حماية المحضون في ظل القانون(01/15) المتضمن صندوق النفقة

Protection of the child custody under law (15/01) including in alimony fund

طالبة الدكتوراه/ فاطمة حداد
جامعة العربي التبسي تبسة، الجزائر
haddadfatma12000@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2018/05/29 تاريخ القبول للنشر: 2018/10/24

❖❖❖❖❖❖❖

ملخّص:

تعد النفقة أهم المشكلات التي تواجه المطلقات، فكثير من الأزواج يتخلون عن مسؤولياتهم تجاه أبنائهم بعد طلاقهم لزوجاتهم، مما يجعل الأبناء عرضة للحاجة، وبالرغم من قيام ضمانات تشريعية في قانون الأسرة و قانون العقوبات، إلا أن تنفيذ الأحكام القاضية بالنفقة للمرأة الحاضنة والأولاد قد يستحيل أحيانا وهو ما ينجر عنه مشاكل جمة للمرأة الحاضنة وضياع أولادها. وعلى ذلك سعت العديد من الدول العربية لإيجاد حلول ذات فاعلية من خلال تبني إستراتيجيات عملية تسهم برفع مستوى الدعم للمطلقات، أهمها احداث صندوق النفقة. ومن أبرز التجارب العربية التي سجلت تغيرا ملموساً في أوضاع المطلقات وأبنائهن نجد التجربة التونسية،أما المشرع الجزائري فقد تدخل أخيرا بموجب القانون (01/15)المتضمن إنشاء صندوق النفقة لمواجهة آثار عدم تسديد النفقة من قبل المدين بها. والاشكال المطروح هو:إلى أي مدى يضمن استحداث صندوق النفقة الحماية المقررة لحق الطفل مقارنة بصندوق الطلاق وجراية النفقة؟

الكلمات المفتاحية: الحق؛ النفقة؛ الحضانة.

Abstract:

Alimony is one of the crucial problems most divorced women do face ,for the majority of the spouses give up their responsibilities to their children after the divorce, which makes the children deprived and hence in need. Despite the legislative guarantees in the family code and the penal code, the enforcement of the court sentence for alimony of the foster wife and children may sometimes be impossible often results in a lot of problems for the foster woman who might lose her children. Therefore, many Arab countries have sought to find effective ways through adopting practical strategies that contribute to raising the level of support for divorcees, the most important of which is the alimony fund. One of the most prominent Arab experiences recording a significant change in the situation of divorcees and their children is the Tunisian experience. The Algerian legislator finally intervened under Law (15/01), including the establishment of the alimony

fund to cope with the effects of unpaid maintenance by the debtor. The issue herein presented is: To what extent does the establishment of the alimony fund guarantees the protection of the right of the child compared to the divorce fund and the maintenance allowance?

key words: *Right; alimony; custody.*

مقـدّمـة:

تعتبر رعاية الطفولة ضرورة اجتماعية ملحة بغرض تربية الإنسان القادر على المساهمة الإيجابية والفعالة في تنمية المجتمع والنهوض به، ومن أبرز النتائج المترتبة عن فك الرابطة الزوجية مسألة نفقة الطفل الناتج عن هذا الزواج، باعتباره همزة الوصل الوحيدة المتبقية بين الأب والأم بعد الطلاق.

تعد النفقة أحد أهم المشكلات التي تواجه المطلقات، فكثير من الأزواج يتخلون عن مسؤولياتهم تجاه أبنائهم بعد طلاقهم لزوجاتهم، فلا يوفرون لهم مسكناً ولا نفقة دائمة تسمح لهم بالعيش الكريم، وأحياناً يكون الزوج قادرا على توفير مصاريف المعيشة لهم ولكنه يتخلى عن مسؤولياته بمجرد الطلاق، فيجعل الأبناء عرضة للحاجة، ويشكلون عبئاً على المجتمع. وتعد مشكلة عدم النفقة من أكثر المشاكل التي تعج بها المحاكم في إطار القضايا الأسرية، وبالرغم من قيام ضمانات تشريعية في قانون الأسرة، وتدخل المشرع العقابي باعتبار الممتنع عن دفع النفقة وعدم تسديدها مرتكبا لجنحة عدم تسديد النفقة الفعل المنصوص عليه في قانون العقوبات، إلا أن تنفيذ الأحكام القاضية بالنفقة للمرأة الحاضنة والأولاد قد يستحيل أحيانا وهو ما ينجر عنه مشاكل جمة للمرأة الحاضنة وضياع أولادها.

وعلى ذلك سعت العديد من الدول العربية إلى إيجاد حلول ذات فاعلية لمساعدة المطلقات على التكيف الاجتماعي والنفسي والاقتصادي داخل المجتمع، من خلال العمل على تبني استراتيجيات عملية تسهم برفع مستوى الدعم والمساندة للمطلقات، وتقديم تدخلات مهنية سريعة وناجحة كان من أبرزها: "صندوق النفقة"، ومن أبرز التجارب العربية التي سجلت تغيرا ملموساً في أوضاع المطلقات وأبنائهن نجد التجربة التونسية والمغربية، أما المشرع الجزائري تدخل أخيرا بموجب القانون (01/15)المتضمن إنشاء صندوق النفقة لمواجهة آثار عديم تسديد النفقة من قبل المدين بها. و لقد كانت التجربة التونسية هي السباقة في تبنيه حيث سجلت تغيرا ملموسا في أوضاع المطلقات وأبنائهن، أما المشرع الجزائري تدخل بموجب القانون (01/15) لمواجهة آثار عدم تسديد النفقة من قبل المدين بها.

أهمية الموضوع:

- تسليط الضوء على هشاشة الفئة المحمية بمقتضى هذا القانون، خاصة و أن الأمر يخص حالة طلاق يميل فيه المدين بالنفقة إلى الامتناع عن تسديدها تملصا من واجباته العائلية.

- توعية وارشاد الفئات المستفيدة من الصندوق بالإجراءات الواجب اتباعها للاستفادة من المخصصات المالية للصندوق، وكذا تنبيه المشرع الجزائري للنقائص التي تعتري قانون صندوق النفقة، وإن كان يصعب في الوقت الراهن الحكم عليه نظرا لحداثة التجربة وندرة الاجتهادات القضائية.

الاشكالية المطروحة:

إلى أي مدى يضمن استحداث صندوق النفقة الحماية المقررة لحق الطفل مقارنة بصندوق الطلاق وجراية النفقة؟

المنهج المتبع:

نجيب على هذه الاشكالية بالاعتماد على المنهج التحليلي، من خلال تتبع النصوص القانونية المختلفة لرسم نظرية متكاملة حول القواعد التي تنظم هذا النظام القانوني. اضافة إلى المنهج المقارن عن طريق عقد مقارنة مع صندوق جراية النفقة التونسي للوقوف على مدى التوافق والاختلاف بينهما.

المبحث الأول

الإطار القانوني لصندوق النفقة المخصص للمطلقات الحاضنات

لأجل تحقيق الاستقرار الاجتماعي في المجتمع الجزائري لطائفة من أفراد الأسرة، التي انتهت علاقات أصولهم بالطلاق، ورغبة من المشرع الجزائري في حماية الأسرة، ووضع حد للعراقيل المادية التي تعترض الحياة اليومية لبعض من أفراد الأسرة المعوزين، تدخل المشرع بسن القانون (01/15) بإنشاء صندوق النفقة، وهذا بعد أن وقف على القضايا التي كانت معروضة على القضاء وانتهت إلى عدم فاعلية الأحكام القضائية الصادرة عند التنفيذ، وعجز الحلول التشريعية لمواجهتها سواء كانت هذه الحلول في إطار قانون الأسرة أو في إطار قانون العقوبات، ولبحث النظام القانوني لصندوق النفقة[1]، نسلط الضوء على مجالات وموجبات الإستفادة من المخصصات المالية مقارنة بالتشريع التونسي كما يلي:

المطلب الأول: مجالات الاستفادة من المخصصات المالية لصندوق النفقة

باستقراء نص المادة 02 من القانون(01/15) جاء فيها: "يقصد في مفهوم هذا القانون بالمصطلحات الآتية: النفقة: النفقة المحكوم بها وفقا لأحكام قانون الأسرة لصالح الطفل أو الأطفال المحضونين بعد طلاق الوالدين، وكذلك النفقة المحكوم بها مؤقتا لصالح الطفل أو الأطفال في حالة رفع دعوى الطلاق والنفقة المحكوم بها للمرأة المطلقة." يستخلص من نص المادة مايلي:

الفرع الأول: الفئات المستفيدة من صندوق النفقة

وفقا لنص المادة 02 فإنه حسب ترتيب أولوية استحقاق الاستفادة من صندوق النفقة، أعطى المشرع الأولوية لنفقة الطفل أو الأطفال المحضونين وقدمها على نفقة المرأة المطلقة، إلا أنه من الممكن أن نتصور أن ترتيب الأطفال ثم المطلقة، قد يخلق من الناحية العملية نوعا من التزاحم والتعارض بين مصلحة الأطفال ومصلحة الأم،[2] هذا على عكس المشرع التونسي، باستقراء الفصل الثاني: "يمكن للمطلقات وأولادهن الصادرة لفائدتهم أحكام بآتة متعلقة بالنفقة وتعّذر تنفيذها لتلدّد المدين أن يتقدّموا لصندوق ضمان النفقة وجراية الطلاق..." فقد أصاب في ترتيب الفئات المستفيدة من صندوق النفقة.

أولاً- نفقة الطفل المحضون:

سنوضح ذلك بتعريف الطفل المحضون ومقارنته بالتشريع التونسي:

1- مفهوم نفقة الطفل المحضون:

جاء في المادة (62) من قانون الأسرة: "الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا." ويبدو من خلال هذا التعريف مدى حرص القانون الجزائري على ابراز مهمة الحاضن، حيث توسع في تعداد واجباته نحو المحضون. فالأصل أن نفقة المحضون تكون على أبيه، فإذا ثبت عجز أو امتناع الأب عن دفع تلك النفقة، لابد من اتخاذ إجراء يحول دون نفقة، مما يتطلب تدخل صندوق النفقة في دفع المستحقات المالية التي يحتاجها المحضون في الحياة اليومية لغاية تسوية حالة الأب العاجز بيسره أو ردعه بتسليط العقاب حال امتناعه لتسديد النفقة الواجبة عليه[3].

2- مشتملات نفقة الطفل المحضون:

باستقراء المادتين(79/78)من قانون الأسرة، نجد أن مشتملات النفقة تتمثل في: الغذاء والكساء والمسكن أو أجرته، وكل ما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة، كما يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش، ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم[4]. وهو نفس ما ذهب إليه المشرع التونسي حيث أقر في الفصل 50: "تشمل النفقة الطعام والكسوة والمسكن والتعليم وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة"[5].

3- مدة نفقة الطفل المحضون:

حددت المادة 75 مدة نفقة المحضون، فبالنسبة للذكر تستمر نفقته منذ ولادته إلى غاية بلوغه سن الرشد وهو 19 سنة كاملة، أما الأنثى إلى حين زواجها والدخول بها، ويمكن أن تستمر نفقة الوالد على ولده إذا كان عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو كان مزاولا للدراسة، وتسقط النفقة عليه إذا كان عاملا أو له كسب[6].

