الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية الحقـــوق و العلـــــوم السياسية

قسم : الحقوق

ميدان: الحقـــوق و العلـــــوم السياسية

تخصص: قانون الأسرة

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمـــي

إعداد الطالبة: والي مريم

تحت عنوان

الاستعجال في شؤون الأسرة في القانون الجزائري

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
د/محمد الطاهر بلموهوب		جامعة محمد بوضياف - المسيلة	رئيسا
د/ ليلى ابراهيم العدواني	أستاذ محاضر ب	جامعة محمد بوضياف - المسيلة	مشرفا ومقررا
د/شرفة سامية		جامعة محمد بوضياف - المسيلة	مناقشا

السنة الجامعية: 2020/2019

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

إلى من كان حنانها نورا أهتدي به، إلى بسمة الحياة وسر الوجود، إلى ملاكي في الحياة

أمي العزيزة

إلى الذي أنار لي طريق الحياة ولم يدخر جهدا في إيصالي حيث وصلت والدي رحمه الله

إلى توأم روحي ورفيق دربي إلى من دعمني لكي أواصل على درب العلم زوجي إسماعيل

حفظه الله

إلى مهجة قلبي وقرة عيني أبنائي الأعزاء : درة، تميم، دانة حفظهم الله وجعلهم

ذخرا لي

إلى من ساندوني كي أسلك درب النجاح إخوتي وأخواتي

إلى عائلتي الثانية وأخص بالذكر والدي زوجي العزيزين أطال الله في عمرهما

شكر وتقدير

قال تعالى:﴿ قل إعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون ﴾

حمدنا وثناؤنا أولا وأخيرا لله عز وجل على جزيل نعمه وكريم فضله على إتمام مذكرتي، وإقرارا بفضل كل من مد لي يد العون في إنجازها فإنّي

أتقدم بالشكر الجزيل إلى الدكتورة المشرفة ليلى إبراهيم العدواني التي شرفتني بقبولها الإشراف على هذه المذكرة، ولم تدخر جهدا بتزويدي بالمعلومات والنصائح والتوصيات البناءة التي ساعدتني كثيرا في إنجازها، فلها مني جزيل الشكر ووافر التقدير والاحترام وجعلها الله ذخرا لطلبة العلم وجزاها عني خير الجزاء.

كما أتقدم بخالص الشكر والاحترام للجنة المناقشة على تجشمها عناء قراءة المذكر ونقدها نقدا بناء بغية تصويب أخطائها وإثرائها لإخراجها في أحسن حلّة.

كما أشكر جميع أساتذتي الكرام في جميع الأطوار التعليمية وخاصة الذين سهروا على تأطيري خلال مدة دراستي في الماستر.

وأشكر كل من ساعدني من قريب أو من بعيد ولو بالدعاء بظهر الغيب.

قائمة المختصرات

ق.أ.ج: قانون الأسرة الجزائري

ق.إ.م.إ.ج: قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

ق.ع.ج : قانون العقوبات الجزائري

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

ج: الجزء

دت: دون تاريخ

دس: دون سنة

دط: دون طبعة

س: السنة

ط خ: طبعة خاصة

ط: الطبعة

ع: العدد

مج: المجلد

مقدمة

1- التعريف بالموضوع وأهميته

يعتبر اللجوء إلى القضاء حقا دستوريا لكل مواطن دون تمييز أو استثناء، حيث يلجأ إليه الأفراد باعتباره السبيل الوحيد لاسترداد حقوقهم أو حمايتها من أي خطر يتهددها، أو جبر الضرر الذي لحق بهم أو بحقوقهم المعترف بها لهم، باعتبار أنّ القضاء العادل من شأنه أن ينصف الناس ويعزز ثقتهم بأجهزة دولتهم.

واللجوء إلى القضاء من أجل استيفاء الحقوق يتطلب من المتخاصمين اتباع إجراءات معينة والتي حددها قانون الإجراءات بدءا من رفع الدعوى إلى غاية الفصل فيها بحكم بات، كما يتطلب من القاضي احترام مبادئ التقاضي لا سيما مبدأ الوجاهية الذي يسمح بمناقشة أدلة الخصوم، وإتمام كل هذا يستغرق فترات طويلة نوعا ما، مما قد يؤدي في بعض الأحيان إلى إهدار بعض الحقوق، أو يحول أحيانا أخرى دون القدرة على تدارك الخطر الذي يمكن أن يمس بهذه الحقوق فيما لو تأخر الفصل في الدعوى، فاللجوء إلى القضاء العادي لا يجدي في بعض الحالات التي يتطلب الفصل فيها نوعا من السرعة، لذلك تم استحداث نظام القضاء الاستعجالي جنبا إلى جنب مع القضائي العادي.

فالهدف من استحداث القضاء الاستعجالي، هو حماية الحق من الخطر المحدق به والذي لا يستطيع القضاء العادي حمايته، لأن أساس القضاء الاستعجالي يقوم وجودا وعدما على فكرة الاستعجال ويقوم على مبدأ سرعة الفصل في الدعاوى المطروحة أمامه، وهذا دون المساس بأصل الحق، على عكس القضاء العادي الذي يتسم بالبطء وقد يستغرق عند النظر في الدعاوى شهورا وقد تمتد لسنوات لغاية الفصل وإنهاء الخصومة.

مما جعل المشرع الجزائري شأنه في هذا شأن العديد من التشريعات الأخرى يتجه إلى وضع قواعد إجرائية استثنائية تختلف عن إجراءات التقاضي العادية مسايرةً ومواكبة منه للتطورات الحاصلة على مستوى النشاط الاقتصادي والتجاري وكذا التطور المذهل في مختلف جوانب الحياة العصرية، وسعيا منه كذلك للحفاظ على الحقوق والمراكز القانونية مؤقتا لغاية الفصل في النزاع المعروض أمام القضاء العادي، فالقضاء الإستعجالي أضحى ضرورة لا غنى عنها لما له من دور في حماية الحقوق ولمساعدته القضاء العادي في تحقيق العدالة للأفراد وإنصافهم، ولقد نظم المشرع الجزائري القضاء الاستعجالي من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد من 299 إلى 305 وأوكل الاختصاص فيه لرئيس الجهة القضائية استنادا لولايته العامة، أو إلى أحد رؤساء الأقسام كل حسب تخصصه، والذي يهمنا هو قاضي شؤون الأسرة حيث منحه المشرع الجزائري صلاحية الفصل على وجه الاستعجال في عديد القضايا المطروحة أمامه بموجب نص المادة 425 وما بعدها من قانون

الإجراءات المدنية والإدارية، وكذلك بموجب المادتين 57 مكرر و183 من ق.أ.ج، وانطلاقا من ذلك فقد ارتأيت أن يكون عنوان هذا البحث : "**الإستعجال في شؤون الأسرة في القانون الجزائري**".

والذي تكمن أهميته في كونه يتناول قضايا متعلقة بالأسرة والتي تعتبر أحد أهم المؤسسات في المجتمع والتي تتكفل بتربية النشىء وتساعد في الحفاظ على تماسك وصلاح المجتمع هذا من جهة، كما أنّه موضوع يعالج حقوق ومصالح فئات هشة وضعيفة في المجتمع وتحتاج بالفعل في كثير من الأحيان إلى تدخل القضاء بصفة مستعجلة لحمايتها، حيث لا يمكن لهم في كثير من الحالات الانتظار لغاية الفصل النهائي في موضوع الدعوى وإلا تعرضت حقوقهم لخطر يصعب تداركه فيما لو لم يتدخل القضاء الاستعجالي باتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية.

2- الإشكالية

رغم أنّ القضاء الاستعجالي في قضايا الأسرة لا يفصل في أصل الحق الذي هو من اختصاص القضاء العادي، إلا أنّه يثير تساؤلا رئيسا نسعى للإجابة عليه من خلال هذا البحث ويتمثل في: ما مدى أهمية الدور الذي يمكن أن يؤديه اللجوء للاستعجال في قضايا شؤون الأسرة؟.

وهذا يقود إلى طرح العديد من الإشكاليات الفرعية المتمثلة في:

- ما المقصود بالاستعجال وما هي إجراءات رفع الدعوى الاستعجالية ؟.
- هل يمكن الاستغناء عن اللجوء إلى الاستعجال في قضايا الأسرة؟
- ما هي المعايير التي يتحدد من خلالها الاختصاص القضائي في الاستعجال؟.
- من هو القاضي المختص بنظر القضايا الاستعجالية في شؤون الأسرة؟.
- ما هي الإشكالات التي يمكن أن يثيرها اللجوء إلى الاستعجال في شؤون الأسرة؟.

3- **أهداف الموضوع**: أما الأهداف المرجو تحقيقها من خلال البحث في هذا الموضوع فتتمثل في:

- تسليط الضوء على المفاهيم المتعلقة بالاستعجال وتوضيحها.
- تبيان أهم التعديلات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري فيما يخص الاستعجال بصفة عامة والإجراءات المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة والمتعلقة بالاستعجال.

-الوقوف على قضايا شؤون الأسرة التي منح المشرع فيها القدرة على اللجوء للاستعجال.

-تبيان الدور الذي أناطه المشرع لقاضي شؤون الأسرة أو القاضي الاستعجالي في اتخاذ مختلف التدابير المؤقتة في قضايا متعلقة بالأسرة.

4- أسباب اختيار الموضوع: الأسباب التي دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع تتمثل في:

-كونه من المواضيع المرتبطة بالأسرة ومعروف أنّ قضايا شؤون الأسرة تتسم بالحساسية والخطورة على استقرار المجتمع، الأمر الذي يزيد من رغبتي في استجلاء الدور الذي يمكن أن يؤديه القضاء الاستعجالي فيما بالطرف الضعيف في الأسرة خاصة الأطفال، الذين ينبغي حمايتهم من التشرد ومن الجوع عند فك الرابطة الزوجية وكذا حمايتهم من فقدهم أموالهم وتبديدها، وإن كان بصفة مؤقتة.

- القضاء الاستعجالي في شؤون الأسرة ليس من مهامه الفصل في أصل النزاع الذي يبقى من اختصاص القضاء العادي، مما يتطلب الوقوف على إمكانية وجود الاشكالات التي يمكن أن يثيرها اللجوء إلى القضاء الاستعجالي، وكذا إبراز الدور الذي يؤديه قاضي شؤون الأسرة والصلاحيات الممنوحة له قانونا.

5- الدراسات السابقة

على الرغم من أنّ قضاء الاستعجال يمتاز بتدخله السريع لحماية الحق من المساس به ويحافظ على المراكز القانونية، ويجعل من الفصل في أصل النزاع ذا جدوى، فإجراءاته استثنائية وتتطلب التوضيح والشرح من أجل الوقوف على النقائص التي تعتريها وتداركها، إلا أنّ الكتابات فيه قليلة، أما عن الدراسات الأكاديمية المتمثلة في المذكرات والأطروحات العلمية التي تطرقت لموضوع الاستعجال في قضايا شؤون الأسرة على وجه التحديد فقد وجدت في حدود علمي؛

أطروحة دكتوراه موسومة بـ" الإجراءات الاستعجالية في ظل أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 لزيدان محمد تناول فيها الإجراءات الاستعجالية بصفة عامة محاولا من خلال إشكاليته المقارنة بين ما جاء في القانون 09/08 وقانون الإجراءات المدنية الملغى 154/66 وتطرق في ثنايا بحثه إلى إجراءات التقاضي في شؤون الأسرة وإن كان بشيء من الإقتضاب، وبذلك فدراستي مختلفة عن دراسته.

وكذلك توجد مذكرة ماستر موسومة بـ: الاستعجال في قضايا شؤون الأسرة لباكري صونية وعيساني نسرين، تناولت اختصاصات قاضي شؤون الأسرة الاستعجالية حيث حاولت الإجابة على إشكالية مفادها ما هي المسائل التي تخضع للقضاء الاستعجالي ومدى نجاعة القضاء الاستعجالي في حماية أصحاب الحقوق فيها، أما دراستي فتختلف عنها من جهة أنني ضمنتها بالإضافة لما تطرقت له الطالبتان الحديث عن الإشكالات سواء العملية أو القانونية التي تعترض الأشخاص عند لجوئهم للاستعجال في شؤون الأسرة، كما أنني حاولت إبراز الدور الذي يمكن أن يؤديه القضاء الاستعجالي في قضايا شؤون الأسرة.

6- المنهج المتبع

استدعت طبيعة البحث والإشكالية المطروحة أن أجمع بين عدة مناهج تمكنني من الوضول إلى نتائج أكثر دقة، تتمثل في المنهج الاستقرائي والتحليلي والمقارن، حيث استخدمت المنهج الاستقرائي في تتبع جزئيات الموضوع في النصوص القانونية وأراء فقهاء القانون وكذا الفقه الإسلامي كلما تطلب الأمر ذلك، أما المنهج

التحليلي فقد استخدمته في تحليل نصوص المواد المذكورة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا قانون الأسرة الجزائري والوصول إلى الفكرة وتوضيحها وإزالة الغموض عنها واستخلاص أهم الأحكام المتعلقة بموضوع البحث، أما المنهج المقارن فقد استخدمته في بعض المواضع التي استدعى الأمر فيها ذلك عند المقارنة بين ما نص عليه المشرع الجزائري في قانون الأسرة وما جاء في الفقه الإسلامي وكذلك ما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

7- الخطة

ومن أجل معالجة الموضوع بشكل جيد وتحقيق الأهداف المرجوة منه والإجابة بشكل أكثر دقة على الإشكال الرئيس والإشكالات الفرعية ارتأيت تقسيم البحث إلى فصلين، الفصل الأول: ماهية الاستعجال في شؤون الأسرة، وقد قسمته إلى مبحثين، حيث عنونت المبحث الأول مفهوم الاستعجال في شؤون الأسرة تناولت فيه تعريف الاستعجال وخصائصه وكذا أهميته والعناصر المكونة للاستعجال، وعنونت المبحث الثاني إجراءات الاستعجال في شؤون الأسرة تناولت فيه إجراءات رفع الدعوى الاستعجالية، وكذا الإجراءات اللاحقة لصدور الأمر الاستعجالي من تنفيذ للأوامر الاستعجالية وكذا طرق الطعن فيها.

أما الفصل الثاني: حالات الاستعجال في شؤون الأسرة في القانون الجزائري وقد قسمته إلى مبحثين، حيث عنونت الأول حالات الاستعجال المتعلقة بفك الرابطة الزوجية تناولت فيه المسائل المتعلقة بالحضانة والزيارة والنفقة والمسكن وما تثيره من إشكالات، والمبحث الثاني: حالات الاستعجال المتعلقة بالتركة والنيابة الشرعية تناولت فيها المسائل المتعلقة بقسمة التركات والإجراءات التحفظية أثناء القسمة، وضمنته أيضا المسائل المتعلقة بالولاية والوصاية والتقديم.

وقد أنهيت البحث بخاتمة تناولت فيها أهم النتائج والاقتراحات.

الفصل الأول:

ماهية الاستعجال في شؤون الأسرة

الفصل الأول:.....ماهية الاستعجال في شؤون الأسرة

تمهيد:

يفترض أنّه تم استحداث القضاء الاستعجالي من أجل توفير الحماية بشكل أكثر سرعة وذلك دون المساس بأصل الحق الذي يختص بالفصل فيه القضاء العادي، فحمايته تعتبر وقتية، فهل وجوده إلى جانب القضاء العادي في المسائل المتعلقة بالأسرة من شأنه أن يساهم بشكل إيجابي في الحفاظ على حقوق أفراد الأسرة المالية والمعنوية وحمايتهم من أي ضرر محتمل إلى غاية الفصل في أصل النزاع الذي يمكن أن يطول وبذلك يمكن أن يؤثر في المراكز القانونية للأفراد كما يمكن أن يتضرر الأشخاص بحيث يصعب فيما بعد تدارك ذلك الضرر، أم يمكن الإستغناء عن اللجوء إليه؟، والملاحظ أنّ قضاء الاستعجال يختص بنظر العديد من المسائل المتعلقة بالأسرة وعليه سيتم دراسة كل ذلك من خلال هذا البحث، ولكن قبل ذلك يستدعي الأمر تحديد إطاره العام أولا من خلال توضيح مفهومه بتعريفه وبيان خصائصه وأهميته، وكذا تحديد أهم ضوابطه والشروط التي تحكمه وتبيان الإجراءات التي تميزه عن الإجراءات المتبعة أمام القضاء العادي، وكل هذا تمهيدا لدراسة قضايا الأسرة التي يختص بنظرها قضاء الاستعجال، ومن هنا تمّ تقسيم هذا الفصل كما يلي:

المبحث الأول: مفهوم الاستعجال في شؤون الأسرة

المبحث الثاني: إجراءات الاستعجال في شؤون الأسرة

المبحث الأول: مفهوم الاستعجال في شؤون الأسرة

سيتم في هذا المبحث توضيح المراد بالاستعجال وذلك من خلال تعريفه في اللغة ثم في الاصطلاح، وكذلك بيان أهميته وخصائصه وعناصره كي يتسنى لنا تفرقته عن القضاء العادي وفي الوقت ذاته إستجلاء بشكل أكثر دقة الدور الذي من أجله وجد هذا النوع من القضاء، وسيتم تناول ذلك من خلال العناصر الآتية؛ تعريف الاستعجال (**المطلب الأول**)، أهمية وخصائص الاستعجال (**المطلب الثاني**)، عناصر الاستعجال (**المطلب الثالث**).

المطلب الأول: تعريف الاستعجال

بداية سيتم تعريف الاستعجال في اللغة ثم بعدها في الاصطلاح وذلك من خلال التعريج على موقف المشرع الجزائري من التعريف، ثم بعدها التطرق إلى تعريفات الفقهاء، وبناء على ذلك يتم تناول؛ تعريف الاستعجال في اللغة (**الفرع الأول**)، تعريف الاستعجال اصطلاحا (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: تعريف الاستعجال في اللغة

الاستعجال لغة من عجل، العَجَلُ والعَجَلَةُ، السرعة خلاف البطء، ورجل عجَلٌ وعَجَلُ وعَجْلا وعَاجِلٌ وعَجِيْل من قوم عَجالىَ وعُجَالَى وعِجَالٍ، وهذا كله جمع عجلان، والاستعجال و الإعجال والتعجل واحد بمعنى الاستحثاث وطلب العجلة، و أعجله تعجيلا إذا استحثه، وقد عجل عجلا وعجل وتعجل واستعجل الرجل حثه وأمره أن يعجل في الأمر[1]، ومن هنا يمكن القول أن الاستعجال في اللغة هو السرعة وطلب التعجيل.

الفرع الثاني: تعريف الاستعجال اصطلاحا

لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريف الاستعجال، وهذا ليس شيئا معيبا لأنّ المشرع ليس من مهامه التعريف، واكتفى بتنظيم أحكامه وشروطه في المواد من 299–305 ق.إ.م.إ.ج، وذلك في القسم الثاني من الفصل الخامس من الباب الثامن المعنون بـ: "الاستعجال والمواد الاستعجالية"، ونصت المادة 299 ق.إ.م.إ.ج على وجوب توفر الاستعجال لقيام الدعوى الاستعجالية، وعدم تعريفه للاستعجال يحيلنا إلى الفقه لتعريفه.

والملاحظ أنّ فقهاء القانون اجتهدوا في ضبط فكرة الاستعجال، وفيما يلي عرض لما جاؤوا به:

عرف جارسونيه وسيزار برو(Garsonnet et Cesar-Bru) الاستعجال بأنه الضرورة التي لا تحتمل تأخيرا أو أنه الخطر المباشر الذي لا يكفي في اتقائه رفع الدعوى عن طريق الإجراءات العادية ولو مع التقصير من المواعيد، ويرى مورل (Morel) بأن فكرة الاستعجال تكون قائمة كلما ينتج عن التأخير في الفصل في

[1]- ابن منظور، **لسان العرب**، دط، دار المعارف، القاهرة، مصر، دت، ص2821.

النزاع ضرر لأحد الأطراف لا يمكن إبعاده، ويقول ميشو(Michaud) يترتب الاستعجال في الحالة التي لا ينتظر فيها- ولو رفعت الدعوى في أجل قصير- أن يبعد الخطر الداهم[1].

الملاحظ أنّ التعريف الذي أورده جارسونيه وسيزار برو فيه خلط بين الاستعجال والضرورة ولم يكن دقيقا، ففكرة الاستعجال ليست فكرة نظرية محضة بقدر ما تتصل بالواقع والظروف المحيطة بالمنازعة أو الإجراء المراد اتخاذه[2]، وكذلك تعريف (Morel) غير دقيق بحيث أن عنصر التأخير في الفصل في النزاع لم يحدد من جانب مدته وخطورته، أما (Michaud) فلم يأت بتعريف للاستعجال بل ربطه بالخطر الداهم[3].

وقد عرفه مجدي هرجه بأنه الخطر المحدق بالحق المطلوب رفعه بإجراء وقتي لا تسعف إجراءات التقاضي العادية، ويتحقق ركن الاستعجال إذا استبان لقاضي الأمور المستعجلة أن الإجراء الوقتي المطلوب منه اتخاذه محافظة على الحق الذي يخشى عليه أمره لا يحتمل الانتظار حتى يعرض أصل النزاع على قاضي الموضوع[4] .

وعرفته أمينة النمر بأنّه: الضرورة التي لا تحتمل تأخيرا، أو أنه الخطر المباشر الذي لا يكفي في اتقائه رفع الدعوى بالطريق المعتاد حتى مع تقصير المواعيد[5].

ويقول أبو الوفا بأن الاستعجال يتحقق كلما توافر أمر يتضمن خطرا داهما أو يتضمن ضررا لا يمكن تلافيه إذا لجأ الخصوم إلى القضاء العادي[6].

وجرى الفقه والقضاء على تعريف الاستعجال بأنه: الخطر المحدق بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم درؤه بالسرعة اللازمة، وهذا لا يكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده، فالاستعجال إذن هو ظرف يهدد الحق أو المركز القانوني بالخطر الذي لا يمكن تلافيه بالالتجاء إلى الإجراءات العادية[7].

وذهب القضاء الجزائري في تحديد مفهوم الاستعجال بأنه كل خطر حال يترتب عنه ضرر لا يمكن تداركه في المستقبل، إذ جاء في أحد قرارات المحكمة العليا أنه: "متى كان من المقرر قانونا أن اختصاص قاضي

---

[1]- الغوثي بن ملحة، **القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري**، دط، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000م ، ص10.

[2]- طاهري حسين، **قضاء الاستعجال فقها وقضاءا**، دط، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة، الجزائر، 2005م، ص8.

[3]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص10.

[4]- مجدي هرجة، القضاء المستعجل. نقلا عن: طاهري حسين، المرجع السابق، ص7.

[5]-لحسين بن الشيخ آث ملويا، **المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري دراسة قانونية فقهية وقضائية مقارنة**، دط، دار هومة للطباعة والنشر، بوزريعة، الجزائر،2007م، ص13.

[6]- المرجع نفسه، ص13.

[7]- عمر زودة، **الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء أراء الفقهاء وأحكام القضاء**، ط2، encyclopedia edition communication ، بن عكنون، الجزائر، 2015م، ص184.

الاستعجال يكون مرهونا بتوافر حالة الاستعجال، وهو يستخلصها من ملابسات وظروف القضية، فإذا ما عاينها كان عليه أن يأمر باتخاذ تدبير يهدف إلى المحافظة على حقوق الأطراف دون مساس بموضوع الحق الذي يخرج عن نطاق اختصاصه، فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون"[1]، وورد في قرار آخر: "من المقرر قانونا أن قاضي الأمور المستعجلة لا يجوز له الأمر باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق إلا عند الضرورة ومنع خطر محدق لا يمكن تفاديه، وأن يكون القصد من وراء هذا الإجراء البحث في مسألة اختصاصه من عدمه لا أن يكون الفصل في وقائع مادية أو حقوق متنازع عليها...."[2].

فالاستعجال يظهر في كل حالة يؤدي فيها التأخير في الإجراء المؤقت– إذا لم يكن من شأنه المساس بالموضوع– إلى عرض مصالح أحد الخصوم للضرر أو إلى فوات المصلحة وضياع الحق فضلا عن زوال المعالم، والاستعجال هو الضرورة الداعية إلى اتخاذ الإجراء المؤقت المطلوب، وهو كذلك الحالة التي من شأنها إن تم التأخير فيها وقوع ضرر لا يمكن إزالته، أو حالة الضرورة التي لا تتحمل التأخير، أو حالة الخطر الذي لا يجدي في اتقائه الالتجاء إلى القضاء العادي، و يوجد الاستعجال كلما وجدت مصالح شرعية مادية أو معنوية أو ذات طابع مالي أو عاطفي مهددة إذا تم الالتجاء إلى الإجراءات العادية أمام المحكمة[3].

من خلال ما تقدم يتضح أنّه لا يوجد تعريف جامع مانع لفكرة الاستعجال، كما أنّ كل المفاهيم الفقهية والقضائية تتجه إلى القول بأن الاستعجال يتحقق كلما توافر أمر يتضمن خطرا داهما وضررا لا يمكن تجنبه باللجوء إلى الإجراءات العادية التي لا تستطيع أن تحول دون وقوع هذا الضرر، الأمر الذي يؤدي بصاحب المصلحة أن يطلب من القضاء المستعجل لما له من سرعة اتخاذ إجراء تحفظي، وبالعودة إلى قانون الإجراءات المدنية والإدراية الجزائري نجد أنّ هناك استعجال في المواد الإدارية واستعجال في المواد المدنية، والاستعجال في شؤون الأسرة يندرج ضمن الاستعجال في المادة المدنية.

المطلب الثاني: أهمية وخصائص الاستعجال

حتى يتضح معنى الاستعجال بشكل أفضل فإنّ الأمر يتطلّب التطرق إلى أهميته والتي من خلالها تبرز الأهداف التي وجد من أجلها، وكذلك تبيان خصائصه التي يتميز بها والتي تفرقه عن القضاء العادي، وعليه سيتم تناول، أهمية الاستعجال (**الفرع الأول**) خصائص الاستعجال (**الفرع الثاني**).

---

[1]- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار رقم: 14543 صادر بتاريخ: 1985/05/18، المجلة القضائية، ع 2، 1989، ص122.

[2]- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار صادر بتاريخ: 1988/06/22، المجلة القضائية، ع4، 1990، ص30، نقلا عن بوقندورة سليمان، **الدعاوى الاستعجالية في النظام القضائي العادي (مدعم بأحدث الاجتهادات القضائية والآراء الفقهية)**، دط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2017م، ص33.

[3]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص10.

الفرع الأول: أهمية الاستعجال

لقد ازدادت أهمية الاستعجال في عصرنا نظرا للتقدم الصناعي والاقتصادي وهذا باتساع نطاق المعاملات وتشعبها، فترتّب عن ذلك اجتهادات قضائية وفقهية وحتى تشريعية بما يتصل بالاستعجال، فهذه الاعتبارات أدت إلى تزايد أنواع القضايا المستعجلة فوقع العبء على قاضي الأمور المستعجلة وأصبحت مهمته تستوجب بذل الجهد فيما يعرض عليه من المسائل في مختلف الميادين بسرعة ودقة، وفي ذلك لا تقتصر سلطة قاضي الاستعجال على مجرد الأمر بإجراء تحفظي أو وقتي وإنما هو يوازن بين مركز كل من المدعي والمدعى عليه ثم يحدد أيهما صاحب الحق والأجدر بالحماية، فلم تعد فكرة عدم المساس بأصل الحق قيدا عليه يمنعه من تقرير الحماية المطلوبة كما كان الحال في الماضي، بل تطورت الفكرة بحيث قام الفقه والقضاء بإفساح المجال لتقدير هذه الحماية مع التضييق من فكرة عدم المساس بأصل الحق[1].

ويوفر الاستعجال حماية وقتية وسريعة للأوضاع الظاهرة ويحدّ من الخطر المحدق والضرر الحال والمحتمل وقوعه وذلك في أقرب الآجال وفقا للحالة المعروضة عليه، لكون القضاء العادي يستغرق وقتا كبيرا للفصل في الدعوى نظرا لطول الإجراءات،كذلك فالاستعجال يؤدي دورا مساعدا للقضاء العادي من خلال طرح القضايا الاستعجالية مباشرة أمام القضاء الاستعجالي إن لم تكن مرتبطة بدعوى موضوع موازية، أما أوامر الاستعجال فهي واجبة التنفيذ ولو بنسخة أصلية من الحكم قبل تنفيذه، مما يخدم الغاية المرجوة من اللجوء إليه أصلا ويحقق فعاليته فيتحقق الاستعجال في الفصل والتنفيذ، وفيما يخص أطراف الخصومة فإنه يمكنهم من إصدار قرارات سريعة دون المساس بأصل الحق أي مع بقاء أصل الحق سليما، لذلك فقد يغني الحكم الصادر من قاضي الأمور المستعجلة إلى اللجوء إلى القضاء العادي فيكتفي الخصوم بالأوضاع التي قررها ذلك الحكم لأنه قد يحسم النزاع دون الحاجة للجوء للقضاء العادي[2].

ويتبين لنا مما تقدم أن نظام القضاء المستعجل تظهر أهميته في أنّه أصبح علاجا ناجحا للقضاء على تضخم القضايا وكثرتها، وهو بمثابة علاج لبطء التقاضي وبالتالي فهو أساس لحماية الحقوق[3]، وعند عرض المسائل الأسرية التي يمكن اللجوء إلى الاستعجال فيها من خلال هذا البحث لاحقا سيتم التأكد فيما إذا كان الاستعجال في شؤون الأسرة له ذات هذه الأهمية التي عرضناها أم لا.

---

[1]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص6.

[2]- باكري صونية، عيساني نسرين، **الاستعجال في قضايا شؤون الأسرة**، مذكرة ماستر في القانون الخاص غير منشورة، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2017-2018م، ص11.

[3]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص6.

الفرع الثاني: خصائص الاستعجال

من خلال تعريف الاستعجال يمكن تحديد خصائصه مما يزيد في توضيحه وتمييزه عما يشبهه من النظم القضائية الأخرى، وعليه سيتم تناولها كالآتي، الخاصية القضائية (**البند الأول**)، خاصية المهل القصيرة والتأقيت (**البند الثاني**)، خاصية النفاذ المعجل والمساعدة (**البند الثالث**).

البند الأول: الخاصية القضائية

تعرف إجراءات إصدار الأمر الاستعجالي بكونها عمل قضائي بحت تطبق عليه كافة مبادئ الخصومة العادية ومن ثمة لا يعد نشاطا إداريا أو ولائيا، لكونه من ناحية يتعلق برابطة قانونية يحتمل وجودها ويهدف لحمايتها وقتيا، ومن ناحية أخرى يطرح نزاعا أمام القاضي وفق إجراءات قانونية محددة تطبق عليه كافة عناصر الخصومة القضائية لاسيما مبدأ وجاهية التقاضي المنصوص عليه بالمادة 3/3 ق.إ.م.إ.ج، وعلنية الجلسات طبقا للمادة 7 ق.إ.م.إ.ج، كما أنه يصدر أوامر استوجب المشرع تسبيبها، تكون ملزمة للخصوم ومقيدة للقاضي المستعجل نفسه[1].

البند الثاني: خاصية المهل القصيرة و التأقيت

سنتناول خاصية المهل القصيرة(**أولا**)، وخاصية التأقيت(**ثانيا**).

أولا: خاصية المهل القصيرة: على الرغم من أن الطلب الرامي إلى اتخاذ تدبير استعجالي، يرفع بموجب عريضة افتتاح دعوى استعجالية يتم تبليغها إلى الخصم وفقا للقواعد العامة للتبليغ، فإن المواعيد المقررة لإجراء التكليف بالحضور للجلسة يمكن تقصيرها وفقا للظروف إلى أربع وعشرين ساعة، وفي حالات الاستعجال القصوى يمكن تقصيرها من ساعة إلى ساعة، على أن يتم التبليغ الرسمي في هذه الحالة إلى الخصم شخصيا تبعا لما تنص عليه المادة 301 ق.إ.م.إ.ج، وفضلا عن ذلك فالقانون أجاز للطرف الذي يهمه الأمر تقديم طلب الاستعجال حتى في غير الأيام والساعات المحددة لنظر القضايا المستعجلة، عند قيام حالة من حالات الاستعجال القصوى والذي يكون فيه للقاضي أن يأمر فورا بتحديد تاريخ الجلسة، كما له أن يأمر بحضور الأطراف في الحال والساعة، وله البت فيها ولو في أيام العطل وهذا ما تنص عليه المادة 302 ق.إ.م.إ.ج[2].

---

[1]- زيدان محمد، **الإجراءات الاستعجالية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08**، أطروحة دكتوراة في القانون الخاص غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2016-2017م، ص21.

[2]- حسين بلحيرش، **محاضرات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية التنظيم القضائي، إجراءات التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة**، دط، دار بلقيس للنشر، دار البيضاء، الجزائر، 2019م، ص170.

ثانيا: خاصية التأقيت: يفصل القضاء المستعجل في المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت أو في المسائل التي تعتبر مستعجلة بقوة القانون، فهو قضاء وقتي لا يمس أصل الحق، فقاضي الاستعجال يصدر الحكم بالإجراء المؤقت والحماية المطلوبة، دون النظر والفصل في موضوع النزاع ودون المساس به[1].

غير أن خاصية التأقيت للأمر الاستعجالي لا تعني عدم استمراره إلا لمدة قصيرة بل على العكس قد يستمر مدة طويلة، ليظل قائما وصالحا لمواجهة حالة فعلية كانت موجودة قبل النزاع مادامت الظروف التي استوجبت صدورها لم يطرأ عليها أي تغيير[2].

ويمكن القول أن القضاء الاستعجالي يكون محدد بفترة زمنية معينة تختلف من حيث المدة حسب نوع القضية المطروحة على القضاء، وحتى لو طالت المدة فهو يعتبر قضاء وقتي يزول بزوال السبب المؤدي للجوء إليه.

البند الثالث: خاصية النفاذ المعجل والمساعدة

سنتناول هنا كلا من خاصية النفاذ المعجل(**أولا**)، و خاصية المساعدة (**ثانيا**).

أولا: خاصية النفاذ المعجل: لما كانت الأوامر الاستعجالية مشمولة بطبيعتها بالنفاذ المعجل بكفالة أو بدون كفالة، فللقاضي أن يأمر بتنفيذها بموجب المسودة حتى قبل قيد الأمر، وبهذا فهي غير قابلة للطعن فيها لا بطريق المعارضة ولا بطريق الاعتراض على النفاذ المعجل، لذلك فإن تنفيذ هذه الأوامر الاستعجالية لا يتوقف على الصيرورة النهائية لها والتي لا تتقرر للأحكام العادية إلا بعد تبليغها، وانقضاء مواعيد الطعن فيها بطريق المعارضة إذا كانت غيابية، ومواعيد الطعن بالاستئناف إذا كانت حضورية، لأن ذلك يؤدي إلى إهدار الفائدة التي جاءت هذه الأوامر الاستعجالية لتحقيقها مع مرور الوقت، لذلك جعلها المشرع معجلة النفاذ بقوة القانون[3]، طبقا لنص المادة 303 ق.إ.م.إ.ج، وكذلك المادة 3/609 ق.إ.م.إ.ج التي تنص أنّ الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل والأوامر الاستعجالية تكون قابلة للتنفيذ رغم المعارضة والاستئناف[4].

