الضوابط القانونية لزواج الجزائريات من الأجانب، دراسة على ضوء قرارات المحكمة العليا الجزائرية

The legal requirements for the marriage of Algerian women to foreigners, A study in light of the decisions of the Algerian Supreme Court

قايد مصطفى ♦

جامعة تيارت/ الجزائر

مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي

Mustapha.kaid@univ-tiaret.dz

قديري محمد توفيق

جامعة تيارت/ الجزائر

مخبر الدراسات والبحوث الإسلامية والقانونية والاقتصاد الإسلامي بجامعة المسيلة/ الجزائر

Medtoufik.kadiri@univ-tiaret.dz

تاريخ الإرسال: 2023/03/24 تاريخ القبول: 2023/06/17 تاريخ النشر: 2023/07/03

الملخص:

وضع المشرع الجزائري مجموعة من الضوابط لزواج المرأة الجزائرية من الأجنبي أهمها الحصول على رخصة من الوالي، واختلف حول هذه الرخصة هل هي مجرد إجراء شكلي قبل الزواج ولا أثر لها على صحته، أم أنها شرط صحة يؤدي غيابه إلى اعتبار الزواج المبرم دون رخصة زواجا غير صحيح ولا يمكن تثبيته.

ومن خلال هذا البحث نبين مضمون هذه الضوابط ونبين طبيعتها القانونية مع عرض لبعض قرارات المحكمة العليا الجزائرية حول هذا الموضوع.

الكلمات المفتاحية: زواج؛ المرأة الجزائرية؛ أجنبي؛ رخصة؛ تعليمة؛ مختلط.

Abstract:

The Algerian legislator set a set of requirements for the marriage of an Algerian woman to a foreigner, the most important of which is obtaining a authorization from the Wali, and they disagreed about this authorization, is it just a formality before marriage and has no effect on its validity, or is it a validity condition whose absence leads to considering the marriage concluded as an invalid marriage and It cannot be confirm.

In this research, we show the content and legal nature of these requirements, with a presentation of some decisions of the Algerian Supreme Court on this subject.

♦ المؤلف المرسل

Keywords: Marriage; Algerian women; Foreigner; Authorization; Instruction; Mixed.

مقدمة:

إن زواج الجزائريات من الأجانب سواء من الدول العربية أو غيرها، ظاهرة عرفت تطورا ملحوظا خلال الألفية الثالثة لا سيما مع التطور الكبير في وسائل التواصل الاجتماعي إضافة إلى ما حدث من موجات نزوح إثر الظروف التي مرت بها الدول العربية والمشاريع ذات الطابع الدولي التي جلبت معها

نص المشرع الجزائري في المادة 30 من قانون الأسرة[1] على المحرمات من النساء مؤقتا وذكر من حالاتها زواج المسلمة من غير المسلم، ومنه لا يمكن أن يعقد قران في الجزائر بين مسلمة وغير مسلم، وجاء في المادة 31 من قانون الأسرة أنه يخضع زواج الجزائريين والجزائريات بالأجانب من الجنسين لأحكام تنظيمية، وهذان المادتان من بين المواد التي مسها تعديل قانون الأسرة سنة 2005 حيث أن الفقرة الأخيرة من المادة 30 كانت هي الفقرة الأولى من المادة 31 وبصياغة أوضح حيث كانت المادة 31 من قانون الأسرة قبل التعديل مصاغة كالآتي:(لا يجوز زواج المسلمة لغير المسلم

يخضع زواج الجزائريين والجزائريات بالأجانب من الجنسين إلى إجراءات تنظيمية).