أما بالنسبة للمشرع التونسي فيما يخص نفقة الطفل المحضون نص في الفصل 46 على أن الذكر يتواصل حقه في النفقة حتى بلوغه سن الرشد أو بعده إلى نهاية مراحل تعلمه على أن لا يتجاوز (25) سنة من عمره، وتبقى البنت مستحقة للنفقة إذا لم يتوفر لها الكسب الشخصي، أو لم تجب نفقتها على زوجها، في حين يستمر الإنفاق على الأولاد المعوقين العاجزين عن الكسب بغض النظر عن سنهم. وبالرجوع للفصل 07 من الأمر 1993 المتعلق بإجراءات تدخل صندوق ضمان النفقة وجراية الطلاق، الذي يجعل بلوغ الأولاد سن الرشد حدا لاستحقاق الانتفاع بخدمات الصندوق، فإنها تتناقض في الحقيقة مع أحكام الفصل 46 من م.أ.ش، خاصة فيما يتعلق بمدة الإنفاق على البنت والابن الذي مزال يزاول تعليمه والولد المعاق[7]. وقد تفطن المشرع لوجود خلل قانوني تنسيقي بين الفصلين (46 من م.أ.ش) والفصل (07 من الأمر 1993) وتمت معالجته بإصدار أمر 03/16/ 1998 المنقح للأمر09 /08/ 1998، حيث أصبح الفصل (07) في الفقرة الثانية منه، ينص بوضوح على أنه: "...يتوقف صرف النفقة أو جراية الطلاق في كل الحالات التي تصبح الشروط القانونية غير متوفرة، وبالخصوص في حالة... أو بلوغ أولادها سن الرشد أو بعد هذه السن إلى نهاية مراحل تعلمهم على ألا يتجاوزوا الخامسة والعشرين من عمرهم. غير أن الصندوق يتمادى في

صرف النفقة للبنت إذا لم يتوفر لها الكسب أو لم تجب نفقتها على زوجها، وكذلك للأبناء المعوقين العاجزين عن الكسب بغض النظر عن سنهم"[8].

ثانياً- النفقة المحكوم بها مؤقتا في حالة رفع دعوى الطلاق:

إذا كان من المعلوم بداهة أن إجراءات دعوى الطلاق ستطول، وأن الزوجة التي تكون قد لجأت إلى أهلها بعد النزاع وأثناء مرحلة إجراءات دعوى الطلاق تحتاج إلى مال لتنفقه على نفسها وعلى أطفالها، فإن من حقها أن تلجأ إلى قضاء الأمور المستعجلة بقصد استصدار أمر على ذيل عريضة يتضمن القضاء لها، أو لها ولأولادها بمبلغ من المال كنفقة تشمل الغذاء وغيرهما من مستلزمات الحياة، ريثما يصدر حكم قضائي في موضوع دعوى الطلاق. وللوصول إلى ذلك يتعين على الزوجة طالبة النفقة أن تقدم طلبا بذلك ضمن عريضة مبررة وموقعة منها أو من محاميها إلى أمانة الضبط بالمحكمة المختصة التي يوجد مسكنها بدائرة اختصاص هذه المحكمة، تطبيقا لنص المادة(6/40) قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أي مكان الدائن بالنفقة،[9] وعندما يتحقق قاضي الأمور المستعجلة من جدية قيام دعوى الطلاق ومن مبررات الطلب يستطيع أن يصدر أمرا استعجاليا تجاه الزوج بأن يقدم إلى الزوجة مبلغا ماليا كنفقة مؤقتة لها أو لها ولأولادها، تستمر لغاية صدور الحكم في موضوع دعوى الطلاق[10].

فبالنسبة للنفقة المؤقتة للأطفال فهي تلك التي تدخل في القضايا الإستعجالية والتي تثبت الحاجة الملحة لها، خاصة إذا كان طفلا رضيعا، ويحتاج إلى كل ما يلزم أو لا يوجد للمرأة في الفترة قبل النطق بالحكم النهائي ما تنفقه على طفلها، وعليه فالاستعجال شرط لازم لاختصاص القضاء المستعجل بنظر دعوى النفقة المؤقتة[11].

ثالثاً- نفقة المرأة المطلقة:

نجد ثالث نفقة يغطيها الصندوق هي نفقة المطلقة المحكوم لها بحكم قضائي، وقد أثار نص هذه المادة جدلا في فهم مدلولاته؛ كونه جاء مجملا، إذ لم يحدد مشتملات النفقة المحكوم بها للمرأة المطلقة، هل يقصد بها نفقة العدة، نفقة المتعة، نفقة الإهمال أم كلها مجتمعة؟[12]

أما بالنسبة للمشرع التونسي فيما يخص نفقة المرأة المطلقة بالرجوع للقانون المتعلق بإحداث صندوق النفقة، نجد أنه كان صريحا في الفصل الثاني حينما نص على تحديد الفئة المستفيدة من صندوق النفقة، وهذا بذكره المطلقات كفئة ثانية من أجل الاستفادة من صندوق النفقة، ذلك أن المطلقات يتمتعن بخدمات الصندوق، بالنسبة للنفقة إلى نهاية أمد عدتهن، وهي ثلاثة أشهر بعد حكم الطلاق الذي استوفى كافة أوجه الطعن فيه. وهو ما أقره الفصل 02 حيث يفهم من الصياغة التشريعية أن المطلقة هي التي تختار التعويض لها عن ضررها المادي، فلها وحدها أن تخير الحصول على رأس مال جملي أو على جراية[13].

الفرع الثاني: الفئات المستبعدة من صندوق النفقة

رجوعا لأحكام القانون(01/15) المادة 02 منه، نجد أن المشرع قد سلك منوال قرينه التونسي، حيث حصر الفئات التي يمكنها الاستفادة من المخصصات المالية لصندوق النفقة في حالة عدم تنفيذ الحكم القضائي المحدد للنفقة، لكل من الطفل أو الأطفال المحضونين ممثلين من قبل المرأة الحاضنة

بمفهوم قانون الأسرة، وذلك أثناء سير دعوى الطلاق أو بعد صدور الحكم بالطلاق بالإضافة إلى المرأة المطلقة المحكوم لها بالنفقة. وما يلاحظ هنا، أن المشرع الجزائري قد تحيز في قصر الاستفادة من صندوق النفقة على أطفال المرأة الحاضنة، والتي غالبا ما تكون الزوجة المطلقة حسب المادة 64 من قانون الأسرة، و هذا على حساب كل من الأطفال المحضونين، من الزوجة الأرملة (اليتامى)، وكذا على حساب أطفال الزوجة المفقود زوجها بالاضافة إلى الأطفال مجهولي النسب أيضا، وهو ما يعتبر تحيزا غير منصف وذلك على اعتبار أنه يحرم من النفقة فئات عديدة من الأطفال الذين أيضا في أمس الحاجة إلى مستحقات هذا الصندوق، فإذا كان الهدف من إنشاء هذا الصندوق واحد وهو حفظ أحد أهم الحقوق المالية للطفل وضمان العيش الكريم له، فلماذا يتم التفريق بين هذه الفئة الضعيفة على أساس غير مدروس؟ وهو أن تكون الأم المحضونة مطلقة؟

فكان من الأحرى أن يكون هذا التفريق على أساس وجوب النفقة قانونا وشرعا من عدمه، وذلك مثل ما أخذت به بعض التشريعات العربية، في صورة القانون المصري الذي فتح باب الاستفادة من مستحقات صندوق النفقة ليشمل كل من تجب له النفقة سواء تعلق الأمر بأطفال المرأة الحاضنة أو أطفال المرأة الأرملة أو المرأة المفقود زوجها أو حتى الأطفال مجهولي النسب وكذا المعوزين، وذلك على اعتبار أن تحيز المشرع هذا غير مبرر ومقبول ويعد قصورا في التشريع وجب استدراكه وتعديله[14].

نتساؤل عن: مدى أحقية الأبناء الناتجين عن زواج مختلط في الاستفادة من المستحقات المالية للصندوق؟ ومدى أحقية الزوجة وأبنائها من الاستفادة بعد انحلال عقد الزواج بالفسخ أو البطلان؟

أولاً- استفادة الأبناء الناتجين عن زواج مختلط من المستحقات المالية:

بالنسبة لموقف المشرع الجزائري في أحقية الأبناء من أم أو أب أجنبي في الاستفادة من المستحقات المالية لصندوق النفقة، فبالرجوع للمادة 02 القانون(01/15) نجد المشرع لم يتعرض إلى جنسية المستفيد من الصندوق فهل تستفيد منه أيضا المطلقة الجزائرية الجنسية المقيمة بالجزائر وكان مطلقها أجنبيا؟ وهل يستفيد منه أيضا الأولاد الذي يكون أحد والديهما جزائريا وحصل طلاق بينهما؟ لم يبين المشرع الجزائري حق استفادة هؤلاء وما نراه لا مانع من أن تشمل الاستفادة من هذا الصندوق هؤلاء أيضا بغض النظر عن جنسية والديهما المختلفة بشرط أن يكونوا مقيمين بالجزائر، ونشير أنه بالرجوع إلى التشريع المعمول به، لا سيما المادة 06 من قانون الجنسية: "يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية." [15]ومن خلال ذلك لا نجد ما يمنع من استفادة الفئات المحددة في القانون(01/15) إذا كان أحد الأبوين أجنبيا شرط الإقامة بالجزائر سواء تعلق الأمر بالأزواج أو الأبناء.

أما بخصوص المشرع التونسي اعتمد في تحديد تدخلات الصندوق على المعيار المكاني عوض المعيار الشخصي، إذ لم يشترط أن يكون المنتفعون من ذوي الجنسية التونسية،بل جعل كل من المقيمين على التراب التونسي من تونسيين أو غيرهم لهم الحق في طلب الانتفاع من خدمات الصندوق[16].

وبالتالي فتوفر الجنسية التونسية ليس شرطا ضروريا لتدخل الصندوق، خاصة أنه يمكن أن يكون أحد أفراد الأسرة غير تونسي بصورة الزواج المختلط، وحفاظا على النظام العام التونسي يشترط في كل الحالات أن يكون المنتفع خدمات الصندوق مقيما بالبلد التونسي

ثانياً- استفادة الزوجة وأبنائها من صندوق النفقة بعد انحلال الرابطة الزوجية

نتناول أحقية الزوجة في الاستفادة من صندوق النفقة بعد انحلال الرابطة الزوجية بالبطلان، ثم بالفسخ:

1- رجوعا لأسباب البطلان:

نص المشرع الجزائري في المادة 32 من قانون الأسرة:" يبطل الزواج إذا اشتمل على مانع أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد." اضافة للمادة33: "يبطل العقد إذا اختل ركن الرضا..." وتطبيقا للمادة 40 من نفس القانون فإذا كان الأصل في النسب، يلحق بالزوج في الزواج الباطل طبقا للمواد 32 و 33، فإن نفقة الزوج على أبنائه من زواجه الباطل واجبة بعد البطلان، لثبوت رابطة النسب بينه وبين أبنائه، خاصة إذا كان الزوج حسن النية وجاهلا بأسباب بطلان عقد الزواج.

