الطالب : بن شعيب حمزة السنة الثانية حقوق / السداسي الثالث الفرض الثالث في مقياس القانون الأسرة الجواب على السؤال الأول : نشأ أهم علاقة للإنسان في حياته و هي الزواج ، لكن قد تحدث خلافات زوجية تمنع من إبقاء الرابطة الزوجية، فإن من حق الزوجة أيضا فك الرابطة الزوجية بإرادتها المنفردة ولكن مقيد بحالات معينة ورد النص عليها في المادة 53 من قانون الأسرة ، وعيه نتساءل ماهي الحالات التي يمكن للمرأة طلب فك الرابطة الزوجية وفق الأسباب الشرعية ؟ أولا التطليق: وهو منح الزوجة حق طلب الفرقة من زوجها بناء على إرادتها المنفردة واستنادا التطليق إلى القانون عن طريق القضاء أو يمكن القول أيضا أنه فك الرابطة الزوجية بناءا على طلب الزوجة طالما أنها متضررة من الحياة الزوجية، و يعتبر التطليق حق من حقوق الزوجة لفك الرابطة الزوجية لوجود ضرر واقع عليها معتبر شرعا، وقد حدد المشرع بعض أسباب التطليق في المادة 53 من قانون الأسرة والتي نصت على أنه: يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية: ـ عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه مالم تكن عاملة بإعساره وقت الزواج مع مراعاة المواد 78 و79 و80 من هذا القانون ثبوت عدم إنفاق الزوج على زوجته عمدا وقصدا لإضرار، ثم صدور حكم من المحكمة بوجوب النفقة بعد امتناع الزوج عن أدائها لإثبات هذا الامتناع وإلزامه بمبلغ النفقة، الا يكون امتناع الزوج عن النفقة بسبب عسره؛ ألا تكون الزوجة عاملة بإعساره وقت إبرام عقد الزواج؛ وأيضا لابد من إعطاء الاعتبار للمواد 78و 79و80 ق أ ويعد هذا الشرط تكميليا للشروط السابقة، حيث أن المادة 78 تحدد مشمولات النفقة من طعام و كسوة عالج وسكن، والمادة 80 نصت على أن الزوجة المحكوم لها بالنفقة لا تأخذ إلا قيمة نفقة سنة واحدة قبل رفع الدعوى، الاعتراض هو عدم انتشار الذكر ، من له ذكر لا يتأتى له الجماع للطافئة والإقناع تأتي إيلاجه ، ويوجد عيوب مشتركة بين الزوجين كالجنون والبرص والجدام والعذيطة ، والناسور والخنوتة والسيلان والايذز والزهري وهذا أهون من الأول ، ـأن ينام معها في الفراش، لكي تقبل دعوى الزوجة بالتطليق للهجر لابد من توفر مجموعة من الشروط نوجزها كالتالي: العنصر المادي: وهو السلوك غير المشروع ؛ والمتمثل الهجر الحقيقي دون مسوغ شرعي مقبول ومعقول، بحيث يهجر الزوجة ويترك فراش الزوجية، فال يقوم الزوج بمباشرة زوجته أو مداعبتها فيدير لها ظهره وال يعاملها بالزوجة، ـ العنصر الزمني: ويتمثل في مدة الأربعة أشهر متتالية ومتواصلة غير منقطعة، ولا يقع بين الشهر والآخر أي اتصال بين الزوجين، وبعد مضي الأربعة أشهر يمكن للزوجة التفكير فيرفع دعوى قضائية ضد زوجها طالبة من القضاء الحكم لها بالتطليق، وهذا الشرط يتضح في المادة 53 التي نصت "الهجر في المضجع فو ق أربعة أشهر" أما مادون الأربعة أشهر الحق للزوجة للتطليق فيه ـالحكم على الزوج عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة وتستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية:كارتكاب الزوج جريمة مخدرات أو قتل أو جريمة إرهابية أو حكم على الزوج بالسجن لفترة طويلة تحول دون استمرار العشرة الزوجية ، يرجع للسلطة التقديرية للقاضي الذي يستعين بالمعيار الموضوعي المطلوب لقبول الطلب أو رفضه، فإذا تحققت هذه الشروط (صدور حكم بالتجريم ، نوع الجريمة ، باستقراء المادة 53 الفقرة الخامسة من قانون الأسرة نستخلص الشروط الواجب توافرها في السبب الذي تستند فيه الزوجة لقبول الدعوى بالتطليق للغيبة وهي كالتالي: العنصر المادي : كفعل الغيبة وفعل الامتناع عن النفقة ، والعنصر الزمني ـ مخالفة الأحكام الواردة في المادة8: ويقصد بها مخالفة شروط تعدد الزوجات كعدم إخبارا الزوجة السابقة واللاحقة فيحق لهما رفع دعوى قضائية بالتطليق، ـ ارتكاب فاحشة مبينة : كارتكابه لجريمة الزنا أي ان يكون الفعل مخلا بالحياء والاداب العامة ، ويجب ان يكون الفعل كرتكبا من طرف الزوج (العلاقة الزوجية) ، وأن يكون الفعل المرتكب بيننا و واضحا ـ الشقاق ألمستمر بين الزوجين: ويقصد به كثرة الخلافات بين الزوجين واستمرارها بشكل لم تحقق به السكينة والمودة وعجز كلا الزوجين إيجاد مخرج لذلك ، كظهور العداوة الصريحة وغير الصريحة في مواقف الخلافات ، وعدم نسيان كل منهما أخطاء الاخر السابقة واثارتها عند كل خلاف ، واستخدام كل منهما لما لديه من معلومات عن الاخر في الاساءة الى سمعته، وتكبير المشاكل الصغيرة ، والاستهانة بالمشاكل والعناد والخصام والهجر والتهديد بالطلاق والانفصال ، والمواجهة العدائية السافرة يكون في ذلك الشرط منفعة للحياة الزوجية واستقرارها ما لم يكن ذلك الشرط يتنافى مع الشرع حيث نصت "للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي الحق كل الشروط التي يريانها ضرورية، مالم يتناف هذا الشرط مع أحكام هذا القانون". ومن بين تلك الشروط التي ذكرتها المادة 19 على سبيل المثال لا الحصر، فإذا خالف الزوج شرط الزوجة المدرج في العقد أو في وثيقة رسمية لاحقة يحق للزوجة أن تطالب بالتطليق بموجب المادة 53 الفقرة 9" يجوز للزوجة أن تطلب التطليق لمخالفة الشروط المتفق عنها في عقد الزواج"، ويقع على الزوجة عبء الإثبات ـ كل ضرر معتبر شرعا: بالرجوع لقانون الأسرة لم يوضح معنى الضرر والأسباب الأخرى التي تدخل تحته، إذ أن هناك أسباب كثيرة تعطي الحق للمرأة في رفع دعوى الطالق، نذكر بعضها كالتالي : السب ، بالخلع، ثم عدل المشرع قانون الأسرة بموجب الأمر 05 /02،