ويتميز هذا الأمر بأن القانون الجزائري وحده من يطبق بخصوصه طبقا للمادة 13 من القانون المدني التي جاء فيها:(يسري القانون الجزائري وحده في الأحوال المنصوص عليها في المادتين 11 و12 إذا كان أحد الزوجين جزائريا وقت انعقاد الزواج، إلا فيما يخص أهلية الزواج). والمادتان 11 و12 تتكلمان على التوالي عن القانون واجب التطبيق على الشروط الموضوعية الخاصة بصحة عقد الزواج والآثار الشخصية والمالية وانحلال الزواج والانفصال الجسماني. وبنص المادة 13 يكون المشرع الجزائري فرض على الجزائريين والجزائريات خصوصا قيدا على حرية الزواج خلاف ضوابط وشروط القانون الجزائري، وأهم هذه الشروط تمت الإشارة إليها أول الأمر في قانون الحالة المدنية في المادتين 73 من ضرورة توفر الرخصة المطلوبة في بعض حالات الزواج وذلك قبل صدور قانون الأسرة، ومن ثم صدرت مجموعة من التعليمات عن وزارة الداخلية موجهة للمصالح المختصة في الولايات تحدد شروط وإجراءات الترخيص للأجانب للزواج بالجزائريات، وبعد صدور قانون الأسرة سنة 1984 ومن ثم تعديله سنة 2005 كان لا بد تجديد التنظيم ولكنه تأخر إلى سنة 2018 ثم أعيد تنظيمه سنة 2021، كما نجد تعليمة صدرت من وزارة العدل بخصوص تسجيل الزواج المختلط المبرم في الخارج وذلك سنة 2019، وكل ذلك كانت الغاية منه حماية المرأة الجزائرية ومن خلالها حماية المجتمع الجزائري من عناصر دخيلة تتخذ من الزواج ستارا للمساس بالنظام العام والأمن في الجزائر.

[1] - قانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية عدد 24 مؤرخة في 1984/06/12، ص910، المعدل والمتمم بالأمر05-02 المؤرخ في 2005/02/27 الجريدة الرسمية عدد 15 المؤرخة في 2005/02/27، ص18.

ولكن هذه الضوابط والإجراءات لا تنال الاحترام التام من الجميع مما سمح بظهور العديد من حالات الزواج العرفي بالأجانب دون الحصول على رخصة ومن ثم المطالبة بتسجيله، أو عقد زواج في الخارج ثم المطالبة بالاعتراف به وتسجيله كسند تنفيذي أجنبي، وهو ما تم التصدي له عبر التعليمات سالفة الذكر، ومنه يظهر الإشكال حول مدى نجاح المشرع في الجزائري في تنظيم ضوابط زواج الجزائرية من أجنبي وما هو الأثر القانوني للزواج المخالف لهذه الضوابط؟

للإجابة على هذا السؤال لا بد أن نقوم بتقييم الشروط والإجراءات الواجب اتباعها وفق المشرع لصحة زواج المرأة الجزائرية من الرجل الأجنبي ثم نرى أثر الزواج الذي يقع خلاف هذه الشروط وموقف قضاء المحكمة العليا من الزواج المخالف لهذه الشروط والإجراءات التي وضعها المشرع والأثر القانوني والشرعي المترتب عليها.

ونتبع في ذلك المنهجين الوصفي والتحليلي الضروريين لهذا النوع من البحوث القائمة على عرض النصوص واستقرائها ثم القيام بتحليلها واستخراج مضامينها والتعليق على قرارات المحكمة العليا.

وعليه تم اعتماد الخطة التالية:

المبحث الأول: شروط وإجراءات زواج المرأة الجزائرية من رجل أجنبي

المطلب الأول: شروط الحصول على رخصة الزواج بالأجنبي

المطلب الثاني: إجراءات الحصول على رخصة الزواج بالأجنبي

المبحث الثاني: أثر زواج الجزائرية بأجنبي دون رخصة في ظل قضاء المحكمة العليا

المطلب الأول: أثر زواج الجزائرية بأجنبي دون رخصة

المطلب الثاني: موقف المحكمة العليا من الزواج بأجنبي دون رخصة

الخاتمة.