بناء على ذلك، ليس هناك ما يمنع من استفادة الأبناء الناتجين عن الزواج الباطل من صندوق النفقة متى تحقق شرط حسن النية في والدهم، إلا أن المشرع لم يكن صريحا في قانون الأسرة بخصوص ضرورة وجود شرط حسن النية من عدمه، واكتفى فقط بإلحاق نسب الابن لأبيه في الزواج الباطل، كما أن المشرع في القانون (01/15) نجده لم يوضح هذه المسألة بل نص فقط في المادة 02 على أن النفقة المحكوم بها وفقا لأحكام قانون الأسرة لصالح الطفل أو الأطفال المحضونين بعد طلاق الوالدين، وكذلك النفقة المحكوم بها مؤقتا لصالح الطفل أو الأطفال في حالة رفع دعوى الطلاق والنفقة المحكوم بها للمرأة المطلقة. وعلى ذلك فلا حق لمن ارتبطت برجل برابطة زوجية باطلة في الاستفادة من هذا الصندوق؛ لانتفاء شرط المطلقة عنها، ولكننا لا نرى مانعا من استفادتها من الصندوق وإنزالها منزلة المطلقة إن كانت حسنة النية في زواجها الباطل[17].

وبذلك فالأطفال الناتجين عن الزواج الباطل الذي عقده أبوهما عن سوء النية، لا ينتسبون لأبيهم إعمالا للقاعدة الفقهية:"ولا يجتمع حد ونسب"، ويعتبرون أبناء زنا، وبالتالي لا نفقة لهم على أبيهم[18].

2- أما عن الزواج الفاسخ:

نظمه المشرع في الفقرة الثانية من المادة 33 من قانون الأسرة: "إذا تم الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه، يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل". فالأطفال المترتبين عن عقد الزواج الفاسد يستحقون الاستفادة من المستحقات المالية للصندوق، إلا أن المشرع الجزائري لم يكن واضحا في هذه المسألة أيضا في القانون (15-01) المتعلق بإنشاء صندوق النفقة[19].

إعمالا لمبدأ التضامن والتكافل العائلي يفرض استفادة هؤلاء الأطفال من المخصصات المالية، على اعتبار أنهم لم يختاروا حالتهم التي هم عليها، ثم كونهم في حالة صعبة بعد أ ن تنصل لهم الأب والأم من الإنفاق مستغلين الشرع في ذلك[20].

المطلب الثاني: موجبات الإستفادة من المخصصات المالية لصندوق النفقة

تستلزم نصوص القانون توافر جملة من الشروط في طالب الاستفادة من المستحقات المالية، إضافة لشروط أخرى يتطلبها واقع الحال، وبالمقارنة مع التشريع التونسي يتضح من الفصل 02 أوجد شرطين:

- صدور حكم بات بالنفقة أو الجراية وتلدد المدين في الإذعان للحكم
- للاستفادة بخدماته نتناولها مقارنة بالتشريع الجزائري كالآتي:

الفرع الأول: الشروط المستخلصة من نص القانون

جعل المشرع للفئات سالفة الذكر حق الاستفادة من المستحقات المالية للصندوق من منطلق تدخل الدولة في تسيير السياسة الاجتماعية وتلبية الحاجيات الملحة لبعض الفئات الخاصة ورعايتها، لكن خدمات الصندوق بطبيعة الحال لا تتاح لمن لا يطلبها أو لا يقدم ما يلزم من اثباتات، وهكذا فإن الاستفادة من المستحقات المالية للصندوق تستلزم حتما ضرورة توافر جملة من الشروط المقررة قانونا لهدا الغرض.

يستشف من نصوص القانون المنشئ للصندوق أنها تستلزم توافر جملة من الشروط في طالب الاستفادة من المستحقات المالية، وفضلا عن الشروط المنصوص عليها صراحة هناك شروط أخرى يتطلبها واقع الحال، لذلك يتعين على طالب الاستفادة أن يستجيب لهذه الشروط، وبالمقارنة مع التشريع التونسي في نفس السياق يتضح من الفصل 02 من القانون المحدث لصندوق النفقة أوجد شرطين:

- صدور حكم بات بالنفقة أو الجراية و تلدد المدين في الإذعان للحكم،
- للاستفادة بخدماته نتناولها مقارنة بالتشريع الجزائري كالآتي:

أولاً- الشروط المستخلصة من نص القانون تتمثل في مجموعة من الشروط نتناولها كالآتي:

1- صدور حكم بفك الرابطة الزوجية:

الأصل في الزواج التأبيد فبعد انعقاد عقد الزواج انعقادا صحيحا، تبقى الحياة الزوجية قائمة إلى حين وفاة أحد الزوجين أو كليهما، إلا إذا أنهي الزواج بسبب من الأسباب أثناء حياتهما، في حالة عجز الزوج عن إصلاح زوجته أو عجزت الزوجة هي الأخرى عن إصلاح زوجها فيؤدي ذلك للتفريق بينهما، وهنا شرع الطلاق حسما للشقاق القائم بينهما[21]. والمقصود بالمطلقة هنا كل من صدر في حقها حكم بحل الرابطة الزوجية بينها وبين مطلقها سواء كان هذا الحل والانفصال بطلب من الزوج المطلق أو بتراضيهما على الطلاق أو بطلب منها بتوافر حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري أو كان الانفصال خلعا[22].

تطبيقا لما تضمنته المادة 02 من القانون (01/15)، فصدور الحكم بالطلاق شرط يجب أن يتوفر لاستحقاق النفقة من الصندوق، لأن القاضي لا يحكم للمرأة المطلقة بالنفقة، إلا بعد صدور الحكم بالطلاق، بل يجب أن يكون هذا الحكم نهائيا حائزا لقوة الشيء المقضي فيه أي: استنفذ طرق الطعن المحددة في المادة 313 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- صدور حكم نهائي بإسناد الحضانة ومنح النفقة:

لأن فك الرابطة الزوجية تستلزم من القاضي أن يتعرض حتما للحضانة والنفقة، فقد يكون الحاضن هو الأم أو غيرها حسب ترتيب أولولة حق الحضانة، فالحاضن أيا كان هو من يمثل الأطفال المحضونين ويقوم بهذه الصفة ليطلب المستحقات المالية للصندوق، والأصل أن القاضي المختص يفصل في إسناد الحضانة ومنح النفقة مع الحكم القاضي بفك الرابطة الزوجية، فإذا لم يتضمن الحكم ذلك وجب استصدار حكم أو أمر بإسناد الحضانة ومنح النفقة للأطفال المحضونين، أما إذا قدم طلب الاستفادة من صندوق النفقة قبل صدور الحكم القاضي بالطلاق أي أثناء مباشرة الدعوى يجب هنا الحصول على حكم أو أمر قضائي مؤقت بمنح النفقة[23].

فقد اشترط المشرع التونسي أيضا شرط صدور حكم بات بالنفقة أو الجراية: ويعرف الحكم البات بأنه: الحكم الذي استوفى طرق الطعن كافة، أو الذي لم يقع استئنافه خلال الأجل القانوني، بحيث أصبح في كلا الحالتين قابلا للتنفيذ، وبالتالي يطرح تساؤل حول: مدى اعتبار نفقة الزوجة والأولاد الصادرة بها قرار فوري عن قاضي الأسرة حول مفهوم الفقرة 05 من الفصل 32 حكما باتا[24]؟ باعتبار أنها تنفذ على المسودة ولا تقبل الاستئناف والتعقيب، وكذا حكم النفقة الصادر عن قاضي الناحية، الذي ينفذ على المسودة بقطع النظر عن الطعن به بالاستئناف؟

إجابة على ذلك يعتبر كل من قرار قاضي الأسرة وحكم قاضي الناحية حكما باتا، قابلا للتنفيذ على المدين، غير أن حكم قاضي الناحية هو وحده الذي يمكن أن يكون موجبا لتدخل الصندوق، متى توفرت بقية شروط الاستفادة، وخاصة صدور الحكم البات بالطلاق، أما القرار الفوري المتخذ من قاضي الأسرة فهو لا يستوجب تدخل الصندوق لعدم توفر صفة المطلقة لدى الزوجة عند اتخاذ ذلك القرار[25].

فالمقصود بالحكم أكثر من شيء واحد فهو بالنسبة للمطلقة حكم نفقة العدة وفقا للفصل 38[26]، من جهة، وحكم الجراية تعويضا لها عن الضرر المادي الناجم عن الطلاق، من جهة ثانية، أما بالنسبة للأولاد فهو حكم نفقتهم الواجبة على أبيهم مادام الموجب قائما، وهذا وفقا للفصل 46 من المجلة، بقطع النظر عن علاقته بأمهم[27].

3- تبليغ المدين بالنفقة:

لا ينشأ حق المحكوم له بالنفقة في الاستفادة من المستحقات المالية للصندوق إلا إذا قدم عن طريق محضر رسمي ما يثبت مسألتين في غاية الأهمية: الأولى تتعلق بإثبات التبليغ الرسمي الصحيح للحكم النهائي أو القرار المسند للنفقة والحضانة إلى المدين بالنفقة عن طريق محضر يحرر بمعرفة محضر قضائي، والثانية أن الدائن يثبت عدم التنفيذ من جانب المدين بالنفقة لتوافر حالة أو أكثر مما سنأتي عليه في الشرط الموالي و ذلك عن طريق محضر رسمي يحرر بمعرفة محضر قضائي[28].

4- تعذر تنفيذ الحكم القاضي بالنفقة:

حتى ينشأ للمرأة المطلقة التي أسندت إليها الحضانة الحق في المطالبة بالمستحقات المالية من صندوق النفقة لصالح أطفالها، لا بد بالإضافة إلى صدور حكم قضائي نافذ يقضي بالنفقة، أن يتعذر

التنفيذ الكلي أو الجزئي لهذا الحكم، لوجود أحد الأسباب التي عددها المشرع بالمادة الثالثة من القانون(01/15) كما سنوضحها، ويتوجب على المرأة الحاضنة والتي تنوب عن الأطفال المحضونين، أو المرأة المطلقة أن تستصدر محضر عدم التنفيذ من المُحضر القضائي، وحتى لا تتحمل أعباء هذا المَحضر يجوز لها طلب المساعدة القضائية طبقا للمادة 28 من قانون المساعدة القضائية الأمر(57/71) حيث نصت المادة 28:" تمنح المساعدة القضائية بقوة القانون إلى... 4/ المدعي في مادة النفقة... يوجه الطلب إلى رئيس مكتب المساعدة القضائية المختص، مصحوبا بالوثائق المثبتة لإحدى الصفات المنصوص عليها أعلاه. و يصدر المكتب قراره خلال 08 أيام بدون دعوة الأطراف"[29].

أ- رفض وامتناع المدين المحكوم عليه التنفيذ كليا أو بشكل جزئي:

عرفت المادة 02 الفقرة 04 من القانون (01/15) المقصود بالمدين بالنفقة هو: "والد الطفل أو الأطفال المحضونين أو الزوج السابق." فامتناع المدين بالنفقة عن دفعها رغم صدور حكم قضائي يلزمه بها وتبين قدرته المادية من تسديد مبالغ النفقة، هنا تقوم جريمة الامتناع عن تسديد النفقة المقررة قضاءا، فبموجب ثبوت عنصر العمد فاللزوجة أن تقدم شكاية إلى وكيل الجمهورية في محكمة موطن الدائن بالنفقة، وبعد تحريك الدعوى وإصرار الزوج عن الامتناع عن تسديد النفقة وصدور حكم سالب للحرية حسب المادة 331 من قانون العقوبات والذي عقوبته تتراوح مابين الحبس من ستة أشهر إلى 3 سنوات بالإضافة إلى الغرامة،(30) و يكون الحكم نهائيا حائزا لقوة الشيء المقضي فيه، ففي تلك الحالة يمكن المرأة الحاضنة أو المطلقة المحكوم لها بالنفقة أو الطفل تقديم طلب الاستفادة من المستحقات المالية للصندوق[31].