Summarized by © lakhasly.com

وبالرجوع للمادة 54 لابد توفر ثلاثة اركان هي الزوجة ، الزوج والمقابل المالي ، ويجب فيه ان يكون الخلع لبغض الزوجة للزوج ، والا يتعمد الزوج ايدائها. ثالثا النشوز : قانون الأسرة الجزائري فلم يعرف الناشز ولا النشوز، وإنما ذكره من باب الأسباب التي قد يلجأ إليها الزوجين للمطالبة بالفرقة، أما بالنسبة الفقرة 10 من المادة 53 والتي نصت يجوز للزوجة المطالبة بالتطليق: لكل ضرر معتبر شرعا" ونشوز الزوج على زوجته يعتبر ضررا معتبرا شرعا يحق للزوجة المطالبة بالتطليق لذلك. خلص إلى أن قانون الأسرة الجزائري اتجه إلى أنه، إذا ادعت الزوجة نشوز زوجها وأثبت حالة النشوز ، كان لها الحق في طلب الطالق – التطليق المنصوص عليه في م53 بحجة كل ضرر معتبر شرعا إلا أن الله أباحه عند الضرورة حيث يمثل فك الرابطة الزوجية من طرف الزوجة إذ يعتبر بالنسبة لها الحل الأمثل والأنسب شرعا وقانونا لمعالجة المشاكل الزوجية التي تسبب ضررا ضد المرأة وإلبقاء كيان الأسرة قويا بشرط أن تتوفر لديها الأسباب الداعية إلى ذلك والتي نص عليها المشرع الجزائري في قانون الأسرة محدد على سبيل الحصر في المادة 53 من نفس القانون، وقد أولى لها الشرع الإسلامي إهتماما كبيرا ، لمراعاة تلك الرعاية ومصلحة المحضون في ذلك، وقد حذا حذوه المشرع الجزائري حينما ضبط أحق ألناس بحضانة الولد وإسناد الحضانة لمستحقيها، وكما أعطى لهؤلاء الحاضنين الحق في ممارسة الحضانة أسقط لهم الحق فيها إذا لم يولوا للحضانة أو خالفوا أحكام ممارستها، وعليه نتساءل عن أسباب مسقطات الحضانة وفق القانون ؟ مسقطات الحضانة بمعنى وجود بعض الأسباب تسقط حق ألحضانة على الحاضن ومن مسقطات الحضانة التي عالجها قانون الأسرة من المادة 66 إلى المادة 70 نذكر أسبابها كالتالي: ـ سقوط حق ألحضانة بالتزوج بغير قريب محرم:لقد نصت المادة 66 من قانون الأسرة الجزائري " يسقط حق ألحضانة بالتزوج بغير قريب محرم"، الذي قد يسيء للطفل أثناء بقاؤه مع أمه في بيت هذا الشخص. ـ سقوط حق ألحضانة بانتفاء أحد الشروط الواجب توفرها في الحاضن:لقد أورد المشرع في نص المادة 67 من قانون الأسرة على أنه " تسقط الحضانة باختلال أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 62 ومن تلك الشروط "رعاية الولد وتعليمه وتربيته على دين أبيه، والسهر على حمايته، ويشترط في الحاضن أن يكون اهلا لممارسة الحضانة" ـ سقوط حق ألحضانة بعد مرور سنة: جاء في نص المادة 68 من قانون الأسرة الجزائري أنه " إذا لم يطلب الحضانة مستحقها لمدة تزيد عن سنة دون عذر سقط حقه فيها "، ومرت سنة كاملة ولم يمارس تلك الحضانة على الولد المحضون تسقط حقه فيها بقوة القانون ـ سقوط حق ألحضانة بالمساكنة: جاء في نص المادة 70 من قانون الأسرة: " تسقط حضانة الجدة أو الخالة إذا سكنت بمحضونها مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم"، و معنى هذا أن الخالة أو الجدة التي أسندت لها الحضانة إذا كانت تسكن مع أم الطفل المحضون، ـ الاستيطان بالمحضون في بلد أجنبي: ورد في نص المادة 69 قانون الأسرة الجزائري "إذا أراد الشخص الموكل له حق ألحضانة أن يستوطن في بلد أجنبي رجع الأمر للقاضي في إثبات الحضانة له أ وإسقاطها عنه . أما الإقامة المؤقتة غير الطويلة لا تسقط الحضانة حالات سقوط الحق في الحضانة: ذكرها قانون الأسرة من م66 إلى م70 وهي:

Summarized by © lakhasly.com