ثانيا: خاصية المساعدة: القضاء المستعجل قضاء مساعد للقضاء الموضوعي وبالتالي فهو يدور وجودا وعدما مع هذا الأخير، فإن صدر حكم في الدعوى الموضوعية وأصبح هذا الحكم حائزا لقوة الأمر المقضي به، فتصبح الدعوى المستعجلة التي ترفع لحماية نفس الحق أو المركز القانوني الذي كان محل الحكم الموضوعي

---

[1]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص5.

[2]- زيدان محمد، المرجع السابق، ص21.

[3]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص171.

[4]- القانون رقم: 09/08 مؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق 25 فبراير سنة 2008م المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429هـ الموافق ل23 أبريل سنة 2008م ، ع21، س 45، ص51.

المذكور أعلاه غير مقبولة لانتفاء المصلحة، والقضاء المستعجل يمنح الحماية القضائية بصرف النظر عن وجود الحق الموضوعي من عدمه وجودا حقيقيا فهو يقوم على المصلحة المحتملة على وجود هذا الحق، يستخلص من ظاهر المستندات وله أثر مؤقت، فلا يلبث أن يزول بزوال الظروف السابقة المحيطة به، وهو يبقى مرهونا على صدور الحكم من قاضي الموضوع، فإذا ما قضى به القضاء يصبح لا أثر له، وبالتالي فهو لا يحوز حجية الأمر المقضي به أمام قضاء الموضوع، فهو قضاء مبني على وقائع قابلة للتغيير والزوال[1].

ولأنّ الأمر الصادر في المواد الاستعجالية وقتي وغير فاصل في أصل الحق المتنازع فيه، فإنه لا يتمتع من حيث المبدأ بحجية الشيء المقضي فيه، لأن هذه الحجية لا تتمتع بها سوى الأحكام النهائية الفاصلة في أصل الحق المتنازع فيه، غير أنه ومع ذلك فإنه لا يجوز للخصوم رفع دعوى استعجالية موالية تهدف إلى حكم يقضي بتعديل أو إلغاء الأمر الاستعجالي السابق مادامت الظروف التي قام عليها هذا الأمر لم يطرأ عليها أي تغيير، أما إذا طرأت ظروف جديدة مخالفة للظروف التي استند إليها الأمر الاستعجالي السابق أمكن العدول عن هذا الأمر، من ذلك أن أثر الأمر الاستعجالي القاضي بدفع نفقة مؤقتة بسبب الحاجة إلى إعالة المحضون قبل الفصل في دعوى الموضوع يمكن العدول عنه إذا قرر الحكم الصادر في موضوع الدعوى إسناد حق الحضانة للمدين بتلك النفقة الوقتية[2].

ومما تقدم فإنّ القضاء الاستعجالي أنشئ من أجل مساعدة القضاء الموضوعي وذلك باتخاذ تدابير مؤقتة بالنسبة للحالات التي لا تحتمل التأخير، فهو يمنح حماية عاجلة للحق المتنازع فيه بالنظر إلى إمكانية صدور قضاء موضوعي محتمل سواء كان هذا القضاء نتيجة لدعوى موضوعية رفعت بالفعل أو ينتظر رفعها، وهو تبعا لهذا يحوز حجية نسبية مؤقتة تنتهي بصدور حكم في الموضوع.

المطلب الثالث : عناصر الاستعجال

رغم أهمية قضاء الاستعجال إلا أنّه كي ينعقد الاختصاص لقاضي الاستعجال لاتخاذ التدبير المطلوب لا بدّ من توافر عنصرين هما؛ عنصر الخطر المحدق (**الفرع الأول**)، وعنصر عدم المساس بأصل الحق (**الفرع الثاني**).

---

[1]- عمر زودة، المرجع السابق، ص212.

[2]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص171.

الفرع الأول : عنصر الخطر المحدق

ويقصد به الحالة التي يشعر فيها المدعي بأن حقا من حقوقه التي يحميها القانون مهدد بالانتقاص منه أو بضياعه بالكامل، وهو ما يعبر عنه عادة بالخشية من وقوع مثل هذا الضرر والذي سيكون من الصعب تداركه بالنسبة للمدعي في حالة وقوعه، فالمسألة برمتها مبنية على الاحتمال لا غير[1].

ومعيار تقرير وجود الخطر الداهم أو المحدق هو معيار شخصي يستخلصه القاضي من مجموع الوقائع المعروضة عليه وما إذا كانت تلك الوقائع تنم عن الخطر الداهم الذي يهدد الحق أو المركز القانوني بالتلف أو الضياع، ومدى توافر الخطر المحدق من المسائل التقديرية لقاضي الأمور المستعجلة، وتمارس المحكمة العليا رقابتها ليس على تقدير الوقائع التي يستقل بها القاضي وإنما تمارس رقابتها على الوصف الذي يضفيه القاضي على هذه الوقائع ما إذا كانت تشكل خطرا داهما يهدد الحق أو المركز القانوني، وعلى الجهة القضائية التي تبت في الدعوى الاستعجالية أن تثبت في حكمها توافر عنصر الخطر المحدق، وأن تبين الوقائع التي استخلصت منها الخطر الداهم[2]، وكما أن عنصر الخطر المحدق قد يستخلص من مجموع الوقائع المعروضة على المحكمة، قد يفترض كذلك بنص خاص في القانون فلا يشترط إثباته، فيفترض المشرع توافر عنصر الخطر المحدق كلما تحققت وقائع معينة افترض معها قيام عنصر الخطر المحدق[3].

والمشرع الجزائري نص في المادة 299 ق.إ.م.إ.ج على جواز اللجوء إلى القضاء المستعجل في جميع أحوال الاستعجال[4]، إلا أنّه لم يتصد بالتعريف للمقصود بأحوال الاستعجال ولا هي واردة على سبيل الحصر إنما يؤخذ بمعيار دفع الضرر الذي لا يمكن أو يصعب جبره لاحقا بموجب أمر ذي طبيعة مؤقتة[5].

وحالة الاستعجال توجد على درجات هناك حالة الاستعجال العادية وهي الحالة التي يصبح فيها الخطر قريب الوقوع، وحالة الاستعجال القصوى والتي يصبح الخطر فيها وشيك الوقوع مثل السفينة التي تتأهب لمغادرة الميناء فإذا لم تتخذ الإجراءات لإيقافها في الحال ستغادر الميناء، وحالة الاستعجال القصوى نصت عليها المادة 2/301 ق.إ.م.إ.ج[6].

---

[1]- سلام حمزة، **الدعاوى الاستعجالية (الدليل العلمي لرئيس المحكمة)**، دط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013م، ج3، ص10.

[2]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص18، 19.

[3]- عمر زودة، المرجع السابق، ص191.

[4]- المرجع نفسه، ص183.

[5]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص17.

[6]- عمر زودة، المرجع السابق، ص184.

ويجب مبدئيا قيام عنصر الخطر المحدق أو الاستعجال وقت رفع الدعوى أمام قاضي الدرجة الأولى، ولكن قد تقع الحالة التي كان فيها عنصر الخطر المحدق قائما عند رفع الدعوى ثم زال أثناء سير الخصومة أو عند طرح القضية أمام قضاة الاستئناف، فإذا فقدت الدعوى حالة الخطر المحدق قبل الفصل فيها سواء أمام المحكمة أو أمام المجلس القضائي إثر الاستئناف يجب التصريح بعدم الاختصاص، وذلك لأن القضاء المستعجل ليس قضاء موضوعي بل هو قضاء استثنائي يلجأ إليه فقط في الأحوال التي يكون فيها عنصر الخطر المحدق أو الاستعجال قائما، فإذا انتفى هذا العنصر سواء أثناء رفع الدعوى أو عند النظر فيها فلا مجال لاستصدار أمر أو قرار استعجالي بل يجب التصريح بعدم الاختصاص[1].

ومن خلال ما تقدم نلاحظ أنه من أجل اللجوء للقضاء الاستعجالي يجب توافر عنصر الخطر المحدق الذي نجده في حالتين:

– الحالة التي يستخلص فيها عنصر الخطر المحدق من مجموع الوقائع المعروضة أمام القاضي وبالتالي فهو يخضع للسلطة التقديرية للقاضي ويشترط إثباته.

– الحالة التي يكون فيها عنصر الخطر المحدق منصوصا عليه بنص خاص في القانون، فيفترض وجوده كلما تحققت وقائع معينة وبالتالي لا يشترط إثباته.

الفرع الثاني: عنصر عدم المساس بأصل الحق

يرى عمر زودة أنه لتحديد مفهوم عدم المساس بأصل الحق لابد من تحديد مفهوم الحق، ويقصد بالحق موضوع النزاع الذي من أجله ترفع الدعوى من أحد الخصوم أمام القضاء لأجل المطالبة بالحماية الموضوعية النهائية وذلك برد الاعتداء الواقع على هذا الحق أو المركز القانوني، فلا يجوز لقاضي الأمور المستعجلة عندما تعرض عليه دعوى طرد الشاغل للعقار أن يتطرق إلى نفي أو تأكيد العلاقة الإيجارية إذا ما تمسك بها المدعى عليه، أي لا يمكنه أن يفصل في هذه المنازعة بنفي أو تأكيد هذه العلاقة[2].

ويقصد بأصل الحق جوهر العلاقة المدعى بها من الطرفين سواء فيما يتعلق بوجودها أو صحتها أو ترتيب آثارها أو استمرارها، ولا ينعقد الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة إلا إذا كان الطلب متوقفا على اتخاذ تدبير وقتي لا يمس بأصل الحق، وبذلك فإن مضمون هذا الشرط يتمثل في أمرين: الأول أن يكون التدبير المطلوب وقتيا، والثاني أن لا يمس بأصل الحق الذي يخرج عن نطاق اختصاصه في ضوء الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا، على أن التدبير الوقتي المقصود هنا هو كل إجراء عاجل يهدف إما إلى منح حماية فورية

---

[1]- محمد براهيمي، **القضاء المستعجل (القواعد والمميزات الأساسية للقضاء المستعجل)**، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2007م، ج1، ص96، 97.

[2]- عمر زودة، المرجع السابق، ص198.

كالنفقة الوقتية، وإما إلى المحافظة على الحق كدعوى الحراسة القضائية، أو ضمان حمايته مستقبلا كطلب إثبات حالة[1].

ولا يجوز أن يتناول قاضي الاستعجال هذه الحقوق والالتزامات بالتفسير أو التأويل الذي من شأنه المساس بموضوع النزاع القانوني، أو أن يعرض في أسباب حكمه إلى الفصل في موضوع النزاع، أو يؤسس قضاءه في الطلب الوقتي على أسباب تمس أصل الحق، أو أن يتعرض إلى قيمة السندات المقدمة من أحد الطرفين أو يقضي فيها بالصحة أو البطلان أو بأمر باتخاذ إجراء تمهيدي كالإحالة على التحقيق أو ندب خبير أو استجواب الخصوم أو سماع شهود أو نحوه يمين حاسمة أو متممة لإثبات أصل الحق، بل يتعين عليه أن يترك جوهر النزاع سليما ليفصل فيه قاضي الموضوع[2].

وبالمقابل فإنّ عدم المساس بالحق ليس معناه أنه يسوغ لقاضي الأمور المستعجلة التصريح بعدم اختصاصه هكذا دون فحص مسبق للنزاع المطروح أمامه وإلا سنكون أمام امتناع عن الحكم، فقاضي الأمور المستعجلة مثله مثل قاضي الموضوع ملزم بالبحث في طلب أطراف الخصومة، فإذا كان فعلا غير مختص للفصل في أصل النزاع فيمكنه رغم ذلك تفحص ظاهر الموضوع والمستندات ليتمكن من اتخاذ موقف من الإجراء المطلوب منه مع ترك أصل الحق لمحكمة الموضوع المختصة وحدها[3].

إذ يجب على قاضي الاستعجال أن يفصل في النزاع من ظاهر المستندات، فإذا رفعت الدعوى على المدعى عليه الرامية إلى طرده من العقار الذي يشغله وقدم عقد إيجار، وتمسك المدعي ببطلان العقد، فإن هذا الدفع يمس بأصل الحق، وعليه فإنّ قاضي الاستعجال لا يستطيع أن يحكم ببطلان هذا العقد بناء على ما جاءت به المادة 303 ق.إ.م.إ.ج من أن الأوامر الاستعجالية لا تمس بأصل الحق، وأصل الحق في هذه الصورة ينصب على عقد الإيجار الذي لا يجوز لقاضي الاستعجال أن يتطرق بالفصل في هذا العقد فيما إذا كان عقدا صحيحا أو باطلا، لأن ذلك يدخل في اختصاص قاضي الموضوع[4].

ويسوغ لقاضي الأمور المستعجلة اتخاذ كل تدبير يراه صالحا حتى ولو كان من المحتمل أن ينتج عنه ضرر لأحد الأطراف، وقد يترتب حقا عن التدابير المتخذة في الدعاوى المستعجلة ضررا لا يعوض لأحد الخصوم

---

[1]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص169.

[2]- طاهري حسين، المرجع السابق، ص12.

[3]- محمد إبراهيمي، المرجع السابق، ج1، ص101.

[4]- عمر زودة، المرجع السابق، ص199.

يصعب على المحكمة إزالته بحكم لاحق، وفي هذا الشأن تظهر السلطات الواسعة والخطيرة التي أسندها المشرع لقاضي الأمور المستعجلة الشيء الذي يتطلب منه التحفظ والحذر في استعمال هذه السلطات[1].

المبحث الثاني: إجراءات الاستعجال في شؤون الأسرة

مما سبق عرفنا أنّه يتم اللجوء إلى الاستعجال كلما توافرت عناصره، كما أن له خصائص معينة كخاصية التأقيت وشموليته بالنفاذ المعجل وكذا سهولة إجراءاته، مما جعله يخضع لقواعد خاصة، وعليه سيتم في هذا العنصر التطرق إلى كيفية ممارسة الاستعجال، والجهة القضائية المختصة بنظر الاستعجال، وكذلك حجية الأوامر الاستعجالية وتنفيذها وطرق الطعن فيها، وذلك من خلال تقسيم المبحث إلى؛ إجراءات رفع الدعوى الاستعجالية في شؤون الأسرة (**المطلب الأول**)، الإجراءات اللاحقة لصدور الأوامر الاستعجالية (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: إجراءات رفع الدعوى الاستعجالية في شؤون الأسرة

يتطلب القانون إجراءات معينة لممارسة الاستعجال قد تختلف عن إجراءات الدعاوى العادية بسبب عنصري الخطر المحدق وعدم المساس بأصل الحق، إلا أنها قد تتفق معها في بعضها الآخر، وتبيانا لذلك سيتم دراسة الإجراءات المتبعة في رفع الدعوى الاستعجالية من خلال؛ كيفية ممارسة الاستعجال (**الفرع الأول**)، تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر الاستعجال (**الفرع الثاني**)، حجية الأوامر الاستعجالية (**الفرع الثالث**).

الفرع الأول: كيفية ممارسة الاستعجال

الأصل أن ممارسة الاستعجال يكون بنفس الإجراءات المعتادة في الدعاوى العادية إلا أن الأمر لا يخلو من الاستثناء، اعتبارا لما يميزه من طبيعة ومهمة خاصة تأسيسا على ضابطي الخطر المحدق ووقتية الطلب، وانطلاقا من ذلك سيتم دراسة كيفية ممارسة الاستعجال مع بيان نقاط الاتفاق والاختلاف مع كيفية ممارسة الدعاوى العادية وذلك من خلال؛ عرض الاستعجال بواسطة عريضة افتتاحية (**البند الأول**)، حالة الاستعجال بموجب أمر على عريضة (**البند الثاني**)، عرض الاستعجال بموجب دعوى الإشكال في التنفيذ (**البند الثالث**).

البند الأول: عرض الاستعجال بواسطة عريضة افتتاحية

ترفع الدعوى الاستعجالية شأنها شأن الدعوى العادية بعريضة افتتاحية تودع لدى قلم كتابة الضبط مشتملة على بيانات معينة، وتبلغ للمدعى عليه ويخطر بها عن طريق المحضر، ويجوز تقديم الدعوى الاستعجالية في غير الأيام والساعات المحددة للنظر في الدعاوى الاستعجالية بمقر الجهة وقبل قيد الدعوى بسجل كتابة

[1]- محمد ابراهيمي، المرجع السابق، ج1، ص98.

الضبط، ويحدد القاضي فورا تاريخ الجلسة ويمكنه في حالة الاستعجال القصوى أن يأمر بدعوى الأطراف في الحال[1]، فقد نصت المادة 302 ق.إ.م.إ.ج أنه: "في حالة الاستعجال القصوى، يجوز تقديم الطلب إلى قاضي الاستعجال خارج ساعات وأيام العمل بمقر الجهة القضائية حتى قبل قيد العريضة في سجل أمانة الضبط، يحدد القاضي تاريخ الجلسة ويسمح عند الضرورة، بتكليف الخصم بالحضور من ساعة إلى ساعة، ويمكنه الفصل خارج ساعات العمل وحتى خلال أيام العطل"[2].

وعليه ترفع الدعوى الاستعجالية أمام القضاء الاستعجالي طبقا للأوضاع المقررة بصفة عامة في رفع الدعوى أمام المحاكم حسب نص المواد 13-14-15-16 ق.إ.م.إ.ج، وذلك بتقديم عريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله وتكون مؤرخة وموقع عليها منه، ويجب أن تتضمن العريضة البيانات المنصوص عليها في المادة 15 ق.إ.م.إ.ج، وفيما يتعلق باستدعاء المدعى عليه فتطبق في ذلك أحكام المواد 18-19-20 ق.إ.م.إ.ج[3]، وهناك إمكانية تقصير آجال التكليف بالحضور إلى 24 ساعة حسب نص المادة 301 ق.إ.م.إ.ج، بل أكثر من ذلك يجوز تخفيضها إلى ساعة أو بضع ساعات في حالات الاستعجال القصوى، إلا أن التكليف لا يعد صحيحا في الحالة الثانية إلا إذا تم للمدعى عليه شخصيا أو لممثله القانوني أو الاتفاقي[4]، حيث جاء في المادة 301 ق.إ.م.إ.ج أنه: "يجوز تخفيض آجال التكليف بالحضور في مواد الاستعجال إلى أربع وعشرين (24) ساعة.

في حالة الاستعجال القصوى، يجوز أن يكون أجل التكليف بالحضور من ساعة إلى ساعة، بشرط أن يتم التبليغ الرسمي للخصم شخصيا أو إلى ممثله القانوني أو الاتفاقي"[5].

فالأصل أن طريقة رفع الدعوى الاستعجالية لا تختلف عن طريقة رفع الدعوى العادية إلا أنها تختلف عنها في حالات معينة حسب نوعية الطلب المستعجل، بحسب ما إذا كان الطلب عاديا أو كان قد وصل درجة من الضرورة تستوجب التدخل فورا[6]، الأمر الذي يقضي التمييز بين الحالتين:

– ففي حالة الاستعجال العادي: تنص المادة 299 ق.إ.م.إ.ج أنه: "في جميع أحوال الاستعجال، أو إذا اقتضى الأمر الفصل في إجراء يتعلق بالحراسة القضائية أو بأي تدبير تحفظي غير منظم بإجراءات خاصة،

---

[1]- طاهري حسين، المرجع السابق، ص51.

[2]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص25، 26.

[3]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص91.

[4]- سلام حمزة، المرجع السابق، ج3، ص13.

[5]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص25.

[6]- زيدان محمد، المرجع السابق، ص34.

يتم عرض القضية بعريضة افتتاحية أمام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها الإشكال أو التدبير المطلوب وينادى عليها في أقرب جلسة.

يجب الفصل في الدعاوى الاستعجالية في أقرب الآجال"[1]، فحسب نص المادة فإن النزاع يرفع للجهة القضائية بإيداع عريضة مكتوبة، وكما هو الشأن في الدعاوى العادية فإن الدعوى المستعجلة تنتج آثارها القانونية من تاريخ إيداع العريضة لدى كتابة الضبط لا من تاريخ تبليغ الخصم، ويلزم المدعي بدفع الرسم القانوني المقرر قانونا وأن يرفق بالعريضة عدد من النسخ بمثل عدد الخصوم، بعد إيداع العريضة بكتابة الضبط يقوم الكاتب بقيدها في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها مع بيان أسماء الأطراف ورقم القضية وتاريخ الجلسة[2].

عمليا بعد أن يقوم كاتب الضبط بقيد العريضة في السجل الخاص فإنه يضع خاتمه على أصل العريضة ونسخها مع تبيان تسجيلها ورقمها وتاريخ الجلسة، وبعدها يسلم النسخة أو النسخ للمدعي قصد تبليغها للخصوم ويحتفظ كاتب الضبط بالعريضة الأصلية مع المستندات التي يكون قد دفعها رافع الدعوى[3].

– أما حالة الاستعجال القصوى: فيشكل هذا النوع من الاستعجال استثناء حقيقيا على مختلف الدعاوى الاستعجالية بإجراءاتها العادية، فلا يجري إعمال هذه الطريقة في رفع الدعاوى الاستعجالية إلا في حالة الاستعجال الشديد، إذ لا بد من وجود ضرورة قصوى تستلزم قيام خطر جسيم يستدعي الفصل حالا في الإجراء التحفظي المطلوب دون أي تأجيل أو تأخير[4].

حيث يقدم الطلب في حالة الاستعجال القصوى إلى قاضي الاستعجال دون حاجة إلى إيداعه بأمانة ضبط المحكمة حتى ولو كان ذلك خارج أوقات العمل أو خلال أيام العطل، ونفس الأحكام مقررة للقاضي حال فصله في الطلب إذ يتعين عليه تحديد الجلسة وعند الضرورة يكلف الخصم بالحضور من ساعة إلى ساعة، وهذا ما نصت عليه المادة 302 ق.إ.م.إ.ج، وهذا ويستتبع حتما خضوع المحضر القضائي لهذه الأحكام أي حين قيامه بتسليم التكليف بالحضور، استجابة لأمر القاضي الذي يصدره بناء على أمر على عريضة يتضمن تعيين المحضر القضائي الذي يقع على عاتقه هذا العمل القضائي، واشترط القانون في هذا الخصوص أن يكون التبليغ الرسمي للخصم شخصيا أو لممثله القانوني أو الاتفاقي[5].

---

[1]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص25.

[2]- محمد براهيمي، المرجع السابق، ج1، ص112، 113.

[3]- المرجع نفسه،ج1، ص113.

[4]- زيدان محمد، المرجع السابق، ص34.

[5]- محمد بشير، **تحديث قواعد الاستعجال في المواد المدنية بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة وهران، الجزائر، ع2، جوان 2018م، مج09، ص383.

ومما سبق يتبين أن رفع الدعوى أمام القضاء الاستعجالي يختلف عن مثيلاتها في القضاء العادي من حيث الطريقة والمواعيد سواء مواعيد التكليف بالحضور أو مواعيد الجلسات ..إلخ، وذلك راجع لطبيعة الاستعجال وما يتميز به من سرعة تستوجب إجراءات استثنائية، لذلك قام المشرع بتقصير المواعيد لتصل إلى حد أن تكون من ساعة إلى ساعة في حالات الاستعجال القصوى، ونفس الأمر يكون في قضايا شؤون الأسرة فيمكن للشخص رفع دعوى استعجالية عن طريق عريضة افتتاحية متى توافرت أركان الاستعجال، لما تتميز به الإجراءات في القضاء العادي بالبطء الذي يخشى معه ضياع حقوق الأفراد كدعوى الحراسة القضائية مثلا،كما يمكن أن تكون هذه الدعوى من ساعة إلى ساعة كحالة حدوث دعوى طلاق بين الزوجين ويصل إلى سمع الزوج في الساعات السابقة لسفر زوجته لدولة أجنبية مع أولاده وخشية هروبها بهم يمكنه رفع دعوى استعجالية تمكنه من منعها من السفر.

البند الثاني: عرض الاستعجال بموجب أمر على عريضة

قد يلجأ المشرع إلى استعارة نظام القضاء المستعجل ويطبقه على المنازعات الموضوعية، وقد يخص قاضي الأمور المستعجلة بالفصل في بعض المنازعات الموضوعية فيخضع بعض المنازعات الموضوعية إلى ميكانيزمات القضاء المستعجل[1].

وقد نص المشرع في المادة 57 مكرر ق.أ.ج أنه: "يجوز للقاضي الفصل على وجه الاستعجال بموجب أمر على عريضة في جميع التدابير المؤقتة، ولاسيما ما تعلق منها بالنفقة والحضانة والزيارة والمسكن"[2]، وما يؤكد هذا التوجه ما جاء في نص المادة 1/425 ق.إ.م.إ.ج من أنه:" يمارس رئيس قسم شؤون الأسرة الصلاحية المخولة لقاضي الاستعجال"[3].

الملاحظ أنّ المشرع خوّل رئيس قسم شؤون الأسرة الفصل في القضايا على وجه الاستعجال وذلك بموجب أمر على عريضة، إلا أنه لم يضع تعريفا للأمر على عريضة أو العريضة المذيلة،كما أن التطبيقات القضائية بدورها لم تتعرض إلى تعريفها، وعلى ذلك عرّفت العريضة المذيلة في الاصطلاح الفقهي بأنها:" أمر

---

[1]- عمر زودة، المرجع السابق، ص193.

[2]- القانون رقم: 11/84 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404هـ الموافق ل 9 يونيو 1984. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخة 12 رمضان 1401هـ الموافق ل 12 يونيو 1984م، ع24، س21، المعدل والمتمم بالأمر رقم: 02/05 المؤرخ في 18 محرم عام 1426هـ الموافق ل27 فبراير 2005م المتضمن قانون الأسرة الجزائري. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخة في 18 محرم 1426هـ الموافق ل27 فبراير 2005م، ع 15، س 42، ص22.

[3]- القانون رقم: 08 /09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص36.

يصدره القاضي في غير الإجراءات المرسومة للدعوى بناء على عريضة تقدم إليه كأمر بحجز تحفظي أو بترتيب حق اختصاص"[1].

وفي تعريف آخر هي الأوامر التي يصدرها قضاة الأوامر الوقتية بما لهم من سلطة ولائية، وذلك بناء على الطلبات المقدمة إليهم من ذوي الشأن، وتصدر في غيبة الخصوم دون تسبيب بإجراء وقتي أو تحفظي في الحالات التي تقتضي بطبيعتها السرعة أو المباغتة دون مساس بأصل الحق، ولذا لا تحوز تلك الأوامر حجية، ولا يستنفذ القاضي سلطته بإصدارها فيجوز له مخالفتها بأمر جديد مسبب[2].

ويعرف الأمر على عريضة كذلك بأنه قرارات مؤقتة تصدر بدون خصومة في الحالات التي يصبح فيها إصدار الأمر ضروريا بدون دعوة الخصم وسماعه، وهي حالات معينة في القانون، أو حالات يرى القضاء إصدار الأوامر فيها لحماية مصالح الأفراد عند تحقق ظروف استثنائية تستدعي اتخاذ الأمر بالعجلة القصوى التي لا تأتلف مع ما تستغرقه من وقت إجراءات الخصومة العادية أو حتى إجراءات الخصوم أمام قاضي الأمور المستعجلة[3].

وعلى الرغم من أنّ المشرع الجزائري لم يعرف الأمر على العريضة إلا أنّه تعرّض لها في قسم خاص هو القسم الرابع المعنون بالأوامر على العرائض من الفصل الخامس من الكتاب الأول في المواد من 310 إلى 312 ق. إ.م.إ.ج.

ولم تحدد المادة 310 ق.إ.م.إ.ج الكيفية التي يصدر بها الأمر على عريضة، إلا أنّ العمل القضائي درج على أن الأمر يصدر إما بالكتابة على النسخة الأصلية للعريضة المقدمة، وإما يصدر في ورقة مستقلة تلحق بتلك العريضة، وفي الحالتين فالقانون قد أوجب على القاضي أن يسبب الأمر الصادر على عريضة وبالتالي فالجزاء الذي يترتب عن عدم تسبيبه في التشريع الجزائري هو البطلان، وأوجب القانون على القاضي أن يصدر الأمر على عريضة في أجل أقصاه ثلاثة أيام تسري ابتداء من تاريخ تقديم العريضة لدى أمانة الضبط[4]، وقد بينت المادة 312 ق.إ.م.إ.ج أنّ للقاضي السلطة التقديرية في الاستجابة أو عدم الاستجابة للطلب المقدم له.

والأوامر على العرائض لا تعد من الأعمال القضائية بل هي من الأعمال الولائية على خلاف الأحكام الصادرة عن قضاء الاستعجال التي تعد من الأعمال القضائية، وتختلف الأعمال الولائية عن القضائية اختلافا جوهريا سواء من حيث الإجراءات التي تتبع في كل عمل، أو طرق الطعن فيه، أو من حيث الحجية، ولا

---

[1]- مجمع اللغة العربية، **معجم القانون**، دط، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، مصر، 1999م، ص217.

[2]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص159.

[3]- باكري صونية، عيساني نسرين، المرجع السابق، ص20.

[4]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص165.

يصدر القضاء المستعجل إلا بناء على تكليف بالحضور، في حين لا يكلف الخصم الآخر بالحضور في العمل الولائي[1]، وهذا ما نصت عليه المادة 1/310 من ق.إ.م.إ.ج: "الأمر على عريضة أمر مؤقت، يصدر دون حضور الخصم، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"[2]، ويتضح من خلال هذه المادة خصائص الأمر على العريضة والمتمثلة في التأقيت، وكذلك صدورها دون حضور الخصم، إضافة إلى عدم مساسها بأصل الحق.

وبموجب المادة 57 مكرر ق.أ.ج يكون المشرع قد أعطى لصاحب المصلحة الحق في استصدار أمر على عريضة على وجه الاستعجال فيما يتعلق بمسائل الحضانة والنفقة والمسكن والزيارة مؤقتا ولا يهم إذا كان النزاع حول فك الرابطة قائما أمام القضاء أم لا، فقد يستجيب القاضي كما قد لا يستجيب، وهذا النوع من التدابير الذي يتخذ في شكل أمر على عريضة يقبل الاستئناف في حالة الرفض، لكن بالنسبة للتدبير المؤقت المنصوص عليه في المادة 442 ق.إ.م.إ.ج لا يمكن أن يتخذه القاضي إلا إذا كان هناك نزاع مطروح عليه وليس بالضرورة أن يطلبه الأطراف فقد يقوم القاضي به من تلقاء نفسه بناء على تصريحات الأطراف وما يجري أمامه في جلسة الصلح، وهذا النوع من التدابير لا يقبل أي طريق من طرق الطعن[3].

ومما سبق يتضح أن المادتين57 مكرر ق.أ.ج و425 ق.إ.م.إ.ج منحت الاختصاص لقاضي شؤون الأسرة بمناسبة نظره في القضايا المعروضة عليه باتخاذ جميع الإجراءات الوقائية والتحفظية أثناء سير الخصومة مع مراعاة توفر عنصري الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق في النزاع المعروض أمامه، وبذلك فإن قاضي الموضوع وقاضي الاستعجال يتحول أحدهما إلى الآخر، وإسناد اختصاص النظر في الأوامر على عرائض لقاضي شؤون الأسرة يرجع إلى كون مضمونها من طبيعة واحدة مع مضمون الدعوى، فلا يعقل أن يفصل القاضي في موضوع الدعوى ولا ينعقد له الاختصاص عندما يتعلق الأمر بتدابير مؤقتة تتصل بموضوع النزاع، ذلك أنه يكون مطلعا بموضوع الدعوى إطلاعا كبيرا، وقد أعطى المشرع هذه المكنة لقاضي شؤون الأسرة على سبيل الاستثناء والأصل أن قاضي الاستعجال هو المختص ويحق للطرف المتضرر رفع دعواه أمام قاضي الاستعجال حتى ولو وجدت دعوى في الموضوع، ومن تطبيقات الأوامر على العرائض في قضايا شؤون الأسرة ما جاءت به المادة 1/471 ق.إ.م.إ.ج: "يعين القاضي المقدم بموجب أمر ولائي بعد التأكد من

---

[1]- عمر زودة، المرجع السابق، ص208.

[2]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص26.

[3]- عبد الحكيم بن هبري، بسمة عثماني، **الدور الإيجابي لقاضي شؤون الأسرة في اتخاذ التدابير الكفيلة بحماية المراكز القانونية للزوجين على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقانون الأسرة**، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة،ع9، دت، ص487.

رضائه"[1]،كما نصت المادة 493 ق.إ.م.إ.ج أنه: "يفصل القاضي في طلب الوكالة بأمر ولائي"[2]، وكذلك الترخيص المسبق والمتعلق ببعض تصرفات الولي بموجب أمر على عريضة المادة 479 ق.إ.م.إ.ج.

البند الثالث: عرض الاستعجال بموجب دعوى إشكال في التنفيذ

تنقسم إشكالات التنفيذ إلى إشكالات موضوعية وإشكالات وقتية، الأولى هي التي يطلب فيها الحكم في منازعة التنفيذ ومثالها دعوى بطلان إجراءات التنفيذ أو طلب سقوط الدين الثابت في السند وغيرها، وهي تخضع للقواعد العامة في رفع الدعاوى، في حين إشكالات التنفيذ الوقتية هي التي يطلب الحكم فيها بإجراء وقتي بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه إلى غاية الفصل في الإشكال الموضوعي، فلا تعد من إشكالات التنفيذ العقبات المادية التي يعترض بها المحكوم عليه أو الغير عملية التنفيذ كغلق الأبواب ومنع التنفيذ بالقوة، ويجب أن تنشأ العقبات القانونية التي تعترض عملية التنفيذ بعد صدور الحكم[3].

وتناول المشرع الجزائري إشكالات التنفيذ في المواد 631 إلى 635 ق.إ.م.إ.ج لكنه لم يتطرق إلى تعريفها فاسحا المجال للفقه، حيث تنص المادة 631 ق.إ.م.إ.ج على أنه: "في حالة وجود إشكال في تنفيذ أحد السندات التنفيذية المنصوص عليها في هذا القانون، يحرر المحضر القضائي محضرا عن الإشكال، ويدعو الخصوم لعرض الإشكال على رئيس المحكمة التي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ عن طريق الاستعجال"[4].