ونعرض موقف الفقه من حكم الامتناع عن الإنفاق، حيث أنه إذا امتنع الزوج عن الإنفاق على زوجته، بعد فرضه على نفسه، أو بعد فرض القاضي:

نجد أن المذهب الحنفي يرى أنه إذا كان الزوج موسرا وله مال ظاهر، باع القاضي من ماله، وأعطى الثمن لزوجته للنفقة، وإذا لم يكن له مال ظاهر، وكان موسرا حبسه القاضي إذا طلبت زوجته ذلك، ويظل محبوسا حتى يدفع النفقة، فإن لم يدفع و ثبت للقاضي عجزه عن الانفاق، ترك إلى ميسرة وكذلك الحال بالنسبة للزوج الغائب، فإذا طلبت الزوجة من القاضي نفقة لها قضى لها بها من مال زوجها إن كان مال ظاهر بعد أن يحلفها يمين و هو أن زوجها ما أعطاها النفقة[32].

أما جمهور الفقهاء من غير الحنفية اتفقوا على أن للقاضي تطليق الزوجة بإعسار الزوج، فالنفقة لا تسقط بإعساره، بل تصبح دينا إلى حين يسره.

أما المالكية فيرون أنها تسقط بإعسار الزوج مدة عسره و لا تكون دينا عليه و لا ترجع الزوجة عليه إذا أيسر، فإن أيسر وجبت عليه حينئذ، والشيء المتفق عليه أنه هو أن إنفاق الزوجة على نفسها من مال زوجها وقت غيابه ثم ثبت أنه مات هنا تحتسب تلك المصروفة من ميراثها[33].

ب-حالة عجز المدين عن الدفع:

يقصد بالعجز عدم القدرة على الاسترزاق سواء لفقر المدين، أو لتقاعس منه عن الكسب، أو لإعساره[34]، وبالنسبة للقانون الجزائري لم يحدد حالة العجز في قانون الأسرة مما يحيلنا إلى الفقه الإسلامي، فبالعودة إلى المذهب الملكي، يرى أنه تسقط النفقة عن الزوج مدة إعساره، أي؛ لا تلزمه، ولا تكون دينا عليه، ولا ترجع عليه الزوجة، إلا إذا أيسر[35].

ونشير إلى أن حالة اعسار المدين عن الدفع فيها بعض الإشكالات، وذلك بالنظر للمادة 76 من قانون الأسرة تنص: "في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إن كانت قادرة". وحسب المادة 79 فالقاضي في حالة العجز يسقط نفقة الأولاد عن الأب، ويراعي في تقديره حال المدين بها، وهو ما يؤكد أن القانون (01/15) جاء لحماية الأطفال المحضونين والمرأة المطلقة وليس المدين بالنفقة، لأنه على الرغم من أن عجز المدين سبب قد يسقط عنه النفقة، إلا أنه اعتبره سببا يثبت تعذر التنفيذ للحكم القضائي، وهو بذلك لم يخالف أحكام قانون الأسرة، لأن ذلك يكون بعد صدور حكم قضائي بالنفقة، أي أن القاضي نظر لحالة المدين وقدر عجزه وعدم قدرته وعلى هذا الأساس حكم بمبلغ النفقة.

ج- حالة عدم معرفة محل إقامة المدين بالنفقة:

وهي الحالة التي يكون فيها المدين بالنفقة، غائبا أو مفقودا، وبالتالي يصعب أو يستحيل تحديد محل إقامته، وذلك لمطالبته بالنفقة، وهنا اكتفى المشرع من اشتراط وجوب اثبات المرأة المطلقة لغياب المدين بالنفقة، واستحالة استلامه لمحضر التبليغ والتكليف بالوفاء، حتى يكون سببا كافيا لتعذر تنفيذ الحكم القاضي بإلزامه بالنفقة المستحقة للأطفال المحضونين، وما يحسب على المشرع الجزائري، أنه خفف إجراءات الاستفادة من المستحقات المالية لصندوق النفقة في حالة تعذر تنفيذ الحكم المحدد للنفقة، حيث لم يلزم الدائن بالنفقة، من متابعة الإجراءات المتعارف عليها قانونا، في التنفيذ الجبري للأحكام القضائية لاستيفاء الحقوق، إذ يكفي للمرأة المطلقة الحاضنة للأطفال الحصول على محضر تعذر تنفيذ الحكم المحدد للنفقة، حتى يمكنها الاستفادة من مستحقات صندوق النفقة المقررة لصالح أطفالها، نظرا للطابع الاستعجالي للنفقة بالنسبة للأطفال المحضونين[36].

وبالنسبة للمشرع التونسي فقد اشترط تلدد المدين في الإذعان للحكم: يعتبر المدين متلددا، إذا تعمد عدم الوفاء بدين النفقة المحكوم به عليه، رغم اعلامه بذلك بصورة قانونية ثابتة، وقد حددت مدة التلدد في الفصل 53 بشهر كامل و خص المتلدد بعقوبة جناجية، لذلك نص الفصل 02 صراحة على أنه يثبت تلدد المدين إذا تعلقت به قضية إهمال عيال طبقا لمقتضيات الفصل 53 مكرر، و طبقا لذلك إذا ثبت لدى القاضي الجزائي تلدد المدين ومماطلته عمدا وعن سوء نية عن أداء ما حكم به عليه مدنيا بأدائه للدائن بالنفقة. وسعيا لحماية المدين بالنفقة، الذي قد يكون حسن النية، من التورط في قضية إهمال عيال، لم يقع الاكتفاء بمجرد رفع الدائن لشكايته إلى النيابة العمومية، بل تم اشتراط القيام بمحاولة تنفيذية على مكاسب المدين، يصبح بعد فشلها ثبوت التلدد لاريب فيه[37].

الفرع الثاني: الشروط المقررة بموجب نصوص التنظيم المحال عليها

يلتزم طالب الاستفادة من مستحقات الصندوق وعلى غرار المعمول به في التشريع المقارن بأن يستجيب للشروط التالية:

1- إثبات جدية الحاجة إلى مستحقات النفقة:

صحيح أن القانون في الحالات العادية يجعل من النفقة الحق ثابت مطلقا من دون قيد أو شرط، لكن في هذه الحالة أين يحل الصندوق محل المدين بالنفقة يكون من المناسب لضمان جدية الطلب إلى الصندوق أن تلزم المرأة المطلقة بإثبات تقديم شكوى ضد المدين عن عدم تسديده للنفقة، ترفع إلى المحكمة المختصة حتى إذا تدخل الصندوق على إثر ذلك يكون قد سد حاجة ماسة لأموال النفقة. وشرط التشكي المسبق يقطع على الدائن بالنفقة مجال التحايل والمناورة فقد يحدث أن يفترقا بطلاق رسمي ويعودان للعيش معا بزواج عرفي، ففي هذه الحالة قد يتوصل الدائن -الزوجة -إلى محضر عدم التنفيذ ضد المدين ومع ذلك يفضل أن لا يواصل الضغط على إرادة هذا الأخير لحمله على التنفيذ، ويلجأ بدلا عن ذلك لطلب الاستفادة من الصندوق مباشرة.

2- إثبات مضي أجل شهرين على عدم التنفيذ:

تلزم المطلقة بإثبات مضي أجل شهرين من تاريخ تحرير محضر عدم التنفيذ من دون أن يوفي المدين بالتزاماته المالية، وهذا شرط مترتب على الشرط السابق حيث لا يقبل قانون العقوبات في المادة 330 منه المتابعة الجزائية عن جنحة عدم تسديد النفقة إلا بعد مضي ما يزيد عن شهرين من تاريخ تبليغ الحكم.

3- إثبات الخضوع للضريبة:

من الناحية المبدئية فهذا الشرط يخص المرأة المطلقة دون محضونيها،و يقصد به أن يلزم النص التنظيمي المرتقب المرأة المطلقة التي تلجأ لطلب نفقتها من الصندوق بإثبات أن ليس في ذمتها مستحقات مالية تعود إلى إدارة الضرائب، فحتى وإن كانت المديونية لهذه الإدارة في الحالة العادية لا تؤثر على أية حال في حق المطلقة في النفقة وحق المطالبة بها إلا أنه في هذه الحالة ما دامت الحزينة العامة هي من سوف يحل محل المدين في تسديد المستحقات المالية فمن الجائز حرمان المطلقة من حق التحول على صندوق النفقة إلا بعد سداد ما عليها من ديون لصالح الخزينة، ويصلح فرض هذا الشرط بالنسبة للمرأة التي تمتهن حرفة أو مهنة.

المبحث الثاني

الإطار الإجرائي لصندوق النفقة المخصص للمطلقات الحاضنات

للحصول على مستحقات الصندوق يتعين القيام بإجراءات نظمها المشرع الجزائري بمقتضى المواد (04 إلى 09) من القانون المتضمن إنشاء صندوق النفقة نتناولها بالتحليل، ثم نسلط الضوء على مسقطات الاستفادة من المخصصات المالية دائما في إطار المقارنة بالتجربة التونسية كالآتي:

المطلب الأول: إجراءات الاستفادة من المخصصات المالية لصندوق النفقة

باستقراء نصوص المواد نجد الإجراءات القانونية التي يتبعها المستفيد لتقديم طلب الاستفادة، والإجراءات التي يتبعها القاضي للنظر في الطلب المقدم له، كالآتي:

الفرع الأول: الإجراءات الخاصة من جانب بالمستفيد

بالرجوع للمادة 04 من القانون(01/15) تنص: "يقدم طلب الاستفادة من المستحقات المالية إلى القاضي المختص، مرفقا بملف يتضمن الوثائق التي تحدد بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير العدل حافظ الأختام والوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بالتضامن الوطني."فإذا توفرت في الدائن مجموعة من الشروط جاز له أن يطلب الاستفادة من المستحقات المالية للصندوق عن طريق طلب يرفعه إلى قاضي شؤون الأسرة، وقد راعى المشرع الطبيعة الخاصة لديون النفقة من حيث هي ترتبط بحاجيات المعيشة التي لا تحتمل المماطلة والتأخير، لذلك نجده يتحرى السرعة في عموم القانون المنشئ للصندوق، وبالنظر إلى مصدرها إلى: إجراءات يقوم بها المستفيد تليها إجراءات تقوم بها الجهات الأخرى[38].

ونشير إلى أن الجهة القضائية المختصة للفصل في طلب الاستفادة من المستحقات المالية للصندوق نوعيا تتمثل في قسم شؤون الأسرة، تطبيقا لنص المادة 423 الفقرة 01 من قانون الإجراءات المدنية: "ينظر قسم شؤون الأسرة على الخصوص في الدعوى الآتية: دعاوى النفقة والحضانة والزيارة." وبالتالي فإن الإختصاص النوعي بالنظر في منازعات النفقة والمتعلقة بالاستفادة من صندوق النفقة يؤول إلى قسم شؤون الأسرة[39].