1- المبحث الأول: شروط وإجراءات زواج المرأة الجزائرية من رجل أجنبي

المقصود بالشروط في هذا المبحث ليس ركن الرضا وبقية شروط صحة الزواج الموضوعية والشكلية الواردة في قانون الأسرة الجزائري لا سيما المادتين 9 و9مكرر منها، وإنما الشروط التي وضعها المشرع بخصوص زواج المرأة الجزائرية بشخص أجنبي، تطبيقا للمادة 31 من قانون الأسرة المذكورة آنفا، والتي وردت في التعليمة الوزارية رقم 02 المؤرخة في 1980/02/11 المعدلة بالتعليمة الوزارية رقم 09 المؤرخة في 2018/11/05 إضافة إلى الإرسالية 000321 المؤرخة في 2021/02/09 الصادرة جميعا عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية

والتهيئة المحلية والعمران والمتعلقة جميعها بطلبات بالرخصة الإدارية للزواج المختلط[1] ، وحين النظر فيها يتبين لنا أن أهم شرط هو الحصول على رخصة الزواج بأجنبي صادرة عن والي الولاية، ونفرق في هذا الصدد بين شروط الحصول على الرخصة وبين إجراءات الحصول عليها وهو ما نراه في المطلبين المواليين.

1.1- المطلب الأول: شروط الحصول على رخصة الزواج بأجنبي

قامت وزارة الداخلية الجزائرية في موقعها الرسمي بتحديد الإجراءات الواجب اتباعها للحصول على الرخصة والشروط المطلوبة لقبول طلب الرخصة طبقا لمحتوى التعليمات سالف الذكر، وهذه الشروط هي:

- أن يكون الأجنبي في وضعية إقامة قانونية فوق التراب الوطني؛

- أن يتمتع الأجنبي بالقدرة على الزواج؛

- احترام التشريع والتنظيم المعمول بهما في هذا المجال لاسيما البند الأخير من المادة 30 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، والتي تمنع زواج الجزائرية المسلمة بغير المسلم.

- أن لا يقوم الطرفين أو أحدهما بالتحايل على القانون والإجراءات التي تنظم الزواج المختلط لتحقيق أغراض أخرى غير الغرض الرئيسي من الزواج؛

- ضرورة المحافظة على التماسك الاجتماعي والأمن القومي والنظام العام[2].

وسنتناول هذه الشروط في الفروع الموالية تباعا وهي أن يكون الأجنبي في وضعية قانونية في الجزائر(الفرع الأول) وأن يكون مسلما (الفرع الثاني) قادرا على الزواج (الفرع الثالث) وأن لا يكون هذا الزواج مبنيا على التحايل لتحقيقي أغراض أخرى(الفرع الرابع) وأخيرا أن يتم الحفاظ على التماسك الاجتماعي والأمن القومي والنظام العام.

1.1.1- الفرع الأول: أن يكون الأجنبي في وضع قانوني بالجزائر

الوضع القانوني للأجانب محدد في التشريع الجزائري بمقتضى القانون 08-11 المؤرخ في 2008/06/25، يتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها[3] والأجنبي يكون في وضعية قانونية وفق أحكام هذا القانون متى كان في إحدى الحالات التالية:

---

[1]- بشير راضية وقروج رؤوف، إشكالية تعارض الحكم التنظيمي مع الحكم القضائي بخصوص تثبيت واقعة الزواج المختلط العرفي، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة الجلفة، مجلد13، العدد4، جويلية2021، ص680.

[2]- وزارة الداخلية والجماعات المحلية والتهيئة العمرانية، الأجانب في الجزائر، الزواج المختلط،
https://www.interieur.gov.dz/index.php/ar/الأجانب-في-الجزائر/الزواج-المختلط.html، تاريخ التصفح: 2023/02/15.

[3]- الجريدة الرسمية عدد 36 مؤرخة في 2008/07/02،ص4.

أولا: حائز على بطاقة المقيم الأجنبي:

في هذه الحالة يقتضي أن يكون الأجنبي في وضعية إقامة وليس زائرا أو عابرا، حيث يمنح بطاقة إقامة من قبل الوالي الذي يقيم في إقليم ولايته مدة صلاحيتها سنتين قابلة للتجديد، ويستفيد الطالب الجامعي الأجنبي من إقامة في حدود مدة دراسته، والعامل الأجنبي الأجير يحصل على إقامة حسب المدة التي تثبتها الوثيقة التي ترخص له بالعمل سواء كانت رخصة عمل أو رخصة مؤقتة للعمل أو تصريحا بتشغيل عامل أجنبي بالنسبة للأجانب غير الخاضعين رخصة العمل. وتكون إقامة العامل وإقامة الطالب قابلة للتجديد في حالة مواصلة العمل أو الدراسة بشرط تقديم الوثائق المثبته لذلك. ويمكن أن تمنح بطاقة إقامة مدتها 10 سنوات للأجنبي الذي يقيم بصفة مستمرة وقانونية في الجزائر لسبع (7) سنوات ويستفيد أبناؤه الذي يعيشون معه إذا بلغوا سن 18 سنة من بطاقة إقامة خاصة.[1]