والفقه بدوره اختلف في تعريف إشكالات التنفيذ، فقد ذهب البعض إلى تعريفها على أنها منازعات تعترض عملية التنفيذ جائزا أو غير جائز، صحيحا أو باطلا، يثيرها أحد الأطراف في مواجهة الطرف الآخر أو يبديها الغير في مواجهتهما، وهي تتناول السند التنفيذي أو الحق الذي تكرسه أو إجراءات التنفيذ، في حين أن البعض الآخر يعرفها على أنها المنازعات التي تدور حول الشروط الواجب توافرها لاتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري فيصدر فيها الحكم بجواز هذا التنفيذ أو بعدم جوازه، بصحته أو بطلانه، بوقفه أو الاستمرار فيه، أو الحد من نطاقه، بينما يرى البعض الآخر أن إشكالات التنفيذ هي منازعة قانونية توجه إلى إجراءات التنفيذ، بهدف المنازعة في صحتها أو طلب وقف الاستمرار في هذه الإجراءات[5]، وعرفت كذلك بأنها: "عبارة عن منازعة قضائية تتعلّق بالتنفيذ الجبري للأحكام والسندات التنفيذية، وتطرح على القضاء الاستعجالي من الدائن أو

---

[1]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص39.

[2]- المرجع نفسه، ص40.

[3]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص380.

[4]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص54.

[5]- عمر زودة، المرجع السابق، ص215.

المدين أو الغير، ليفصل فيها بأمر مؤقت بوقف إجراءات التنفيذ أو بالاستمرار فيها، دون المساس بأصل الحق"[1].

وتجدر الإشارة إلى أنّ إجراءات دعوى الإشكال في التنفيذ لا تختلف من حيث المبدأ عن إجراءات أية دعوى مدنية، حيث أنّها تتطلب أن تكون بموجب عريضة، ويشترط لقبولها أن تتوفر في كل من المدعي والمدعى عليه شروط الصفة والمصلحة، وكذلك أهلية التقاضي، وفقا لأحكام المادة 14- 15 وما بعدهما من ق.إ.م.إ.ج، كما تتطلب أن يسبقهما تحرير محضر بالإشكال في التنفيذ أو الإمتناع عن تحرير محضر عمدا[2]، وقد حددت المادة 632 ق.إ.م.إ.ج أن دعوى الإشكال في التنفيذ ترفع من طرف طالب التنفيذ (المستفيد من السند التنفيذي)، أو من المنفذ عليه، أو من الغير الذي له مصلحة، وهذا بحضور القائم بالتنفيذ وهو المحضر القضائي، وبالتالي نكون هنا بصدد حالتين تتعلقان بالإشكال في التنفيذ هما:

الحالة الأولى: التي يحرر فيها المحضر القضائي محضرا عن الإشكال: ونصت عليها المادة 1/631 ق.إ.م.إ.ج فبعد التأكد من وجود إشكال جدي في التنفيذ بحيث يصعب معه مواصلة إجراءات التنفيذ مطلقا على المحضر القضائي أن يحرر محضرا بذلك، يبين فيه مواطن الإشكال ومحاولة التغلب عليه ومواقف أطراف التنفيذ في هذا الخصوص، وإثر ذلك عليه أن يوضح بأن الأمر يتعلق برفع دعوى استعجالية من قبل الطرف المستعجل في التنفيذ، وأطراف التنفيذ ملزمون بالانصياع إلى ما توصل إليه المحضر القضائي من قرار بخصوص عدم جدوى مواصلة التنفيذ أو استحالته لأي سبب[3].

ويكون تكليف الخصوم بالحضور أمام قاضي الأمور المستعجلة بناء على طلب القائم بالتنفيذ-أي المحضر القضائي-، ويكون إجراء هذا التكليف فيما يتعلق برافع الإشكال أي المعترض على التنفيذ الحاضر وقت إجرائه بمجرد إثباته في محضر التنفيذ الذي يحرره المحضر القضائي، والذي عليه أن يشعر الأطراف أن عليهم أن يحضروا أمام قاضي الأمور المستعجلة الذي يفصل في إشكال التنفيذ القائم[4]، أي أنّه عليه أن يدعوا الخصوم لعرض الإشكال على رئيس المحكمة التي يباشر أو يجري في دائرة اختصاصها التنفيذ، وذلك بإتباع طريق الإجراءات الاستعجالية، ويقوم محضر الإشكال في التنفيذ مقام عريضة افتتاح الدعوى[5].

---

[1]- عبد العزيز سعد، **إجراءات التبليغ والتنفيذ للسندات والأحكام القضائية الوطنية والأجنبية**، دط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016م، ص110.

[2]- المرجع نفسه، ص112.

[3]- سائح سنقوقة، **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، دط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011م، ج2، ص839.

[4]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص92.

[5]- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص112.

الحالة الثانية: امتناع المحضر القضائي عن تحرير محضر عن الإشكال: نصت عليها المادة 2/632 ق.إ.م.إ.ج، فإذا رفض المحضر القضائي تحرير محضر عن الإشكال الذي قد يثيره أحد الأطراف، يجوز لأحدهم تقديم طلب وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة بدعوى استعجالية من ساعة إلى ساعة، وتكليف المحضر القضائي وباقي الأطراف بالحضور أمام الرئيس[1]، وفي هذه الحالة نكون بصدد دعوى وقف التنفيذ ويقدم الطلب في شكل عريضة رفع الدعوى أمام القضاء الاستعجالي[2]. ورغم أنّنا بصدد دعوى استعجال قصوى إلا أنّ المادة 633 ق.إ.م.إ.ج تنص على أنه يتم الفصل فيها في أجل أقصاه 15 يوما، وكان يفترض أن يكون أقل من ذلك تماشيا مع حالة الاستعجال القصوى، خاصة وأنه لا يمس بأصل الحق وهو مؤقت.

كما أنه في حال رفض هذه الدعوى يحكم القاضي على المدعي بغرامة حدد حدّها الأدنى والمقدر بـ: 30.000 دج دون الأقصى مما يجعل القاضي ملزما من أن لا ينزل عن الحد الأدنى ويمكنه أن يحكم بمبلغ أكبر مما هو محدد، فقيمة الغرامة مرتفعة وخارجة عن المعقول، كما أنّ في هذا تفرقة غير مفهومة بين مدعي الإشكال في التنفيذ ومدعي وقف التنفيذ[3].

ومن أمثلة إشكالات التنفيذ في مسائل شؤون الأسرة إشكالات تنفيذ حكم الرجعة إلى بيت الزوجية وذلك في حالة تحايل الزوج أو الزوجة في تنفيذ الالتزام بالرجوع إلى بيت الزوجية، وكذا إشكالات تنفيذ حكم نفقة الإهمال وحكم رجعة الزوجة الناشز، كما أنه قد تثور إشكالات عند تنفيذ حكم تسليم المحضون كتمسك الأولاد بالبقاء مع الأب، أو ما تعلق بإشكال السكن الغير لائق لممارسة الحضانة أو بعد السكن عن أهل المطلقة.

الفرع الثاني : الجهة القضائية المختصة بنظر الاستعجال

يعد الاختصاص من المسائل الجوهرية في سير الدعوى القضائية ويقصد به ولاية القضاء بالفصل في القضايا المطروحة أمامه وفقا لمعايير النوع والموقع الإقليمي، ويقع على المتقاضي أن يدرك تماما الجهة التي خولها القانون النظر في دعواه نوعيا وإقليميا إما بموجب القواعد العامة أو بموجب نصوص خاصة، إذ أن الكثير من القضايا تنتهي دون الفصل في الموضوع ويعود عدم قبولها من حيث الشكل إلى عدم اختصاص الجهة المرفوعة أمامها الدعوى[4]، وسنبين هنا كلا من الاختصاصين من خلال؛ الاختصاص النوعي (**البند الأول**)، الاختصاص الإقليمي (**البند الثاني**).

---

[1]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص388، 389.

[2]- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 114، 115.

[3]- المرجع نفسه، ص116.

[4]- بربارة عبد الرحمان، **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ط2، دار بغدادي للطباعة والنشر، الرويبة، الجزائر، 2009م، ص74.

البند الأول: الاختصاص النوعي

تنص المادة 36 من ق.إ.م.إ.ج على أنّ: "عدم الاختصاص النوعي من النظام العام تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى"[1].

فالنص السالف الذكر يحدد الطبيعة القانونية للاختصاص النوعي حيث قرر المشرع أنه من النظام العام، وبالتبعية أعطى الجهات القضائية دون استثناء صلاحية التصدي له في أي مرحلة من مراحل الدعوى، وذلك بالقضاء به دونما حاجة إلى إثارته من الأطراف حتى وإن كان ذلك من مصلحتهم[2].

كمبدأ عام تتمتع المحاكم باختصاص شامل للفصل في جميع المنازعات أيا كانت طبيعتها واستثناء من ذلك ثمة أقسام تخضع لإجراءات خاصة، وفي جميع الأحوال فالمحاكم تفصل في جميع القضايا إما بحكم ابتدائي قابل للاستئناف وإما بحكم ابتدائي نهائي غير قابل للاستئناف[3].

فتقسيم المحكمة إلى فروع وأقسام لا يعد تقسيما للاختصاص النوعي أو الوظيفي بل هو تقسيم تنظيمي فمخالفته لا يترتب عليه أي بطلان، ولكن يرد استثناء على هذه القاعدة الذي يقضي بتقسيم المحكمة إلى قسم عادي وقسم استعجالي هو تقسيم للاختصاص الوظيفي، فيختص قاضي الأمور المستعجلة وظيفيا دون سواه بالفصل في الدعوى المستعجلة، وتبعا لذلك يكون توافر الاستعجال مسألة تتعلق بالنظام العام للمحكمة أن تثيره تلقائيا وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى، وتبعا لذلك يتحدد اختصاص المحكمة التي تنظر الدعوى الاستعجالية باختصاص المحكمة التي تنظر الدعوى الموضوعية وهذا ما تقضي به المادة 299 ق.إ.م.إ.ج، على أن يتم عرض القضية بعريضة افتتاحية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها الإشكال أو التدبير المطلوب على أساس أن الإشكال أو التدبير المطلوب اتخاذه يتبع الدعوى الموضوعية[4].

كما أسند المشرع ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لرئيس المحكمة اختصاص الفصل عن طريق الاستعجال في مجموعة من الطلبات، لاسيما ما تعلق منها بتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، كما منح المشرع أيضا الاختصاص النوعي لرؤساء الأقسام العادية (قضاة الموضوع) بالفصل في مسائل مستعجلة تتصل باختصاصهم بشرط الالتزام بضوابط الاستعجال العامة[5].

---

[1]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص6.

[2]- سائح سنقوقة، المرجع السابق، ج1، ص97.

[3]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص104.

[4]- عمر زودة، المرجع السابق، ص186.

[5]- زيدان محمد، المرجع السابق، ص46.

وبما أن هذه الدراسة محصورة في قضايا شؤون الأسرة فإنّه تبعا لذلك فقد منح قانون الإجراءات المدنية والإدارية صلاحية الفصل في الدعوى الاستعجالية المتعلقة بشؤون الأسرة لقاضي شؤون الأسرة وهذا ما نصت عليه المادة 425 ق.إ.م.إ.ج التي جاء فيها أنه: "يمارس رئيس قسم شؤون الأسرة الصلاحيات المخولة لقاضي الاستعجال"[1]، كما حددت المادة 423 ق.إ.م.إ.ج الاختصاص النوعي في شؤون الأسرة حيث جاء فيها أنه: "ينظر قسم شؤون الأسرة على الخصوص في الدعاوى الآتية:

1- الدعاوى المتعلقة بالخطبة و الزواج والرجوع إلى بيت الزوجية وانحلال الرابطة الزوجية وتوابعها حسب الحالات والشروط المذكورة في قانون الأسرة.

2- دعاوى النفقة والحضانة وحق الزيارة.

3- دعاوى إثبات الزواج والنسب.

4- الدعاوى المتعلقة بالكفالة.

5- الدعاوى المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجر و الغياب والفقدان و التقديم"[2].

وكذلك نصت المادة 424 ق.إ.م.إ.ج على أن قاضي شؤون الأسرة يختص بحماية مصالح القصر، وعموما فإنّه يختص بنظر جميع الدعاوى المنصوص عليها في قانون الأسرة الجزائري.

البند الثاني: الاختصاص الإقليمي

المقصود بالاختصاص الإقليمي هو ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها استنادا إلى موقع جغرافي يخضع للتقسيم القضائي، ويشمل موضوع الاختصاص الإقليمي قاعدة عامة تعتمد مقر المدعى عليه معيار للاختصاص[3].

وعلى خلاف الاختصاص النوعي لا يعتبر الاختصاص الإقليمي من النظام العام وبالتالي يجوز للأطراف الاتفاق على خلافه إلا في حالات استثنائية وردت على سبيل الحصر تضمنتها المادة 40 ق.إ.م.إ.ج، ولأن الاختصاص الإقليمي ليس من النظام العام فلا يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، ويتعين على الخصوم إثارته قبل أي دفع في الموضوع أو دفع بعدم القبول حسب نص المادة 47 ق.إ.م.إ.ج، والمادة 45 ق.إ.م.إ.ج التي تعتبر لاغيا وعديم الأثر كل شرط يمنح الاختصاص الإقليمي لجهة قضائية غير مختصة إلا إذا تم بين التجار[4].

---

[1]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص36.

[2]- المرجع نفسه، ص36.

[3]- بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص83.

[4]- المرجع نفسه، ص91.

وحسب نص المادة 37 ق.إ.م.إ.ج فإنّه: "يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"[1]، على المتقاضي التأكد من الجهة المختصة بالنظر في النزاع الذي يرغب في طرحه أمامها، وذلك بالالتجاء إلى المعايير التالية: محكمة موطن المدعى عليه، محكمة آخر موطن للمدعى عليه، محكمة الموطن المتفق على التقاضي أمامه في حالة النزاع، كل هذا مشروط بعدم وجود نص يحدد الجهة المختصة بنظر ذلك النزاع[2].

وينعقد الاختصاص المحلي للفصل في دعاوى الاستعجال إلى الجهة القضائية الواقع في دائرة اختصاصها مكان التدبير الاستعجالي المطلوب اتخاذه، أو مكان وقوع الإشكال التنفيذي ماديا كان أو قانونيا، وبصرف النظر عن الشكل المحدد في القانون للحصول على هذا التدبير الاستعجالي[3]، وهذا ما نصت عليه المادة 9/40 وكذا المادة 299 والمادة 631 ق.إ.م.إ.ج، فكل هذه المواد التي نظمت الاستعجال وردت كلها بصيغة التخصيص.

وقد حدد المشرع الاختصاص الإقليمي لقسم شؤون الأسرة الذي يعتبره متميزا من دعوى إلى أخرى في نص المادة 426 ق.إ.م.إ.ج والتي نصها: "تكون المحكمة مختصة إقليميا:

1-في موضوع العدول عن الخطبة بمكان وجود موطن المدعى عليه.

2- في موضوع إثبات الزواج بمكان وجود موطن المدعى عليه.

3- في موضوع الطلاق أو الرجوع بمكان وجود المسكن الزوجي، وفي الطلاق بالتراضي بمكان إقامة أحد الزوجين حسب اختيارهما.

4- في موضوع الحضانة وحق الزيارة والرخص الإدارية المسلمة للقاصر المحضون بمكان ممارسة الحضانة.

5- في موضوع النفقة الغذائية بموطن الدائن بها.

6- في موضوع متاع بيت الزوجية بمكان وجود المسكن الزوجي.

7- في موضوع الترخيص بالزواج بمكان طالب الترخيص.

8- في موضوع المنازعة حول الصداق بمكان موطن المدعى عليه.

---

[1]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص7.

[2]- سائح سنقوقة، المرجع السابق، ج1، ص99.

[3]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص99.

9- في موضوع الولاية بمكان ممارسة الولاية"[1].

كما أن المادة 2/40 ق.إ.م.إ.ج نصت على أنّه:" فضلا عما ورد في المواد 37 و38 و46 من هذا القانون، ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواها: .....

2- في مواد الميراث، دعاوى الطلاق أو الرجوع، الحضانة، النفقة الغذائية والسكن، على التوالي أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها: موطن المتوفى، مسكن الزوجية، مكان ممارسة الحضانة، موطن الدائن بالنفقة، مكان وجود السكن....."[2].

الفرع الثالث: حجية الأوامر الاستعجالية

تعد حجية الشيء المقضي به قرينة قانونية مؤداها أن الحكم صدر صحيحا من ناحية الشكل وعلى حق من ناحية الموضوع، الأمر الذي يجعل من الحجية التي يتمتع بها عنوانا للحقيقة التي يحتويها لا يمكن دحضها إلا عن طريق الطعون القضائية المقررة ضده، إن اتصاف الحكم القضائي بهذه الصفة هو الذي يمنحه احتراما من طرف المحاكم بعدم الخوض في موضوع النزاع المفصول فيه من جديد والتسليم بما قضى به[3].

والأحكام والقرارات الاستعجالية هي في حقيقتها أحكام بالمعنى العام وهي تفصل في مسألة معينة متنازع فيها بين خصمين وهي صادرة عن سلطة قضائية مختصة فتكسب حجية الشيء المقضي فيه، وهذه الحجية تلزم طرفي النزاع بما يقضي به القاضي بصفة مؤقتة مع عدم المساس بأصل الحق، وينبني على ذلك بأنه لما كانت الأحكام المستعجلة لم تفصل في أصل الحق وموضوع النزاع لأنها أحكام وقتية فإنه بذلك يجوز العدول عنها إذا كانت الأسباب التي دعت إلى إصدارها قد تعدلت أو وجد من الأمور ما يستدعي الحد من أثرها أو وقف تنفيذها، فمثلا يظل الأمر المستعجل بإجراء الحراسة القضائية حائزا لقوة الشيء المقضي فيه طالما بقيت الظروف التي أسس الحكم عليها قائمة، وعليه لا يجوز أن يعرض نفس الحكم على القاضي الذي أصدره مرة أخرى إلا إذا تغير المركز القانوني السابق للخصم سواء من ناحية الوقائع أو من ناحية القانون، ففي هذه الحالة فقط تزول الحجية التي كانت للأمر المستعجل القاضي بإجراء الحراسة القضائية ويمكن للقاضي أن يعدل هذا الحكم[4].

ويجوز لقاضي الأمور المستعجلة تفسير الأمر الاستعجالي الذي صدر عنه إذا تضمن عبارات غامضة أو مبهمة قد تحول دون فهم مقصوده ويجعل تنفيذه معسرا، ويمكنه كذلك تصحيح الأخطاء المادية التي تكون قد

---

[1]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية، ص36.

[2]- المرجع نفسه، ص7.

[3]- زيدان محمد، المرجع السابق، ص64.

[4]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص110.

أصابت هذا الأمر، ولا يجب في أي حال أن ينجم عن ذلك تغيير أو إعادة النظر فيما قضى به الأمر الاستعجالي الأصلي[1]، وهذا وفقا للمواد 285 إلى 287 ق.إ.م.إ.ج.

فالطابع المؤقت للأحكام الاستعجالية لا يسمح لها من الاستفادة من نفس الحجية التي تتمتع بها الأحكام الصادرة في الموضوع، ولم يتناول المشرع الجزائري نصا صريحا متعلق بالأمر الاستعجالي بحد ذاته، غير أنه من قبيل اعتبار هذه الأوامر بمثابة الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع التي تأمر بتدبير مؤقت فقد نصت المادة 298 ق.إ.م.إ.ج على أن هذه الأحكام لا تحوز حجية الشيء المقضي فيه، غير أنه لا يمكننا أن ننفي عنها حجية محددة أو مؤقتة مرتبطة بخصوصيات الدائرة التي صدرت في إطارها، إذ لا يمكن لنفس الجهة القضائية الأمر بإجراء سبق لها أن رفضته كما لا يمكن لها الاستغناء عن إجراء سبق أن أمرت به، إلا في حالة تغير ظروف إصداره[2].

أما في حالة فصل القاضي الاستعجالي في المواد التي ينص القانون صراحة على أنها من اختصاصه، ويفصل في الموضوع فيحوز الأمر الصادر حجية الشيء المقضي فيه، كون القاضي الاستعجالي يفصل في أصل النزاع الذي جعله المشرع من اختصاصه بدعوى استعجالية كون حالة الاستعجال مفترضة، أو أن طبيعة التصدي للإجراء أو النزاع تتطلب نوعا من السرعة لا تكون إلا في القضاء الاستعجالي[3]، وهذا وفقا لنص المادة 300 ق.إ.م.إ.ج التي جاء فيها: "يكون قاضي الاستعجال مختصا أيضا في المواد الاستعجالية التي ينص القانون صراحة على أنها من اختصاصه، وفي حالة الفصل في الموضوع يحوز الأمر الصادر فيه حجية الشيء المقضي فيه"[4].

والأوامر الاستعجالية لا تحوز حجية الشيء المقضي فيه أمام محكمة الموضوع، بمعنى أن الحكم الوقتي لا يحول دون التجاء الأطراف إلى القاضي العادي لاستصدار حكم في الموضوع، كما أنه لا تكون له أي حجية عند النظر في موضوع النزاع أمام المحكمة المتمسكة بالموضوع، فمثلا الحكم الصادر من قاضي الاستعجال بعدم الاعتداد بالحجز أو بتسليم المال المحجوز لا تكون له حجية أمام قاضي الموضوع والذي يبقى مختصا بالنظر في موضوع النزاع[5].

---

[1]- محمد براهيمي، المرجع السابق، ج1، ص203، 204.

[2]- زيدان محمد، المرجع السابق، ص65.

[3]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص93.

[4]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص25.

[5]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص110، 111.

غير أنّه يجوز لقاضي الموضوع الارتكاز في حكمه على خبرة أمر بها قاضي الأمور المستعجلة وأنجزت في حدود القواعد القانونية المعمول بها في مجال الخبرات، ولا يجوز الاحتجاج بأمر استعجالي ضد شخص لم يكن طرفا في الخصومة التي صدر فيها، كما لا يجوز التمسك بما قضى به هذا الأمر إلا من قبل أطرافه أو خلفائهم[1].

ومما سبق يمكن القول بأن الأوامر الاستعجالية تحوز حجية الشيء المقضي فيه عندما تفصل في موضوع الدعوى، أما عندما يتعلق الأمر بتدابير مؤقتة فإن الأوامر الاستعجالية تحوز حجية نسبية فتكون حجة على أطراف النزاع، حيث لا يمكنهم عرض نفس الموضوع على القاضي الاستعجالي بينما يمكنهم إثارة ذلك أمام قاضي الموضوع.

المطلب الثاني: الإجراءات اللاحقة للأمر الاستعجالي

بعد أن يستكمل القاضي دراسة الطلب المستعجل المقدم إليه عن طريق تفحص ظاهري للمستندات عندها يصبح الطلب مهيأ للفصل فيه إما بقبول الطلب أو برفضه لعدم الاختصاص، وعند صدور الأمر الاستعجالي بالإلزام تترتب عليه عدة آثار سيتم التطرق إليها من خلال؛ تنفيذ الأوامر الاستعجالية (**الفرع الأول**)، وطرق الطعن في الأوامر الاستعجالية (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: تنفيذ الأوامر الاستعجالية

سار المشرع الجزائري على منوال مختلف القوانين الوضعية من خلال إقراره مبدأ التقاضي على درجتين، كما رتب أثرا مباشرا على ذلك بتوقيف تنفيذ الحكم خلال سريان أجل الطعن العادي أو خلال ممارسته بمقتضى نص المادة 323 ق.إ.م.إ.ج، ورغم أن مختلف التشريعات رجحت مبدأ الأثر الموقف لطرق الطعن غير أن غالبيتها خرجت عن القاعدة فأجازت تنفيذ الأحكام تنفيذا معجلا، والمشرع الجزائري استعمل في نصوص المواد 2/323، 324 و303 ق.إ.م.إ.ج مصطلح النفاذ المعجل وهو نوعان قانوني وقضائي[2].

ويقصد بالنفاذ المعجل إعطاء الحكم الصادر في الموضوع القوة التنفيذية بالرغم من قابلية هذا الحكم للطعن، وينقسم النفاذ المعجل القضائي إلى نفاذ معجل وجوبي ونفاذ معجل جوازي، الحالة الأولى تقوم على قوة الدليل التي يستند عليها الحكم وهذه الحالات ورد ذكرها على سبيل الحصر في المادة 323 ق.إ.م.إ.ج، أما الحالة الثانية وردت على سبيل الجواز حيث يستطيع قاضي الموضوع أن يأمر بالنفاذ المعجل بكفالة أو بدون كفالة استنادا لحالة الاستعجال ويتعين إثبات هذه الحالة التي تبرر النفاذ المعجل، ولا يكون الحكم مشمولا

[1]- محمد براهيمي، المرجع السابق، ج1، ص 204، 205.

[2]- زيدان محمد، المرجع السابق، ص67، 68.

بالنفاذ المعجل إلا إذا صرح به القاضي، ولا يجوز الأمر بالنفاذ المعجل تلقائيا إن لم يتمسك به الخصم حتى ولو كان أمام حالة النفاذ المعجل القضائي الوجوبي كطلب النفقة[1].

أما النفاذ المعجل القانوني فيفقد فيه القاضي سلطته التقديرية فهو نفاذ حتمي لا يحتاج لقرار أو طلب، لأنه يشمل الحكم بشكل آلي بغض النظر عن إرادة الأطراف والقاضي يستمد سلطته من نص القانون مباشرة[2]، وقد ورد النص على النفاذ المعجل بقوة القانون في قوانين خاصة منها ما ورد في نص المادة 277 من القانون التجاري، المادة 12 من القانون 90-03 المتعلق بمفتشية العمل وكذا المادة 22 من القانون 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل[3].

وطبقا لما تقضي به المادة 303 ق.إ.م.إ.ج فإن الحكم الصادر من القضاء المستعجل معجل النفاذ بقوة القانون، سواء طلبه الخصم أو لم يطلبه وإن صرح به القاضي فيكون ذلك من باب تحصيل حاصل[4].

فالتنفيذ الحتمي للأوامر المستعجلة يستجيب لطبيعتها الوقتية، ذلك أن التنفيذ الفوري لها لا يشكل خطرا أو تهديدا لمصالح المحكوم عليه لأنها لا تفصل في أصل الحق، فالأمر المستعجل إذا لم ينفذ تنفيذا معجلا فإنه يفقد قيمته والغرض من كونه حكم فوري يصدر لحماية مصلحة أو لإثبات حق قبل أن يضيع دليله، فإذا لم ينفذ بشيء من الاستعجال ضاعت المصلحة المرجوة من وراء طلبه[5].

وتنفذ الأوامر المستعجلة مثلها مثل كل الأحكام عن طريق المحضر القضائي وفي نفس الأشكال التي تخضع لها هذه الأحكام، ويجري التنفيذ إما بموجب النسخة التنفيذية وإما بموجب المسودة الأصلية إذا قضي بذلك بالنظر إلى حالة الاستعجال القصوى، فتنفيذ الأمر الاستعجالي بموجب المسودة الأصلية للحكم لا يستوجب تبليغ الخصم بنسخة من الأمر، كما أنه يجوز للقاضي الترخيص بالتنفيذ حتى قبل تسجيل الأمر الاستعجالي[6]، وهذا كذلك استثناء عن القاعدة العامة المقررة في المادة 280 ق.إ.م.إ.ج التي تقضي بأنه بعد تسجيل الحكم يسلم أمين الضبط نسخة تنفيذية أو نسخة عادية بمجرد طلبها، أما في حالة الاستعجال القصوى فلا ينتظر أمين الضبط تسجيل الأمر في إدارة التسجيل والضرائب لمنح النسخة العادية أو التنفيذية بل يمنح النسخة بمجرد النطق بالأمر[7].

---

1)- عمر زودة، المرجع السابق، ص208، 209.

2)- زيدان محمد، المرجع السابق، ص68.

3)- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص71، 72.

4)- عمر زودة، المرجع السابق، ص209.

5)- زيدان محمد، المرجع السابق، ص69.

6)- محمد براهيمي، المرجع السابق، ج1، ص201، 202.

7)- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص76.

كما أن الأصل حسب المادة 609 ق.إ.م.إ.ج أن الأحكام والقرارات القضائية لا تكون قابلة للتنفيذ إلا بعد انقضاء أجل المعارضة أو الاستئناف وتقديم شهادة بذلك من أمانة ضبط الجهة القضائية المعنية، والاستثناء ما جاءت به الفقرة الأخيرة من نفس المادة أن الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل والأوامر الاستعجالية تكون قابلة للتنفيذ رغم المعارضة والاستئناف، أي أن الحكم المشمول بالنفاذ المعجل يمهر بالصيغة التنفيذية بمجرد تسجيله ولا تطلب شهادة عدم المعارضة أو الاستئناف أو شهادة عدم الطعن بالنقض الموقف للتنفيذ، ولا اعتبار لانقضاء أجل المعارضة أو الاستئناف وتقديم شهادة بذلك، لأنها تتناقض والطابع الاستعجالي للنفاذ المعجل ونفس الشيء بالنسبة للأمر الاستعجالي[1].

وإذا كان المشرع منح القضاء سلطة الأمر بتنشيط القوة التنفيذية (النفاذ المعجل) قبل حيازة الحكم قوة الأمر المقضي به مراعاة لمصالح الطرف المحكوم له عندما تكون هذه المصالح في وضع قد تتعرض فيه للخطر إذا لم يتم تنفيذ ما حكم به بشكل فوري، فإنه بالمقابل منح نفس القضاء سلطة تقييد نشاط القوة التنفيذية وذلك بتعليق النشاط على شرط الكفالة عندما تكون مصالح المحكوم عليه تستدعي ذلك، ونص عليها بموجب المادة 303 ق.إ.م.إ.ج[2].

ويتضح مما تقدم أن المشرع قد جعل الأوامر الاستعجالية معجلة النفاذ وذلك لطبيعتها المؤقتة كما أن جل هذه الأوامر لا تمس بأصل الحق، وذلك لضمان حقوق الأفراد و المصلحة المرجوة من اللجوء للاستعجال.

الفرع الثاني: طرق الطعن في الأوامر الاستعجالية

لقد أجاز المشرع الطعن في الأحكام تجسيدا لمبدأ هام في القانون هو مبدأ التقاضي على درجتين، وتجسيدا لحق مقرر دستوريا هو الحق في اللجوء للقضاء، فكل الأحكام القضائية كقاعدة عامة تخضع للطعن فيها خلال ميعاد معين، والأوامر الاستعجالية بصفتها أحكاما هي معرضة للطعن فيها لكن نظرا لطبيعتها فهي لا تقبل إلا بعض طرق الطعن وهذا ما سيتم توضيحه من خلال؛ طرق الطعن العادية في الأوامر الاستعجالية (**البند الأول**)، طرق الطعن الغير عادية في الأوامر الاستعجالية (**البند الثاني**).

البند الأول: طرق الطعن العادية في الأوامر الاستعجالية

إن أهم أثر تتميز به طرق الطعن العادية ضد الأحكام القضائية هو أن استعمالها أو سريان أجلها يوقف تنفيذ الحكم أو القرار عملا بنص المادة 323 ق.إ.م.إ.ج، غير أن هذا الأثر لا يجد له تطبيقا فيما يتعلق

---

[1]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص77.

[2]- زيدان محمد، المرجع السابق، ص71.

بالأوامر والقرارات الاستعجالية نظرا لطابعها التنفيذي بقوة القانون، إذ تخضع الأوامر الاستعجالية ابتداء لنفس طرق الطعن العادية ولكن مع بعض التفصيلات الخصوصية[1] وعليه سيتم التطرق إلى ذلك كالآتي:

أولا:الطعن بالاستئناف في الأوامر الاستعجالية: يهدف الاستئناف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة، وتكون الأحكام الصادرة في جميع المواد قابلة للاستئناف عندما تفصل في موضوع النزاع أو في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر ينهي الخصومة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وطبقا للمادة 304 ق.إ.م.إ.ج فإن الأوامر الاستعجالية الصادرة في أول درجة قابلة للاستئناف، ويرفع الاستئناف خلال خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر، وهذا استثناء عن القاعدة العامة بأن الاستئناف أجله شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم إلى الشخص ذاته، ويمدد أجل الاستئناف إلى شهرين إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار[2] حسب نص المادة 336 ق.إ.م.إ.ج.

وتجدر الإشارة هنا أن الأحكام الآمرة بتدابير وقتية غير قابلة للاستئناف إلا مع الحكم الفاصل في الموضوع ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، فعلى المستأنف أن يحرر عريضة استئناف تتضمن استئنافين أحدهما يتضمن الحكم المتعلق بالتدابير المؤقتة وثانيهما يتضمن الحكم الصادر في الموضوع، فعدم قبول استئناف الحكم الصادر في الموضوع من شأنه أن يرتب عدم قبول الاستئناف الخاص بالحكم الآمر بالتدبير المطلوب، وقد نصت على ذلك المادة 334 من ق.إ.م.إ.ج .

وبالتالي فإن الأحكام الصادرة من قاضي شؤون الأسرة بناء على أمر على عريضة لا تكون قابلة للاستئناف إلا مع الحكم الفاصل في موضوع الدعوى.

ثانيا:الطعن بالمعارضة في الأوامر الاستعجالية: نصت المادة 303 ق.إ.م.إ.ج صراحة على أن الأوامر الصادرة في المواد المستعجلة غير قابلة للمعارضة، فالطابع المتميز والاستثنائي للأحكام الصادرة في المواد المستعجلة يفسر موقف المشرع من منع الطرف المحكوم عليه غيابيا في رفع معارضة ضد الأمر الاستعجالي الصادر ضده، هذا المنع يبرره كذلك الطابع المؤقت الذي يتسم به الأمر الاستعجالي، ومنع المعارضة يخص فقط الأوامر الصادرة عن أول درجة، ولكن إذا تعلق الأمر بقرار استعجالي غيابي صادر عن المجلس القضائي فإن المعارضة تكون مقبولة[3]، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 2/304 و3 ق.إ.م.إ.ج حيث جاء فيها:

---

[1]- زيدان محمد، المرجع السابق، ص77.

[2]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص82، 83.

[3]- محمد براهيمي، المرجع السابق، ج1، ص205، 206.

"وتكون الأوامر الاستعجالية الصادرة غيابيا في آخر درجة قابلة للمعارضة، يرفع الاستئناف والمعارضة خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر، ويجب أن يفصل في ذلك في أقرب الآجال"[1].