أما عن الاختصاص الإقليمي فهو معهود إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن الدائن بالنفقة، وهو ما أقرته المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بنصها:"... ترفع الدعاوى... في مواد النفقة الغذائية...أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها موطن الدائن بالنفقة." إضافة للمادة 426 الفقرة 05 منها:" تكون المحكمة مختصة إقليميا في موضوع النفقة الغذائية بموطن الدائن بها"[40].

وعلى حسب اختلاف حالة المستفيد و طبيعة الاستفادة يبادر الدائن بالنفقة بواحد من الإجراءات التالية:

أولاً- إجراء طلب الاستفادة لأول مرة

إذا توفر الدائن بالنفقة على مجموع الشروط جاز له أن يطلب الاستفادة من المستحقات المالية للصندوق عن طريق طلب يرفعه إلى قاضي شؤون الأسرة مرفقا بملف يحقق الشروط المطلوبة بالاعتماد على الوثائق التالية[41]:

1- طلب الاستفادة وفقا للنموذج الملحق بالقرار وهذا النموذج وضع تحت تصرف المستفيد إلكترونيا، بحيث يمكن سحبه من المواقع الالكترونية لوزارة العدل والمجالس القضائية، ويمكن أيضا الحصول عليه على مستوى المحكمة المختصة، ويتضمن هذا الطلب معلومات حول المستفيد (الاسم، اللقب، عنوان وتوقيع المستفيد)، كما يتضمن أيضا معلومات حول هوية المدين بالنفقة وهو والد الطفل أو

الأطفال المحضونين أو الزوج السابق يتضمن (الاسم، اللقب، المهنة، العنوان، وفي حالة عدم معرفة محل إقامته تتم الإشارة إلى آخر موطن أقام فيه).

2- نسخة من الحكم القضائي القاضي بالطلاق ونسخة من الأمر أو الحكم الذي اسند الحضانة ومنح النفقة إذ لم يتضمن حكم الطلاق ذلك حيث أنه في حالة ما إذا كانت الأحكام منفصلة تقدم نسخة عن كل حكم وذلك لتحديد قيمة النفقة والتأكد من صفة المستفيد، أما إذا كانت المرأة المطلقة تستحق النفقة، وكانت هي الحاضنة والمتمثلة للطفل المحضون، يقدم طلب واحد وملف واحد للاستفادة من الصندوق.

3- محضر إثبات امتناع التنفيذ الكلي أو الجزئي للأمر أو الحكم القضائي المحدد لمبلغ النفقة بسبب امتناع المدين بها عن الدفع أو عجزه عن ذلك أو لعدم معرفة محل إقامته، ويتولى المحضر القضائي تحرير هذا المحضر.

4- صك بريدي أو بنكي للمستفيد مشطب عليه ويكون هذا في حالة ما إذا اختار المستفيد هذه الطريقة للدفع[42].

ثانياً- إجراء طلب الاستمرار في الاستفادة بعد توقف المدين عن الدفع:

هذا الإجراء معبر عنه بنص المادة 06 الفقرة 3 منها وفيه يكفي المستفيد السابق من مستحقات الصندوق الذي انقطع عن ذلك بسبب تدخل المدين بالوفاء أن يعود للاستفادة من جديد بناءعلى أمر من القاضي المختص يصدره بعد النظر في الإثباتات التالية: طلب الاستمرار أو مواصلة الاستفادة من الصندوق/كل ما يثبت سبق الاستفادة/محضر رسمي يثبت التوقف عن الدفع من جانب المدين.

ثالثاً- إجراء مراجعة مبالغ النفقة:

هذا الإجراء مقرر بموجب المادة 08 تتعلق بدعوى مراجعة النفقة في قانون الأسرة، و هو من الأعمال القضائية التي تستلزم وجود نزاع، فإذا انتهى النزاع في الدعوى لرفع في مبالغ النفقة فان القاضي يبلغ الحكم أو القرار بالطريق الإداري إلى المدير الولائي للنشاط الاجتماعي لتنفيذه من حساب الصندوق.

رابعاً- إجراء التبليغ عن تغير الحالة الاجتماعية أو القانونية للمستفيد:

نصت على هذا الإجراء المادة 07 و هو في الغالب يكون في غير مصلحة المستفيد لكنه يقوم به تنفيذا لالتزام قانوني، ويتعين على المستفيد أن يعلم قاضي شؤون الأسرة في أجل أقصاه عشرة أيام عن تغير الحالة كزواج المستفيد أو وفاته أو استغنائه بالكسب، ولم يحدد القانون شكلا خاصا لهذا التبليغ وأحال ذلك على نصوص التنظيم[43].

بالنسبة للمشرع التونسي فإنه للانتفاع بخدمات صندوق النفقة وجراية الطلاق في الحدود المتقدم بيانها، يتعين على المحكوم لفائدته بالنفقة أو بجراية الطلاق تطبيقا للفصل 02 من القانون 05 جويلية 1993، والفصل 02 من الأمر عدد 1655 المؤرخ في 09 أوت 1993 المتعلق بإجراءات تبين أن هذه الشروط تتمثل في:

- مطلب للحصول على النفقة أو الجراية (يحرر باعتماد مطبوعة معدة للغرض تسحب من المكاتب الجهوية للصندوق القومي للضمان الإجتماعي) ويوجه إلى المكتب الجهوي للصندوق القومي

للضمان الإجتماعي الكائن بدائرة المحكمة الإبتدائية التي رفعت لدى وكيل الجمهورية بها شكوى إهمال عيال،

- نسخة من الحكم القاضي بالنفقة أو بجراية الطلاق،
- نسخة مطابقة للأصل من محضر إعلام المدين بالحكم،
- شهادة في تقديم شكاية من أجل إهمال عيال،
- مضمون من دفاتر الحالة المدنية لكل من المحكوم لفائدتهم بالنفقة أو بجراية الطلاق،
- شهادة حضور بالنسبة للأطفال المزاولين تعليمهم الثانوي،
- نسخة مطابقة للأصل من شهادة الترسيم الجامعي بالنسبة للأبناء الذين يزاولون تعليمهم العالي، باعتبار أن النفقة لا تستمر بالنسبة للأبناء الذين تجاوزوا سن الرشد المدني وإلى حدود سن الخامسة و العشرين إلا إذا كانوا بصدد متابعة مراحل تعلمهم،
- نسخة من بطاقة معاق بالنسبة للابن المعاق، لأن نفقة الأبناء العاجزين عن الكسب تستمر دون تحديد لسنهم.
- التزام يحمل إمضاء البنت معرف به تشهد فيه أنها بدون مورد رزق،
- نسخة من الحكم المسند للحضانة إن وقع اسنادها لغير الوالدين[44].

- هذا، ومتى قدم الطالب الوثائق المطلوبة كافة يصبح الأمر موكولا لإدارة الصندوق القومي للضمان الإجتماعي التي على أساس من السلطة التقديرية تبت في الموضوع، فقد نص الفصل 03 على أنه:"يقوم الصندوق القومي للضمان الإجتماعي بدراسة المطلب و يتخذ عند توفر الشروط القانونية قرارا بتحمل مبالغ النفقة أو جراية الطلاق، و يشرع في صرف هذه المبالغ لمستحقيها في الأجل المحدد بالقانون بواسطة حوالات شهرية."ومهما يكن فإن الصندوق يتولى صرف المبالغ المحكوم بها مشاهرة خمسة عشر يوما بعد تقديم المطلب، وفق ما جاء به بالفقرة الأخيرة من الفصل الثاني من القانون المحدث للصندوق، و يستمر في صرف المبالغ إلى زوال موجبها طبقا لما ينص عليه الفصل التاسع من نفس القانون[45].

ولعله كان من الضروري أيضا التنصيص على وجوب الإدلاء بنسخة من حكم الطلاق سيما في صورة ما إذا كانت الجراية وخاصة النفقة قد قضى بها حكم مستقل، صادر عن غير محكمة الطلاق، ضرورة أن الصندوق محصور تدخله لفائدة المطلقات وأولادهن، دون سواهم، وعليه لا تثبت تلك الصفة إلا بحكم الطلاق الذي يجب أن يكون هو الآخر باتا، مثبتا لتلك الصفة بصورة قاطعة، إضافة إلى ذلك فإن صرف المبالغ من الصندوق للمستحقين بواسطة حوالات بريدية شهرية يعتبر أنجع وسيلة في إثبات الدفوع من النفقة أو الجراية، على شرط عدم حصول اشكالات أو تعطيلات لدى إدارة البريد، وعلى شرط قيام المستفيدة بخدمات الصندوق بإعلامه بعنوانها الجديد كلما طرأ تغيير على إقامتها الرسمية الأولى.

ولا شك أن قائمة الوثائق المطلوبة مبدئيا من المستحسن أن لا يكثر الصندوق من اشتراط الوثائق صحبة المطالب المقدمة له حتى لا تتعطل مصالح المحكوم لهم، ولا تشل الوظيفة الإجتماعية النبيلة التي أحدث الصندوق من أجلها، ولا تضيع الغاية الوقائية و الحمائية النبيلة في التعقيدات البيروقراطية[46].

الفرع الثاني: إجراءات النظر من جانب القاضي المختص

بعد اتباع المستفيد لكافة الإجراءات اللازمة التي حددها القانون(01/15)، وتقديم الملف إلى القاضي المختص، وهو رئيس قسم شؤون الأسرة المختص إقليميا، يتضح لنا حسب ما جاءت به المواد 05 إلى 08 الإجراءات اللازمة للنظر في الطلب من طرف القاضي المختص حسبما تكون عليه حالة الاستفادة من المستحقات كالآتي:

أولاً- الفصل بموجب أمر في طلب الاستفادة:

عملا بالمادة 05 يفصل القاضي في طلبات الاستفادة بموجب أمر ولائي خلال 05 أيام من تاريخ تلقيها، ويبلغ هذا الأمر في أجل 48 ساعة من إصداره بالطريق الإداري إلى الدائن والمدين والمدير الولائي للنشاط الاجتماعي، وذلك للبث في طلب الاستفادة من المستحقات المالية التي يقدمها صندوق النفقة للمحضون والمرأة المكلفة بالحضانة، يكون عن طريق أمر ولائي، والمعلوم أن الأمر الولائي يدخل ضمن الأعمال الولائية للقاضي والتي يباشرها بماله من حق الولاية باعتباره واحد من ولاة الأمور الذين يملكون توجيه الناس لتحقيق مصلحة المجتمع ومصلحتهم، والأوامر الولائية التي يصدرها القاضي في هذا المجال غير قابلة لجميع طرق الطعن، وهو ما أقرته المادة 12 من القانون(01/15):" لا تكون الأوامر الولائية المنصوص عليها في هذا القانون، قابلة لأي طريق من طرق الطعن"[47].