ثانيا: متحصل على تأشيرة الدخول قيد الصلاحية بالنسبة لرعايا الدول الخاضعين لتأشيرة الدخول إلى الجزائر:

تأشيرة الدخول هي إذن خاص تمنحه الدولة للأجنبي بناء على طلبه تسمح له بموجبها من دخول ترابها الوطني والإقامة والتنقل فيه لمدة معينة ووفق الشروط التي يفرضها القانون. والمدة القصوى لصلاحية التأشيرة الممنوحة من الهيئات القنصلية الجزائرية في الخارج هي سنتان ومدة الإقامة التي تتيحها هذه التأشيرة أقصاها 90 يوما، مع إمكانية تجديد التأشيرة قبل 15 يوما من انتهائها بموجب طلب يقدم إلى والي الولاية التي يتواجد الأجنبي بإقليمها.[2]

ثالثا: جواز سفر قيد الصلاحية بالنسبة للرعايا الذين لا يخضعون لتأشيرة الدخول إلى التراب الوطني:

وهذا في الحالات التي لا تشترط فيها الجزائر على مواطني دولة معينة الحصول على تأشيرة للدخول والإقامة في الجزائر، مع خضوعهم فيما عدا ذلك للأحكام المطبقة على الأجانب فيما تعلق بالإقامة والتنقل.[3]

1.1. 2- الفرع الثاني: أن يكون هذا الأجنبي مسلما

من المعروف أن اختلاف ديانة الزوجين من أهم موانع الزواج وهو ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة ضمن المادة 30 من قانون الأسرة ضمن الموانع المؤقتة رغم عدم انسجام النص لأن المادة 30 إنما تتكلم عن المحرمات مؤقتا والمشرع قال (زواج المسلمة مع غير المسلم). وهو أمر غير دقيق تقنيا، ومهما يكن من أمر يتعين على الأجنبي الراغب في الزواج من جزائرية أن يثبت أنه مسلم، وهنا يفرق المشرع وفق ما ورد في القرار الوزاري رقم 580 المؤرخ في 16 سبتمبر 2014 المتضمن شروط وكيفيات إصدار شهادة إثبات الإسلام

[1] - زروتي الطيب، دراسات في القانون الدولي الخاص الجزائري، د.ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص371.

[2] - جارد محمد وشكاكطة عبد الرحيم، الإطار القانوني لزواج الأجانب في الجزائر، مقال منشور ضمن مؤلف جماعي تحت عنوان " انعقاد الزوج، الإشكالات والحلول"، منشورات مخبر النظام القانوني للعقود والتصرفات في القانون الخاص، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، جوان 2021، ص285.

[3] - نفس المرجع، ص286.

وشهادة اعتناق الإسلام بين حالتين؛ حالة إثبات الإسلام وبين حالة اعتناق الإسلام،[1] فشهادة إثبات الإسلام تتعلق بمن هو مسلم أصلا قبل أن يطلب الزواج من الجزائرية وهذه يتطلب الحصول عليها تقديم ملف يتكون بالإضافة إلى الاستمارة المطلوبة من شهادة ميلاد المعني ونسخة من بطاقة هويته أو جواز سفره ساري المفعول مع شاهدين اثنين و3 صور شمسية، أما شهادة اعتناق الإسلام فهي تخص الشخص غير المسلم الذي اعتنق الإسلام وهنا يتعين تقديم ملف يتكون من طلب خطي ونسخة من شهادة الميلاد الأصلية وشهادة الجنسية الحالية وشهادة الإقامة في الجزائر و5 صور شمسية حديثة إضافة إلى استمارة معلومات مفصلة أضافت لها وزارة الشؤون الدينية والأوقاف بعد المعلومات المطلوبة على استبيان الهدف منه هو التحقق من وضع الشخص حيث يطرح عليه مجموعة من التساؤلات أولها حول نية استقراره في الجزائر والسبب في ذلك وعدد اللغات المتقنة وهل قرأ القرآن الكريم وبأي لغة، وما هي معلوماته عن الإسلام ومن أين استقى هذه المعلومات، وهل اعتنق الإسلام قناعة أم وراثة؟، وما هي الأسباب والدوافع التي جعلته يغير ديانته الأصلية وكيف هي علاقته مع زملائه في العمل وعامة الناس وانطباعاته حول المحيط الاجتماعي الذي يعيش فيه، وما هي انشغالاته؟