وتقرير الفصل في القضايا الاستعجالية المستأنفة في أقرب الآجال تقرير في غير محله، ذلك أن الوضع في الاستعجالي غير الوضع في الموضوع، فالاستعجال يتعين مسايرته كذلك وفي كل إجراءاته وإلى غاية تنفيذه نهائيا، لأن الأخذ بهذا المنطلق يتناقض أساسا مع الأحكام المتعلقة بالقضاء المستعجل فإذا كان التكليف بالحضور يتم من ساعة إلى ساعة والفصل يتم على عجل وبموجب المسودة، فكيف نترك لقاضي الاستئناف شيء من الحرية في الفصل في الاستئناف المطروح بين يديه، ونقول له عليك بالفصل في أقرب الآجال ذلك أن هذا المعيار فيه من المطاطية ما يمكن القاضي من الغدو والرواح متى وأين شاء، سيما إذا كان القاضي من أولئك الذين لا يعيرون للوقت قيمة، ولما لا نلزم القاضي بأن يفصل في الاستئناف في أجل لا يتعدى الجلستين مثلا، وبهذا نساير فعلا النزاع المستعجل في كل إجراءاته ومراحله[2].

وما يلاحظ على نص المادة السالفة الذكر أن المشرع أعطى وصف الغيابي للأمر الصادر في آخر درجة بأنه قابل للمعارضة، وهذا يؤدي إلى اللبس والتأويل وكان الأولى هو النص صراحة أن الأمر أو القرار الاستعجالي الصادرين غيابيا قابلان للمعارضة، كونه من المعلوم أن القرارات تصدر في آخر درجة باستثناء الأحكام التي تصدر في أول وآخر درجة والتي هي محصورة في حالات محددة في القانون[3].

ونجد أن المعارضة بالنسبة للأحكام الصادرة في أول درجة غير جائزة سواء بالنسبة لحالات الاستعجال العادي أو الاستعجال من ساعة إلى ساعة، ذلك أنه في هذه الأخيرة التكليف بالحضور يكون للخصم شخصيا وغياب الخصم عن الحضور للجلسة يعتبر الحكم هنا حضوري اعتباري وبالتالي لا يقبل الطعن فيه بالمعارضة، ذلك أنه لو أعملنا الأخذ بقبول الطعن بالمعارضة في الأوامر الاستعجالية فهذا سينفي عنها طابعها الاستعجالي وكذلك ميزة النفاذ المعجل، وبالتالي لا يكون هناك داعي في الأصل إلى اتخاذ مثل هذه التدابير، ومن هنا فإن عدم جواز الطعن بالمعارضة في الأحكام الاستعجالية الصادرة عن الدرجة الأولى جاء لحماية مصالح الخصوم فهذه التدابير تكون مؤقتة وتزول مع زوال سببها.

---

[1]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص26.

[2]- سائح سنقوقة، المرجع السابق، ج1، ص433.

[3]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص83.

البند الثاني:طرق الطعن غير العادية في الأوامر الاستعجالية

طرق الطعن غير العادية ليس لها أثر موقف بالمرة ولا لآجال ممارستها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وتتمثل هذه الطرق في الطعن بالتماس إعادة النظر، الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة، والطعن بالنقض، وسيتم بيانها كالآتي:

أولا:الطعن بالتماس إعادة النظر في الأوامر الاستعجالية: أورد المشرع الجزائري نصا جديدا في ق.إ.م.إ.ج هو المادة 390 والتي تنص على أنه: "يهدف التماس إعادة النظر إلى مراجعة الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع، والحائز لقوة الشيء المقضي به، وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون"[1].

ولا يجوز تقديم التماس إعادة النظر إلا ممن كان طرفا في الحكم أو القرار أو الأمر أو تم استدعاؤه قانونا، ويرفع التماس إعادة النظر في أجل شهرين يبدأ سريانه من تاريخ ثبوت تزوير شهادة الشاهد أو ثبوت التزوير، أو تاريخ اكتشاف الوثيقة المحتجزة، ولا يقبل التماس إعادة النظر إلا إذا كانت الوثيقة مرفقة بوصل يثبت إيداع كفالة بأمانة ضبط الجهة القضائية لا تقل عن الحد المنصوص عليه[2]، حيث جاء في المادة 393 ق.إ.م.إ.ج أنه: "يرفع التماس إعادة النظر في أجل شهرين(2) يبدأ سريانه من تاريخ ثبوت تزوير شهادة الشاهد، أو ثبوت التزوير، أو تاريخ اكتشاف الوثيقة المحتجزة.

لا يقبل التماس إعادة النظر، إلا إذا كانت العريضة مرفقة بوصل يثبت إيداع كفالة بأمانة ضبط الجهة القضائية، لا تقل عن الحد الأقصى للغرامة المنصوص عليها في المادة 397 أدناه"[3]، والحد الأدنى في المادة 397 ق.إ.م.إ.ج هي 10.000دج والحد الأقصى 20.000دج.

ويرفع التماس إعادة النظر أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر الملتمس فيه وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى بعد استدعاء كل الخصوم قانونا، وتقتصر المراجعة في التماس إعادة النظر على مقتضيات الحكم أو الأمر التي تبرر مراجعتها ما لم توجد مقتضيات أخرى مرتبطة بها[4].

ثانيا:الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة في الأوامر الاستعجالية: نصت المادة 380 ق.إ.م.إ.ج على أنه: "يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع.

---

[1]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص33.

[2]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص90، 91.

[3]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص33.

[4]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص91.

يفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون"[1].

استعمل المشرع الجزائري في نص المادة 380 ق.إ.م.إ.ج عبارة الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع وهو يقصد نفس المعنى مع عبارة الحكم الفاصل في الموضوع الواردة بالمادة 390 الخاصة بالطعن بالتماس إعادة النظر، ويتعلق بالاختصاص الجديد الذي أسند لقاضي الاستعجال طبقا لنص المادة 300 من ق.إ.م.إ.ج[2] حيث جاء فيها: "يكون قاضي الاستعجال مختصا أيضا في المواد التي ينص القانون صراحة على أنها من اختصاصه، وفي حالة الفصل في الموضوع يحوز الأمر الصادر فيه حجية الشيء المقضي فيه"[3].

فيجوز لكل شخص له مصلحة ولم يكن طرفا ولا ممثلا في الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، كما يجوز لدائني أحد الخصوم أو خلفهم حتى ولو كانوا ممثلين في الدعوى تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر بشرط أن يكون الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه قد مس بحقوقهم بسبب الغش، يبقى أجل رفع اعتراض الغير الخارج عن الخصومة قائما لمدة خمس عشرة سنة تسري من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، غير أن هذا الأجل يحدد بشهرين عندما يتم التبليغ الرسمي للحكم أو القرار أو الأمر إلى الغير، ويسري هذا الأجل من تاريخ التبليغ الرسمي الذي يجب أن يشار فيه إلى ذلك الأجل وإلى الحق في ممارسة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة[4].

ويتم رفع الالتماس بإعادة النظر أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر الملتمس فيه وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى وهذا ما نصت عليه المادة 394 ق.إ.م.إ.ج.

ثالثا:الطعن بالنقض في الأوامر الاستعجالية: لقد جاءت النصوص القانونية المتعلقة بالنقض في القسم الأول من الفصل الثالث، الفرع الأول: الأحكام والقرارات القابلة للطعن في المواد 349 و 350 من ق.إ.م.إ.ج وما بعدها، وقد فرقت هذه المواد فيما يخص القابلية للطعن بين الأحكام الفاصلة في موضوع النزاع وتلك الفاصلة في أحد الدفوع الشكلية أو بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر، واشترطت على هذه الأخيرة أن تكون منهية للخصومة[5].

أما المادة 351 من ق.إ.م.إ.ج فقد نصت على أنه لا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام الأخرى الصادرة في آخر درجة إلا مع الأحكام والقرارات الفاصلة في الموضوع، والمقصود بالأحكام الأخرى تلك الأحكام التي

---

[1]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص32.

[2]- زيدان محمد، المرجع السابق،ص79.

[3]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص25.

[4]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص89.

[5]- زيدان محمد، المرجع السابق، ص80.

فصلت في جزء من موضوع النزاع، أو تلك التي أمرت بإجراء تحقيق أو تدبير ما، تستلزمها الدعوى قبل الفصل فيها، وتبعا لذلك فإن هذا النوع من الأحكام لا تقبل الطعن إلا مع الأحكام الفاصلة في الموضوع[1]، ومن هنا يجوز الطعن بالنقض في الأوامر المستعجلة.

[1]- سائح سنقوقة، المرجع السابق، ج1، ص495، 496.

الفصل الثاني:

دعاوى الاستعجال في شؤون الأسرة في القانون الجزائري

الفصل الثاني:.....دعاوى الاستعجال في شؤون الأسرة في القانون الجزائري

تمهيد:

بعد التطرق في الفصل الأول إلى تعريف الإستعجال وأهميته وخصائصه والقواعد العامة في الدعاوى الاستعجالية والتي يجب على القاضي التأكد منها في كل دعوى استعجالية ترفع أمامه، والإجراءات المتبعة في رفع الدعوى الاستعجالية خاصة كيفية ممارسة الاستعجال لا سيما أنّ المشرع أدرج تعديلات على قانون الأسرة بموجب الأمر 02/05 ومن أهم هذه التعديلات ما جاء في نص المادة 57 مكرر التي منحت قاضي الأسرة مكنة اتخاذ تدابير ضرورية مؤقتة غالبا ما تكون ناشئة عن نزاع قائم بين الزوجين وذلك على وجه الاستعجال وبموجب أمر على عريضة، وهذا ما أكدته نص المادة 425 ق.إ.م.إ.ج، ومع ذلك لا يوجد نص يمنع من اللجوء إلى قاضي الاستعجال إلا أنّ هذا الأخير يمكنه في حال رفعت الدعوى أمامه إحالتها إلى قاضي الأسرة، فإننا من خلال هذا الفصل سنتطرق إلى قضايا الأسرة التي يمكن رفع دعوى استعجالية بشأنها سواء التي نص عليها قانون الأسرة الجزائري صراحة أو نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبيان الإجراءات الواجب اتباعها في ذلك والإشكالات التي يمكن أن تثيرها هذه القضايا سواء كانت إشكالات قانونية أو عملية، والتي عادة ما تجعل الأشخاص يفضلون الانتظار إلى غاية الفصل في أصل النزاع وعدم اللجوء إلى الإستعجال، وعلى ذلك تم تقسيم الفصل كما يلي:

المبحث الأول: دعاوى الاستعجال المتعلقة بآثار فك الرابطة الزوجية

المبحث الثاني: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالتركة والنيابة الشرعية

المبحث الأول: دعاوى الاستعجال المتعلقة بآثار فك الرابطة الزوجية

لقد نص المشرع الجزائري صراحة على إمكانية فصل قاضي الأسرة على سبيل الاستعجال في آثار فك الرابطة الزوجية خصوصا فيما يتعلق بالحضانة وحق الزيارة وكذلك النفقة والمسكن، وذلك بموجب نص المادة 57 مكرر ق.أ.ج، على أنّ فصل قاضي الأسرة في ذلك يكون بإصدار أمر باتخاذ تدابير عاجلة –بمعنى في أقرب الآجال– ومؤقتة ودون المساس بأصل الحق، وهدفه من ذلك توفير الحماية المؤقتة للحقوق والمراكز القانونية من خطر محدق يتهددها، لكن مع ذلك يمكن أن تعترض أطراف النزاع إشكالات تثنيهم عن اللجوء إلى القضاء المستعجل وتفضيل الانتظار إلى غاية الفصل بصفة نهائية في أصل النزاع ومن خلال هذا المبحث سيتم تفصيل ما يتعلق بآثار فك الرابطة الزوجية وما تثيره كما يلي؛ دعاوى الاستعجال المتعلقة بالحضانة والزيارة(**المطلب الأول**)، دعاوى الاستعجال المتعلقة بالنفقة والمسكن (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالحضانة والزيارة

يحدد القاضي عادة لمن تؤول الحضانة وبالمقابل يحكم بحق الزيارة للطرف الآخر عندما يفصل في أصل النزاع بفك الرابطة الزوجية بصفة نهائية، لكن يمكن أن يأمر القاضي بصفة استعجالية بمنح الحضانة أو حق الزيارة بصفة مؤقتة لمن يطلبها مراعيا في ذلك مصلحة المحضون، والخطر الذي يمكن أن يتهدده ولا يمكن تلافيه فيما بعد، وظروف الطرف الذي يطلب حق الزيارة المؤقتة والتي لا تحتمل التأخير والانتظار إلى غاية الفصل في أصل النزاع بصفة نهائية والذي يمكن أن يطول، لكن يمكن أن تعترض الأشخاص بعض الإشكالات القانونية أو العملية التي تثنيهم عن اللجوء إلى القضاء المستعجل وطلب الحضانة أو الزيارة المؤقتة، وعليه سيتم تناول ذلك كما يلي؛ دعوى الاستعجال المتعلقة بالحضانة (**الفرع الأول**)، دعوى الاستعجال المتعلقة بالزيارة (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: دعوى الاستعجال المتعلقة بالحضانة

أثناء سير الخصومة بين الزوجين قد يرى أحد الأطراف ضرورة مطالبته بالحضانة المؤقتة لما يراه من تهديد في بقاء الأولاد مع الطرف الآخر في حال الانتظار إلى غاية الفصل في موضوع النزاع بصفة نهائية، خاصة إن كان المحضون صغيرا أو مريضا، مما يستدعي تقديم طلب أمام قاضي الأسرة بصفته قاضي استعجال، وهذا يدعو للتساؤل هل يمكن أن تكون هناك إشكالات تحول دون رغبة الشخص في اللجوء إلى القضاء الاستعجالي، هذا ما سيتم مناقشته من خلال؛ تعريف الحضانة (**البند الأول**) مستحقي الحضانة وشروط استحقاقهم (**البند الثاني**)، مدة الحضانة وأسباب سقوطها (**البند الثالث**)، إجراءات الاستعجال في الحضانة (**البند الرابع**).

البند الأول: تعريف الحضانة

سيتم بيان ما تعنيه الحضانة في اللغة ثم في الفقه الإسلامي ثم في قانون الأسرة الجزائري، وذلك كما يلي:

أولا: تعريف الحضانة لغة: الحضانة من فعل حضن والحِضْنُ ما دون الإبط إلى الكشح وقيل هو الصدر والعضدان وما دونهما، والجمع أَحْضَانُ ومنه الاحتضان وهو احتمالك الشيء وجعله في حضنك كما تحتضن المرأة ولدها فتحتمله في أحد شقيها، وحَضَنَ الصبي يَحْضُنُه حَضْنًا وحَضَانَة جعله في حِضْنِه، وحضن الصبي يحضنه حضنا رباه، والحاضن والحاضنة الموكلان بالصبي يحفظانه ويربيانه، والحاضِنَة هي التي تربي الطفل[1]، فالحضانة يقصد بها في اللغة تربية الولد واحتضانه والسهر عليه.

ثانيا: تعريف الحضانة في الفقه الإسلامي: عرفها الحنفية بأنها: "تربية الطفل ورعايته والقيام بجميع أموره في سن معينة لمن له الحق في الحضانة"[2].

وعرفها المالكية بأنها: "حفظ الولد في مبيته ومؤنة طعامه ولباسه ومضجعه وتنظيف جسمه"[3].

وعرفها الشافعية بأنها: "حفظ من لا يستقل بأمور نفسه عما يؤذيه لعدم تمييزه كطفل وكبير مجنون وتربيته أي تنمية المحضون بما يصلحه بتعهده بطعامه وشرابه ونحو ذلك"[4].

وعرفها الحنابلة بأنها: "حفظ صغير ومعتوه- وهو: المختل العقل- ومجنون، عما يضرهم، وتربيتهم بعمل مصالحهم"[5].

والملاحظ أنّ التعاريف جاءت متقاربة حيث ركّزت على مسألة حفظ الصغير والقيام بتربيته وتنشئته تنشئة صحيحة، أي أنها عرفتها من خلال بيان الهدف منها.

ثالثا: تعريف الحضانة في قانون الأسرة الجزائري: عرّف المشرّع الجزائري الحضانة في نص المادة 62 ق.أ.ج بأنها: "رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا"[6].

---

[1]- ابن منظور، المرجع السابق، ص911.

[2]- ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد عوض، ط خ، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1423هـ، 2003م، ج5، ص252.

[3]- الرصاع، **شرح حدود بن عرفة الموسوم الهداية الكافية الشافية**، تحقيق: محمد أبو الأجفان، الطاهر المعموري، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1993م، ص324.

[4]- الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، تحقيق: علي محمد عوض، عادل أحمد عبد الموجود، دط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1421هـ، 2000م، ج5، ص191.

[5]- ابن النجار، **معونة أولي النهى شرح المنتهى**، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، ط5، مكتبة الأسدي، مكة المكرمة، المملكة العربية السعودية، 1429هـ، 2008م، ج 10، ص213.

[6]- القانون رقم: 11/84 المعدل والمتمم بالأمر رقم: 02/05 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، ص 913، 914.

فالحضانة هي التزام بتربية الطفل ورعايته في سن معينة لمن أعطاه المشرع ذلك الحق، وهذا يتفق مع تعريف الفقه الإسلامي لها لا سيما تعريف الحنفية والمالكية، على أنّ المشرع الجزائري انفرد بإضافة تربية الولد على دين أبيه وقد أحسن المشرع بإضافة ذلك، كما أنّ المشرع الجزائري بيّن مشتملات الحضانة وحدّدها، وعليه يجب أن يراعى عند إسناد الحضانة حاجيات المحضون ومصلحته طيلة فترة حضانته.

البند الثاني: مستحقي الحضانة وشروط استحقاقهم

حددت المادة 64 ق.أ.ج مستحقي الحضانة حسب الترتيب حيث نصت على أنه: " الأم أولى بحضانة ولدها، ثم الأب، ثم الجدة لأم، ثم الجدة لأب، ثم الخالة، ثم العمة، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون"[1].

من خلال نص المادة نجد أن المشرع نص على أصحاب الحق في الحضانة على سبيل الدقة ورتبهم حسب الأولوية تجنبا لأي نزاع فيها، غير أن هذا الترتيب في إسناد الحضانة يخضع لتقدير القاضي الذي يراعي مصلحة المحضون، وكذا مراعاة أسباب سقوط الحضانة عن مستحقيها وانتقالها من واحد لآخر[2].

وقد جعل المشرع النساء أولى بالحضانة وأن أم المحضون تتصدرهن وتسبقهن ويليها الأب وقد خالف المشرع في هذا ما جاءت به المذاهب الفقهية الأربعة، فعلى الرغم من اختلاف الفقهاء في ترتيب مستحقي الحضانة إلا أنهم يقدمون النساء على الرجال فالإناث أنسب من الرجال للقيام بالحضانة لأنهن أكثر استطاعة على التربية والرعاية وأكثر حنانا[3]، و قد أراد المشرّع من جعل حضانة الأب مباشرة بعد حضانة الأم تحقيق المساواة بينهما مواكبة لما جاءت به اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة خاصة المادة 16 منها والتي صادقت عليها الجزائر سنة 1996م[4].

---

[1]- القانون رقم: 11/84 المعدل والمتمم بالأمر رقم: 02/05 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، ص22.

[2]- نسرين شريقي، كمال بوفرورة، **سلسلة مباحث في القانون(قانون الأسرة الجزائري)**، إشراف: مولود ديدان، دط، دار بلقيس للنشر، الدار البيضاء، الجزائر، 2018م، ص82.

[3]- يراجع: ابن عابدين، المرجع السابق، ج5، ص 262، 263 وما بعدها. وكذلك: الحبيب بن طاهر، **الفقه المالكي وأدلته**، ط2، مؤسسة المعارف، بيروت، لبنان، 1426هـ، 2005م، ج4، ص291، 292 وما بعدها. وكذلك: الشيرازي، **المهذب في الفقه الإمام الشافعي**، تحقيق: محمد الزحيلي، ط1، دار القلم، دمشق، سوريا، 1417هـ، 1996م، ج4، ص642، 643 وما بعدها. البهوتي، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، دط، عالم الكتب، بيروت، لبنان، 1403هـ، 1983م، ج5، ص496، 497.

[4]- اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 34/180 المؤرخ في 18 ديسمبر 1997م ودخلت حيز النفاذ 3 سبتمبر 1981م، وثيقة رقم: 60793/03/A.

أما بالنسبة لشروط استحقاق الحضانة فالمشرع لم يخصص لذلك حيزا كبيرا حيث اكتفى في نص المادة 2/62 ق.أ.ج باشتراط الأهلية في الحاضن ولم يفصل في ذلك، ومنه لابد من الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية لتبيين مختلف الشروط الواجب توافرها في الحاضن ليكون أهلا لذلك.

وبالعودة إلى الفقه الإسلامي نجد أنّه نص على ثلاث أنواع من الشروط شروط عامة في النساء والرجال؛ أي مشتركة بينهما، وشروط خاصة بالنساء وشروط خاصة بالرجال، وبعضها متفق عليه كالحرية والعقل والبلوغ والقدرة والأمانة وعدم كون الأنثى متزوجة بأجنبي عن الصغير، وكون الحاضن ذات رحم من الصغير، وبعضها مختلف فيه كالرشد والإسلام[1].

البند الثالث: مدة الحضانة وأسباب سقوطها

سيتم تناول مدة الحضانة أولا ثم أسباب سقوطها ثانيا وذلك كما يلي:

أولا: مدة الحضانة: نص المشرع الجزائري في المادة 65 ق.أ.ج على مدة الحضانة حيث جاء فيها: " تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه (10) سنوات، والأنثى ببلوغها سن الزواج، وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى (16) سنة إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانية على أن يراعى في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون"[2]، وعليه فمدة حضانة الذكر تتراوح مابين 10 و16 سنة أما حضانة الأنثى فتنتهي ببلوغها سن الزواج؛ أي 19 سنة بناء على نص المادة 7 ق.أ.ج.

وقد خالف بذلك المشرع الجزائري؛ المذهب الحنفي الذي جاء أن مدة حضانة الولد إلى أن يستغني عن النساء بقدرته على القيام بحاجاته ولم تقدر لها سن على أنّ مجتهدي المذهب قدروها بسبع سنوات، أما الأنثى فمدة حضانتها إلى البلوغ[3]، والمذهب المالكي الذي يقول بأنّ مدة حضانة الولد إلى البلوغ والأنثى إلى أن تتزوج ويدخل بها زوجها[4]، والمذهب الشافعي مدة الحضانة إلى سن التمييز للذكر والأنثى، وسن التمييز سبع سنين أو ثمان وقد يتقدم عن السبع وقد يتأخر عن الثمان ومدار الأمر على المحضون فيما إذا كان يستغني عن خدمة النساء له أم لا، وبعد التمييز يتم تخييرهما[5]، والمذهب الحنبلي الذي ذهب إلى أنّ الولد مدة حضانته سبع سنوات فإن اتفق بعدها والداه على أن يبقى عند أحدهما جاز وإن تنازعا في حضانته خيره القاضي

---

[1]- وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ط2، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، 1405هـ، 1985م، ج7، ص725.

[2]- القانون رقم: 11/84 المعدل والمتمم بالأمر رقم: 02/05 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، ص 914.

[3]- الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ، 2003م، ج5، ص213. وكذلك: ابن عابدين، المرجع السابق، ج5، ص267، 268.

[4]- البغدادي، **التلقين في الفقه المالكي**، تحقيق: محمد بوخبزة، بدر بن عبد الإله العمراني، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1425هـ، 2004م، ص138.

[5]- الخطيب الشربيني، المرجع السابق، ج5، ص198.

بينهما فأيهما اختار بقي معه، أما الأنثى فمدة حضانتها سبع سنوات ثم تسلم إلى الأب ولا تخير لأن ذلك أحفظ لها[1].

وقد أشار المشرع الجزائري في المادة 65 ق.أ.ج إلى أنّ الحضانة لا تنتهي إلا بحكم.

ثانيا: أسباب سقوط الحضانة: وإذا كان المشرع قد منح حضانة الولد الصغير إلى الأشخاص الذين ورد ذكرهم في المادة 64 ق.أ.ج واشترط لصحة ذلك شروطا معينة للقيام بمهمة الحضانة فإن زوال أي شرط منها يترتب عليه سقوط حق الحضانة، وبالتالي سنتطرق لأسباب وحالات سقوط حق الحضانة على مستحقها من خلال مراجعة المادة 66 ق. أ. ج وما بعدها[2]كما يلي:

أ– الأسباب القانونية: ويمكن إجمالها فيما يلي:

– تسقط الحضانة إذا تزوجت الحاضنة بغير قريب محرم للمحضون، أي برجل غريب عن أبنائها، فإذا طالب الأب بأبنائه كان له الحق في ذلك وهذا ما نصت عليه المادة 66 ق.أ.ج.

– تسقط حضانة الجدة أو الخالة إذا سكنت بمحضونها مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم وذلك حسب نص المادة 70 ق.أ.ج.

– تسقط الحضانة بتخلف أحد الشروط القانونية المنصوص عليها في المادة 62 ق.أ.ج وهذا ما قضت به المادة 1/67 من ق.أ.ج.

– وتسقط الحضانة عن الحاضن إذا أراد أن يستوطن في بلد أجنبي، وقرر القاضي إسقاطها عنه مراعاة لمصلحة المحضون وهذا ما جاء في المادة 69 ق.أ.ج.

– وجاء في المادة 2/67 ق.أ.ج أنه لا يمكن لعمل المرأة أن يشكل سببا لسقوط الحضانة مع مراعاة مصلحة المحضون، ولكن إذا كان عمل المرأة يؤدي إلى إهمال المحضون وعدم تقديم الرعاية الكافية له فإن عملها يمكن أن يشكل سببا من أسباب سقوط الحضانة[3].

وما تجدر الإشارة إليه حول سقوط الحضانة عن الأم بزواجها بغير قريب محرم للمحضون وانتقال الحضانة إلى الأب لمطالبته بها ولأنه يلي الأم في الترتيب، أنّ فيه إضرارا بالمحضون خاصة إذا كان في سن لا يستغني فيها عن خدمة النساء له أو كان مريضا، إضافة إلى أنّ الأب لن يستطيع رعاية الطفل وبالتالي رعايته ستكون من طرف زوجة الأب إن تزوج ولن تكون أعطف عليه من أمه، كما أنّ في ذلك تشجيعا للزواج العرفي خاصة إذا

---

[1]- البهوتي، المرجع السابق، ج5، ص501، 502.

[2]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، دط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013م، ص185.

[3]- نسرين شريقي،كمال بوفرورة، المرجع السابق، ص85، 86.

كانت الأم تخشى سقوط الحضانة عنها بزواجها بغير محرم للمحضون، في حين أن القانون لم ينص على سقوط الحضانة عن الأب بزواجه، فكان الأفضل لو أنّ المشرع قدم النساء في الحضانة عن الرجال كما جاء في الفقه الإسلامي.

ب– الأسباب الاختيارية: نبينها كما يلي:

– إذا كان من له الحق في حضانة الولد الصغير قد سبق له أن تنازل عن هذا الحق كتابيا أمام الموثق مثلا، أو شفهيا أمام شهود أو أمام القضاء، وثبت لقاضي شؤون الأسرة أن هذا التنازل كان رضائي وخاليا من أي ضغط ومن أية مخالفة للقانون فإنه يجوز له أن يحكم بسقوط الحق في الحضانة عن الحاضن المستحق، ويمكن إسنادها لمن طلب سقوطها إذا ثبت أنه أصلح للمحضون وأنه أهل للقيام بشؤون المحضون ورعايتها[1].

– إذا كان الشخص الذي له حق طلب الحضانة ممن ورد ذكرهم في المادة 64 ق.أ.ج سهى ولم يمارس حقه في طلب الحضانة في وقتها، ومضى على ذلك حين من الدهر يزيد عن سنة كاملة وكان ذلك بدون عذر شرعي وقانوني مقبول فإن طلبه لحق الحضانة بدعوى أمام القضاء بعد هذه المدة يكون غير مؤسس وهذا ما نصت عليه المادة 68 ق.أ.ج[2].

ونصت المادة 71 ق.أ.ج على أنه: "يعود الحق في الحضانة إذا زال سبب سقوطه غير الاختياري"، وبالتالي فإنه يمكن أن تعود الحضانة للحاضن بعد سقوطها إذا كان السبب في ذلك من الأسباب القانونية دون الاختيارية السالف بيانها، وبالتالي فإنّ سقوط الحضانة ليس نهائيا.

البند الرابع: إجراءات الاستعجال في الحضانة

يمكن للقاضي مراعاة لمصلحة الأولاد القصر أن يأمر بكل تدبير مؤقت له علاقة بالحضانة،كما يجوز أن يسند مؤقتا حضانة القاصر لأحد الأبوين وإذا تعذر ذلك تسند لأحد الأشخاص المبينين وفقا للمادة 64 ق.أ.ج، وللقاضي أن يجمع المعلومات التي يراها مفيدة حول أوضاع عائلة القاصر وسلوك الأبوين وكما يمكن له أن يأخذ بعين الاعتبار ما اتفق عليه الزوجان عند الأمر بالتدبير المؤقت[3].

فمنح حق ممارسة الحضانة يختص به قاضي الموضوع سواء قبل النطق بفك الرابطة الزوجية وتوابعها أو بعد ذلك، وقد يتطلب تدهور حالة الأطفال تدخل القاضي لحمايتهم، وقد أجاز المشرع لأحد أطراف دعوى الطلاق تقديم طلب إسناد الحضانة المؤقتة وهو طلب مؤقت يقدم ما بعد رفع دعوى الطلاق وقبل صدور

---

[1]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص186.

[2]- المرجع نفسه، ص186.

[3]- بن هبري عبد الحكيم، **أحكام الصلح في شؤون الأسرة وفقا للتشريع والقضاء الجزائري**، دط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2018م، ص262.

حكم فيها، وعلى القاضي أن يصدر أمرا استعجاليا بإسناد الحضانة إلى الأم أو غيرها حسب ما تقتضيه مصلحة المحضون[1].

ويتمثل الاستعجال في الحضانة في المركز القانوني للأبناء القصر أثناء نشوب نزاع بين الأبوين لم يفصل فيه بعد بصفة نهائية، ففي مثل هذه الظروف تغادر الزوجة منزل الزوجية مع الأبناء القصر من دون أن يكون للزوجة حق إدارة شؤون الأطفال والوقوف على تربيتهم بمفردها بعيدا عن الأب طيلة المدة التي تستغرقها إجراءات الفصل في الدعوى الرامية لفك الرابطة الزوجية، وعليه فإن الأمر برمته يتعلق بمصلحة الأبناء القصر وبالتالي تعريض شؤون الأولاد للإهمال[2]، وقد يقع حجز طفل رضيع من قبل أبيه ورفض هذا الأخير تسليمه لأمه أثناء رفع دعوى الطلاق، ففي هذه الحالة فإن اتخاذ تدابير مستعجلة لحماية المحضونين من الأذى يجعل من الضروري اللجوء إلى قاضي شؤون الأسرة طبقا لأحكام المادة 57 مكرر ق.أ.ج، لاستصدار أمر على عريضة أو إلى قاضي الأمور المستعجلة يقضي بالحضانة لطالبها أو إلى من يراه أهلا لها لتوافر الاستعجال في انتظار الفصل في موضوع النزاع[3].

وقد نص قانون حماية الطفل على الحالات التي يكون الطفل فيها في خطر، حيث جاء في نص المادة 2/2 منه أنّ: "الطفل في خطر: الطفل الذي تكون صحته أو أخلاقه أو تربيته أو أمنه في خطر أو عرضة له، أو تكون ظروفه المعيشية أو سلوكه من شأنهما أن يعرضاه للخطر المحتمل أو المضر بمستقبله، أو يكون في بيئة تعرض سلامته البدنية أو النفسية أو التربوية للخطر.

تعتبر من بين الحالات التي تعرض الطفل للخطر:

- فقدان الطفل لوالديه وبقائه دون سند عائلي.
- تعريض الطفل للإهمال أو التشرد.
- المساس بحقه في التعليم.
- التسول بالطفل أو تعريضه للتسول.
- عجز الأبوين أو من يقوم برعاية الطفل عن التحكم في تصرفاته التي من شأنها أن تؤثر على سلامته البدنية أو النفسية أو التربوية.
- التقصير البين والمتواصل في التربية والرعاية.

---

[1]- طاهري حسين، **الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري**، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة، الجزائر، 2009م، ص174.

[2]- سلام حمزة، المرجع السابق، ج3، ص61.

[3]- كريمة محروق، **التدابير الوقتية في مسائل الأسرة في ضوء تعديل قانون الأسرة الجزائري**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، الجزائر، ع2، سبتمبر 2019م، مج 10، ص325.

– سوء معاملة الطفل لا سيما بتعريضه للتعذيب والاعتداء على سلامته البدنية أو احتجازه أو منع الطعام عنه أو إتيان أي عمل ينطوي على القساوة من شأنه التأثير على توازن الطفل العاطفي أو النفسي.

– إذا كان الطفل ضحية جريمة من ممثله الشرعي.

– إذا كان الطفل ضحية جريمة من أي شخص آخر إذا اقتضت مصلحة الطفل حمايته..."[1].

ويجوز في حالة ظهور واقعة جديدة حسب الظروف أن يكون إجراء إسناد الحضانة مؤقتا موضوع تعديل ما لم يتم الفصل في الموضوع، إذا تطلبت مصلحة القاصر ذلك إما تلقائيا من طرف القاضي أو بناء على طلب أحد الزوجين أو كل شخص تتوفر فيه الصفة لحماية القصر بما فيها النيابة العامة[2].

ويبقى للقاضي السلطة التقديرية في قبول طلب إسناد الحضانة المؤقتة أو رفضه، وتعتبر السلطة التقديرية للقاضي من بين المسائل المعقدة التي لا يمكن رسمها أو وضع مفهوم محدد لها، وهي تتغير من قاض إلى آخر، ومن حالة إلى أخرى مادام ظرف الزمان والمكان والأشخاص متغير، وسلطة القاضي التقديرية ليست مقيدة وبالتالي يقتضي منه الأمر إعمال فكره واجتهاده للوصول إلى حل يراعي فيه مصلحة المحضون[3]، التي تعتبر هي الأخرى مسألة فضفاضة وللوصول إلى أن هذه فعلا مصلحة للمحضون يحتاج الأمر إلى إجراء تحقيق عن ظروف المحضون وأسرته وخاصة حالة الوالدين النفسية والاجتماعية والأخلاقية.

وما تجدر الإشارة إليه أن الاستعجال في مسائل الحضانة يثير بعض الإشكالات التي تثني الشخص عن اللجوء إليه ويجعله يفضل الانتظار إلى غاية الفصل في الموضوع بصفة نهائية، منها زيادة المصاريف القضائية (أتعاب المحامي، مصاريف التنقل وكذا تبليغ الأمر الاستعجالي من قبل المحضر القضائي)، فهذه المصاريف تثني خاصة الزوجة عن اللجوء للاستعجال.