ثانيا- الفصل في إشكالات تنفيذ أمر الاستفادة:

نصت المادة 05 الفقرة3: "يفصل قاضي شؤون الأسرة في أي اشكال يعترض الاستفادة من المستحقات المالية المنصوص عليها في هذا القانون، بموجب أمر ولائي، في أجل أقصاه 03 أيام من تاريخ إخطاره بالاشكال."فإذا حصل أي إشكال بخصوص تنفيذ الأمر الولائي أو تبليغه أو رفض تلقيه أو رفض الجهة المكلفة بالدفع، تمكين الدائن بالنفقة فإن قاضي شؤون الأسرة يتصدى لهذا الإشكال بموجب أمر ولائي آخر في أجل أقصاه 03 أشهر من تاريخ إعلامه بالإشكال.

وجاء في أسئلة لجنة التشريع العام والتنظيم العام للإدارة بمجلس النواب أنه ورد بالفصل 09 أن الصندوق يتوقف عن صرف المبالغ في كل الحالات التي لم يعد هناك موجب لصرفها، واللجنة تسأل عن الحل المعتمد في صورة عودة المدين إلى التلدد كلما كف الصندوق عن التدخل؟ فأوضحت وزارة الشؤون الإجتماعية أن الصندوق يتوقف عن دفع النفقة أو جراية الطلاق في كل الحالات التي لم يعد هناك موجب لصرفها، ومن هذه الحالات يمكن تصور حالة وفاء المدين من جديد بالتزام دفع النفقة أو الجراية إلى المستحق مباشرة، غير أنه إذا عاد التلدد فإنه من البديهي أن يستأنف الصندوق الدفع، لكن بناء على طلب جديد من المستحق لتوافر الشروط القانونية[48].

ثالثاً- الفصل في التغيرات التي تطرأ على حالة المستفيد:

تطبيقا للمادة 07 إذا طرأ على المستفيد من أموال صندوق النفقة ما يؤكد تغير ظروفه الاجتماعية كيساره أو القانونية كسقوط الحضانة عن المستفيد من الصندوق أو موت الولد المستفيد منها، فإنه يتعين على المستفيد إخبار قاضي شؤون الأسرة المختص بأي تغيير يتم في مدة لا تزيد عن 15 أيام من تاريخ حدوث

هذا التغيير، وعلى القاضي المختص الفصل في مدى تأثير هذا التغيير في استحقاق النفقة أو عدم استحقاقها بأمر ولائي يتم تبليغه للمدين والدائن بالنفقة والجهة المختصة عن طريق كتابة ضبط المحكمة في أجل لا يتجاوز يومين من تاريخ صدوره وقد ترك المشرع شروط تطبيق هذا النص وكيفياته عند الاقتضاء عن طريق التنظيم[49]. وما يلاحظ على المادة 07 أن المشرع أخطأ بقوله: الدائن كان يجب أن يقول: المدين لأن الدائن هو المستفيد[50].

رابعاً- الفصل في دعوى مراجعة النفقة و الأمر بتنفيذ الحكم الصادر فيها:

أقرت المادة 08 إمكانية مراجعة قيمة النفقة، حيث يتعين على المستفيد الدائن بالنفقة إعلام القاضي المختص بأي تغيير يطرأ على حالتهما الاجتماعية والقانونية من شأنه احتمال التأثير في استحقاق النفقة وذلك خلال 10 أيام من حدوثه، فإذا انتهت دعوى مراجعة النفقة المعروضة على القاضي إلى تعديل المبالغ التي سبق الحكم، أصدر القاضي بناءً على ما انتهى إليه الحكم أمرا ولائيا، يبلغ خلال 48 ساعة عن طريق أمانة الضبط إلى المدين والدائن بالنفقة وكذا المدير الولائي للنشاط الاجتماعي لتنفيذه، وينظم المدير الولائي للنشاط الاجتماعي هذه الإجراءات لأن القانون خوله صلاحية الآمر بالصرف لأموال الصندوق[51].

المطلب الثاني: مسقطات الإستفادة من المخصصات المالية لصندوق النفقة

أوجد المشرع الجزائري صندوق النفقة كآلية لحماية الطفل المحضون وصون كرامة المرأة المطلقة من الضياع، وهذا لا يعني على الاطلاق فتح المجال أمام كل المطلقات والأطفال المحضونين للاستفادة من مستحقات هذا الصندوق، بل حدد الحالات التي لا يمكن لصندوق النفقة تغطيتها أو تسقط فيها الإستفادة من المستحقات المالية بعد تنفيذها وفق نص المادة 02 الفقرة 05 التي جاء فيها: "سقوط الحق في الاستفادة من المستحقات المالية: سقوط الحق في الحضانة أو انقضائها طبقا لأحكام قانون الأسرة أو ثبوت دفع النفقة من قبل المدين بها". كما نص في المادة 06 الفقرة 02 منه على:"تستمر المصالح المختصة في صرف المستحقات المالية للمستفيد شهريا إلى حين سقوط حق الاستفادة منها". أما عن المشرع التونسي جاء في الفصل 09 منه: "يتوقف صندوق ضمان النفقة وجراية الطلاق عن صرف مبالغ النفقة أو جراية الطلاق في كلّ الحالات التي لم يعدّ هناك موجب لصرفها".

الفرع الأول: أسباب سقوط الاستفادة من صندوق النفقة في التشريع الجزائري

كلما اختلت شروط الحضانة كانت مصلحة المحضون في خطر، فيمكن أن يلجأ المعني صاحب الصفة إلى دعوى إسقاط الحضانة، لأن سقوط الحضانة لا يكون تلقائيا بل لابد فيه من حكم قضائي، وتكون دعوى إسقاط الحضانة دعوى أصلية بخلاف دعوى إسنادها التي تكون تبعية لدعوى الطلاق، كما أن دعوى إسقاط الحضانة لا يكون لها مفعول، إذا ما تعارضت مع مصلحة المحضون[52].

أولاً- سقوط الحضانة:

تحدث المشرع عن أسباب سقوط الحضانة بصفة عامة في قانون الأسرة المواد (70/69/68/67/66/62) فالحاضنة ممثلة للطفل المحضون، وبالتالي فإن نفقة الطفل تقبضها

لإستعمالها في قضاء حاجيات المحضون، وعلى ذلك فإن تغير صفة الحاضنة بسبب سقوط حقها في الحضانة لأي سبب يؤدي إلى سقوط حقها في الاستفادة من صندوق النفقة للمطلقات الحاضنات التي تنوب عن المحضون، وتتمثل أسباب سقوط الحضانة في[53]:

1- اختلال الشروط المنصوص عليها في المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري:

نصت المادة 67 قانون الأسرة على أنه:" تسقط الحضانة باختلال أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 62 أعلاه، ولا يمكن لعمل المرأة أن يشكل سببا من أسباب سقوط الحق عنها في ممارسة الحضانة، غير أنه يجب في جميع الحالات مراعاة مصلحة المحضون". فبالرجوع إلى المادة 62 نجد أنها تنص على جملة من الشروط التي يجب توفرها في الحاضن، وإذا اختل أحدها يسقط حقه في ممارسة الحضانة، فإذا فقد الحاضن القدرة على رعاية المحضون وتعليمه والقيام على تربيته على دين أبيه مثلا يسقط حقه في الحضانة، ونشير هنا إلى أن المشرع الجزائري قد أخرج عمل المرأة من مسقطات الحضانة بموجب المادة 67 ذلك أن المرأة العاملة لها الحق في ممارسة الحضانة إذا ما أسندلت إليها، واحتياطيا ربط الشرط بمصلحة المحضون، وهو ما يعني حتى لو كان عمل المرأة لا يشكل سببا من أسباب السقوط كمبدأ عام، فإنه كاستثناء يجوز الحكم بإسقاط الحضانة عن الحاضنة العاملة، إذا كان عملها يحرم المحضون من الرعاية والعناية وغيرهما مما يخل بمصلحة المحضون.

2- زواج الحاضنة بغير قريب محرم:

صت المادة 66 قانون الأسرة: "يسقط حق الحاضنة بالتزوج بغير قريب محرم..." فإذا أرادت الحاضنة الإستمرار في قيامها بواجبها نحو محضونيها والبقاء معهم في مسكن الحضانة، وجب عليها قانونا أن تمتنع عن التزوج مرة أخرى[54] ،فإذا طلقت المرأة و تحصلت على الحضانة جرى العرف على أن المرأة إذا فارقت زوجها وهي صغيرة السن تطمح في اعادة الزواج إذا كانت أسباب الفرقة خارجة عن إرادتها أو كانت لأسباب موضوعية، إلا أنها حين يسعفها الحظ في إعادة الزواج فإنها تفقد حقها في الحضانة طبقا لما نص عليه القانون[55].

ونشير إلى أن تزوج الحاضنة بغير قريب محرم للمحضون لا يؤدي إلى اسقاط حقها في الحضانة عنها بقوة القانون، بل يتم ذلك بمقتضى حكم قضائي بأن يتقدم صاحب الحق فيها بعد احترام المادة (68) من قانون الأسرة، وبعد تأكد القاضي من الشروط المذكورة في المادة (62) في الفقرة الثانية منها، والإتيان بترتيب المادة (64) من ذات القانون[56].

3- التنازل عن الحضانة:

يسقط أيضا الحق في الحضانة بالتنازل عنها وهو ما أقرته المادة 66:"يسقط حق الحاضنة بالتزوج بغير قريب محرم وبالتنازل ما لم يضر بمصلحة المحضون." اشترط المشرع في التنازل عن حق الحضانة أن لا يكون مضرا بمصلحة المحضون، كأن تتنازل أم عن حضانة طفلها الرضيع لفائدة الأب، فهنا لا يمكن للمحكمة أن تستجيب لها، وبصفة عامة كل تنازل من شأنه أن يضر بمصلحة محضون لا يعتد به، ويمكن أن تتنازل عن الحضانة أمام القضاء أو كتابيا أمام الموثق أو شفهيا بشهادة الشهود، وإذا ثبت لقاضي

شؤون الأسرة أن هذا التنازل كان رضائيا وخاليا من أي ضغط أو من أية مخالفة للقانون فإنه يجوز له أن يحكم بسقوط الحق في الحضانة عن الحاضنة ويسندها لمن طلبها[57].

4- سقوط الحضانة بمرور سنة دون عذر:

نصت المادة 68: "إذا لم يطلب من له حق في الحضانة مدة تزيد عن سنة دون عذر سقط حقه فيها." فمن الأسباب التي يؤدي قيامها إلى سقوط حق الحضانة إذا لم يطلب من له الحق في الحضانة، ممارسة هذا الحق تزيد عن سنة بدون عذر سقط حقه فيها، وهذا يعني أنه إذا كان الطفل موجودا في رعاية وكفالة خالته، وأن الأم لم تطلب حقها في حضانة الطفل ومضى على ذلك سنة فأكثر فإن حق الحضانة يسقط حتما ويسقط معه الحق في المسكن المخصص لممارسة الحضانة.

5- سقوط الحضانة بالإقامة في بلد أجنبي:

طبقا لنص المادة 69:" إذا أراد الشخص الموكل له حق الحضانة أن يستوطن في بلد أجنبي رجع الأمر للقاضي في إثبات الحضانة له أو إسقاطها عنه، مع مراعاة مصلحة المحضون". إذا كان الشخص الممارس لحق الحضانة بموجب حكم قضائي يقيم داخل التراب الوطني، ويريد الانتقال بالمحضون إلى بلد أجنبي خارج إقليم الجزائر ويرغب في أن يقيم فيه فإن القانون قد أوجب على الحاضن أن يراجع القاضي، ورفع دعوى ضد الطرف الآخر بقصد الإذن له بالانتقال فإن شاء أبقى له حق الحضانة إذا تحقق من أن مصلحة المحضون ستراعى، وإن شاء أسقطه عليه، إذا رأى خلاف ذلك[58].