ويقدم الطلب على مستوى على مستوى مديريات الشؤون الدينية والأوقاف أو المديرية الفرعية للتوجيه الديني على مستوى الوزارة.[2]

وهذه الوثيقة مهمة جدا في طلب الحصول على رخصة الزواج بالجزائرية لأنها تؤكد خلو الأجنبي من المانع الشرعي الأهم وهو كونه غير مسلم.

1.1. 3- الفرع الثالث: أن يتمتع الأجنبي بالقدرة على الزواج

هذا الشرط أضيف بمقتضى التعليمة المعدلة الصادرة سنة 2018 المذكورة أعلاه والتي نصت عليه بمثابة ضمانة جديدة لحماية الطرف الجزائري لا سيما المرأة الجزائرية، ويثبت هذا الشرط بموجب وثيقة سماها المشرع الجزائري شهادة القدرة على الزواج وهي وثيقة تسلمها الممثلية الدبلوماسية لدولة الأجنبي، وإذا كانت هذه الممثليات الدبلوماسية لا تصدر هذه الوثيقة تحت نفس المسمى يستعاض عنها بأي وثيقة تؤدي نفس المعنى على أن تكون صادرة أيضا عن الممثلية الدبلوماسية لدولة الأجنبي.[3]

---

[1]- البوابة الحكومية للخدمات العمومية، الشؤون الدينية، إصدار شهادة إثبات الإسلام، https://bawabatic.dz/?req=informations&op=detail&id=509.2023/02/15، تاريخ التصفح:

[2]- البوابة الحكومية للخدمات العمومية، الشؤون الدينية، إصدار شهادة إثبات الإسلام، https://bawabatic.dz/?req=informations&op=detail&id=509.2023/02/15، تاريخ التصفح:

[3]- نقيب نور الإسلام، النظام الإداري للأجانب في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2021، ص133.

ولكن ما هو المقصود بهذا الشرط؟ هل هو مجرد وثيقة يملؤها الأجنبي من سفارته؟ أم أنها مسائل متعلقة بالجانب المالي والصحي وعدم وجود ما يمنع هذا الزواج وفق قانون بلده؟ كأن يكون دبلوماسيا يحتاج ترخيصا خاصا بذلك.

1.1. 4- الفرع الرابع: أن لا يكون هذا الزواج مبنيا على التحايل لتحقيق أغراض أخرى

القصد من وراء هذا الشرط على الغالب هو أن يكون إسلام الرجل حقيقيا لا مجرد إعلان كاذب الغرض منه هو الارتباط بامرأة جزائرية، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى أن يكون الزواج حقيقيا لا صوريا يهدف إلى الاستفادة من الآثار الإيجابية للزواج من جزائرية. ولكن السؤال المطروح حقيقة هنا هو كيف يتم التحقق من هذا الشرط؟

1.1. 5- الفرع الخامس: ضرورة المحافظة على التماسك الاجتماعي والأمن القومي والنظام العام

هذا الشرط يتطلب أن يقوم الوالي بالتحريات اللازمة حول الشخص طالب الرخصة، وهو ما يكون عبر تحقيق أمني تجريه مصالح الأمن المختصة إقليميا بمقر إقامة طالبي الزواج.[1]

والهدف من فرض هذا الشرط هو أن لا يكون الزوج الأجنبي سببا في تفكك أسري ولا يؤدي الارتباط به إلى مساس بالنظام العام كأن يكون من دولة معادية ويكون زواجه وسيلة للتغلغل وسط المجتمع الجزائري والنيل من وحدته وتماسكه.[2]

وبهذا ننتهي من المطلب الأول وننتقل إلى المطلب الثاني أين نتطرق إلى إجراءات الحصول على رخصة الزواج بالأجنبي.