الفرع الثاني:دعوى الاستعجال المتعلقة بالزيارة

لقد رأينا أنّه ومراعاة لمصلحة المحضون التي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي أن يصدر أمرا استعجاليا بإسناد الحضانة المؤقتة لمن طلبها من الزوجين، كذلك الأمر بالنسبة للزيارة المؤقتة لكن يمكن أن يستصحب ذلك إشكالات تحول دون اللجوء إلى طلبها، وهذا ما سيتم تناوله كما يلي: تعريف الزيارة (**البند الأول**)، مكان وزمان ممارسة الزيارة (**البند الثاني**)، إجراءات الاستعجال في الزيارة (**البند الثالث**).

---

[1]- القانون رقم: 12/15 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436هـ الموافق 15 يوليو سنة 2015م يتعلق بحماية الطفل. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في 3 شوال عام 1436هـ الموافق ل19 يوليو سنة 2015م، ع39، س 52، ص5.

[2]- بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص262.

[3]- بلبشير إكرام، **القضاء الاستعجالي في المواد المتعلقة بالحضانة المؤقتة**، بحث مقدم في أشغال الملتقى الدولي: الذمة المالية للأسرة في تشريعات دول المغرب العربي وفي الدول الأوربية أيام 24-25 جانفي 2016، مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد وهران 2، الجزائر، دس، ص139، 140.

البند الأول: تعريف الزيارة

بداية سيتم تعريف الزيارة في اللغة ثم بعدها في الفقه الإسلامي ثم بعدها في القانون الجزائري وذلك كما يلي:

أولا: تعريف الزيارة لغة: من الفعل زَارَ، زَارَهُ زَوْرًا وزيارةً ومَزَارًا، أتاه في داره للأنس به أو لحاجة إليه، فهو زائر جمعه زُوَّار و زُوَّرْ، وهي زائرة جمعها زوائر وزُوَّر[1].

ثانيا: تعريف الزيارة في الفقه الإسلامي: لم يتطرق الفقهاء لتعريف حق الزيارة والذي يتضح أنها عندهم تعني:"قصد المحضون من حاضنه لرؤيته، والإطمئنان عليه، والاستئناس به مدة محدودة"[2].

ثالثا: تعريف الزيارة في قانون الأسرة الجزائري: لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف الزيارة وإنما اكتفى بتبيان أنه عندما يحكم القاضي لأحد الأبوين بالحضانة فعليه أن يحكم للآخر بحق الزيارة في نص المادة 64 ق.أ.ج حيث جاء فيها: "وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة"[3]، وبالتالي فإنّ القاضي يحكم بها تلقائيا دون حاجة إلى أن يطلبها أحد أطراف النزاع الذي لم تسند له الحضانة، كما أنّها مرتبطة بالحضانة.

ويمكن تعريفها بأنّها: "هي ذلك الحق الذي يتيح لمن لم يسند له حق الحضانة في إقامة علاقات شخصية أو أن يبقى على علاقة مع المحضون بالمراسلة أو الاتصال الشخصي دوريا (خروج، سفر..إلخ) أو السكن المؤقت، وهو حق معترف به لمصلحة المحضون للوالدين والأجداد ويمنح استثنائيا لأشخاص آخرين"[4].

وما يمكن ملاحظته أنها تعني حق من لم يسند له القاضي الحضانة رغم أنّه من مستحقيها قانونا، في قصد المحضون ورؤيته والاطمئنان على صحته وتربيته، ورعاية شؤونه فترة محدودة.

البند الثاني: مكان وزمان ممارسة الزيارة

ذهب الحنفية إلى أنّ الولد إذا كان عند الحاضنة فلأبيه حق رؤيته، بأن تخرج الصغير إلى مكان يمكن للأب أن يراه فيه كل يوم، وإذا كان الولد عند أبيه لسقوط حق الأم في الحضانة أو لانتهاء مدة حضانتها،

---

[1]- ابن منظور، المرجع السابق، ص1888.

[2]- عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، **تنفيذ أحكام الحضانة والزيارة**، بحث مقدم في ندوة تحمل عنوان: أثر متغيرات العصر في أحكام الحضانة، نظمها المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي بالتعاون مع كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، المملكة العربية السعودية، 1436هـ، ص7.

[3]- القانون رقم: 11/84 المعدل والمتمم بالأمر رقم: 02/05 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، ص22.

[4]-عيسى طعيبة، **حق زيارة المحضون وضمانات إقراره وتنفيذه على ضوء قانون الأسرة والاجتهاد القضائي**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ع1، مج11، دس، ص269 .

فلأمه رؤيته بأن يخرجه إلى مكان يمكنها أن تبصر ولدها كل يوم، والحد الأقصى كل أسبوع مرة كحق المرأة في زيارة أبويها، والخالة مثل الأم[1].

وقال المالكية: للأم أن ترى أولادها الصغار كل يوم مرة، وأولادها الكبار كل أسبوع مرة، والأب مثل الأم في الرؤية قبل بلوغ سن التعليم وأما بعد بلوغ سن التربية والتعليم فله مطالعة ولده من آن لآخر، ويرى الشافعية: أن المميز إن اختار أباه بعد تخييره في سن التمييز لم يمنعه زيارة أمه، ويمنع الأب الأنثى من زيارة أمها إذا اختارته لتألف الصيانة وعدم البروز للناس، والأم أولى منها بالخروج لزيارتها لسنها وخبرتها والزيارة مرة في أيام؛ أي في يومين فأكثر لا في كل يوم إلا إذا كان منزلها قريبا، والحنابلة كالشافعية قالوا إن اختار المميز أباه كان عنده ليلا ونهارا، ولا يمنع من زيارة أمه ولا تمنع هي من تمريضه، وإن اختارها كان عندها ليلا وعند أبيه نهارا ليؤدبه ويعلمه، وأما البنت فتكون عند أبيها بعد إتمام السابعة إلى الزفاف، ولا يمنع أحد الأبوين من زيارتها عند الآخر[2].

أما في القانون فللأب حق رؤية ابنه المحضون وتؤمر الحاضنة بأن تمكنه من أن يرى ابنه في مكان قريب لها، وعلى من يتولى أمر الطفل بعد حضانة النساء إن كان أبا أو سواه أن يمكن للأم من الرؤية على النحو السابق[3].

وتجدر الإشارة إلى عدم جواز ممارسة الزيارة في بيت الحاضنة من طرف الأب كون الأم صارت أجنبية عنه، كما يرتب المشرع جزاء يتمثل في الحبس والغرامة في حال عدم تسليم الطفل المحضون إلى من له الحق في المطالبة به حسب نص المادة 328 ق.ع.ج[4]، وعلى القاضي أن يحكم بحق الزيارة خلال العطل الوطنية والأسبوعية على أن يكون الهدف من هذه الزيارة هو بقاء صلة الوصل قائمة بين المحضون ووالده أو والدته وإخضاعه إلى رقابته ورعاية شؤونه[5].

مع ملاحظة أنّ المشرع الجزائري نص على حق الزيارة في كلمة واحدة دون أن يعطي للقاضي توجيهات فيما يخص مدة الزيارة وعددها والأماكن التي تقام فيها وكذا الأشخاص المخول لهم زيارة المحضون سوى أنّه منحه حرية واسعة في الاجتهاد يكشف بموجبها ما هو أصلح وأنسب للمحضون، فعلى القاضي أن ينفق

---

[1]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج7، ص740.

[2]- المرجع نفسه، ج7، ص740، 741.

[3]- طاهري حسين، **الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري**، المرجع السابق، ص155.

[4]- نسرين شريقي، كمال بوفرورة، المرجع السابق، ص87.

[5]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص182.

جهدا كبيرا في موضوع الزيارة ليجد مصلحة المحضون، فهو الذي يحدد طرق الزيارة في إطار هذه السلطة سواء من حيث المدة أو من حيث مكان ممارستها[1].

البند الثالث: إجراءات الاستعجال في الزيارة

كان قضاة المحاكم قبل تعديل قانون الأسرة بعد أن يحكموا بفك الرابطة الزوجية يحكمون مباشرة بحق الزيارة أي زيارة المحضون للزوج الآخر الذي لم تسند إليه الحضانة وذلك تطبيقا لنص المادة 64 ق.أ.ج، أما بعد التعديل فقد أصبح من حق أي واحد من مستحقي الحضانة بما فيهم الأب والأم أو غيرهما أن يتقدم بطلب في شكل عريضة مسببة وموقعة إلى قاضي شؤون الأسرة قصد استصدار أمر على عريضة، فيفصل القاضي بموجب أمر ويمنح حق الزيارة المؤقت للطرف الذي لم تسند له الحضانة، من يوم رفع دعوى فك الرابطة الزوجية إلى غاية أن يصدر حكم في الموضوع[2].

وتظهر حالة الاستعجال في ممارسة حق الزيارة المؤقتة ورؤية الأولاد لكل من الوالدين في حال عدم وجود الأبناء معه، لأنه في الغالب ما يمنع أحد الزوجين الزوج الآخر من رؤية الأولاد انتقاما على رفع دعوى فك الرابطة الزوجية، ونظرا لطول إجراءات التقاضي عند عرض قضايا فك الرابطة الزوجية على قضاء الموضوع وما ينطوي عليه هذا الأمر من إضرار بأحد الوالدين والأبناء على حد سواء خاصة من الناحية النفسية والمعنوية وقطع صلة الرحم، استحدث المشرع نص المادة 57 مكرر ق.أ.ج ومنح الحق للقاضي أن يفصل في الزيارة المؤقتة بموجب أمر على عريضة، ويبقى الأمر خاضع للسلطة التقديرية للقاضي في تقدير مدى توافر الاستعجال في الوقائع المعروضة أمامه.

فبعد تأكد القاضي من توفر الاستعجال يصدر أمرا بمنح حق الزيارة المؤقتة للأبناء مع تحديد أيام الزيارة وأوقاتها مع الأخذ بعين الاعتبار تمدرس الأبناء من عدمه بخصوص العطل المدرسية تفاديا لأي إشكال قد يعترض تنفيذ الأمر الصادر وذلك لغاية الفصل في دعوى الموضوع القائمة بين الزوجين[3]، أما إذا أغفل قاضي شؤون الأسرة الفصل في الزيارة لمن هو أحق بها، فإنه يجوز للمتقاضي أن يلجأ إلى القاضي الاستعجالي للقضاء له بحق الزيارة[4].

---

[1]- بوزيتونة لينة، **حق زيارة المحضون في قانون الأسرة الجزائري دراسة بين القانون والواقع**، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الاغواط، الجزائر، ع2، سبتمبر2019م، مج3، ص286.

[2]- بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 262.

[3]- سلام حمزة، المرجع السابق، ج3، ص66، 67.

[4]- كريمة محروق، المرجع السابق، ص326.

ويثور الإشكال حول الاستعجال المتعلق بالزيارة في أنه بالإضافة إلى كثرة المصاريف كما تم التطرق إليه سابقا في الحضانة المؤقتة، فإنه في حالة امتناع الحاضن (الزوج أو الزوجة) عن تسليم المحضون وبعد تبليغه بأمر الزيارة المؤقتة، لا يستطيع طالب الزيارة إجبار الحاضن على تسليم الأولاد أو الولد عن طريق رفع دعوى الإمتناع عن تسليم طفل محضون إلى حاضنه، فبالرغم من أن الأمر مشمول بالنفاذ المعجل بقوة القانون إلا أن طالب الزيارة لا يفضل أن يقوم بالإجراءات القانونية اللاحقة للامتناع نظرا لكثرة الإجراءات وطولها إضافة إلى التكاليف وينتظر لغاية الفصل في دعوى الموضوع المتعلقة بفك الرابطة الزوجية.

المطلب الثاني: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالنفقة والمسكن

أثناء القيام بإجراءات فك الرابطة الزوجية قد يتوانى الزوج عن أداء التزاماته اتجاه زوجته وأبنائه خاصة فيما يخص النفقة والمسكن، مما يستلزم إجباره على أدائها من خلال لجوء الزوجة إلى القاضي ليحكم لها بالنفقة المؤقتة وتوفير مسكن لها ولأطفالها إلى غاية الفصل في موضوع الدعوى القائمة بينهما بشأن فك الرابطة الزوجية، فهل هناك إشكالات تحول دون رغبتها أو قدرتها في اللجوء إلى ذلك هذا ما سيتم تناوله من خلال؛ دعوى الاستعجال المتعلقة بالنفقة (**الفرع الأول**)، دعوى الاستعجال المتعلقة بالمسكن (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول:دعوى الاستعجال المتعلقة بالنفقة

تعد النفقة المؤقتة من المسائل التي لا تقبل التأجيل فهي ضرورية لمعيشة الزوجة والأولاد أثناء فك الرابطة الزوجية كونها تشتمل على المأكل والملبس والعلاج وهي أمور لا تستقيم الحياة اليومية بدونها وعليه سنتناول؛ تعريف النفقة (**البند الأول**)، استحقاق النفقة وتقديرها (**البند الثاني**)، إجراءات الاستعجال في النفقة (**البند الثالث**).

البند الأول:تعريف النفقة

بداية سنتناول تعريف النفقة لغة ثم تعريفها في الفقه الإسلامي ثم قانون الأسرة الجزائري وذلك كما يلي:

أولا: تعريف النفقة لغة: النفقة مصدر من الفعل نفق يقال نَفَقَ الفرس والدابة وسائر البهائم يَنْفُقُ نُفُوقاً: مات، ونَفَقَ البيع نفاقاً: راج، ونَفَقَ مَالُهُ ودِرْهَمُهُ وطعامه نَفْقاً ونَفَاقاً ونَفِقَ: نَقصَ وقَلَ، وأنفق الرجل إذا افتقر، وأنفق المال صرفه، والنفقة ما أُنْفِقَ والجمع نِفَاقٌ، والنفقة ما أنفقتَ واستَنْفَقْتَ على العيال وعلى نفسك[1]. ومنه فالنفقة هي صرف المال.

[1]- ابن منظور، المرجع السابق، ص4507، 4508.

ثانيا: تعريف النفقة في الفقه الإسلامي: يعرف الحنفية النفقة بأنها: "الطعام والكسوة والسكنى"[1]، وعرفا: هي الطعام[2]، وما يلاحظ أنّ الحنفية لم يعرفوا النفقة وإنما ذكروا مشتملاتها.

ويعرفها المالكية أنها شرعا: "ما به قوام معتاد حال الآدمي دون سرف"[3]، وبالتالي يخرج منها غير الآدمي من الحيوان ونحوه، ويفهم من ذلك أن تقديرها يخضع للعادة.

وقال الشافعية أنّها: "الإخراج ولا يستعمل إلا في الخير"[4].

الملاحظ أنّ التعريفات السابقة تشمل نفقة الزوجة وغيرها ممن تجب لهم النفقة بسبب القرابة.

ويعرفها الحنابلة بأنها: "دفع قوت من الخبز والأدم ونحو ذلك على الزوج لزوجته وخادمها"[5]، الملاحظ أنّ هذا التعريف يشمل النفقة الزوجية دون نفقة القرابة، وعرّفوها أيضا بأنّها: "كفاية من يمونه خبزا وأدما وكسوة ومسكنا وتوابعها"[6].

وقد جاء عن الفقهاء أنّ النفقة تجب على الإنسان لغيره، بأسباب ثلاثة هي: النكاح والقرابة والملك[7].

ثالثا: تعريف النفقة في قانون الأسرة الجزائري: لم يتناول المشرع الجزائري تعريف النفقة غير أنه نظمها في المواد من 74 إلى 80 ق.أ.ج وذلك بفرضه على الزوج النفقة على زوجته وأولاده، كما أوجب نفقة الفروع على الأصول، وبين المشرع في نص المادة 78 ق.أ.ج مشتملات النفقة وهي الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة، وقد فعل المشرع حسنا عندما أدخل في النفقة ما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة، وهذا ما ذهب إليه الفقه الإسلامي.

والنفقة وفقا للمشرع الجزائري تجب بسبب الزوجية والقرابة، وهذا يتفق مع ما ذهب إليه الفقه الإسلامي.

البند الثاني: استحقاق النفقة وتقديرها

من خلال قراءة المادة 74 ق.أ.ج يتضح أنها تنص على أن النفقة تجب للزوجة بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78و79و80 ق.أ.ج، ذلك أن الحياة الزوجية مبنية أساسا على الإحسان والتعاون وتقسيم العمل، باعتبار أن الرجل رجل والمرأة امرأة خلق كل منهما لأداء مهمة معينة في الحياة وكل

---

[1]- ابن عابدين، المرجع السابق، ج5، ص278.

[2]- المرجع نفسه، ج5، ص 278.

[3]- الرصاع، المرجع السابق، ص321.

[4]- الخطيب الشربيني، المرجع السابق، ج 5، ص151.

[5]- ابن النجار، المرجع السابق، ج10، ص166.

[6]- البهوتي، المرجع السابق، ج5، ص459.

[7]- ابن عابدين، المرجع السابق، ج5، ص278. وكذلك: الحبيب بن طاهر، المرجع السابق، ج4، ص254. وكذلك: الخطيب الشربيني، المرجع السابق، ج5، ص151. وكذلك: البهوتي، المرجع السابق، ج5، ص460.

منهما ميسر لما خلق له وكل منهما مكمل للآخر[1]، والمشرع الجزائري أخذ في وجوب النفقة للزوجة بالمذهب المالكي[2].

كما أن المادة 75 ق.أ.ج بينت أن النفقة واجبة على الأب لصالح أولاده من الذكور والإناث وهذا بسبب قصرهم وعدم وجود مال لهم، فبالنسبة للذكور تستمر النفقة إلى بلوغ سن الرشد والإناث إلى الدخول، وتستمر في حال كان الولد ذكرا أو أنثى عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة، وتسقط النفقة بالاستغناء عنها بسبب الكسب.

فالملاحظ أنّ المشرع الجزائري من خلال نص هذه المادة يعفي الأب من النفقة إن كان لولده ذكرا أو أنثى مال حتى وإن لم يبلغ سن الرشد ولم يتم الدخول بالأنثى، ويسقط عنه النفقة أيضا في حال استغنى عنها الولد بالكسب، لكن المشرع لم يبين لنا فيما لو بلغ الولد سن الرشد سليما ثم بعدها تعرض لآفة عقلية أو بدنية، أي أصبح عاجزا هل يلزم الأب بنفقته مجددا وكذلك الأنثى إن طلقت، كما أنّه لم يوضح لنا المراد بالكسب هل هو العمل، وهل يشترط أن يدر عليه عمله ما يكفيه لمعيشته ذكرا كان أو بنتا، أم لا يشترط أن يكسب ما يكفيه المهم أنه يعمل ويكسب مالا، وهل يدخل ضمن الكسب فيما إذا كان للولد منحة تقدمها له الدولة، فمصطلح الكسب هنا غير واضح.

أما إذا لم يكن للولد مال خاص يكفيه لسد حاجاته أو كان عاجزا عن الكسب بسبب آفة عقلية أو إعاقة بدنية أو منشغلا بمتابعة الدراسة، فإن وجوب الإنفاق عليه يبقى مستمرا إلى أن تزول هذه الآفة، ويصبح قادرا على الكسب لسد حاجاته بالطرق الحلال، وإلى أن تنتهي مدة تعليمه[3].

كما تقضي المادة 76 ق.أ.ج بأنّ نفقة الأولاد تنتقل إلى الأم بشرطين، الأول عجز الأب عن الإنفاق، والثاني أن تكون قادرة على الإنفاق، أي أن تكون موسرة الحال، ونصت المادة 77 ق.أ.ج أن نفقة الأصول على الفروع، ونفقة الفروع على الأصول، تكون حسب القدرة والاحتياج ودرجة القرابة في الإرث.

ويراعي القاضي في تقدير النفقة الأمور الآتية المنصوص عليها في المادة 79 ق.أ.ج[4]:

– حالة الزوج المالية يسرا وعسرا، فإذا كان الزوج موسرا فرض لها نفقة اليسار ولو كانت الزوجة فقيرة، وإذا كان معسرا فرض لها نفقة بقدر ما يستطيع ولو كانت الزوجة موسرة، وإن كان متوسط الحال فرض لها نفقة وسط بين نفقة الموسر والمعسر.

---

[1]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص198.

[2]- يراجع: الحبيب بن طاهر، المرجع السابق، ج4، ص254.

[3]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص198.

[4]- طاهري حسين، **الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري**، المرجع السابق، ص165.

-أن يراعي حالة الزوج من جهة قدرته على الدفع فيتبع ما هو أيسر عليه فإذا كان من أصحاب الدخل اليومي قدر عليه يوميا، وإن كان ممن يأخذون أجرهم كل أسبوع قدرها عليه كل أسبوع، وإذا كان من أصحاب المرتبات الشهرية فرضها عليه كل شهر.

-حالة الأسعار انخفاضا وارتفاعا.

أما نفقة الفروع على الأصول ونفقة الأصول على الفروع فيراعي فيها القدرة المالية للمنفق، ومدى احتياج الواجبة له النفقة، ودرجة القرابة في الإرث بين المنفق ومن تجب له النفقة.

البند الثالث: إجراءات الاستعجال في النفقة

جرت العادة أن تنتقل الزوجة إلى بيت أهلها حال قيام دعوى الطلاق، وأثناء هذه الفترة تحتاج حتما لمن ينفق عليها ويسد حاجياتها اليومية وكذا أولادها، يفصل التعديل الأخير الطارئ على قانون الأسرة بإمكانية لجوء الزوجة خلال هذه المرحلة إلى القاضي لاستصدار أمر على عريضة، يجري القضاء لها ولأولادها بمبلغ من المال تشمل الغذاء والملبس ونحوه ممن تحتاج إليه إلى حين صدور الحكم القضائي في الموضوع[1].

ويظهر الاستعجال في النفقة في طبيعتها فهي لا تقبل التأجيل بخصوص تحصيلها، فهي ضرورية لمعيشة الإنسان اليومية وليس الهدف منها الادخار أو الاستثمار أو الإثراء، فعدم تحصيلها يعرض مستحق النفقة إلى ضرر أكيد على صحته عندما يحرم من المال اللازم لشراء الغذاء والدواء دون إهمال للجانب المعنوي المتمثل في الحفاظ على كرامة الإنسان بتجنيب الزوجة والأولاد اللجوء للتسول مثلا للحصول على المال[2].

وتجدر الإشارة أن الحكم بالنفقة المؤقتة يكون بمناسبة دعوى معروضة على محكمة الموضوع مثل دعاوى فك الرابطة الزوجية أو دعوى النفقة ولا يمكن رفعها منفردة وإلا قوبلت بالرفض، والقول بإمكانية الحكم بالنفقة المؤقتة تلقائيا دون طلبها لا يستقيم وصراحة النص الذي يشترط فيه تقديم طلب سواء بإدراج الطلب في العريضة الافتتاحية للدعوى أو بموجب طلب عارض وتكفي المطالبة به شفهيا أمام المحكمة وتسجيله في محضر الجلسة، وللمطالب بالنفقة طريقان من طرق التقاضي لحماية حقه لا يجوز له الجمع بينهما، فإذا حكم رئيس قسم شؤون الأسرة بالنفقة المؤقتة فإنه يمنع عليه اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة بالتدبير أو النفقة المستعجلة، لانتفاء اختصاصه بسبب زوال الاستعجال[3].

---

[1]- طاهري حسين، **الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري**، المرجع السابق، ص173.

[2]- سلام حمزة، المرجع السابق، ج3، ص58.

[3]- محروق كريمة، المرجع السابق، ص324.

كما أنه يجوز للقاضي الذي أمر بالنفقة إعادة النظر في قيمتها بطلب ممن يهمه الأمر، إما بتعديلها أو إلغائها حسب الظروف التي استدعت ذلك نظرا للوقائع الجديدة، فالقاضي يراعي في تقديره للنفقة المؤقتة حال الطرفين وظروف المعاش، ولهذا يمكن أن يكون التدبير المؤقت المتعلق بالنفقة موضوع تعديل[1].

وتكون الزوجة في العادة أحوج للنفقة خاصة إن لم يكن لها دخل تنفق منه على نفسها وأولادها، ولجوءها للمطالبة بالنفقه المؤقتة يمكن أن يثير إشكالات تتمثل في كثرة المصاريف للمطالبة بالنفقة المؤقتة بالإضافة إلى مصاريف تنفيذ الأمر القاضي بالنفقة المؤقتة مما يدفع بالزوجة إلى التراجع عن رفع دعوى للمطالبة بالنفقة المؤقتة والانتظار إلى غاية الفصل في موضوع الدعوى بحكم نهائي، تجنبا لأعباء مالية إضافية على كاهلها وهي وأولادها أحوج إلى هذه المصاريف، كما أنّ لجوءها إلى رفع دعوى عدم تسديد النفقة المنصوص عليها في المادة 331 ق.ع.ج يأخذ وقتا طويلا بسبب طول الإجراءات التي يجب اتخاذها إلى غاية الفصل في الدعوى، وبالرغم من أن الأمر القاضي بالنفقة المؤقتة مشمول بالنفاذ المعجل بقوة القانون إلا أن أغلب الحالات لا تلجا لصندوق النفقة تفاديا للمصاريف الكثيرة، وكذلك الإجراءات التي تأخذ وقتا.

الفرع الثاني: دعوى الاستعجال المتعلقة بالمسكن

يعتبر المسكن من مشتملات النفقة وهو أساس قيام الحضانة لما له من أهمية تتمثل في توفير الرعاية المعنوية والمادية للمحضون، ويمكن للزوجة اللجوء للقاضي لطلب حقها في مسكن بصفة مؤقتة لغاية الفصل في أصل النزاع بصفة نهائية إذا هجرت مسكن الزوجية أو تم طردها منه، فهل من إشكالات تعترضها في ذلك، هذا ما سيتم تناوله من خلال؛ تعريف المسكن (**البند الأول**)، شروط المسكن (**البند الثاني**)، إجراءات الاستعجال في المسكن(**البند الثالث**).

البند الأول: تعريف المسكن

سيتم بداية تعريف المسكن لغة ثم في الفقه الإسلامي ثم في قانون الأسرة الجزائري وذلك كما يلي:

أولا: تعريف المسكن لغة: المسكن من فعل سَكَنَ والسُكُونْ ضِدُ الحركة، سَكن الشيء يَسْكُن سُكونا إذا ذهبت حركته، وكل ما هدأ فقد سَكن، وسَكَنَ بالمكان يَسْكُنُ سُكْنَى وسُكُونًا: أقام، والسَّكَنُ والمِسْكَنُ والمِسْكِنُ: المنزل والبيت وسكنى المرأة المسْكَنُ الذي يسكنها الزوج إياه[2]. وبالتالي فإنه يفهم من المسكن المكان الذي يسكن فيه أي يقيم في الشخص، من بيت أو منزل ونحوه.

---

[1]- بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 260.

[2]- ابن منظور، المرجع السابق، ص2052، 2053.

ثانيا: تعريف المسكن في الفقه الإسلامي: لم يتطرق الفقهاء إلى تعريف المسكن وإنما تطرقوا إلى مواصفاته ومشتملاته، حيث جاء عن الحنفية أن المسكن يجب أن يكون خال عن أهله أي بيت منفرد، متوافر على مرافق، من مطبخ وحمام..الخ، وذكر المالكية أن الدار التي يعدها الزوج ينبغي أن تكون مسكنا مستقلا يتوافر فيها كل المنافع الضرورية كالحمام والمطبخ، فالدار عندهم ليست الحجرة المعدة للنوم فقط وإنما منزل متكامل يحوي كل اللوازم الضرورية، وذكر الشافعية أن المنزل يكون دارا أو حجرة أو غيرهما، وهذا يعني أن يكون المنزل مشتملا على عدد من الغرف إذا كان دارا، أو حجرة مع مرافقها أو ما تحتاج إليه الزوجة، ويقول الحنابلة بأنه على الزوج أن يسكنها في مسكن يتحقق فيه الاستتار عن العيون وفي التصرف والاستمتاع وحفظ المتاع، ويكون المسكن على قدر يسارهما وإعسارهما، ولأنه واجب لها لمصلحتها في الدوام، فجرى مجرى النفقة والكسوة[1].

ثالثا: تعريف المسكن في قانون الأسرة الجزائري: لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف المسكن في قانون الأسرة، غير أنه وبالرجوع لقانون العقوبات في نص المادة 355 منه نجد المشرع قد عرف المسكن بقوله يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دور أو غرفة أو خيمة أو كشك، ولو متنقلا متى كان معدا للسكن إن لم يكن مسكونا وقت ذاك وكافة توابعه مثل الأحراش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السوار العمومي.

وبالتالي فالمشرع الجزائري أورد تعريفا موسعا للمسكن، وقد أشار في نص المادة 72 ق.أ.ج إلى أنه يجب على الزوج أن يوفر مسكنا ملائما لممارسة الحضانة، وإن تعذر ذلك وجب عليه دفع بدل الإيجار، وبالتالي لا يمكن الاستناد في تعريف المسكن للمادة 355 ق.ع.ج، وكان الأجدر بالمشرع الجزائري تحديد مشتملات المنزل والضروريات التي يجب أن تتوافر فيه بشكل دقيق حتى وإن أخذ بعين الاعتبار إعسار الزوج ويساره كما فعل الفقه الإسلامي.

البند الثاني: شروط المسكن

لم يفصل المشرع الجزائري في شروط المسكن وجعل ذلك للسلطة التقديرية للقاضي وللعرف السائد وكذا على قدر يسار الزوجين وإعسارهما باعتبار المسكن من مشتملات النفقة، واكتفى في نص المادة 72 ق.أ.ج بقوله أنّه يجب على الزوج أن يوفر مسكنا ملائما لممارسة الحضانة، وإن تعذر ذلك وجب عليه دفع بدل الإيجار، ويفترض أنّ المراد بملائم أن تتوافر فيه ضروريات الحياة ويؤخذ في ذلك بالعرف السائد، أو يكون صالحا للعيش فيه، ومع ذلك فإنّ مصطلح ملائم فضفاض فما يراه الزوج ملائم قد لا يكون ملائما من وجهة نظر

[1]- محمود خميس حسن محمد خميس، **حق المسكن الشرعي للزوجة:دراسة فقهية تطبيقية**، أطروحة ماجستير غير منشورة في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2012م، ص71، 72.

الزوجة لذلك كان الأجدر كما سبق ذكره تحديد مشتملات المسكن وما يجب أن يتوافر فيه من ضروريات الحياة مع الأخذ بعين الاعتبار العرف السائد وحالة الزوج من يسار وإعسار، أو يلزم المشرع الجزائري بنص قانوني القاضي بذكر الضروريات والمشتملات التي ينبغي أن يتوافر عليها المسكن حسب يسار الزوجي وإعساره.

وقد جاء في الفقه الإسلامي أنه يجب أن تتوافر في المسكن الأوصاف الآتية[1]:

– أن يكون ملائما لحالة الزوج المالية.

– أن يكون مستقلا بالزوجة ليس فيه أحد من أهل الزوج إلا أن تختار ذلك وهذا عند الحنفية، والحد الأدنى للمسكن عند المالكية وغيرهم حجرة واحدة مستقلة بمرافقها.

– أن يكون المسكن مؤثثا مفروشا في رأي الجمهور غير المالكية بأن يشتمل على مفروشات النوم وأدوات المطبخ حسب العادة مما لا غنى عنه، وقال المالكية الذين يوجبون على الزوجة الجهاز المتعارف في حدود المهر المقبوض.

– اتفق الفقهاء على كون المسكن مشتملا على المرافق الضرورية اللازمة للسكنى من دورة مياه ومطبخ ومنشر وأن تكون تلك المرافق خاصة بالسكن.

وكان الأولى بالمشرع الجزائري تحديد الشروط التي ينبغي أن تتوافر في المسكن المعد لحضانة الأولاد.

البند الثالث: إجراءات الاستعجال في المسكن

لم يستثن المشرع في تعديله الحق المؤقت في السكن وهي مسألة في غاية الأهمية، والغالب أن الزوجة والأولاد هم الذين يعانون من مشكلة السكن، لأن الزوجة عادة ما تخرج من مسكن الزوجية وتأخذ أولادها لتجد نفسها أمام واقع اجتماعي صعب، فقد يأبى أقرب الناس إليها إيواءها هي وأبنائها[2].

فدعوى الطلاق قد تأخذ إجراءاتها وقتا طويلا فالزوجة خلال هذه المرحلة تحتاج سكن تأوي إليه هي وأولادها، فلها أن تلجأ إلى القاضي لاستصدار أمر مستعجل على ذيل عريضة للحصول على السكن المؤقت لحين الفصل في دعوى الموضوع، وعلى القاضي البت في الطلب من ظاهر المستندات والتأكد من مبررات الطلب وجديته والأمر بمنح السكن المؤقت للزوجة[3].

ويثور الإشكال في الاستعجال حول المسكن في أن لجوء الزوجة إلى محامي من أجل رفع أمر على عريضة في حد ذاته يضيف تكاليف وأعباء مالية إضافية على كاهلها والمتمثلة في أتعاب المحامي، بالإضافة إلى

---

[1]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج7، ص804، 805.

[2]- بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص263.

[3]- طاهري حسين، **الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري**، المرجع السابق، ص174.

مصاريف المحضر القضائي من أجل تنفيذ الأمر، وكذلك امتناع الزوج وبعد تبليغه بالأمر القاضي بتوفير مسكن مؤقت وعدم قدرة الزوجة على إجباره على توفير هذا المسكن أو دفع بدل الإيجار مادام لا يوجد جزاء يترتب على عدم تنفيذه للأمر الاستعجالي، وحتى وإن اعتبر المسكن من مشتملات النفقة والتي يعاقب بالامتناع عن أدائها بنص المادة 331 ق.ع.ج فإنّ هذا الأمر يستدعي القيام بإجراءات تطول وتتطلب تكاليف إضافية، كما أنّ اللجوء إلى صندوق النفقة لأخذ بدل الإيجار يأخذ وقتا وتكاليف، وكل ما سبق يدفع الزوجة إلى انتظار صدور حكم في الموضوع وعدم اللجوء للاستعجال لأنه لن تكون منه فائدة بل وقد يرهق كاهلها بمصاريف هي أحوج ما تكون إليها.