6- سكن الحاضنة مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم:

نصت المادة 70: "تسقط حضانة الجدة أو الخالة إذا سكنت بمحضونها مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم." فإذا اسندت الحضانة للخالة أو العمة وكان من اسند له الحضانة يسكن مع أم الولد المحضون وكانت هذه الأم متزوجة مع رجل أجنبي لا تربطه صلة قرابة مع المحضون فتسقط حضانة الجدة الحاضنة أو الخالة الحاضنة[59].

ثانياً- انقضاء الحضانة:

يسقط حق الاستفادة من الصندوق بانقضاء مدة الحضانة،والتي يحكمها قانون الأسرة فنص في المادة 65 منه:" 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 يراعي في الحكم بانتمائها مصلحة المحضون". وبذلك فإن انتهاء مدة حضانة الذكر ببلوغه عشر سنوات كاملة أو في حالة التمديد 16سنة كاملة، والأنثى ببلوغها سن الزواج المحدد في المادة 07 وهي 19 سنة كاملة، وهنا لا يمكن للطفل الاستفادة من المستحقات المالية للصندوق.

ثالثاً- ثبوت دفع النفقة من قبل المدين بها :

فإذا التزم المدين بالنفقة وهو والد المحضون بتقديم المبلغ المالي الذي تحتاجه الحاضنة لممارسة الحضانة على طفلها المحضون، أو المبلغ المفروض على الزوج لمطلقته، يسقط الحق في الاستفادة من المخصصات المالية التي يقدمها صندوق النفقة، لأن هذا الأخير وضع ليحل محل المدين العاجز إلى حين

يسره، إلا أن تجسيد هذه الحالة، وحتى يتوقف دفع النفقة من قبل الصندوق يتعين على المدين بها الاتصال بالجهة التي كانت تتولى دفع النفقة من الصندوق، وتقديم ما يثبت قيامه بدفع النفقة حتى يقوم الصندوق بإسقاطها على الأولاد المحضونين.

نخلص إلى أن القانون(01/15) قد حدد أسباب سقوط الحق في الاستفادة من مستحقات النفقة بسقوط الحق في الحضانة أو انقضائها أو ثبوت دفع النفقة من المدين بها، ونشير أنه توجد أسباب أخرى قد تؤدي إلى إسقاط الحق في الاستفادة من الصندوق أهمها:

- يسر الطفل المحضون:

تطبيقا لنص المادة 75 من قانون الأسرة فإن نفقة الولد تقع على أبيه ما لم يكن له مال خاص، وبالتالي إذا كان للولد مصدر كسب معين سواء بالعمل أو التجارة، أو كان له مال خاص، يسقط حقه في النفقة، ومن ثم يسقط حقه في الاستفادة من صندوق النفقة، وذلك بتوفر عنصر التبعية[60].

- وفاة المدين بالنفقة:

أيضا تعتبر وفاة المدين بالنفقة سبب منطقي لسقوط الاستفادة من الصندوق، وفي هذه الحالة يقوم الصندوق بتحصيل المبالغ التي تم دفعها قبل الوفاة من تركة المدين، لأنها تعتبر من الديون الثابتة عليه.

- وفاة الدائن بالنفقة:

عند وفاة المطلقة الحاضن يسقط الحق في الاستفادة من الصندوق لأن لها فقط الحق في الاستفادة من مستحقات الصندوق.

الفرع الثاني: أسباب سقوط الاستفادة من صندوق النفقة في التشريع التونسي

رجوعا للفصل 09 الفقرة 01 تنص:"يتوقف صندوق النفقة وجراية الطلاق عن صرف مبالغ النفقة أو جراية الطلاق في كل الحالات التي لم يعد هناك موجب لصرفها". ومن أسباب توقف صندوق النفقة وجراية الطلاق عن صرف مبالغ النفقة:

أولاً- حالة تزوج المطلقة من جديد:

نص الفصل 58 من(م.أ.ش): "يشرط في مستحق الحضانة...وأن يكون محرما بالنسبة للأنثى وإذا كان مستحق الحضانة أنثى فيشترط أن تكون خالية من زوج دخل بها ما لم يرى الحاكم خلاف ذلك واعتبار مصلحة المحضون، أو إذا كان الزوج محرم للمحضون وليا له أو يسكت من له الحضانة مدة عام بعد علمه بالدخول ولم يطلب حقها فيها، أو أنها كانت مرضعة للمحضون، وكانت أما ووليا في آن واحد". فالمشرع الجزائري والتونسي قد سار على منهاج الشريعة الإسلامية، فيما يخص هذه المسألة التي تعتبر أن الحاضنة يجب أن تكون غير متزوجة بغير قريب محرم، وإلا سقطت حضانتها، لكن نجد أن المشرع التونسي قد أضاف استثناء آخر يتمثل فيما إذا كانت الأم مرضعة للمحضون، أو كانت أما ووليا عليه في آن واحد، وفي هاتين الحالتين لا تسقط حضانة الأم رغم تزوجها بقريب غير محرم[61].

ثانياً- التنازل عن الحضانة:

بموجب الفصل 64 من(م.أ.ش): "يمكن لمن عهدت إليه الحضانة أن يسقط حقه فيها و يتولى الحاكم في هذه الصورة تكليف غيره بها". كما جاء في الفصل 55:" إذا امتنعت الحاضنة عن الحضانة لا تجبر عليها إلا إذا لم يوجد غيرها".

ونستخلص من ذلك أنه يمكن إجبار الحاضنة على حضانة محضونيها، عند امتناعها أو تنازلها عن الحضانة، في حالة ما لم يوجد غيرها.

ثالثاً- سقوط الحضانة بالسفر أو الإقامة في بلد أجنبي:

نصت مجلة التونسية للأحوال الشخصية السفر داخل التراب التونسي في الفصل 61 منها: "إذا سافرت الحاضنة سفر نقلة مسافة يعسر على الولي القيام بواجبات نحو منظوره سقطت حضانتها". على عكس المشرع الجزائري الذي أغفل السفر داخل التراب الجزائري .كما نجد أن المشرع التونسي قد تطرق إلى السفر خارج التراب التونسي، وهذا ما يتضح من خلال الفصل 62 من (م.أ .ش) التي تنص على مايلي: "يمنع الأب من إخراج الولد من بلد أمه إلا برضاها مادامت حضانتها قائمة، ما لم تقض مصلحة المحضون خلاف ذلك".

رابعاً- سكن الحاضنة بالمحضون مع من سقطت حضانت:

نص عليه الفصل 63 من (م.أ.ش)على أنه: "من انتقل لها حق الحضانة بسب غير العجز البدني للحاضنة الأولى لا تسقط بالمحضون مع حاضنته الأولى إلا برضا ولي المحضون، وإلا سقطت حضانتها." كما أورد المشرع التونسي استثناء في إمكانية عدم سقوط الحضانة عن الحاضنة التي سكنت مع أم المحضون والتي سقطت حضانتها في حالة موافقة ولي المحضون[62].

أما فيما يتعلق بانقضاء مدة الحضانة فإن المشرع التونسي لم يتطرق لهذه المسألة على خلاف المشرع الجزائري الذي فصل فيها من خلال المادة 65 من قانون الأسرة، في حين أن المشرع التونسي قد حدد في المادة 64 من (م.أ.ش) الذي بين من خلاله مدة تمتع أولاد الطلاق بالإنفاق بدقة، فالذكر يتواصل حقه في النفقة إلى حين بلوغه سن الرشد وبعده إلى حين نهاية مراحل تعليمة، على أن لا يتجاوز الخامسة والعشرين من عمره، بينما الطفلة تبقى مستحقة للنفقة إذا لم يتوفر لها كسب، أو لم تجب نفقتها على زوجها، في حين تستمر نفقة المعاقين العاجزين عن الكسب بغض النظر عن سنهم[63].

الخاتمة:

نخلص في الأخير إلى القول: كرس المشرع الجزائري من خلال استحداث القانون(01/15)المتعلق بإنشاء صندوق النفقة حماية قانونية قيمة و معتبرة للطفل المحضون في الاستفادة من حقه في النفقة المقررة له شرعا وقانونا، وقد حاول المشرع تجاوز العراقيل من خلال إحداث صندوق النفقة تماشيا مع التشريعات العربية، والفكرة التي توخاها المشرع في تقنينه لصندوق النفقة، من شأنها أن تعزز كل قيم التكافل والتآزر في المجتمع، ومعالجة نسبة كبيرة من الإختلالات الاجتماعية التي تعرفها الأسر الجزائرية من جهة، وضمانا لكرامة المرأة المطلقة وحماية لحقوق أطفالها، من جهة أخرى.

ونسجل مجموعة من الايجابيات والسلبيات تتمثل في:

الإيجابيات:

- جعل القانون (01/15) اختصاص الفصل في طلبات الاستفادة منه معهود للسلطات الولائية لقاضي شؤون الأسرة، فيستفيد الدائن بالنفقة من بساطة الاجراءات وسرعة الفصل بعيدا عن طرق الطعن.

- حدد القانون آجال الفصل في طلبات الاستفادة ب 05 أيام كأقصى حد، وهو ما يخدم مصلحة طالب الاستفادة الذي لا يقوى على الانتظار أمام ضرورات الانفاق.

- تبنى المشرع نظام التبليغ الاداري لجميع الأوامر القضائية التي تصدر تطبيقا لهذا القانون، ووحد له أجل 48 ساعة اعفاءا لطالب التنفيذ من تكاليف التبليغ.

السلبيات:

- كان على المشرع جعل الاستفادة من مستحقات الصندوق غير قاصرة على المطلقة ونفقة الطفل فقط، وإنما تتعداهم لتشمل كل من تجب لهم النفقة من الأصول والأرامل.ولا نشك في قيام المشرع بهذا التعديل لاحقا إذا زادت مدخرات الصندوق لتستوعب هذه الفئات وقد يكون حرص المشرع بحصر استفادة بعض الفئات من هذا الصندوق دون أخرى نظرا لحاجتها الماسة له في وقتنا الراهن.

- مدد المشرع الأجل الممنوح لمدير النشاط الاجتماعي ليأمر بصرف المستحقات المالية للمستفيد وجعله 25 يوما من تاريخ التبليغ بالأمر القضائي، في حين ألزم القاضي قبله بصرف ملف طلب الاستفادة نهائيا في أجل07 أيام منها، وفي طول الانتظار مشقة للدائن بالنفقة. حتى يبقى صندوق النفقة ضمانة قانونية ناجعة وفعالة لحماية الأم وأطفالها بعد الطلاق، يكون ذلك مرهوناً بمدى نجاعة التطبيقات القضائية في مسائل النفقة حيث تبقى السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في تحديد المبلغ المالي المحكوم به لصالح المطلقة وأبنائها، والذي يبقى في الأخير هو المخصص المالي المستحق من صندوق النفقة، بالإضافة إلى المراجعة الدورية لمقدار النفقة تماشيا مع الظروف الإجتماعية والقدرة الشرائية.