2.1- المطلب الثاني: إجراءات الحصول على رخصة الزواج بأجنبي

بعد أن يستجمع الأجنبي الراغب بالزواج من الجزائرية الشروط سالفة الذكر يتعين عليه التقدم بملف إلى مصالح الولاية، وعلى هذه الأخيرة القيام بدراسة الملف والفصل فيه بعد التحريات اللازمة.

1. 2. 1- الفرع الأول: الوثائق المطلوبة في ملف الرخصة

يقوم طرفا عقد الزواج، أي الأجنبي والمرأة الجزائرية، بإيداع ملف على مستوى مصلحة الأجانب في مقر الولاية التي يقع فيها مقر إقامة الأجنبي إذا كانت له إقامة وفي مقر إقامة المرأة إذا لم يكن للأجنبي إقامة في الجزائر، ونفرق في الملف بين الوثائق المطلوبة من المرأة الجزائرية وبين الوثائق التي يودعها الرجل الأجنبي:

[1] - جارد محمد وشكاكطة عبد الرحيم، المرجع السابق، ص289.

[2] - نقيب نور الإسلام، المرجع السابق، ص133

أولا: الوثائق التي تودعها المرأة الجزائرية:

تتمثل هذه الوثائق في استمارة معلومات وثلاثة صور شمسية حديثة؛ وشهادة عدم الزواج أو عدم تكرار الزواج بعد الطلاق أو وفاة الزوج؛ نسخة من بطاقة التعريف الوطني؛ شهادة إقامة؛ شهادة ميلاد كاملة تستخرجها المصالح الولائية المستقبلة للملف من السجل الوطني للحالة المدنية وتدرجها فيه، وعند الاقتضاء قد يتطلب الأمر إيداع وكالة حال غياب المعنية ونيابة الغير عنها.[1]

ثانيا: الوثائق التي يودعها الطرف الأجنبي:

إضافة إلى استمارة المعلومات يقدم الأجنبي 3 صور شمسية حديثة ونسخة كاملة من شهادة ميلاده وشهادة عدم الزواج أو عدم إعادة الزواج أو شهادة الطلاق أو أي شهادة مماثلة، ونسخة عن جواز السفر ساري المفعول؛ بطاقة إقامة بالنسبة للمقيمين أو إيواء أو حجز فندقي لغير المقيمين، شهادة اعتناق الإسلام أو إثبات الإسلام، شهادة قدرة على الزواج تسلم من قنصلية دولة الأجنبي وأخيرا شهادة سوابق قضائية من دولة المعني.[2]

وبعد جمع تلك الوثائق يتم إيداعها كما سبق ذكره في مصلحة الأجانب لدى مقر الولاية ويوجه الطلب إلى السيد الوالي.

1. 2. 2- الفرع الثاني: النظر في طلب الرخصة والفصل فيه

بعد أن تتلقى المصالح المختصة في الولاية طلب المعنيين وتتحقق من توافر جميع الوثائق المطلوبة، تقوم بتحويله للجهات الأمنية للقيام بالتحريات والتحقيقات الأمنية المطلوبة، حيث يتم استدعاء الأطراف إلى مقر أمن الدائرة إضافة إلى التحريات الخاصة، ومن ثم يتم وضع تقرير يرسل إلى السيد الوالي يتضمن اقتراحا بالقبول أو الرفض، وهنا يتعين على الوالي وفق التعليمات سالفة الذكر أن يفصل في ما سبق في أجل أقصاه 15 يوما قبل انقضاء مهلة 3 أشهر من إيداع الطلب. وهنا إما أن يقبل الوالي منح الرخصة فيتم تسليمها للمعني أو وكيله وتكون صالحة لمدة سنة واحدة فقط، وإما أن يرفض الوالي الطلب وهنا لا يبقى أمام الأطراف إلا الطعن بإلغاء قرار الرفض.[3]