المبحث الثاني: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالتركة والنيابة الشرعية

لقد حرص المشرع الجزائري على حماية الفئات الضعيفة وحفظ الحقوق وصونها، لذلك أورد عديد النصوص المتعلقة بالاستعجال في مسائل قسمة التركات والنيابة الشرعية، فعند قسمة التركات قد تضيع حقوق الأطراف الضعيفة كالأولاد القصر أو الزوجة أو أي شخص آخر لذلك أخضع المشرع الجزائري تقسيم التركة وما يصاحبه لإجراءات استعجالية تضمن حقوق الأفراد، أما بالنسبة للنيابة الشرعية، فقد حدد المشرع سن الرشد ب 19 سنة يكون الشخص ببلوغها أهلا للقيام بشؤونه الخاصة، لكن قد يعتريه عارض من عوارض الأهلية كالجنون والسفه والعته والغفلة يجعله يعود غير أهل للقيام بالتصرفات القانونية، ولحماية هؤلاء جميعا أقر المشرع أحكام النيابة الشرعية ليتولى شخص راشد القيام بالتصرفات القانونية بدلا عنهم، وعليه سنتناول؛ دعاوى الاستعجال المتعلقة بالتركة (**المطلب الأول**)، دعاوى الاستعجال المتعلقة بالنيابة الشرعية (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالتركة

سيتم التطرق إلى حالات الاستعجال المتعلقة بالتركة وتصفيتها، حيث سعى المشرع للحفاظ على التركة من خلال منح قاضي شؤون الأسرة نفس صلاحيات القاضي الاستعجالي للنظر في قسمة التركات فيما يتعلق بالمواعيد وسرعة الفصل فيها وطرق الطعن في أحكامها، كما أنه يمكنه اتخاذ مختلف الإجراءات التحفظية للحفاظ على التركة لغاية الفصل في دعوى الموضوع، وعليه سنتناول؛ تصفية التركة وقسمتها (**الفرع الأول**)، الإجراءات التحفظية على التركة (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: تصفية التركة وقسمتها

بمجرد وفاة الشخص تؤول أمواله إلى ورثته وذلك بعد تصفيتها من نفقات التجهيز والدفن والديون وأيضا تنفيذ الوصية إن وجدت، بعد ذلك يقسم ما بقي على الورثة كل حسب درجة قرابته من المتوفى، فقد تصفى

التركة بشكل ودي غير أنه في بعض الأحيان يثور نزاع بينهم بخصوص قسمة التركة لذا يتم اللجوء للقضاء لفضه، وعليه سنتناول؛ تعريف التركة (**البند الأول**)، الحقوق المتعلقة بالتركة (**البند الثاني**)، إجراءات الاستعجال في قسمة التركة (**البند الثالث**).

البند الأول: تعريف التركة

بداية سيتم التطرق إلى تعريف التركة لغة وبعدها تعريف الفقه الإسلامي ثم تعريف قانون الأسرة الجزائري وذلك كما يلي:

أولا: تعريف التركة لغة: التَرِكَة من فعل تَرَكَ والتَرْكُ: وَدْعُكَ الشَيْء، تَرَكَهُ يَتْرُكُهُ تَرْكًا، وتَرَكْتُ الشَيْءَ تَرْكًا: خَلَّيْتُهُ، وتَرِكَةُ الرَّجُلِ الميت: ما يتركه من التُرَّاثِ الْمَتْرُوك[1]، يتبين من خلال التعريف أن التركة هي ما يتركه الرجل بعد وفاته.

ثانيا: تعريف التركة في الفقه الإسلامي: يعرفها الحنفية بأنها: "ما تركه الميت من الأموال صافيا عن تعلق حق الغير بعين المال"[2]، ويعرفها المالكية بأنها: "حق يقبل التجزؤ، يثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك"[3]، وعند الشافعية هي: كل ما يخلفه الإنسان بعد موته مما كان يملكه حال حياته من أموال وحقوق وكذلك ما دخل في ملكه بعد موته بسبب منه، كشبكة نصبها فوقع فيها بعد موته صيد فيورث ذلك عنه[4]، أما عند الحنابلة فهي الحق المخلف عن الميت، وأصله موراث، ويقال له أيضا التراث[5].

ويستنتج من تعاريف المالكية والشافعية والحنابلة أن التركة تشمل الأموال والحقوق، أما الأحناف فقد اعتبروا ما يتركه الميت تركة مستبعدين الحقوق التي لا تورث كالخيار في السلعة التي اشتراها المورث وكان له فيها حق الخيار، وحق الانتفاع بما أوصى به ومات قبل مضي المدة التي حددها الموصي[6].

ثالثا: تعريف التركة في قانون الأسرة الجزائري: نظم المشرع الجزائري في قانون الأسرة قسمة التركات في الفصل العاشر من الكتاب الثالث في المواد من 180 إلى 183 منه، لكنه لم يعرّف التركة وعلى العموم فإنّ المشرع ليس من مهامه إيراد التعاريف والخوض في المعاني، وبالتالي فإنّ معرفة معنى التركة تستدعي العودة إلى الفقه الإسلامي بناء على نص المادة 222 ق.أ.ج.

---

1)- ابن منظور، المرجع السابق، ص430.

2)- ابن عابدين، المرجع السابق، ج10، ص493.

3)- الحبيب بن طاهر، المرجع السابق، ج4، ص301.

4)- الخطيب الشربيني، المرجع السابق، ج4، ص7.

5)- البهوتي، المرجع السابق، ج4، ص402، 403.

6)- العربي بختي، **نظام الأسرة في الإسلام والشرائع والنظم القانونية القديمة**، ط1، مؤسسة كنوز الحكمة، الأبيار، الجزائر، 2013م، ص302.

البند الثاني: الحقوق المتعلقة بالتركة

قد يتوفى الإنسان ويترك ديونا مالية للغير عليه وتتعلق بذمته المالية شخصيا، ويمكن أن يتوفى ويكون قبل ذلك قد أوصى بجزء من أمواله، فيشكل كل ذلك حقوقا للغير متعلقة بتركته ودينا عليه يكون قد حصل استحقاقها قبل أو بعد وفاته، ويجب إخراجها من أموال التركة قبل قسمتها على الورثة ومثل ذلك مايتعلق بمصاريف تجهيز الميت وكفنه ودفنه، وقد تناول المشرع هذه الحقوق في نص المادة 180 ق.أ.ج، ورتّبها حسب الأولوية كما يلي[1]:

أولا: مصاريف تجهيز الميت وكفنه ودفنه بالقدر المشروع وهي مصاريف مقدمة على حقوق الورثة وبقية الدائنين.

ثانيا: الديون التي نشأت في ذمته قبل وفاته والواجب أداءها للغير قبل تنفيذ الوصية.

ثالثا: تنفيذ الوصية فيجب إخراجها من باقي التركة وقبل قسمة التركة بين الورثة.

رابعا: حقوق الورثة حيث يقسم ما بقي من التركة على الورثة المستحقين حسب قواعد الشريعة الإسلامية وإن لم يوجد آلت التركة إلى ذوي الأرحام فإن لم يوجدوا آلت إلى الخزينة العامة.

البند الثالث: إجراءات الاستعجال في قسمة التركة

يراعى في قسمة التركات أحكام المادتين 109 و173 ق.أ.ج وما ورد في القانون المدني فيما يتعلق بالملكية الشائعة، وفي حالة وجود قاصر بين الورثة يجب أن تكون القسمة عن طريق القضاء، وفي حالة عدم وجود ولي أو وصي يجوز لمن له مصلحة وللنيابة العامة أن يتقدم إلى المحكمة بطلب تصفية التركة وتعيين مقدم، ولرئيس المحكمة أن يقرر وضع الأختام وإيداع النقود والأشياء ذات القيمة وأن يفصل في الطلب، حيث يجب أن تتبع الإجراءات المستعجلة في قسمة التركات فيما يتعلق بالمواعيد وسرعة الفصل في موضوعها وطرق الطعن في أحكامها[2].

فالأحكام الصادرة في قسمة التركات هي أحكام صادرة في الموضوع لكنها تخضع لأحكام القضاء المستعجل في المسائل الآتية:

أولا: المواعيد: يقصد بمواعيد الإجراءات تلك المواعيد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية كالمواعيد التي تتعلق بالتكليف بالحضور أو مواعيد الطعن، فتطبق مهل التكليف بالحضور المقررة في

---

[1]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص216، 217.

[2]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص244.

المواد المستعجلة على الدعاوى الموضوعية، غير أنه يجوز تخفيض آجال التكليف بالحضور إلى أربع وعشرين ساعة مع أن مهلة التكليف بالحضور في الدعاوى الموضوعية لا تقل عن عشرين يوما[1].

ثانيا: سرعة الفصل في الدعاوى المتعلقة بقسمة التركة: يراعى عند الفصل في دعاوى قسمة التركات ما يراعى في الفصل في الدعاوى المستعجلة وهو الأمر الذي تقصده المادة 183 ق.أ.ج[2].

ثالثا: طرق الطعن في الأحكام الصادرة في قسمة التركة: إن الأوامر المستعجلة غير قابلة للطعن فيها بالمعارضة ولكنها تقبل الطعن فيها بالاستئناف والنقض، وما ينطبق على الأوامر الصادرة في الدعاوى المستعجلة ينطبق على الأحكام الصادرة في الدعاوى المتعلقة بقسمة التركات فهي من جهتها غير قابلة للمعارضة، وهي معجلة النفاذ بقوة القانون وغير قابلة للاعتراض على النفاذ المعجل، فالمشرع في المادة 183ق.أ.ج قد أحال فيما يخص طرق الطعن في الأحكام الصادرة في الدعاوى الخاصة بقسمة التركات على القواعد المتعلقة بطرق الطعن في الأوامر الصادرة في الدعاوى الاستعجالية[3].

ويؤول الاختصاص في دعاوى التركة إلى المحكمة التي يقع فيها موطن المتوفى حتى وإن وجدت بعض أملاك التركة خارج دائرة الاختصاص الإقليمي لهذه المحكمة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[4]، وهذا حسب نص المادة 498 ق.إ.م.إ.ج.

ومعنى ذلك أنه إذا قرر الدائن أو الموصى له أو أحد الورثة أن يقيم دعوى لإثبات حقه في التركة وأخذ نصيبه منها فإنه يجب عليه أن يلجأ إلى قاضي شؤون الأسرة الذي يوجد بالمحكمة التي يكون المورث قد توفى داخل دائرة اختصاصها الإقليمي، ويمكن أن تتوسع دائرة اختصاص هذه المحكمة فتشمل الاختصاص بالفصل في النزاع الذي يقوم أو يتعلق بأملاك أو أشياء من التركة توجد خارج دائرة اختصاصها وتقع ضمن دائرة اختصاص جهة قضائية أخرى ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[5].

إن القاضي عندما يكون بصدد قسمة تركة عند وقوع خلاف بين الورثة فإنه يلجأ للاعتماد على الخبرة في المسائل التي تتطلب أصحاب الاختصاص، ومن أبرز إشكالات تعيين خبير مسائل رد الخبير وطلب تعيين خبير مما يأخذ وقتا طويلا في الإجراءات، وكذا مصاريف كبيرة خاصة عند تسديد مستحقات كل الخبراء على عاتق المتقاضين، وبالتالي لا يمكن تطبيق الإجراءات الاستعجالية خاصة في المواعيد.

---

[1]- عمر زودة، المرجع السابق، ص195.

[2]- المرجع نفسه، ص195.

[3]- المرجع نفسه، ص196.

[4]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص245.

[5]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص223.

الفرع الثاني: الإجراءات التحفظية على التركة

باستقراء نص المادة 182 ق.أ.ج و المادة 499 ق.إ.م.إ.ج نجد أنه متى تحقق القاضي من توافر عنصر الاستعجال يمكن له إصدار أمر استعجالي باتخاذ إجراءات يراها لازمة للحفاظ على حقوق الأطراف لغاية الفصل في النزاع الأصلي الخاص بقسمة التركة خوفا من ضياع حقوق الورثة، ويتولى ذلك قاضي شؤون الأسرة بمناسبة عرض دعوى متعلقة بتقسيم التركة حيث يأمر باتخاذ كافة التدابير التحفظية الوقتية اللازمة لحماية حقوق كل طرف، وهذا ما سيتم تناوله كما يلي؛ وضع الأختام (**البند الأول**)، الحراسة القضائية (**البند الثاني**).

البند الأول: وضع الأختام

التدابير التحفظية التي كانت من صلاحيات رئيس المحكمة حسب قانون الأسرة (وضع الأختام وإيداع النقود والأشياء ذات القيمة) أصبحت من صلاحيات قاضي شؤون الأسرة عملا بقاعدة الإلغاء الضمني للقواعد الإجرائية المنصوص عليها في قانون الأسرة بقانون لاحق وهو قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

ومع اكتفاء المشرع بالإشارة إلى أن اتخاذ مثل هذه التدابير يتم عن طريق الاستعجال، ومن دون أن يحدد شكل العمل الإجرائي الواجب إتباعه من صاحب المصلحة حتى يحصل على التدبير الاستعجالي المطلوب، فإن الإجراء الواجب اتخاذه يتوقف على موضوع التدبير المطلوب، وتبعا لذلك فإذا كان الأمر متعلقا بوضع الأختام على أموال التركة منعا للوارث أو منعا للغير الذي يمكن أن تكون تلك الأملاك تحت حيازته من التصرف فيها قبل قسمتها بما يؤدي إلى المحافظة على حقوق من كان قاصرا فيها، فإن الإجراء الواجب اتخاذه يقتصر على رفع الطلب للقاضي بموجب عريضة تحرر وفقا للقواعد العامة المقررة لاستصدار الأوامر على عرائض[2].

وبما أنّ وضع الأختام على التركة من التدابير التحفظية والوقتية التي يلجأ إليها للمحافظة على الأموال والمستندات خشية تبديدها أو التصرف فيها، فإنّ القاضي يأمر بها متى توافرت حالة الضرورة التي تستشف من وقائع الدعوى المطروحة أمامه، إذ يجوز لكل ذي مصلحة أن يطلب وضع الأختام على تركة المتوفى وعليه إثبات المصلحة في وضعها[3].

وما يمكن قوله بالنسبة إلى وضع الأختام وإيداع النقود والأشياء ذات القيمة هو أن أغلب المنازعات فيها تكون جزائية، وبالتالي فأغلب المتقاضين لا يلجؤون للاستعجال في هذه الأمور.

---

[1]- بوقندورة سليمان، المرجع السابق، ص245.

[2]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، 198.

[3]- باكري صونية، عيساني نسرين، المرجع السابق، ص66.

البند الثاني: الحراسة القضائية

أشارت المادة 299 ق.إ.م.إ.ج إلى أن الحراسة القضائية تدخل في حالات الاستعجال، ونصت المادة 499 ق.إ.م.إ.ج أنه:" يجوز لقاضي شؤون الأسرة، وعن طريق الاستعجال، أن يتخذ جميع التدابير التحفظية لاسيما الأمر بوضع الأختام، أو تعيين حارس قضائي لإدارة أموال المتوفى إلى غاية تصفية التركة"[1]، فقاضي شؤون الأسرة هو المختص بالفصل في الحراسة القضائية عن طريق الاستعجال، وقد نظم المشرع الجزائري الحراسة بنوعيها القضائية والاتفاقية في القانون المدني بموجب المواد 602 إلى 611 ق.م.ج، لكن ما يهمنا هو الحراسة القضائية، التي سيتم تناولها كما يلي؛ تعريف الحراسة القضائية (**أولا**)، شروط قيام الحراسة القضائية (**ثانيا**)، إجراءات الحراسة القضائية عند قسمة التركات (**ثالثا**).

أولا: تعريف الحراسة القضائية: سيتم تعريفها في اللغة ثم في القانون كما يلي:

1-تعريف الحراسة القضائية لغة: سيتم تعريف كل من كلمتي الحراسة والقضائية على حدى كما يلي:

أ-تعريف الحراسة لغة: من فعل حَرَسَ، حَرَسَ الشَّيءَ يَحْرُسُهُ ويَحْرِسُهُ حَرْسَا: حَفِظَهُ، وهم الحُرَّاسُ والحَرَسُ والأَحْرَاسُ، واحْتَرَسَ مِنْهُ تَحَرَّزَ، وتَحَرَّسْتُ مَنْ فُلانٍ واحْتَرَسْتُ مِنْهُ بِمَعْنًى أَيْ تَحَفَّظْتُ مَنْهُ، وفي المَثَلِ: مُحْتَرَسٌ مَنْ مِثْلِهِ وهو حَارِسٌ، يُقالُ ذَلِكَ لَلرَّجُلِ الَّذِي يُؤْتَمَنُ عَلَى حِفْظِ شَيْءٍ لا يُؤْمَنُ أَنْ يَخُونَ فَيهِ[2].

ب- تعريف القضائية لغة: من فعل قضى، القَضاءُ: الحُكْمُ، وأصله قَضاي، لَأَنَّهُ مِنْ قَضَيْتُ، إلا أن الياء لما جاءت بعد الألف همزت، والجمع القَضَايَا: الأَحْكَامُ، واحِدَتُها قضية[3].

وبالتالي فالحراسة القضائية لغة هي حفظ شيء ما بحكم، أي عن طريق القضاء.

2- تعريف الحراسة القضائية في القانون: المشرع الجزائري لم يعرف الحراسة بشكل عام وإنما اكتفى بتعريف الحراسة الاتفاقية في نص المادة 602 ق.م.ج حيث جاء فيها: "الحراسة الاتفاقية هو إيداع شيء متنازع فيه من طرف شخص أو عدة أشخاص بين يدي شخص آخر يلزم بإعادته بعد فض المنازعة إلى الشخص الذي يثبت له الحق فيه"[4]، أما بالنسبة للحراسة القضائية فاقتصر المشرع على تحديد وحصر نطاق فرضها حيث جاء في المادة 603 ق.م.ج أنّه: "يجوز للقاضي أن يأمر بالحراسة القضائية:

- في الأحوال المشار إليها في المادة 602 إذا لم يتفق ذوو الشأن على الحراسة.

---

[1]- القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص41.

[2]- ابن منظور، المرجع السابق، ص833.

[3]- المرجع نفسه، ص3665.

[4]- الأمر رقم: 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975م المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في 24 رمضان عام 1395هـ الموافق ل 30 سبتمبر سنة 1975م، ع78، س12، ص1028.

-إذا كان صاحب المصلحة في منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه.

- في الأحوال الأخرى المنصوص عليها في القانون"[1].

إضافة إلى ذلك فقد وضح القانون المدني كيفية تطبيق الحراسة القضائية، ببيان التزامات وحقوق الحارس القضائي وطريقة انتهاء الحراسة القضائية، حيث جاء في المادة 611 ق.م.ج أنّه: "تنتهي الحراسة باتفاق ذوي الشأن جميعا أو بحكم القضاء. وعلى الحارس حينئذ أن يبادر إلى رد الشيء المعهود إليه حراسته إلى من يختاره ذوو الشأن أو من يعينه القاضي"[2].

أما الفقه القانوني فقد عرف الحراسة القضائية بأنها إجراء وقتي يأمر به القاضي بوضع منقول أو عقار أو مجموع من المال تحت يد شخص يتكفل بحفظه وإدارته، وذلك بناء على طلب صاحب المصلحة إذا تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يبرر ذلك حتى ينتهي النزاع قضاء أو رضاء[3].

وعرّفت أيضا أنّها وضع مال يقوم في شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت ويتهدده خطر عاجل في يد أمين بحكم من القضاء، والذي يحفظه ويتولى إدارته ورده فيما بعد مع تقديم الحسابات عنه إلى من يثبت له الحق فيه[4].

وعرّفت أيضا بأنّها: "وضع مال بحكم القضاء في يد شخص أمين عندما يقوم في شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت، ليتكفل هذا الشخص بحفظه وإدارته لحساب جميع أصحاب الشأن وردّه مع غلته إلى من يثبت له الحق فيه رضاء أو قضاء، وسواء كان هو واضع اليد عليه قبل الحراسة أم لا"[5].

من خلال ما سبق يمكن القول بأن الحراسة القضائية هي عبارة عن إجراء تحفظي مؤقت يتم بموجبه وضع مال منقول أو عقار تحت رعاية شخص محدد يعينه القاضي بعد عرض الأمر عليه عند وجود خطر محدق، ويقوم برده عند الفصل في النزاع.

---

[1]- الأمر رقم: 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ص1028.

[2]- المرجع نفسه، ص 1029.

[3]- طاهري حسين، **قضاء الاستعجال فقها وقضاء**، المرجع السابق، ص16

[4]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص34.

[5]- رضا محمد عيسى، **الحراسة القضائية على الأموال دراسة مقارنة**، ط1، مكتبة القانون والإقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1434هـ، 2013م، ص16.

وتبدو أهمية الحراسة القضائية كإجراء مؤقت يهدف إلى المحافظة على المال من الخطر العاجل الذي يتهدده، ومن ثمّ فإنّ الحراسة القضائية تساهم بشكل كبير وفعال في حماية الملكية وتوفير الضمان العاجل للأموال[1].

ثانيا:شروط قيام الحراسة القضائية: لقيام دعوى الحراسة القضائية لابد من توافر عنصري الاستعجال المتمثلين في الخطر المحدق، وعدم المساس بأصل الحق، بالإضافة إلى شروط أخرى خاصة بدعوى الحراسة القضائية نبينها في الآتي:

يكمن الخطر المحدق في طبيعة الحالة التي تستوجب الحراسة القضائية ولا شأن لها بإرادة الخصوم عكس الحال في الحراسة الاتفاقية، فالأمر برمته راجع للسلطة التقديرية للقاضي فله أن يرفض الدعوى حتى ولو اتفق الأطراف جميعا على توفر الخطر، وتتمثل طبيعة الحالة المشكلة لعنصر الخطر العاجل في فرضين، الأول لوجود خشية من ضياع المال محل طلب الحراسة لعدم الاتفاق أو وجود نزاع حول إدارته، والثاني لوجود خشية من تبديد أو الاستحواذ على مداخيل المال محل طلب الحراسة[2].

ويجب لقيام اختصاص القاضي الاستعجالي للبت في الطلب بإجراء الحراسة القضائية أن لا يمس بأصل الحق، والحكم بالحراسة القضائية ليس من شأنه أن يؤثر في موضوع الدعوى الأصلية، كما لا يعني هذا حرمان قاضي الاستعجال من أن يفحص الموضوع وأصل الحق بل هو يجري هذا الفحص من خلال الإجراء الوقتي المطلوب منه[3].

ويشترط في دعوى الحراسة القضائية أن يكون هناك نزاع جدي على المال، وتكفي جدية النزاع فلا يشترط أن تكون دعوى مرفوعة أمام القضاء، ويقوم النزاع الجدي في شأن أي مال عقارا كان أو منقولا كما هو وارد في نص المادة 2/603 ق.م.ج فقيام نزاع بشأن منقول أو عقار وعدم اتفاق المتنازعين على الحراسة يبرر فرض الحراسة القضائية، وبطبيعة الحال لابد لرافع الدعوى أن تكون له مصلحة في وضع المال تحت الحراسة القضائية، والمقصود بالمصلحة القائمة أن يكون لرافع الدعوى حق وأن يكون اعتُدي عليه بالفعل أو حصلت منازعة بصدده فيتحقق الضرر الذي يبرر اللجوء للقضاء[4].

ثالثا:إجراءات الاستعجال في الحراسة القضائية عند قسمة التركة: إذا كان قاضي شؤون الأسرة يختص بالفصل في دعاوى التركات المرفوعة أمامه، فإن هذا الاختصاص ينعقد له بوصفه قاضي موضوع متى

---

[1]- رضا محمد عيسى، المرجع السابق، ص17.

[2]- سلام حمزة، المرجع السابق، ج3، ص 17، 18.

[3]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص35.

[4]- المرجع نفسه، ص35، 36.

كان النزاع ماسا بأصل الحق وإما بوصفه قاضي استعجال متى كان الطلب متعلقا باتخاذ أي تدبير من التدابير التحفظية لاسيما ما تعلق منها بالأمر بوضع الأختام أو تعيين حارس قضائي لإدارة أموال المتوفى، فإذا كان الأمر متعلقا بتعيين حارس قضائي فرفع الطلب إلى القاضي لا يتم إلا بموجب عريضة افتتاح دعوى استعجالية حسب الأوضاع المقررة لدعاوى الاستعجال[1].

والتركة لا تكون محلا للحراسة القضائية بالنظر لطبيعتها وإنما في فروض أو حالات معينة، وذلك قبل تعيين مصفي للتركة حيث تقوم هنا الحاجة لتعيين حارس قضائي إذا ما ثار نزاع بين الورثة حول مقدار أنصبتهم وإما حول إدارة محل التركة فيجوز لكل واحد من الورثة أن يطلب تعيين حارس قضائي إلى غاية الفصل في الطلب الرامي لتعيين مصفي من أجل تصفية التركة،كما يمكن تصور النزاع بخصوص سداد الديون الواجبة قبل قسمة التركة، كأن يختلف الورثة في كيفية الوفاء بهذه الديون أو نازعوا الدائن في قيمة الدين أو في مدى ثبوته على التركة، فيكون لكل صاحب مصلحة سواء كان من الورثة أو من بين الدائنين للمتوفى أن يطالب بتعيين حارس قضائي يتولى إدارة التركة واستغلالها إلى غاية الفصل في المنازعة في الدين سواء فيما يتعلق بثبوت الدين أو مقداره[2].

وبعد طرح دعوى الحراسة القضائية على القاضي فإنه يتولى التحقيق والفصل فيها وإذا أمر بتعيين حارس قضائي (من بين الخبراء المعتمدين بالنظر لطبيعة المال وخصوصيته) تسند له جملة من المهام تتمثل في[3]:

- تسلم المال محل الحراسة.
- المحافظة على المال محل الحراسة والقيام في سبيل ذلك بكافة أعمال الصيانة ومباشرة جميع الدعاوى القضائية.
- بيع المحصول مثلا إذا تعلق الأمر بأرض زراعية، بيع البضاعة سريعة التلف.
- توزيع المبالغ المتحصل عليها من إدارة المال محل الحراسة كل حسب نصيبه إذا كان النزاع حول قسمة المال المشاع.
- دفع الديون وتحصيل الحقوق إذا تعلق الأمر بحراسة محل تجاري.

ويكون الحكم الصادر بقبول الطلب أو رفضه قابلا للطعن فيه بطريق الاستئناف وذلك خلال مهلة 15 يوما ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر عن طريق المحضر القضائي، وفي جميع الأحوال فالحراسة القضائية وفقا

---

[1]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص198.

[2]- سلام حمزة، المرجع السابق، ج3، ص24، 25.

[3]- المرجع نفسه، ج3، ص 32، 33.

للاجتهاد القضائي للمحكمة العليا يجب أن ترفع بعد زوال سبب قيامها وفقا لنفس الأوضاع القانونية المقررة للمطالبة بها[1].

المطلب الثاني: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالنيابة الشرعية

أورد المشرع الجزائري الأحكام المتعلقة بالنيابة الشرعية في الكتاب الثاني من قانون الأسرة الجزائري في المواد من 81 إلى المادة 125منه، فالمشرع قد اشترط لاعتبار الشخص كامل الأهلية لممارسة التصرفات القانونية أن يبلغ سن 19 سنة متمتعا بقواه العقلية غير محجور عليه، فكل شخص لم يبلغ سن الرشد المحدد بـ 19 سنة أو بلغه وظهر عليه عارض من عوارض الأهلية كالجنون والسفه والعته والغفلة فإنه ينوب عنه قانونا ولي أو وصي أو مقدم حسب الحالات، فمقتضى النيابة الشرعية وجود شخص يسمى النائب الشرعي يقوم مقام القاصر أو المحجور عليه في القيام بالتصرفات القانونية، حيث تحل إرادة النائب الشرعي محل إرادة الشخص الخاضع للنيابة في كافة شؤونه المالية أو الشخصية، وعليه سنتناول؛ دعاوى الاستعجال المتعلقة بالولاية (**الفرع الأول**)، دعاوى الاستعجال المتعلقة بالوصاية والتقديم (**الفرع الثاني**) .

الفرع الأول:دعاوى الاستعجال المتعلقة بالولاية

أولت الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري عناية كبيرة لفئة القصر حيث وفرت لهم الحماية اللازمة لرعاية شؤونهم ومصالحهم من خلال إقرار أحكام الولاية سواء على نفس القاصر أو على ماله أو عليهما معا، فالقاصر يعتبر عاجزا عن ممارسة التصرفات القانونية لذلك يمنع عليه التصرف في أمواله ويجب أن يتولى ذلك شخص بالغ يكون أجدر منه على رعاية أمواله والتصرف فيها وعليه سنتناول؛ تعريف الولاية وأنواعها (**البند الأول**)، دعوى إسقاط الولاية أو سحبها مؤقتا على نفس القاصر (**البند الثاني**)، دعوى الولاية على مال القاصر (**البند الثالث**).

البند الأول: تعريف الولاية وأنواعها

سيتم من خلال هذا العنصر تعريف الولاية، ثم نعرج على أنواع الولاية في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري وذلك كما يلي:

أولا: تعريف الولاية: سيتم تعريف الولاية لغة وفقها ثم في قانون الأسرة الجزائري، وذلك كما يلي:

1- تعريف الولاية لغة: الولاية مصدر من فعل ولى، وهو في أسماء الله تعالى: الوَلِيُّ هُوَ النَّاصِرُ، وقِيلَ الْمُتَوَلِي لأُمُورِ الْعالَمِ والْخلائِقِ الْقائِمُ بها، ومِنْ أَسْمائِهِ عَزَّ وجَلَّ الْوالِي، وهُوَ مالِكُ الأَشْياءِ جَمِيعِها الْمُتَصَرِّفُ

[1]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص199.

فِيها، قالَ ابنُ الأَثِيرِ: وكأَنَّ الوِلَايَة تُشْعِرُ بِالتَّدْبِيرِ وَالْقُدْرَةِ وَالْفِعْلِ، وما لَمْ يَجْتَمِعْ ذَلِكَ فِيها لَمْ يَنْطَلِقْ عَلَيْهِ اسْمُ الْوالِي، الوَلَايَةُ بِالفَتْحِ هي الْمَصْدَرُ بمعنى النُصْرَةُ، والوِلَايَةُ بِالكَسْرِ هي الاسْمُ بمعنى السُلْطَانُ[1].

وعليه فالمقصود بالولاية هو القدرة على نصرة الضعيف.

2- تعريف الولاية في الفقه الاسلامي: تعرف الولاية في اصطلاح الفقهاء بأنها تنفيذ القول على الغير شاء أو أبى[2]، وتعرف الولاية أيضا بأنها تدبير الكبير الراشد شؤون القاصر الشخصية والمالية، والقاصر من لم يستكمل أهلية الأداء سواء كان فاقدا لها كغير المميز أم ناقصها كالمميز[3].

3- تعريف الولاية في قانون الأسرة الجزائري: لم يعرف المشرع الجزائري الولاية بل اكتفى ببيان أحكامها في المادة 81 والمواد من87 إلى91 ق.أ.ج، حيث نصت المادة 87 منه على أن: "يكون الأب وليا على أولاده القصر، وبعد وفاته تحل الأم محله قانونا.

وفي حالة غياب الأب أو حصول مانع له، تحل الأم محله في القيام بالأمور المستعجلة المتعلقة بالأولاد.

وفي حالة الطلاق، يمنح القاضي الولاية لمن أسندت له حضانة الأولاد"[4].

والولاية في الفقه القانوني هي سلطة يقررها القانون لشخص معين لأجل مباشرة تصرفات قانونية لحساب شخص آخر غير كامل الأهلية[5].

وتتفرع أحكام الولاية إلى قسمين الأول منها يتضمن أحكام موضوعية وهي التي تضمنها قانون الأسرة في المادة 81 والمواد من 87-91، أما القسم الثاني يتضمن أحكام إجرائية نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد من 453-480.

الملاحظ أنّ تعريف الولاية في القانون يتفق مع ما جاء به الفقه الإسلامي فهي تعني القيام بتصرفات لصالح شخص غير كامل الأهلية، أو بتعبير الفقهاء تدبير شؤون القاصر.

---

[1]- ابن منظور، المرجع السابق، ص4920.

[2]- الكاساني، المرجع السابق، ج3، ص339. وكذلك: قاسم القونويّ، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، تحقيق: أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، ط1، دار الوفاء للنشر والتوزيع، جدة، المملكة العربية السعودية، 1406هـ، 1986م، ص148.

[3]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج7، ص746.

[4]- القانون رقم: 11/84 المعدل والمتمم بالأمر رقم: 02/05 المتضمن قانون الأسرة، ص22.

[5]- عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص343.

ثانيا: أنواع الولاية: سنتناول أنواع الولاية في الفقه الإسلامي، وأنواع الولاية في قانون الأسرة الجزائري كما يلي:

1- أنواع الولاية في الفقه الإسلامي: سنتناول كلا من الولاية على النفس والولاية على المال كما يلي:

أ- الولاية على النفس: هي الإشراف على شؤون القاصر الشخصية من صيانة وحفظ وتأديب وتعليم وتزويج[1]، ففي هذه الولاية ينحصر عمل الولي على النفس في أمرين: أولهما إتمام تربية الطفل التي بدأت بالحضانة إلى البلوغ، وثانيهما الصيانة والحفظ إلى سن الرشد[2]، ومنه فالولاية على النفس تدور حول تسيير حياة الأولاد في غير الشؤون المالية إلى غاية بلوغ سن الرشد، ويتولى الولاية على النفس العصبات[3] من الذكور.

ويشترط في الولي على النفس الذي له حق ضم الطفل أن يكون بالغا عاقلا قادرا على صيانته متحدا معه في الدين، فإذا كان الأب غير مسلم فلا ولاية له على ابنه المسلم، وأن يكون أمينا على الطفل غير مفسد له لأن هذه الولاية للحفظ والصيانة فلا يتولاها من اشتهر بالفساد وغلب عليه عدم الصلاح[4].

وتسقط الولاية على النفس إذا فقد شرط من شروط الولي، لأن هذه الولاية شرعت لرعاية مصلحة المولى عليه وليس من مصلحته أن يستمر وليا عليه من يصبح غير أهل لها[5].

وتسقط الولاية كذلك عند الحنفية في حق الغلام ببلوغه 15 سنة أو بظهور علامة من علامات البلوغ الطبيعية، وكان عاقلا مأمونا على نفسه، وأما في حق الأنثى فتنتهي الولاية عليها بزواجها وإن لم تتزوج بقيت في ولاية غيرها حتى تصير مسنة مأمونة على نفسها، أما المالكية فتنتهي الولاية عندهم بزوال سببها وهو الصغر وأما الأنثى فلا تنتهي الولاية النفسية عليها إلا بدخول الزوج بها[6].

---

[1]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج7، ص 746.

[2]- محمد مصطفى شحاتة الحسيني، **الأحوال الشخصية في الولاية والوصية والوقف**، دط، مطبعة دار التأليف، مصر، 1396هـ،1976م، ص26، 27.

[3]- الولي على النفس في مذهب الحنفية هو: الابن ثم الأب ثم الجد أبو الأب، ثم الأخ، ثم العم، أي أن الولاية على النفس تثبت عندهم على القاصر للعصبات بحسب ترتيب الإرث، ويقدم الشقيق على من كان لأب فقط، فإن لم يوجد أحد من العصبات انتقلت ولاية النفس إلى الأم ثم باقي ذوي الأرحام، وأما في مذهب المالكية فتثبت هذه الولاية على الترتيب الآتي: البنوة ثم الأبوة ثم الوصاية ثم الأخوة ثم الجدودة ثم العمومة ، فالولي عندهم: هو الابن وابنه، ثم الأب ثم وصيه، ثم الأخ الشقيق وابنه، ثم الأخ لأب وابنه، ثم الجد أبو الأب، ثم العم وابنه، ويقدم الشقيق منهما على غير الشقيق، ثم القاضي في عصرنا. ينظر: وهبة الزحيلي، المرجع السابق،ج7، ص747.