- رتب المشرع الجزائري على سقوط الحضانة أو انقضاؤها سقوط الحق في الاستفادة من المستحقات المالية للنفقة، فنسجل تناقض حيث لكل من الحضانة والنفقة أحكامهما الخاصة فحق الطفل في النفقة يبقى قائما حتى بعد انقضاء الحضانة وهو ما يستوجب اعادة النظر فيه.

أما بالنسبة للقانون التونسي فقد استفاد من تصورات مشاريع القوانين الفرنسية مع تصحيح ما بها من خلل، فبالرجوع إلى القانون الفرنسي، يتبين لنا أن فكرة إحداث صندوق ضمان النفقة قد راودت المشرع الفرنسي في أكثر من مناسبة، وتم اعداد مشاريع القوانين في ذلك السياق إلا أنها لم تنل مصادقة النواب، وذلك لأسباب أخلاقية ومالية، فمن الناحية الأخلاقية، وقع انتقاد فكرة الصندوق بأنها سوف تشجع المدين سيء النية على زيادة التلدد، كما أنها ستقيم مسؤولية المجموعة محل المسؤولية الشخصية للمدين بالنفقة، أما من الناحية المالية فقد رأوا أن إحداث الصندوق سوف يشجع القضاة على الزيادة في مقادير النفقة التي يحكمون بها لظنهم أن الصندوق سيدفعها، وهو ما يزيد في أثقال كاهل الصندوق، وبذلك

نجد أن المشرع التونسي قد غلب الاعتبارات الاجتماعية التي هي في ذات الوقت أخلاقية على المالية، حيث راهنت الدولة التونسية بإحداثها هذا الصندوق الاجتماعي الهام على مساعدة صنف من المواطنين المارين بصعوبات ظرفية والذين لا كافل لهم مؤقتا، لكن حسب شروط موضوعية وإجرائية محددة .

الهوامش:

(1) مبروك بن زيوش، مقال بعنوان: نفقة المطلقة و الأولاد في ظل القانون (01/15) المتضمن انشاء الصندوق الخاص بها، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الخامس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، باتنة، مارس 2015، ص 218.

(2) مقدم عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 56.

(3) عبد الرؤوف دبابش، صندوق النفقة و علاقته بالاستقرار الأسري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، جامعة بسكرة، العدد 14، ص 104.

(4) فتيحة حابي، النفقة وفق القانون و الشريعة، دار الأمل للطباعة و النشر، الجزائر، ص 31.

(5) الرائد الرسمي، العدد 66 الصادر بتاريخ: 17-08-1956 يتعلق باصدار مجلة الأحوال الشخصية التونسية، نقح بالقانون 74 لسنة 1993

(6) الأمر رقم (58/75) المتضمن القانون المدني الجزائري،المؤرخ في: 1975/09/26، المعدل والمتمم بموجب الأمر(05/07) المؤرخ: 13 /05/ 2007، الجريدة الرسمية العدد 78.

(7) الرائد الرسمي، العدد 66 الصادر بتاريخ: 17-08-1956 يتعلق باصدار مجلة الأحوال الشخصية التونسية، نقح بالقانون 74 لسنة 1993.

(8) الأمر عدد 671 لسنة 1998 المؤرخ في 16 /03/ 1998، والمتعّلق بتنقيح الأمر عدد 1655 لسنة 1993 المؤرخ في 9 /08/ 1993 و المتعّلق بإجراءات تدخل صندوق ضمان النفقة وجراية الطلاق.

(9) الأمر (09/08) المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، المؤرخ في 2008/02/25،الجريدة الرسمية العدد 21.

(10) عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هومة، الطبعة 03، الجزائر، 2011، ص 157

(11) بوجاني عبد الحكيم، مداخلة بعنوان: عدم توسع المشرع الجزائري في الفئات المستفيدة من صندوق النفقة المنشأ بالقانون(01/15)، الملتقى الوطني المعنون ب: اشكالات توابع الحضانة في القانون الجزائري، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، بتاريخ: 10 و 11 ماي 2017،ص 05.

(12) عامر نجيم، القيود الواردة على صندوق النفقة للمطلقات الحاضنات، مجلة القانون و الأعمال، جامعة حسن الأول، المملكة المغربية www.droitentreprise.org

(13) محمد الحبيب الشريف، النظام العام العائلي، ص 430.

(14) عثمان حويذق، مقال بعنوان: صندوق النفقة كآلية لحماية حقوق الطفل المحضون بين المكاسب و النقائص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، مجلة الشهاب، العدد الخامس، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي ، ديسمبر2016، ص 203.

(15) الأمر رقم (86/70) المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن قانون الجنسية،ج ر،عدد 105 الصادرة:1970/2/18، المعدل و المتمم بالأمر رقم(01/05) المؤرخ في: 02/17/ 2005، ج ر، عدد 15 الصادرة في 02/27/ 2005.

(16) محمد الحبيب الشريف، النظام العام العائلي، ص 430.

(17) بوجاني عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 09.

(18) محمد لشقار، صندوق التكافل العائلي، العدد الثالث، مجلة الفقه و القانون، المغرب، 2013، ص 103.

(19) بوجاني عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 10.

(20) محمد لشقار، المرجع السابق، ص 105.

(21) الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه و القضاء، ط01، د، م،ج، الجزائر،2008، ص 89.

(22) مبروك بن زيوش، المرجع السابق، ص 220.

(23) كحلول سامي، مداخلة بعنوان: تفعيل دور صندوق النفقة كآلية لحماية الطفل المحضون في القانون الجزائري، الملتقى الوطني حول: إشكالات توابع الحضانة في القانون الجزائري، بجامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، الجزائر، 10 و11/ماي/2017، ص05.

(24) الفقرة 05 من الفصل 32 من م.أ.ش: "وعلى قاضي شؤون الأسرة أن يتخذ ولو بدون طلب جميع القرارات الفورية الخاصة بسكنى الزوجين وبالنفقة و بالحضانة وبزيارة المحضون، ويمكن للطرفين أن يتفقا صراحة على تركها كلا أو بعضا مالم يتعارض ومصلحة البناء القصر."

(25) محمد الحبيب الشريف، النظام العام العائلي، ص 436.

(26) الفصل38 من م.أ.ش: "يجب على الزوج أن ينفق على زوجته المدخول بها وعلى مفارقاته مدة عدتها".

(27) محمد الحبيب الشريف، صندوق ضمان النفقة و جراية الطلاق، ص 58.

(28) مقدم عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 60.

(29) الأمر رقم 57/71 المؤرخ في: 5 أوت 1971 والمتعلق بالمساعدة القضائية،ج.ر، رقم 67، و المعدل و المتمم بالقانون رقم 09-02 مؤرخ في 25 فبراير 2009.

(30) قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر 66 /156 المعدل و المتمم بالأمر 01/09 المؤرخ سنة 2009.

(31) عبد الرؤوف دبابش، المرجع السابق، ص 109.

(32) وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، الطبعة الثالثة، دار الفكر، مصر، ص 725.

(33) عبد الرحمان الصابوني، شرح قانون الأحوال الشخصية السوري(في الزواج والطلاق وآثاره) المطبعة الجديدة، الطبعة الخامسة، دمشق، 1978، ص 204.

(34) باديس دياني، المرجع السابق، ص 84.

(35) وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 726.

(36) عثمان حويذق، المرجع السابق، ص 205.

(37) محمد الحبيب الشريف، صندوق ضمان النفقة و جراية الطلاق، ص 63 .

(38) مقدم عبد الرحيم، المرجع السابق، ص61.

(39) سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011 ، ج 01، ص57 .

(40) قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(41) قرار وزاري مشترك المؤرخ في: 18 يونيو 2015، يحدد الوثائق التي يتشكل منها ملف طلب الاستفادة من المستحقات المالية لصندوق النفقة، ج.ر عدد 35 الصادرة بتاريخ 28 يونيو 2015: يتضمن ملف طلب الاستفادة من المستحقات المالية لصندوق القرار الوزاري المشترك تنص على أنه: النفقة الموجه إلى قاضي رئيس قسم شؤون الاسرة المختص إقليميا، الوثائق التالية:

- طلب الاستفادة يوجه إلى قاضي شؤون الأسرة المختص إقليميا.
- محضر رسمي بعدم التنفيذ الكلي آو الجزئي.
- نسخة من الحكم أو القرار الفاصل في النفقة و الحضانة.
- محضر تبليغ الحكم أو القرار الفاصل في النفقة و الحضانة.
- مستخرج من جدول الضرائب يثبت عدم الخضوع للضريبة.
- نسخة من بطاقة الهوية للحاضن غير الأم لإثبات الصفة في الطلب.
- كل ما يثبت تقديم شكوى عن عدم تسديد النفقة.

(42) عثمان حويذق، المرجع السابق، ص 205.

(43) مقدم عبد الرحيم، المرجع السابق، ص.62

(44) محمد اللجمي، قانون الأسرة، الشركة التونسية للنشر، الطبعة01، تونس،2008، ص 521.

(45) ثريا بن سعد، آثار الطلاق بين التشريع و القانون و الواقع المجتمعي"تونس أنموذجا"، مجمع الأطرش للكتاب، تونس، 2009، ص 181.

(46) محمد الحبيب الشريف، صندوق ضمان النفقة و جراية الطلاق، ص 72.

(47) سمية بوكايس، الطابع الاستعجالي لإجراءات الاستفادة من صندوق النفقة الغذائية وآثاره على المرأة والطفل، يوم دراسي حول منازعات النفقة ودور صندوق النفقة كآلية لحماية النفقة والطفل، قسم الحقوق، جامعة تلمسان يوم 22 أفريل، ص05.

(48) محمد الحبيب الشريف، صندوق ضمان النفقة و جراية الطلاق، ص 73.

(49) مبروك بن زيوش، المرجع السابق، ص 220.

(50) موقع زارة العدل www.esm.dz ، ص 06.

(51) نسيمة آمال حيفري، نفقة المحضون في ظل اتعديلات المستحدثة في قانون الأسرة الجزائري، مجلة دراسات وأبحاث، العدد 27 جوان 2017، السنة التاسعة، 09.

(52) عبد اللطيف والي،الحماية القانونية لحقوق الطفل دراسة مقارنة الجزائر-تونس- المغرب، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر،2015، ص 95 .

(53) عبد الرؤوف دبابش، المرجع السابق، ص 110.

(54) عبد العزيز سعد، الزواج و الطلاق في قانون الأسرة الجزائري، ص 268 .

(55) عيسى حداد، المرجع السابق، ص 342 .

(56) زكية حميدو، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة، ص 523 .

(57) عبد العزيز سعد، إجرءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 186 .

(58) عبد العزيز سعد، قانون الأسرة في ثوبه الجديد، ص 142 .

(59) عبد الرؤوف دبابش، المرجع السابق، ص 111.

(60) عبد الرؤوف دبابش، المرجع السابق، ص 112.

(61) عزوز بن تمسك، إسقاط الحضانة في القانون التونسي، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد03، 2005، ص 96.

(62) عبد اللطيف والي، المرجع السابق، ص 97.

(63) محمد الحبيب الشريف، صندوق ضمان النفقة و جراية الطلاق، ص 47.

حماية المحضون في ظل القانون (01/15) المتضمن صندوق النفقة ـــــــ