ولكن المشرع لم يبين في التعليمات السابقة ما هو الأثر المترتب عن عدم احترام الأطراف لهذه الرخصة، حيث اكتفى بتنظيم حالة الرخصة قبل إبرام الزواج ولم يتطرق إلى مشكلة الزواج المختلط العرفي أي زواج المرأة

[1]- بوفروة سمير وبن هبري عبد الحكيم، أزمة الزواج المختلط في الجزائر بين الفراغ التشريعي والانزلاق القضائي، مقال منشور ضمن مؤلف جماعي تحت عنوان " انعقاد الزوج، الإشكالات والحلول"، منشورات مخبر النظام القانوني للعقود والتصرفات في القانون الخاص، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، جوان 2021،ص172.

[2]- نفس المرجع، ص173.

[3]- جارد محمد وشكاكطة عبد الرحيم، المرجع السابق، ص290.

الجزائرية من أجنبي دون رخصة، خصوصا وأن القيمة القانونية للتعليمات الصادرة من وزارة الداخلية بخصوص الزواج المختلط غير واضحة، وهو ما أحدث نوعا من التضارب في مواقف المحاكم حين اصطدامها بزواج عرفي فيه عنصر أجنبي، فتدخلت المحكمة العليا في هذا الشأن بتوحيد العمل القضائي وذلك بخصوص الزواج بأجنبي خلاف شرط الرخصة.

2- المبحث الثاني: أثر زواج الجزائرية بأجنبي دون رخصة في ظل قضاء المحكمة العليا

إن الشروط سالفة الذكر تجعل الراغبين في الزواج المختلط يلجؤون للاحتيال عليها عبر إبرام زواج عرفي ثم المطالبة بتثبيته أمام القضاء وهو تصدى لها قضاء الموضوع تارة بالرفض وتارة بالقبول قبل أن تتصدى المحكمة العليا لهذه المسألة وتتخذ منها موقفا رافضا نناقشه بعد أن نتطرق قبل ذلك إلى أثر الزواج دون رخصة.

1.2- المطلب الأول: أثر زواج الجزائرية بأجنبي دون رخصة

من خلال هذا المطلب نحاول أن نعرف الوصف القانوني الصحيح لرخصة الوالي الخاصة بعقد الزواج بأجنبي، وما هو الأثر المترتب عن تخلفها عند محاولة الطرفين تثبيت عقد الزواج بحكم قضائي؟ هل هي شرط صحة أم مجرد قيد شكلي؟

فالنصوص التنظيمية التي سبق بيانها في المبحث الأول المتعلقة برخصة الوالي للزواج الأجنبي وإن كانت تؤكد على عدم جواز إبرام عقد زواج بأجنبي دون رخصة الوالي،[1] فإنها لا تبيّن حقيقة الرخصة هل هي شرط صحة أم مجرد وثيقة إدارية لا تؤثر على صحة الزواج، والظاهر من النصوص أن المشرع وضع هذه الرخصة كقيد شكلي لقبول ضابط الحالة المدنية أو الموثق تسجيل عقد الزواج المختلط خصوصا وأن قانون الحالة المدنية في المادة 73 منه ينص على وجوب تلقي الضابط المكلف بإبرام عقود الزواج للوثائق من الطرفين كل الوثائق المطلوبة ومن بينها الرخص حال النص عليها قانونا تحت طائلة رفض تسجيل عقد الزواج.[2]

خصوصا وأن الإرسالية رقم 000321 المؤرخة في 2021/02/09 المتعلق بمعالجة طلبات الزواج المختلط المذكورة سابقا لا تسمح للوالي بمنح رخصة لأي زوجين يتبين له أنهما تزوجا عرفيا وتم الدخول بالزوجة، وتوجيه الطرفين إلى القضاء باعتباره وحده صاحب الاختصاص في تثبيت الزواج العرفي في غير المسجل في مصالح الحالة المدنية.[3]