[4]- محمد مصطفى شحاتة الحسيني، المرجع السابق، ص28، 29.

[5]- المرجع نفسه، ص31.

[6]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج7، ص749.

ب– الولاية على المال: هي الإشراف على شؤون القاصر المالية من استثمار وتصرفات كالبيع والإجارة والرهن وغيرها[1]، فهذه الولاية تتمثل في قدرة الشخص شرعا على التصرف بمال الغير[2]، وهي ولاية متعدية تثبت للشخص على غيره بسبب من الأسباب، وعرفها الفقهاء بأنها تنفيذ القول على الغير رضي أم لم يرض[3]. إذا كان للقاصر مال كان للأب الولاية على ماله حفظا واستثمارا باتفاق المذاهب الأربعة، ثم اختلفا فيمن تثبت له الولاية على مال القاصر بعد موت أبيه.

فالحنفية قالوا بثبوتها للأب، ثم وصيه، ثم للجد أبي الأب، ثم لوصيه، ثم للقاضي فوصيه، أما عند المالكية والحنابلة فتثبت للأب، ثم لوصيه، ثم للقاضي أو من يقيمه، ثم لجماعة المسلمين إن لم يوجد قاض[4]، وعند الشافعية تثب لأب الصغير ثم جده أبو الأب وإن علا ثم وصيهما ولو كان الوصي أما، بل هي أولى بالإيصاء ثم القاضي العدل الأمين، ولا ولاية للأم في القول الأصح عند الشافعية قياسا على النكاح، وفي القول الثاني لها الولاية بعد الأب والجد وتقدم على وصيهما لكمال شفقتها، ومثلها في عدم الولاية سائر العصبة كالأخ والعم، فإن لم يوجد أب ولا جد ولا وصيهما فالولاية للقاضي[5].

ويشترط لثبوت الولاية على المال ما يشترط لثبوت الولاية على النفس[6].

2- **أنواع الولاية في قانون الأسرة الجزائري:** سنتناول الولاية على النفس ثم الولاية على المال كما يلي:

أ- **الولاية على النفس:** المشرع الجزائري لم يعرف الولاية على النفس ولا لمن تثبت من غير الأب والأم ولا ترتيبهم في ذلك، كما أنه لم يتناول شروط الولي على النفس، ولا كيفية سقوطها، واكتفى بذكر الولاية بشكل عام، ونجد أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمذهب الحنفي في منح الأم حق ولاية النفس على أبنائها القصر.

---

[1]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج7، ص746.

[2]- عبد الكريم زيدان، **المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية**، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1413هـ، 1993م، ج10، ص316.

[3]- مصطفى محمد شحاتة الحسيني، المرجع السابق، ص 33.

[4]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج7، ص 749، 750.

[5]- عبد الكريم زيدان، المرجع السابق، ج10، ص318.

[6]- محمد مصطفى شحاتة الحسيني، المرجع السابق، ص36، 37. وكذلك: وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج7، ص751.

وعرّفت في الفقه القانوني بأنها القيام على أمر القاصر وتلبية حاجاته وتربيته باعتباره الطرف الضعيف في الأسرة الغير قادر على تدبير أموره بنفسه مما يجعله بحاجة لولي يتولى ذلك بدلا عنه، وهو ما يتحقق في الوالدين بالدرجة الأولى وعند غيابهما يلحق بمن يحل مقامهما[1]. وهو ذات ما ذهب إليه الفقه الإسلامي.

فسلطة الولاية على نفس القاصر أو على ذاته تعتبر مسندة إلى والده الشرعي بحكم القانون مادام على قيد الحياة، ومادامت لم تنزع منه أو تسقط عنه لسبب من الأسباب ومادام لم يحجر عليه، لذلك فإن سلطة الولاية المسندة إلى الأب أو الأم بعد وفاته هي مسندة إليهما بنص القانون ولا تحتاج إلى استصدار حكم قضائي بإسناد ممارستها على أولادهما القاصرين[2]، ولما كانت الولاية مسندة بحكم القانون إلى أحد الوالدين فهي بذلك لا تحتاج إلى دعوى قضائية تهدف إلى استصدار حكم قضائي بإسناد ممارستها، بل أن الدعوى التي ترفع تهدف إلى إصدار حكم بسقوط الولاية أو سحبها مؤقتا، نتيجة لما يطرأ خلال ولاية الأب أو الأم من عوارض كالجنون والحجر والعجز التام بدنيا عن رعاية القاصر والمحافظة عليه[3].

ب–الولاية على المال: كما سبق القول فإن المشرع الجزائري في قانون الأسرة لم يفرق بين الولاية على النفس والولاية على المال وأدرجهما تحت مسمى واحد هو الولاية، فجعلها للأب ومن بعده الأم، وقد أخذ المشرع في ترتيب الولاية على المال بالمذهب الشافعي مع إسقاطه للجد، أما في قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد نص على النوعين الولاية على النفس في المواد من 453– 463 والولاية على المال في المواد من464– 468.

وسلطة ولاية الأب على مال ابنه القاصر– عندما يكون له مال متحصل عليه من تجارة أو هبة أو وصية أو من أي مصدر آخر– تتمثل في الإشراف المباشر على أموال ولده القاصر من حيث السهر على حفظه وتنميته وصرفه لحسابه في الوجه القانونية وتتمثل في الإنفاق عليه دون تقتير أو تبذير[4].

وهناك بعض التصرفات التي يجب على الولي أن يستأذن القاضي فيها نصت عليها المادة 88 ق.أ.ج حيث جاء فيها: "على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام.

وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات التالية:

---

[1]- مانع سلمى، زواوي عباس، **اختصاصات قاضي شؤون الأسرة طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ع16.مارس 2018، ص63.

[2]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص98.

[3]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص172.

[4]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص104.

1- بيع العقار، وقسمته، ورهنه، وإجراء المصالحة.

2- بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة.

3- استثمار أموال القاصر بالإقراض، أو الاقتراض أو المساهمة في شركة.

4- إيجار عقار القاصر لمدة تزيد على ثلاث سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد"[1].

و يتوجب على القاضي عند منحه الإذن أن يراعي حالة الضرورة والمصلحة وأن يتم بيع العقار بالمزاد العلني كما جاء في المادة 89 ق.أ.ج، وإذا تعارضت مصالح الولي ومصالح القاصر يتولى القاضي تعيين متصرف خاص إما تلقائيا أو بطلب من له مصلحة.

البند الثاني: إجراءات دعوى إسقاط الولاية أو سحبها مؤقتا على نفس القاصر

نظمها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد 453 إلى463 حيث تنص المادة 453 أنه: "يقدم طلب إنهاء ممارسة الولاية على القاصر أو سحبها المؤقت، من قبل أحد الوالدين أو ممثل النيابة العامة أو من قبل كل من يهمه الأمر بدعوى استعجاليه"[2].

وبالتالي فإن طلب رفع أو إسقاط الولاية يكون عن طريق دعوى استعجالية وذلك بموجب عريضة افتتاحية حسب القواعد العامة لرفع الدعاوى الاستعجالية، حيث نصت المادة 1/458 ق.إ.م.إ.ج على أنه: "تقدم الطلبات المشار إليها في المادة 453 أعلاه، حسب القواعد المقررة لرفع الدعاوى الاستعجالية وذلك أمام محكمة مقر ممارسة الولاية"[3].

وخلافا لمبدأ علنية الجلسات والذي يعد مبدأ أساسي في كل النظم القضائية، فإن التحقيق في دعوى إسقاط الولاية على القاصر أو سحبها مؤقتا على مستحقها من الأبوين يتم في غرفة المشورة وليس في جلسة علنية حسب نص المادة 2/458 ق.إ.م.إ.ج[4].

وقد مكن المشرع القاضي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية عند قيامه بمراقبة الولاية أن يقوم بجملة من الإجراءات ذات الطابع التحقيقي، وللقاضي الحرية في جمع المعلومات التي يراها مفيدة حول أوضاع عائلة القاصر وسلوك الأبوين مع مراعاة مصلحة القاصر بكل تدبير مؤقت له علاقة بممارسة الولاية، وللقاضي أيضا أن يسند حضانة القاصر مؤقتا لأحد الأبوين وإن تعذر ذلك تسند إلى أحد الأشخاص المبينين في قانون الأسرة، ويبقى هذا الإجراء قابلا للتعديل إذا تطلبت مصلحة القاصر ذلك إما تلقائيا من القاضي أو بناء على

---

[1]- القانون رقم: 11/84 المعدل والمتمم بالأمر رقم: 02/05 المتضمن قانون الأسرة، ص915.

[2]- القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص 38.

[3]- المرجع نفسه، ص38.

[4]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص173.

طلب الولي أو القاصر المميز أو ممثل النيابة العامة أو أي شخص تتوفر فيه الصفة لحماية القاصر، والقاضي يفصل في كل ذلك بموجب أوامر استعجالية[1].

عندما يقبل القاضي طلب إسقاط الولاية عن مستحقها، ويحكم بسقوطها بموجب أمر استعجالي فإنه يتعين على المستفيد من الأمر الاستعجالي أو الذي يهمه الأمر أن يقوم بالعمل على تبليغ الأمر الاستعجالي إلى باقي أطراف الدعوى بواسطة المحضر القضائي، وذلك خلال مهلة أو مدة لا تتجاوز الثلاثين يوما يبدأ حسابها من تاريخ النطق بالأمر الاستعجالي، وإذا لم يسع إلى تبليغ الأمر خلال المهلة فإنه سيسقط وتنعدم صلاحية تنفيذه[2].

والأمر الصادر بإسقاط الولاية أو سحبها يكون قابلا للطعن فيه بطريق الاستئناف من طرف الخصوم خلال 15 يوما ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر، ويكون قابلا للطعن فيه بنفس الطريق من طرف النيابة العامة خلال نفس الأجل ابتداء من تاريخ النطق به، وعلى غرار الإجراءات المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة على مستوى محكمة الدرجة الأولى بشأن التحقيق والفصل في الدعوى، فالقانون- ومن أجل المحافظة على سمعة العائلة من جهة وحماية القاصر من جهة أخرى- نص على أنّ إجراءات الفصل في دعوى الاستئناف يجب أن تتم أمام غرفة شؤون الأسرة على مستوى المجالس القضائية- بما فيها الإجراءات المتعلقة بالتحقيق والفصل في الدعوى- في غرفة المشورة وفي آجال معقولة[3].

ونصت المادة 461 ق.إ.م.إ.ج على أنه يجوز للقاضي إلغاء تدبير الإنهاء أو السحب المؤقت للحقوق المرتبطة بممارسة سلطة الولاية كليا أو جزئيا بطلب من والد القاصر المسقطة عنه الولاية، ونصت المادة 462 ق.إ.م.إ.ج على أنّ طلب إلغاء التدبير المتعلق بالإنهاء أو السحب يقدم إلى المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها مقر أو مكان ممارسة سلطة الولاية[4]، وبهذا فالمشرع لم يحدد الوسيلة التي يتم بواسطتها تقديم هذا الطلب، وقد درج العمل القضائي على أن الطلب الرامي إلى إلغاء تدابير الولاية يرفع بموجب عريضة افتتاح دعوى استعجالية حسب القواعد العامة لرفع الدعاوى الاستعجالية ويلاحظ هنا أن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة، ويفصل في هذا الطلب بموجب أمر استعجالي يكون قابلا للطعن بطريق الاستئناف حسب الأوضاع المقررة في المادة 456 ق.إ.م.إ.ج[5].

---

[1]- مانع سلمى، زواوي عباس، المرجع السابق، ص64.

[2]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص100.

[3]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص 177.

[4]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص103.

[5]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص177، 178.

البند الثالث: إجراءات دعاوى الولاية على مال القاصر

الطلب القضائي الذي يرفع للقاضي بالنسبة للولاية على المال يتعلق إما بمراقبة الولاية على أموال القاصر، وإما بشأن إجراء التصرف في بعض أموال القاصر والتي يكون القانون قد علق التصرف فيها على الحصول على الإذن القضائي، وقد يهدف الطلب القضائي المقدم لقاضي شؤون الأسرة إلى الترخيص للقاصر في حد ذاته أو إلى ترشيده للقيام بالتصرف في بعض أمواله أو إلى ممارسته للأعمال التجارية[1].

أولا: إجراءات دعوى مراقبة الولاية على أموال القاصر: من خلال قراءة المادة 465 و466 ق.إ.م.إ.ج نجد أنه يجوز لقاضي شؤون الأسرة أن يقوم بمراقبة أعمال الولي على مال القاصر لحمايتها من الإسراف والتبذير ومن سوء التصرف، وذلك إما من تلقاء نفسه أو بناء على طلب النيابة العامة أو استنادا إلى طلب أي شخص آخر تهمه مصلحة القاصر المولى عليه، وعليه فإذا كانت أعمال الرقابة ستكون تبعا لرغبة القاضي أو النيابة العامة فإنه يمكن استدعاء كل شخص يعتقد أن سماعه مفيد وذلك بمجرد استدعاء عادي تقوم به المحكمة أو النيابة، وإذا كانت أعمال الرقابة ستكون بناء على طلب الغير سيكون ملزما بتحمل إجراءات التكليف بالحضور للجلسة التي سيعقدها القاضي للفصل في طلب ممارسة الرقابة على أعمال الولي[2]، حيث يكون عرض هذا الأخير طلبه على قاضي شؤون الأسرة بموجب عريضة افتتاحية ترفع أمام المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها مكان ممارسة الولاية على أموال القاصر ويفصل القاضي فيه وفقا للأوضاع المقررة للفصل في دعاوى الاستعجال[3].

وإذا رأى القاضي أن أموال القاصر يحتمل أن تكون في خطر أو إهمال فإنه يجوز له أثناء إجراءات الفصل في الطلب أن يأمر باتخاذ التدابير اللازمة لحماية مصالح المولى عليه، وأن يكون الأمر المؤقت الذي سيصدره في هذا الشأن هو أمر ولائي لا يكون قابلا لأي إجراء من إجراءات الطعن فيه[4].

ثانيا: إجراءات دعوى استئذان القاضي للتصرف في بعض أموال القاصر: نصت المادة 88 ق.أ.ج على الحالات التي يجب على الولي أن يستأذن القاضي قبل القيام بها، ونص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على الإجراءات الواجب اتخاذها للحصول على هذا الترخيص، فالقانون ينص على أن هذا الترخيص يتم بموجب أمر على ذيل عريضة وهو بهذا يخضع للقواعد العامة المقررة لاستصدار الأوامر على عرائض، أي أن هذا الأمر يعد ولائيا وبذلك لا يكون قابلا للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن، وفي جميع الأحوال يتعين

---

[1]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص178.

[2]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص106، 107.

[3]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص 179.

[4]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص107.

على القاضي أن يراعي في إصداره لهذا الترخيص حالة الضرورة ومصلحة القاصر[1]. وبموجب نص المادة 479 ق.إ.م.إ.ج فإنّ قاضي شؤون الأسرة هو من يقوم بمنحه.

وما يمكن ملاحظته أن اشتراط الحصول على إذن للتصرف في بعض أموال القاصر فيه حماية له، خاصة بالنسبة للتصرفات الخطيرة التي يمكنها أن تمس بأمواله.

ثالثا: إجراءات دعوى الترخيص للقاصر وترشيده للقيام ببعض التصرفات: من خلال قراءة المادة 84 ق.أ.ج نجد أنها تنص على أن للقاضي أن يأذن لمن يبلغ سن التمييز بالتصرف جزئيا أو كليا في أمواله بناء على طلب من له مصلحة وله الرجوع في هذا الإذن إذا ثبت له ما يبرر ذلك، ومن خلال المادة 480 ق.إ.م.إ.ج فإننا نجد أنّها تنص على أنّ قاضي شؤون الأسرة يقرر ترشيد القاصر بأمر ولائي حسب الشروط المنصوص عليها قانونا.

فالمبدأ العام هو أن الولد القاصر المعتبر ناقص أهلية لا يصح منه التصرف في أمواله ولكن استثناء يجوز أحيانا أن يمنح هذا القاصر صلاحية التصرف في أمواله، وعلى القاضي أن يفصل في هذا الطلب بموجب أمر على عريضة وبذلك فهو غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن، ويجوز للقاضي الرجوع عنه بموجب أمر ولائي مماثل متى ما ثبت له ما يبرر هذا الرجوع، أي في الحالات التي تكون تصرفات القاصر ضارة به[2].

وعليه فالقاصر الذي لم يبلغ سن الرشد وهو 19 سنة يكون غير مؤهل للتصرف في أمواله وغير مؤهل لممارسة الأعمال التجارية، لكن يجوز ترشيده ليقوم بالأعمال والتصرفات التي كان يقوم بها وليه وذلك بناء على طلب يقدمه الولي أو من له مصلحة وذلك بموجب أمر ولائي يصدره قاضي شؤون الأسرة في غرفة المداولات بحضور الأطراف المعنية[3].

الفرع الثاني: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالوصاية والتقديم

في حالة وفاة الوالدين أو عدم قدرتهما على الاعتناء بأولادهم فإنّ المشرع أعطى صلاحيات واسعة لقاضي شؤون الأسرة في مراقبة أموال القصر من خلال تثبيت الوصي المختار أو رفض تثبيته، وإذا لم يقم القاضي بتثبيته عليه أن يعين مقدما أو قيما فالقاضي ولي من لا ولي له، وكذلك إذا لم يكن لناقص الأهلية لعته أو سفه أو جنون ولي أو وصي يعين له مقدم أثناء القيام بإجراءات الحجر عليه، وكل ذلك من أجل توفير الحماية اللازمة لهذه الأموال فما دور قضاء الإستعجال فيها؟ هذا ما سيتم تناوله من خلال؛ دعوى الاستعجال المتعلقة بالوصاية (**البند الأول**)، دعوى الاستعجال المتعلقة بالتقديم (**البند الثاني**).

---

[1]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص181.

[2]- المرجع نفسه، ص182.

[3]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص122.

البند الأول: دعوى الاستعجال المتعلقة بالوصاية

سيتم تعريف الوصاية، ثم بيان شروط الوصاية وانتهاؤها وإجراءات دعوى تثبيت اختيار وتعيين الوصي وذلك كما يلي:

أولا: تعريف الوصاية: سيتم تعريف الوصاية لغة ثم في الفقه الإسلامي ثم في قانون الأسرة الجزائري كما يلي:

1-تعريف الوصاية لغة: الوصاية من فعل وَصَى: أَوْصَى الرَّجُلَ ووَصَّاهُ: عَهِدَ إِلَيْهِ، وأَوْصَيْتُ لَهُ بَشَيءٍ وأَوْصَيْتُ إِلَيْهِ إذا جَعَلْتَهُ وَصِيَّكَ، وأَوْصَيْتُهُ ووَصَّيْتُهُ إِيصَاءٍ وتَوْصِيَةً بِمَعْنًى، وتَوَاصَى القَوْمُ أَيْ أَوْصَى بَعْضُهُمْ بَعْضًا، والاسْمُ الْوَصَاةُ والْوَصَايَةُ والْوِصَايَةُ: والْوصِيَةُ أَيْضًا ما أَوْصَيْتَ بِهِ[1].

ومنه فالوصاية لغة تعني أن تعهد لشخص بأمر ما.

2-تعريف الوصاية في الفقه الاسلامي: الوصاية تطلق على الإيصاء وهو كلمة موضوعة في الشرع لطلب شخص من غيره ليفعل شيئا بعد موته، وهذا الغير المطلوب منه فعل الشيء هو الموصى إليه ويسمى الوصي، وعلى هذا يمكن تعريف الإيصاء في الشرع بأنه جعل الشخص غيره وصيا بعد موته ليقوم بما يعهده إليه من أمر النظر في شؤون أولاده أو أمواله أو تنفيذ وصاياه أو غير ذلك[2].

وعند المالكية هي:"عقد يوجب نيابة عن عاقده بعد موته"[3].

وعرّفها الشافعية بأنّها:" العهد إلى من يقوم على من بعده"[4].

وعرّفها الحنابلة بأنّها:" الأمر بالتصرف بعد الموت"[5].

3- **تعريف الوصاية في قانون الأسرة الجزائري:** جاء في نص المادة 95 ق.أ.ج أن للوصي نفس سلطة الولي في التصرف وفقا لأحكام المواد 88 و89 و90 ق.أ.ج، ويتضح من ذلك أن المقصود بالوصاية هي الولاية على أموال القاصر، ولكن المشرع لم يتطرق لتعريفها واكتفى بتحديد شروط وكيفية تعيين الوصي، وبالتالي فإنّه يتم الرجوع فيما يتعلق بالتعريف إلى الفقه الإسلامي بناء على نص المادة 222 ق.أ.ج.

---

[1]- ابن منظور، المرجع السابق، ص4853.

[2]- عبد الكريم زيدان، المرجع السابق،ج10، ص403.

[3]- محمد عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**، ط1، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1404هـ، 1984م، ج9، ص503.

[4]- الرملي، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ، 2003م، ج6، ص40.

[5]- البهوتي، المرجع السابق، ج4، ص335.

وقد قيل بأنّ الوصاية نوع من أنواع النيابة وتسمى بالولاية النيابية أو المكتسبة، وهي التي تكون بتسليط من الغير فيكتسبها صاحبها من الغير نيابة عنه سواء كان وليا خاصا كالأم والجد أو عاما كالقاضي[1].

والوصي باعتباره نائبا قانونيا عن القاصر فإنه يمثله في الأعمال التي يباشرها والتصرفات التي يبرمها والخاصة بأمور الوصاية، وتنصرف هذه الأعمال والتصرفات إلى شخص القاصر لا إلى الوصي مما يجعل الوصي نائبا عن القاصر قانونا[2].

والوصاية تتعلق بالوصي المختار (وهو تعبير الفقه الإسلامي) وهو الذي يختاره الأب أو الجد لكي ينوب عنهما في رعاية القاصر بعد الوفاة، فهو إذن من يختاره من ثبت له حق الولاية الطبيعية على مال القاصر بشرط أن يعرض على المحكمة للتصديق عليه، أما ما يطلق عليه الوصي المعين فإنه إذا لم يكن للقاصر وصي مختار أو لم تثبته المحكمة بالرغم من اقتراحه من طرف الولي الطبيعي على مال القاصر، فإن المحكمة هي التي تتولى تعيينه عندئذ[3]، والوصي المعين هو ما يعرف بالمقدم والذي سيتم التطرق إليه لاحقا.

وقد نصت المادة 92 ق.أ.ج على من يجوز له الإيصاء أو تعيين الوصي المختار وفي حال تعدد الأوصياء حيث جاء فيها: "يجوز للأب أو الجد تعيين وصي للولد القاصر إذا لم تكن له أم تتولى أموره أو تثبت عدم أهليتها لذلك بالطرق القانونية وإذا تعدد الأوصياء فللقاضي اختيار الأصلح منهم مع مراعاة أحكام المادة 86 من هذا القانون"[4]، والمشرع الجزائري أخذ في هذا بالمذهب الحنفي الذي يجيز للجد الإيصاء.

وعليه فإنّ الوصي وفقا لقانون الأسرة الجزائري هو من يختاره أو يعنيه الأب أو الجد –في حال لم تكن للقاصر أم تتولى أموره أو ثبت قانونا عدم أهليتها للقيام بذلك– ليتولى إدارة أموال القاصر وحمايتها، وفي حال عين الأب أو الجد أكثر من وصي فإن القاضي يختار الأصلح منهم.

ثانيا: شروط الوصاية وانتهاؤها: نصت المادة 93 ق.أ.ج على الشروط الواجب توافرها في الوصي، وتتمثل في، الإسلام، العقل، البلوغ، القدرة على إدارة أموال القاصر، الأمانة، حسن التصرف، ويترتب على عدم توافرها إمكانية عزله من قبل القاضي، إضافة إلى هذه الشروط التي ينبغي أن تتوافر في شخص الوصي

---

[1]- حسن جمعة الجبوري، الولاية على النفس في الشريعة الإسلامية والقانون. نقلا عن موسوس جميلة، **الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه الإسلامي**، مذكرة ماجستير في القانون غير منشورة،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر،2005-2006م، ص93.

[2]- عيسى أحمد، **الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القاصر**، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، الجزائر، دس، ص96.

[3]- المرجع نفسه، ص96، 97.

[4]- القانون رقم: 11/84 المعدل والمتمم بالأمر رقم: 02/05 المتضمن قانون الأسرة، ص915.

هناك شرط آخر نصت عليه المادة 94 ق.أ.ج ويتمثل في عرض الوصاية على القاضي لتثبيتها أو رفضها بمجرد وفاة الأب.

وقد منح المشرع الجزائري للوصي نفس سلطة الولي بنص المادة 95 ق.أ.ج.

وأما ما يتعلق بانتهاء مهمة الوصي وانقضائها فإنها تنتهي بموت القاصر أو بزوال أهلية الوصي أو موته، وتنتهي ببلوغ القاصر سن الرشد ما لم يصدر حكم بالحجر عليه، كما تنتهي أيضا بانتهاء المهام التي تم تعيينه من أجلها، وكذلك بقبول اعتذاره بالتخلي عن مهمته، وبعزله بناء على طلب من له مصلحة إذا ثبت من تصرفاته ما يهدد مصالح القاصر الموصى عليه[1]، والملاحظ أنّ المشرع الجزائري ذكر أسباب انتهاء مهمة الوصي على سبيل الحصر كما يتضح من نص المادة 96 ق.أ.ج.

وعلى الوصي عند انتهاء مهمته أن يسلم الأموال التي في عهدته، ويقدم حسابا بالمستندات إلى من يخلفه أو إلى القاصر الذي رشد أو ورثته، وهذا في مدة لا تتجازو شهرين من تاريخ انتهاء مهمته، وأن يقدم صورة عن الحساب إلى القضاء، وفي حالة وفاة الوصي أو فقده فعلى ورثة الوصي تسليم أموال القاصر بواسطة القضاء إلى المعني بالأمر وهذا ما نصت عليه المادة 97 ق.أج، فالمشرع الجزائري إذا يفرض رقابة بعدية على مهام الوصي، وكان الأجدر لو فرض عليه رقابة طيلة فترة أدائه لمهامه زيادة في الاحتياط لحماية أموال القاصر.

ويتحمل الوصي المسؤولية عن أي ضرر يلحق بأموال القاصر إذا ثبت تقصيره في حمايتها وهذا ما نصت عليه المادة 98 ق.أ.ج.

ثالثا: إجراءات دعوى تثبيت الوصي: نصت المادة 472 ق.إ.م.إ.ج على وجوب أن يحاط القاضي علما منذ وقت وفاة الأب سواء من قبل الوصي نفسه الذي كان اختاره الأب قبل وفاته، أو من قبل ممثل النيابة العامة، أو من قبل القاصر إن كان قد بلغ سن التمييز، أو من قبل أي شخص تهمه مصلحة القاصر، وذلك من أجل تثبيت الوصاية أو إلغائها[2]، وهذا عملا بما أوجبته المادة 94 ق.أ.ج.

والطلب الرامي إلى عرض الوصاية على القاضي يجب أن يرفع بموجب عريضة افتتاح دعوى استعجالية وفقا للأوضاع المقررة لدعاوى الاستعجال، ويتولى القاضي التحقيق في الطلب والفصل فيه وفقا للأوضاع المقررة للتحقيق والفصل في دعاوى الاستعجال، ويكون الحكم الصادر في دعوى تثبيت الوصي المختار أو دعوى تعيين الوصي القضائي وحتى دعوى المنازعة في هذا التعيين قابلا للطعن فيه بطريق الاستئناف أمام غرفة شؤون الأسرة بالمجالس القضائية[3].

---

[1]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص111.

[2]- المرجع نفسه، ص112.

[3]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص184.

وقد أحسن المشرع الجزائري إذ منح للقاضي سلطة تثبيت الوصي أو رفضه، فهذا يسمح له بمراقبة توافر شروط الوصاية فيه ومدى قدرته وحرصه على حماية مال القاصر، وهي تشكل بذلك حماية قضائية.

لكن صياغة المادة 94 ق.أ.ج التي اشترطت عرض الوصاية على القاضي اكتفت بالقول أن عرض الوصاية يكون بمجرد وفاة الأب مع الإشارة أنّ المادة 92 ق.أ.ج منحت للأب والجد سلطة اختيار الوصي، وبالتالي كان الأولى صياغة المادة بقولها بمجرد وفاة الموصي.

البند الثاني: دعوى الاستعجال المتعلقة بالتقديم

بعد أن تطرقنا إلى الوصي المختار فإنّ هذا العنصر سيتم التطرق فيه إلى الوصي المعين والذي يعرف في قانون الأسرة الجزائري بالمقدم، وذلك كما يلي:

أولا: تعريف التقديم: سنتناول تعريف التقديم لغة ، وتعريف المقدم في قانون الأسرة الجزائري كما يلي:

1- **تعريف التقديم لغة:** التقديم لغة من فعل قدم، في أسماء الله الحسنى الْمُقَدِّمُ: هو الذي يقدم الأشياء ويضعها في مواضعها، فمن استحق التقديم قدمه، يقال قدم صدق هو التقديم كأنه قَدَّمَ خيرا وكان له فيه التقديم[1]، وربما أطلق هذا المصطلح على الوصي الذي يعينه القاضي لأنّه يقدم خيرا من خلال عنايته بأموال القاصر، والقيام بمهامه كما حددها له القانون.

2- **تعريف المقدم في قانون الأسرة الجزائري:** عرفت المادة 99 ق.أ.ج المقدم بقولها: "المقدم هو من تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها بناء على طلب أحد أقاربه، أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة"[2]، وهو تعريف لم يخرج فيه عن المفهوم الاصطلاحي للقيم، حيث تعرف القوامة في الاصطلاح بأنها ولاية يفوضها القاضي إلى شخص كبير راشد بأن يتصرف لمصلحة القاصر في تدبير شؤونه[3]، كما يطلق وصف المقدم على من يعينه القاضي بعد دعوى الحجر ليتولى شؤون المحجور عليه، حتى وإن كان وليا أو وصيا تعود له الولاية[4]، وقد أشار الفقه الإسلامي إلى المقدم بتسمية الوصي المعين، أي الذي يعنيه القاضي[5].

---

[1]- ابن منظور، المرجع السابق، ص3552.

[2]- القانون رقم: 11/84 المعدل والمتمم بالأمر رقم: 02/05 المتضمن قانون الأسرة، ص916.

[3]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص184.

[4]- محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري (دراسة مقارنة ببعض القوانين العربية)، أطروحة دكتوراة علوم في الحقوق غير منشورة، جامعة محمد خيضر، الجزائر، 2017-2018م، ص163.

[5]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج7، ص755.

ثانيا: شروط المقدم: يخضع المقدم لنفس الأحكام التي يخضع لها الوصي كما نصت على ذلك المادة 100 ق.أ.ج، وله نفس صلاحيات الوصي والتي هي طبقا لقانون الأسرة نفس صلاحيات الولي، وتقتصر سلطة المقدم كالوصي على جانب الولاية على المال نظرا لعدم ورود اسم المقدم في الأولياء على زواج القاصر في المادة 2/11 ق.أ.ج[1]، بمعنى أن المقدم تثبت له الولاية على المال لا النفس شأنه في هذا شأن الوصي، كما يفهم من نص المادة 100 ق.أ.ج أنّ المقدم تنتهي مهامه للأسباب ذاتها التي تنتهي بها مهام الوصي، كما أنه يلزم أيضا بعد انتهاء مهامه بتسليم الأموال التي في عهدته، ويقدم عنها حسابا بالمستندات إلى من يخلفه أو إلى القاصر الذي رشد أو إلى ورثته.

وبالرجوع لنص المادة 93 ق.أ.ج المتعلقة بشروط الوصي، نجد أنه يشترط في المقدم أن يكون مسلما عاقلا بالغا قادرا أمينا حسن التصرف ليستطيع تولي شؤون الغير المالية، وهي ذاتها شروط الوصي المختار.

ثالثا: إجراءات التقديم بالنسبة للقاصر: يتوقف تعيين المقدم من الناحية الموضوعية على عدم وجود ولي أو وصي، ومن الناحية الإجرائية على تقديم طلب في شكل عريضة إلى القاضي، وذلك من قبل الأشخاص المؤهلين لهذا الغرض حسب قانون الأسرة الجزائري[2].

وبالرجوع إلى المادة 469 ق.إ.م.إ.ج نجد أنها نصت على أنّ القاضي يعين طبقا لأحكام قانون الأسرة مقدما من بين أقارب القاصر فإن تعذر ذلك يختار القاضي شخصا آخر، وهو تخصيص لنص المادة 99 ق.أ.ج التي لم تشترط القرابة في المقدم، ووضحت المادة 470 ق.إ.م.إ.ج أن تعيين القاضي للمقدم يكون بناء على طلب في شكل عريضة من قبل الأشخاص المؤهلين قانونا لذلك وفق قانون الأسرة، رغم أن هذا الأخير لم يتضمن هذا؛ أي لم ينص على هؤلاء الأشخاص المؤهلين الذي يملكون تقديم طلب تعيين مقدم، أو في شكل طلب تقدمه النيابة العامة، مما يعكس أهمية النيابة الشرعية على مال القاصر واتصالها بالنظام العام ومصالح المجتمع[3].

وباستقراء المادة 1/471 ق.إ.م.إ.ج نجدها تقرر بأن تعيين المقدم يجب أن يتم بموجب أمر ولائي يصدره القاضي المختص وذلك بعد التأكد من رضائه، كما أن الفقرة الثانية من المادة نفسها قد ألزمت المقدم بأن يقدم عرضا بصفة دورية عن المهام المسندة إليه بخصوص إدارة أموال القاصر، سيما تلك المتعلقة بالعراقيل والإشكالات التي تعترض سبيله في تسيير تلك الأموال[4].

---

[1]- محمد توفيق قديري، المرجع السابق، ص163، 164.

[2]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص185.

[3]- محمد توفيق قديري، المرجع السابق، ص163.

[4]- سائح سنقوقة، المرجع السابق، ج1، ص645.

كما نص في المادة 473 ق.إ.م.إ.ج أن القاضي يتخذ جميع الإجراءات المؤقتة الضرورية لحماية مصالح القاصر بموجب أمر ولائي، في حال قصر المقدم أو الوصي أو الولي في أداء مهامه.

وما يمكن ملاحظته أنّ المشرع الجزائري بموجب المادة 1/471 ق.إ.م.إ.ج يكون قد فرض رقابة مستمرة على تصرفات المقدم في أموال القاصر حتى بعد انتهاء مهامه، وهذا أمر جيد ويمكن من خلاله متابعة أداء المقدم لمهامه، لكنه لم ينص على ذات الرقابة بالنسبة للوصي وبالتالي فإنه من الصعب أن يقف القاضي على تقصير الوصي في أداء مهامه والتي تسمح له باتخاذ الإجراءات المؤقتة لحماية مصالح القاصر.

رابعا: إجراءات التقديم بالنسبة للمحجور عليهم: قسم المشرع الجزائري في القانون المدني عوارض الأهلية إلى قسمين عوارض تعدم الأهلية وهي الجنون والعته حسب نص المادة 42 منه، وعوارض تنقص الأهلية وهي السفه والغفلة حسب نص المادة 43 منه، أما قانون الأسرة الجزائري فلم يذكر الغفلة كسبب للحجر، على أن ذلك لا يحول دون الأخذ بها مادامت أحكام الشريعة الإسلامية هي التي تطبق على هذه المسائل[1].

وقد نصت المادة 481 وما بعدها من ق.إ.م.إ.ج على أهم القواعد الشكلية والإجرائية التي تتعلق بتعيين المقدم أو القيم على فاقد الأهلية أو ناقصها، وبإجراءات التحقيق في الطلب والفصل فيه.

ولما كانت الولاية على البالغين فاقدي الأهلية أو ناقصيها غير مسندة بحكم لأي شخص، فالقاضي هو من يتولى إسنادها، ولذات الغرض يجب أن يرفع الطلب المتعلق بذلك بموجب عريضة افتتاح دعوى، وفضلا عن اشتمال هذه العريضة على البيانات العادية، يجب أن تتضمن عرضا عن الوقائع التي تبرر طلب الولاية على البالغ ناقص الأهلية أو عديمها، كما يجب أن تكون العريضة مرفقة بالملف الطبي للشخص المعني بطلب التقديم عليه[2].

يقوم قاضي شؤون الأسرة أثناء الجلسة بتلقي تصريحات المعني بإجراء التقديم بحضور محاميه والأشخاص المعنيين، وإذا رأى أن من الضروري والمفيد سماع المعني بحضور الطبيب المعالج وممثل النيابة العامة كان له ذلك، وإذا كان في ذلك ضرر له صرف النظر عن ذلك، ومهما يكن فإنه يجب على أمين ضبط الجلسة أن يحرر محضرا تحت إشراف القاضي يسجل فيه تصريحات الأشخاص الحاضرين وتقييد آرائهم إن اقتضى الأمر[3]، ويجوز للقاضي عدم الأخذ بما جاء في الملف الطبي للشخص المعني، وأن يأمر قبل الفصل في الطلب بإجراء خبرة طبية حول الحالة لتحديد الحالة الصحية للشخص المعني بإجراء التقديم وذلك بموجب أمر ولائي غير قابل

---

[1]- محمد توفيق قديري، المرجع السابق، ص56.

[2]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص187، 188.

[3]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص116.

لأي طعن، وبمجرد إيداع تقرير الخبرة لدى أمانة الضبط يتولى القاضي الفصل في الطلب في جلسة سرية بغرفة المشورة، وبحضور جميع الأطراف بما فيهم المحامون وممثل النيابة العامة، وذلك بموجب أمر برفض الطلب أو بإنشاء أو تعديل أو رفع التقديم عن الشخص المعني به[1].

بعد أن يتم إصدار الأمر الفاصل في طلب التقديم سواء بالقبول أو بالرفض أو بالتعديل فإنه يجب تبليغ نسخة منه إلى الشخص المعني وإلى من قام بتقديم الطلب، وذلك عن طريق المحضر القضائي بواسطة النيابة العامة دون رسوم ولا مصاريف، لكن إذا رأى أحد الأطراف أن هذا الأمر غير سليم وغير عادل، وأراد أن يمارس حقه في الطعن فإن له ذلك بطريق الاستئناف ولكن خلال مهلة لا تتجاوز 15 يوما، على أن يبدأ حسابها ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي لهذا الأمر بالنسبة للأطراف ومن تاريخ صدور الأمر بالنسبة للنيابة العامة[2].

ويجب أن يؤشر على هامش عقد ميلاد المعني في سجلات الحالة المدنية للبلدية المعنية بمنطوق الأمر القاضي بافتتاح أو تعديل أو رفع التقديم، ويعد هذا التأشير بمثابة إشهار، فعملية التأشير تعد عملا إداريا يقع على عاتق ممثل النيابة العامة وحده أن يأمر به وذلك بعد أن يصبح أمر التقديم نهائيا، وعلى رئيس البلدية المعنية بصفته ضابطا لحالة المدنية تسجيل منطوق أمر التقديم على هامش عقد ميلاد المعني بالتقديم[3].

---

[1]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص189، 190.

[2]- عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، المرجع السابق، ص118.

[3]- حسين بلحيرش، المرجع السابق، ص190.

خاتمة

خاتمة: في ختام البحث خلصت إلى جملة من النتائج التي أجملها في النقاط الآتية:

– الاستعجال طريق يتم اللجوء إليه على سبيل الاستثناء، فهو يمنح حلولا يتعذر الوصول إليها بإتباع إجراءات التقاضي العادية، حيث يستدعي توفر عنصر الخطر المحدق الذي يفرض السرعة في الإجراءات، وعنصر عدم المساس بأصل الحق كأصل عام لما يتميز به كونه ذا طابع مؤقت، ويعدّ توفر عنصري الخطر المحدق وعدم المساس بأصل الحق ضروريان لقيام الاستعجال وانتفاء أو غياب أحدهما في أي مرحلة من مراحل الدعوى يؤدي إلى عدم الاختصاص.

– حتى يكون قاضي شؤون الأسرة مختصا بالنظر في الاستعجال لابد من توفر عنصري الخطر المحدق وأن يكون التدبير المراد اتخاذه مؤقتا لا يمس أصل الحق، وأن يكون الأمر متعلقا بأحد المواضيع المنصوص عليها في المادة 423 من ق.إ.م.إ.ج.

– لم يعرف المشرع الجزائري الاستعجال وترك ذلك للفقه لكنه بين شروطه وعناصره، والاستعجال وفقا لما جاء في الفقه هو الفصل المؤقت الذي لا يمس أصل الحق وإنما يقتصر على الحكم باتخاذ إجراء وقتي ملزم لأطراف النزاع، يراعى فيه المحافظة على الأوضاع القائمة أو احترام الحقوق الظاهرة أو صيانة مصالح أطراف النزاع، فالاستعجال يهدف إلى تحقيق استقرار الأوضاع القانونية للأطراف بصفة مؤقتة، بإتباع إجراءات غير معقدة في وقت وجيز.

– تتميز الدعاوى الاستعجالية باعتبارها استثناء عن القواعد العامة لرفع الدعوى بالمهل القصيرة من حيث مهلة التكليف بالحضور وآجال الفصل، وكذلك التنفيذ بموجب النسخة الأصلية حتى قبل التسجيل.

– الأوامر الاستعجالية معجلة النفاذ بقوة القانون فهي غير قابلة للاعتراض على النفاذ المعجل، والأوامر الصادرة في أول درجة غير قابلة للطعن فيها بالمعارضة وتقبل الطعن بالاستئناف، أما الأوامر الصادرة في آخر درجة فهي قابلة للطعن فيها بالمعارضة والنقض.

– المشرع الجزائري أولى اهتماما خاصا بقضايا شؤون الأسرة في ق.إ.م.إ.ج حيث خصها بباب كامل وضح فيه الإجراءات المتبعة في فض المنازعات الخاصة بالأسرة وأجاز للقاضي التدخل تلقائيا دون الحاجة للطلب لإصدار أوامر ذات طابع استعجالي، كما مكّن النيابة العامة أو كل من يهمه الأمر من التدخل خاصة لحماية القاصر عند الضرورة.

– أجاز المشرع صراحة للقاضي الفصل على وجه الاستعجال في بعض القضايا التي يحكمها قانون الأسرة، وتتمثل في المسائل المتعلقة بآثار فك الرابطة الزوجية والمسائل المتعلقة بالميراث، وقد تم النص عليها في المواد57 مكرر ، 182 و 183 منه.

خـاتمة:.....

– يتم الفصل في حالات الاستعجال في شؤون الأسرة تارة بموجب أمر على عريضة وتارة بأمر استعجالي بموجب عريضة افتتاحية، كما يمكن رفع دعوى الإشكال في التنفيذ ودعوى وقف التنفيذ.

– يجوز لقاضي الاستعجال أن يفصل في القضايا المطروحة عليه والمتعلقة بشؤون الأسرة، ولكن ما درج عليه العمل القضائي أنه يقوم بإحالة مثل هذه الدعاوى إلى قاضي شؤون الأسرة خاصة إذا كانت هناك دعوى في الموضوع فيكون بالتالي قاضي الأسرة أكثر إطلاعا على موضوع النزاع.

– على الرغم من المرونة التي منحها المشرع لقواعد الاستعجال إلا أنه من الناحية العملية كثيرا ما تتسم بالبطء، وهذا من شأنه إهدار الحقوق وتفويت الفرص على المتقاضين، خاصة عند نص المشرع الجزائري على أنّ القاضي عليه الفصل في الدعوى في أقرب الآجال مما يجعلها تخضع لما يقدره كل قاض.

– اللجوء إلى الاستعجال في مسائل الأسرة مهم خاصة ما تعلّق بالنفقة المؤقتة ومسكن الحاضنة الذي لا يمكن الانتظار فيهما إلى غاية البت في موضوع النزاع، وكذلك المسائل المتعلقة بالتركة فتدخل القضاء الإستعجالي بالتدابير التحفظية من شأنه حماية الورثة من أي تصرفات قد تمس بحقوقهم أو تؤدي إلى استيلاء أحد الورثة أو بعضهم على التركة والتصرف فيها دون الباقي، وكذلك حماية القصر والمحجور عليهم يستدعي في كثير من الأحيان اللجوء إلى القضاء الإستعجالي حماية لحقوقهم من الضياع وحماية لمراكزهم القانونية.

– دعاوى الاستعجال في آثار فك الرابطة الزوجية يثير بعض الإشكالات التي تثني في كثير من الأحيان الشخص عن اللجوء إليه ويجعله يفضل الانتظار إلى غاية الفصل في الموضوع بصفة نهائية، منها زيادة المصاريف القضائية، وامتناع من لديه المحضون عن تسليمه لمن له حق الزيارة المؤقتة أو الحضانة المؤقتة، وامتناع الزوج بعد تبليغه بالأمر القاضي بتوفير مسكن مؤقت عن توفيره، ولم يتدخل المشرع الجزائري بآليات عملية وسريعة يمكن اللجوء إليها في هذه الحال، كما أنّ اللجوء إلى دعوى الإشكال في التنفيذ أو وقف التنفيذ يأخذ وقتا ومصاريف، وكذلك لجوء الزوجة إلى صندوق النفقة يأخذ وقتا.

– دعاوى الاستعجال فيما يتعلق باتخاذ تدابير تحفظية لحماية التركة من التصرف فيها كذلك يمكن أن يثير بعض الإشكالات منها، عند تعيين خبير ثم استبداله بخبير آخر.

أما فيما يخص الإقتراحات التي يمكن إيرادها فتتمثل في:

– إعادة صياغة المادة 57 مكرر ق.أ.ج وتحديد بدقة من هو المختص بالفصل في المسائل التي تتحدث عنها إن كان قاضي الاستعجال أو رئيس قسم شؤون الأسرة، لتتوافق مع ما جاء في نص المادة 425 ق.إ.م.إ.ج، وتحديد اختصاص كل من قاضي شؤون الأسرة والقاضي الاستعجالي في الفصل في القضايا الاستعجالية المطروحة عليه وإدراج ذلك في نصوص خاصة تبين بدقة حالات اختصاص كل منهما ودوره في حالة عدم اختصاصه.

خـاتمة:.....

– تحديد حالات الاستعجال المتعلقة بشؤون الأسرة وهذا بذكرها صراحة في قانون الأسرة، والتوسع في نص المادة 57 مكرر من ق.أ.ج لتشمل الاستعجال في متاع البيت وغيرها من الأمور الأخرى عند فك الرابطة الزوجية.

– تحديد إجراءات الفصل في الأمور المستعجلة في شؤون الأسرة وجعل القضاة يفصلون فيها بأمر قضائي لا ولائي، من أجل ضمان تنفيذها

– وضع قواعد إجرائية خاصة بشؤون الأسرة في المادة الاستعجالية تكون أكثر وضوحا ودقة عن تلك المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كتوضيح طريقة رفع الاستعجال وكذا أمام من يرفع وكيفية ممارسة مختلف الإجراءات المتعلقة بالاستعجال.

– الحد من السلطة التقديرية للقاضي عند الفصل في القضايا خاصة ما جاء في نص المادة 57 مكرر ق.أ.ج، وتحديد بدقة الدور المنوط به فيها، كما ينبغي تحديد آجال الفصل في دعوى الاستعجال وعدم استعمال مصطلح آجال معقولة لأنه فضفاض ويمكن أن يطيل أمد الفصل في الدعوى، كما أجل 15 يوما يبدو غير متوافق مع حالة الاستعجال.

– على المشرع إيجاد الآليات المناسبة من أجل ضمان تنفيذ هذه الأوامر القاضية بالتدابير المؤقتة، وذلك بتسخير كل الوسائل اللازمة من أجل تنفيذ هذه التدابير المؤقتة لاسيما في المسائل الخاصة بآثار فك الرابطة الزوجية وحماية التركات حتى لا يكون اللجوء إلى الاستعجال غير ذي جدوى.

– إعادة صياغة النصوص التي تناولت دعوى الإشكال في التنفيذ ودعوى وقف التنفيذ لأن هناك غموض في كيفية رفع دعوى الإشكال في التنفيذ هل يكفي المحضر الذي حرره المحضر القضائي أم لا بد من عريضة افتتاح الدعوى، كما أنّ المشرع الجزائري نص صراحة على أنّ دعوى وقف التنفيذ تكون عن طريق الاستعجال من ساعة إلى ساعة ولم يفعل مع دعوى الإشكال في التنفيذ، كما أنه على الرغم من نصه على أن دعوى وقف التنفيذ تكون من ساعة إلى ساعة إلا أنه في المادة 633 ق.إ.م.إ.ج حدد الأجل الأقصى للفصل فيها بـ 15 يوما وهذا لا يتفق مع حالة الاستعجال القصوى.

الفهارس

أولا: قائمة المصادر والمراجع

ثانيا: فهرس الموضوعات

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

1- كتب الفقه على المذاهب الأربعة

❖ أبو السعادات منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن أحمد بن علي بن إدريس البهوتي: **كشاف القناع عن متن الإقناع**، دط، عالم الكتب، بيروت، لبنان، 1403هـ، 1983م.

❖ أبو عبد الله محمد الأنصاري الرصاع: **شرح حدود بن عرفة الموسوم الهداية الكافية الشافية**، تحقيق: محمد أبو الأجفان، الطاهر المعموري، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1993م.

❖ أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد عليش: **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**، ط1، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1404هـ، 1984م.

❖ أبو محمد عبد الوهاب بن نصر البغدادي: **التلقين في الفقه المالكي**، تحقيق: محمد بوخبزة، بدر بن عبد الإله العمراني، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1425هـ، 2004م.

❖ الحبيب بن طاهر: **الفقه المالكي وأدلته**، ط2، مؤسسة المعارف، بيروت، لبنان، 1426هـ، 2005م.

❖ شمس الدين بن شهاب الدين الرملي: **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ، 2003م.

❖ شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني: **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، تحقيق: على محمد عوض، عادل أحمد عبد الموجود، دط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1421هـ، 2000م.

❖ علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ، 2003م.

❖ قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونويّ: **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، تحقيق: أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، ط1، دار الوفاء للنشر والتوزيع، جدة، المملكة العربية السعودية، 1406هـ، 1986م.

❖ محمد أمين الشهير بابن عابدين: **رد المحتار على الدر المختار**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد عوض، ط خ، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1423هـ، 2003م.

❖ محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي الحنبلي المشهور بابن النجار: **معونة أولي النهى شرح المنتهى**، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، ط5، مكتبة الأسدي، مكة المكرمة، المملكة العربية السعودية، 1429هـ، 2008م.

❖ محمد بن المهدي الحسيني الشيرازي: **المهذب في الفقه الإمام الشافعي**، تحقيق: محمد الزحيلي، ط1، دار القلم، دمشق، سوريا، 1417هـ، 1996م.

2- الإتفاقيات والقوانين

❖ اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 34/180 المؤرخ في 18 ديسمبر 1997م ودخلت حيز النفاذ 3 سبتمبر 1981م، وثيقة رقم: 60793/03/A.

❖ القانون رقم: 09/08 مؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق 25 فبراير سنة 2008م المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ، المؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429هـ الموافق ل23 أبريل سنة 2008م، ع21، س 45.

❖ القانون رقم: 11/84 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404هـ الموافق ل 9 يونيو 1984. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخة 12 رمضان 1401هـ الموافق ل 12 يونيو 1984م ، ع24، س21، المعدل والمتمم بالأمر رقم: 02/05 المؤرخ في 18 محرم عام 1426هـ الموافق ل27 فبراير 2005م المتضمن قانون الأسرة الجزائري. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في 18 محرم 1426هـ الموافق ل27 فبراير 2005م، ع 15، س42.

❖ القانون رقم: 12/15 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436هـ الموافق 15 يوليو سنة 2015م يتعلق بحماية الطفل. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في 3 شوال عام 1436هـ الموافق ل19 يوليو سنة 2015م، ع39، س 52.

❖ الأمر رقم: 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975م المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخة في 24 رمضان عام 1395هـ الموافق ل 30 سبتمبر سنة 1975م ، ع78، س12.

3- المعاجم اللغوية

❖ أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور: **لسان العرب**، دط، دار المعارف، القاهرة، مصر، دت.

ثانيا: المراجع

1- كتب القانون

❖ بربارة عبد الرحمان: **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ط2، دار بغدادي للطباعة والنشر، الرويبة، الجزائر، 2009م.

❖ بوقندورة سليمان: **الدعاوى الاستعجالية في النظام القضائي العادي (مدعم بأحدث الاجتهادات القضائية والآراء الفقهية)**، دط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2017م.

❖ حسين بلحيرش: **محاضرات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية التنظيم القضائي، إجراءات التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة**، دط، دار بلقيس للنشر، دار البيضاء، الجزائر، 2019م.

❖ رضا محمد عيسى، **الحراسة القضائية على الأموال دراسة مقارنة**، ط1، مكتبة القانون والإقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1434هـ، 2013م.

❖ سائح سنقوقة: **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، دط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011م.

❖ سلام حمزة: **الدعاوى الاستعجالية (الدليل العلمي لرئيس المحكمة)**، دط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013م، ج3.

❖ طاهري حسين: **الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري**، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة، الجزائر، 2009م.

❖ طاهري حسين: **قضاء الاستعجال فقها وقضاءا**، دط، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة، الجزائر، 2005م.

❖ عبد العزيز سعد: **إجراءات التبليغ والتنفيذ للسندات والأحكام القضائية الوطنية والأجنبية**، دط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016م.

❖ عبد العزيز سعد: **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، دط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013م.

❖ عمر زودة: **الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء أراء الفقهاء وأحكام القضاء**، ط2، communication encyclopedia edition ، بن عكنون، الجزائر، 2015م.

❖ الغوثي بن ملحة: **القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري**، دط، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000م .

❖ لحسين بن الشيخ آث ملويا: **المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري دراسة قانونية فقهية وقضائية مقارنة**، دط، دار هومة للطباعة والنشر، بوزريعة، الجزائر،2007م.

❖ محمد براهيمي، **القضاء المستعجل (القواعد والمميزات الأساسية للقضاء المستعجل)**، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2007م، ج1.

❖ نسرين شريقي، كمال بوفرورة: **سلسلة مباحث في القانون(قانون الأسرة الجزائري)**، إشراف: مولود ديدان، دط، دار بلقيس للنشر، الدار البيضاء، الجزائر، 2018م.

❖ بن هبري عبد الحكيم: **أحكام الصلح في شؤون الأسرة وفقا للتشريع والقضاء الجزائري**، دط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2018م.

❖ مجمع اللغة العربية: **معجم القانون**، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، مصر، 1999م.

2- كتب الفقه الحديثة

❖ عبد الكريم زيدان: **المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية**، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1413هـ، 1993م.

❖ العربي بختي: **نظام الأسرة في الإسلام والشرائع والنظم القانونية القديمة**، ط1، مؤسسة كنوز الحكمة، الأبيار، الجزائر، 2013م.

❖ محمد مصطفى شحاتة الحسيني: **الأحوال الشخصية في الولاية والوصية والوقف**، دط، مطبعة دار التأليف، مصر، 1396هـ،1976م.

❖ وهبة الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته**، ، ط2، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، 1405هـ، 1985م.

3- المذكرات والأطروحات العلمية

❖ زيدان محمد، **الإجراءات الاستعجالية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08**، أطروحة دكتوراة في القانون الخاص غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2016-2017م.

❖ محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري(دراسة مقارنة ببعض القوانين العربية)، أطروحة دكتوراة علوم في الحقوق غير منشورة، جامعة محمد خيضر، الجزائر، 2017-2018م.

❖ محمود خميس حسن محمد خميس، **حق المسكن الشرعي للزوجة:دراسة فقهية تطبيقية**، أطروحة ماجستير في الفقه والتشريع غير منشورة، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2012م.

❖ موسوس جميلة، **الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه الإسلامي**، أطروحة ماجستير في القانون غير منشورة،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2005-2006م.

❖ باكري صونية، عيساني نسرين، **الاستعجال في قضايا شؤون الأسرة**، مذكرة ماستر في القانون الخاص غير منشورة، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2017-2018م.

4- المقالات العلمية

❖ بلبشير إكرام، **القضاء الاستعجالي في المواد المتعلقة بالحضانة المؤقتة**، بحث مقدم في أشغال الملتقى الدولي: الذمة المالية للأسرة في تشريعات دول المغرب العربي وفي الدول الأوربية أيام 24-25 جانفي 2016، مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد وهران 2، الجزائر، دس.

❖ بوزيتونة لينة: **حق زيارة المحضون في قانون الأسرة الجزائري دراسة بين القانون والواقع**، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الاغواط، الجزائر، ع2، سبتمبر2019م.

❖ عبد الحكيم بن هبري، بسمة عثماني: **الدور الإيجابي لقاضي شؤون الأسرة في اتخاذ التدابير الكفيلة بحماية المراكز القانونية للزوجين على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقانون الأسرة**، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ع9، دس.

❖ عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين: **تنفيذ أحكام الحضانة والزيارة**، بحث مقدم في ندوة تحمل عنوان: أثر متغيرات العصر في أحكام الحضانة، نظمها المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي بالتعاون مع كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، المملكة العربية السعودية، 1436هـ.

❖ عيسى أحمد: **الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القاصر**، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، الجزائر، دس.

❖ عيسى طعيبة: **حق زيارة المحضون وضمانات إقراره وتنفيذه على ضوء قانون الأسرة والاجتهاد القضائي**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ع1، دس.

❖ كريمة محروق: **التدابير الوقتية في مسائل الأسرة في ضوء تعديل قانون الأسرة الجزائري**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، الجزائر، ع2، سبتمبر 2019م.

❖ مانع سلمى، زواوي عباس: **اختصاصات قاضي شؤون الأسرة طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ع16.مارس 2018م.

❖ محمد بشير: **تحديث قواعد الاستعجال في المواد المدنية بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة وهران، الجزائر، ع2، جوان 2018م.

ثانيا: فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
الإهداء:	
شكر وتقدير:	
قائمة المختصرات:	
مقدمة:	أ-د
الفصل الأول: ماهية الاستعجال في شؤون الأسرة	
تمهيد:	2
المبحث الأول: مفهوم الاستعجال في شؤون الأسرة	3
المطلب الأول: تعريف الاستعجال	3
الفرع الأول: تعريف الاستعجال في اللغة	3
الفرع الثاني: تعريف الاستعجال اصطلاحا	3
المطلب الثاني: أهمية وخصائص الاستعجال	5
الفرع الأول: أهمية الاستعجال	6
الفرع الثاني: خصائص الاستعجال	7
البند الأول: الخاصية القضائية	7
البند الثاني: خاصية المهل القصيرة والتأقيت	7
أولا: خاصية المهل القصيرة	7
ثانيا: خاصية التأقيت	8
البند الثالث: خاصية النفاذ المعجل والمساعدة	8
أولا: خاصية النفاذ المعجل	8
ثانيا: خاصية المساعدة القضائية	8
المطلب الثالث: عناصر الاستعجال	9
الفرع الأول: عنصر الخطر المحدق	10
الفرع الثاني: عنصر عدم المساس بأصل الحق	11
المبحث الثاني: إجراءات الاستعجال في شؤون الأسرة	13

المطلب الأول: إجراءات رفع الدعوى الاستعجالية في شؤون الأسرة	13
الفرع الأول: كيفية ممارسة الاستعجال	13
البند الأول: عرض الاستعجال بواسطة عريضة افتتاحية	13
البند الثاني: عرض الاستعجال بموجب أمر على عريضة	16
البند الثالث: عرض الاستعجال بموجب دعوى إشكال في التنفيذ	19
الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بنظر الاستعجال	21
البند الأول: الاختصاص النوعي	22
البند الثاني: الاختصاص الإقليمي	23
الفرع الثالث: حجية الأوامر الاستعجالية	25
المطلب الثاني: الإجراءات اللاحقة لصدور الأمر الاستعجالي	27
الفرع الأول: تنفيذ الأوامر الاستعجالية	27
الفرع الثاني: طرق الطعن في الأوامر الاستعجالية	29
البند الأول: طرق الطعن العادية في الأوامر الاستعجالية	29
أولا: الطعن بالاستئناف في الأوامر الاستعجالية	30
ثانيا الطعن بالمعارضة في الأوامر الاستعجالية	30
البند الثاني: طرق الطعن غير العادية في الأوامر الاستعجالية	32
أولا: الطعن بالتماس إعادة النظر في الأوامر الاستعجالية	32
ثانيا: الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة في الأوامر الاستعجالية	32
ثالثا: الطعن بالنقض في الأوامر الاستعجالية	33
الفصل الثاني:دعاوى الاستعجال في شؤون الأسرة في القانون الجزائري	
تمهيد:	36
المبحث الأول: دعاوى الاستعجال المتعلقة بآثار فك الرابطة الزوجية	37
المطلب الأول: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالحضانة والزيارة	37
الفرع الأول: دعوى الاستعجال المتعلقة بالحضانة	37
البند الأول: تعريف الحضانة	38
أولا: تعريف الحضانة لغة	38
ثانيا: تعريف الحضانة في الفقه الإسلامي	38

ثالثا: تعريف الحضانة في قانون الأسرة الجزائري	38
البند الثاني: مستحقي الحضانة وشروط استحقاقهم	39
البند الثالث: مدة الحضانة وأسباب سقوطها	40
أولا: مدة الحضانة	40
ثانيا: أسباب سقوط الحضانة	41
أ– الأسباب القانونية	41
ب– الأسباب الاختيارية	42
البند الرابع: إجراءات الاستعجال في الحضانة	42
الفرع الثاني: دعوى الاستعجال المتعلقة بالزيارة	44
البند الأول: تعريف الزيارة	45
أولا: تعريف الزيارة لغة	45
ثانيا تعريف الزيارة في الفقه الإسلامي	45
ثالثا: تعريف الزيارة في قانون الأسرة الجزائري	45
البند الثاني: مكان وزمان ممارسة الحضانة	45
البند الثالث: إجراءات الاستعجال في الزيارة	47
المطلب الثاني: دعاوى الاستعجال في النفقة والمسكن	48
الفرع الأول: دعوى الاستعجال المتعلقة بالنفقة	48
البند الأول: تعريف النفقة	48
أولا: تعريف النفقة لغة	48
ثانيا: تعريف النفقة في الفقه الإسلامي	49
ثالثا: تعريف النفقة في قانون الأسرة الجزائري	49
البند الثاني: استحقاق النفقة وتقديرها	49
البند الثالث: إجراءات الاستعجال في النفقة	51
الفرع الثاني: دعوى الاستعجال المتعلقة بالمسكن	52
البند الأول: تعريف المسكن	52
أولا: تعريف المسكن لغة	52
ثانيا: تعريف المسكن في الفقه الإسلامي	53

ثالثا: تعريف المسكن في قانون الأسرة الجزائري	53
البند الثاني: شروط المسكن	53
البند الثالث: إجراءات الاستعجال في المسكن	54
المبحث الثاني: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالتركة والنيابة الشرعية	55
المطلب الأول: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالتركة	55
الفرع الأول: تصفية التركة وقسمتها	55
البند الأول: تعريف التركة	56
أولا: تعريف التركة لغة	56
ثانيا: تعريف التركة في الفقه الإسلامي	56
ثالثا: تعريف التركة في قانون الأسرة الجزائري	56
البند الثاني: الحقوق المتعلقة بالتركة	57
البند الثالث: إجراءات الاستعجال في قسمة التركة	57
أولا: المواعيد	57
ثانيا: سرعة الفصل في الدعاوى المتعلقة بقسمة التركة	58
ثالثا: طرق الطعن في الأحكام الصادرة في قسمة التركة	58
الفرع الثاني: الإجراءات التحفظية على التركة	59
البند الثاني: وضع الأختام	59
البند الثاني: الحراسة القضائية	60
أولا: تعريف الحراسة القضائية	60
1-تعريف الحراسة القضائية لغة	60
أ-تعريف الحراسة لغة	60
ب-تعريف القضائية لغة	60
2-تعريف الحراسة القضائية في القانون	60
ثانيا:شروط قيام الحراسة القضائية	62
ثالثا: إجراءات الاستعجال في الحراسة القضائية عند قسمة التركة	62
المطلب الثاني: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالنيابة الشرعية	64
الفرع الأول: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالولاية	64

البند الأول: تعريف الولاية وأنواعها	64
أولا: تعريف الولاية	64
1–تعريف الولاية لغة	64
2–تعريف الولاية في الفقه الإسلامي	65
3–تعريف الولاية في قانون الأسرة الجزائري	65
ثانيا: أنواع الولاية	66
1–أنواع الولاية في الفقه الإسلامي	66
أ–الولاية على النفس	66
ب–الولاية على المال	67
2–أنواع الولاية في قانون الأسرة الجزائري	67
أ–الولاية على النفس	67
ب–الولاية على المال	68
البند الثاني: إجراءات دعوى إسقاط الولاية أو سحبها مؤقتا على نفس القاصر	69
البند الثالث: إجراءات دعاوى الولاية على أموال القاصر	71
أولا: إجراءات دعوى مراقبة الولاية على أموال القاصر	71
ثانيا: إجراءات دعوى استئذان القاضي للتصرف في بعض أموال القاصر	71
ثالثا: إجراءات دعوى الترخيص للقاصر وترشيده للقيام ببعض التصرفات	72
الفرع الثاني: دعاوى الاستعجال المتعلقة بالوصاية والتقديم	72
البند الأول: دعوى الاستعجال المتعلقة بالوصاية	73
أولا: تعريف الوصاية	73
1–تعريف الوصاية لغة	73
2–تعريف الوصاية في الفقه الإسلامي	73
3–تعريف الوصاية في قانون الأسرة الجزائري	73
ثانيا: شروط الوصاية وانتهاؤها	74
ثالثا: إجراءات دعوى تثبيت الوصي	75
البند الثاني: دعوى الاستعجال المتعلقة بالتقديم	76
أولا: تعريف التقديم	76

1–تعريف التقديم لغة	76
2–تعريف المقدم في قانون الأسرة الجزائري	76
ثانيا: شروط المقدم	77
ثالثا: إجراءات التقديم بالنسبة للقاصر	77
رابعا: إجراءات التقديم بالنسبة للمحجور عليهم	78
خاتمة:	81
الفهـارس	
أولا: قائمة المصادر والمراجع:	85
ثانيا: فهرس الموضوعات:	91
ملخص البحث بالعربية	
ملخص البحث بالانجليزية	

الملخص بالعربية:

إنّ الغاية من الاستعجال في شؤون الأسرة هو اتخاذ التدابير الاستعجالية والتحفظية التي من شأنها صيانة الحقوق الأسرية والحفاظ عليها إلى غاية صدور حكم قطعي من قضاء الموضوع.

ويتم اللجوء للاستعجال في شؤون الأسرة كلما توافرت إحدى الحالات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو قانون الأسرة، بشرط توافر عنصري الخطر المحدق وعدم المساس بأصل الحق، الذي ينبغي على القاضي التأكد من توافرهما في كل دعوى ينظرها.

ونظرا لأهمية الدور الذي يؤديه الاستعجال في شؤون الأسرة فقد تناولت من خلال هذا البحث أهم المسائل التي يختص بنظرها وإجراءاتها وأشرت إلى بعض الإشكالات العملية التي يمكن أن يثيرها كل إجراء، وقبل ذلك قمت بتعريف الاستعجال وكيفية ممارسته وذلك من خلال تقسيم هذا البحث إلى فصلين، تناولت في الفصل الأول ماهية الاستعجال في شؤون الأسرة من خلال توضيح مفهومه بتعريفه وبيان خصائصه وأهميته، وكذا تحديد أهم ضوابطه والشروط التي تحكمه وتبيان الإجراءات التي تميزه عن الإجراءات المتبعة أمام القضاء العادي، أما الفصل الثاني فتناولت فيه دعاوى الاستعجال في شؤون الأسرة أي قضايا الأسرة التي يمكن رفع دعوى استعجالية بشأنها سواء التي نص عليها قانون الأسرة الجزائري صراحة أو نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبيان الإجراءات الواجب إتباعها في ذلك، وقد خلصت إلى أنّ هناك صعوبات تعيق استصدار أمر استعجالي وكذا تنفيذه.

Abstract :

The purpose of urgency in family affairs is to take urgent and conservative measures that will safeguard and preserve family rights until a final judgment is issued by the court of the matter.

Urgency in family matters is used whenever one of the cases stipulated in the Civil and Administrative Procedures Law or the Family Law is available, provided that the two elements of imminent danger are present and that the origin of the right is not prejudiced, which the judge must ensure that they are available in every case he examines.

In view of the importance of the role that urgency plays in family affairs, I dealt through this research with the most important issues that are concerned with its consideration and procedures and indicated some practical problems that could be raised by each procedure, and before that I defined urgency and how to practice it by dividing this research into two chapters. In the first chapter, what is urgency in family affairs by clarifying its concept by defining it, stating its characteristics and importance, as well as defining its most important controls and conditions governing it, and clarifying the procedures that distinguish it from the procedures followed before the ordinary court, and the second chapter deals with the urgent cases in family affairs, meaning family issues that can be Filing an urgent case regarding it, whether it is explicitly stipulated in the Algerian Family Code or stipulated in the Civil and Administrative Procedures Law, and the procedures to be followed in this regard, and I have concluded that there are difficulties that hinder the issuance of an urgent order and its implementation.