وعليه فإن المنطق يقتضي أنه متى توفرت أركان الزواج وشروط صحته طبقا لقانون الأسرة المادتين 9 و9مكرر منه وثبت لقاضي شؤون الأسرة إسلام الزوج بالوثائق المطلوبة وانتفاء بقية الموانع الشرعية مع تحقق واقعة

---

[1]- بوكركب السبتي، الرخصة الإدارية كشرط مسبق للزواج المختلط، مداخلة مقدمة في إطار اليوم الدراسي بعنوان(الزواج المختلط وآثاره بين الشريعة والقانون)، تنظيم مشترك بين جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بقسنطينة ومجلس قضاء قسنطينة، 9 مارس 2021، ص8.

[2]- الأمر 70-20 المؤرخ في 1970/02/19 يتعلق قانون الحالة المدنية الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 21 مؤرخة في 1970/02/27، ص 274

[3]- بشير راضية وقروج رؤوف، المرجع السابق، ص 682.

البناء فإن ملزم بتثبيت واقعة الزواج العرفي المختلط قد تم فعلا البناء بالزوجة خصوصا وأن تعليمة وزارة الداخلية لا ترقى لمرتبة القانون.[1]

وعليه يتضح لنا أن الرخصة ليست ركنا في العقد وليست أيضا شرط صحة وإنما هي قيد شكلي إذا تخلف لا يؤثر على صحة الزواج في حد ذاته لأنه خارج عن ماهيته وإنما لا يتم تسجيله ويعامل معاملة الزواج العرفي أو ما يعرف في مصطلح الحالة المدنية بالزواج المغفل ويتم تسوية الأمر أمام القضاء. إلا أن المحكمة العليا ارتأت خلافا لذلك أن الرخصة شرط صحة ودون رخصة لا يمكن قبول تثبيت الزواج وهو ما نناقشه في المطلب الموالي.

2.2 المطلب الثاني: موقف المحكمة العليا من الزواج بأجنبي دون رخصة

أدخل هنا محتوى العنوان الفرعي الثاني دوما بنفس التنسيق المعتمد (الخط، المقاس، البعد بين السطور)؛ أدخل هنا محتوى العنوان الفرعي الثاني دوما بنفس التنسيق المعتمد (الخط، المقاس، البعد بين السطور).

في سنة 2016 صدر في العددين الأول والثاني من المجلة القضائية للمحكمة العليا ثلاثة قرارات عن غرفة شؤون الأسرة والمواريث تتسم بالصرامة والوضوح في رفض الاعتداد بأي زواج مختلط عرفي واعتبرت رخصة الوالي بمثابة شرط صحة، غيابها يعني رفض تثبيت الزواج وعدم تسجيله.

وفي الفرع الأول نقوم بعرض موجز لهذه القرارات وفي الفرع الثاني نقوم بالتعقيب عليها وفق ما توصلنا إليه في العناصر السابقة.

2.2. 1- الفرع الأول: قرارات المحكمة العليا بخصوص الزواج بأجنبي دون رخصة:

نعرض فيما يلي هذه القرارات التي صدرت في عددي سنة 2016 من المجلة القضائية للمحكمة العليا ترتيبا تصاعديا كالتالي:

أولا: القرار رقم 0942668 بتاريخ 2016/02/03 غرفة شؤون الأسرة والمواريث[2]:

وبمقتضى هذا القرار نقضت المحكمة العليا القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة شؤون الأسرة بمجلس قضاء وهران بتاريخ2013/04/01 الذي ألغى قام بإلغاء محكمة وهران المؤرخ في 2012/11/26 وفصل من جديد في النزاع بإثبات الزواج العرفي المنعقد بتلمسان في 2011/09/20 بين (أ.غ) سوري الجنسية و(ب.ر) جزائرية، حيث المحكمة رفضت تثبيت الزواج بينما رأى قضاة المجلس خلاف ذلك فألغوا الحكم المستأنف وقرروا تثبيت الزواج العرفي المختلط، وهو ما كان محل طعن من النائب العام لدى مجلس قضاء

[1] - نجيبي جمال، قانون الأسرة الجزائري دليل القاضي والمحامي، د.ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016، ص73

[2] - المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2016، العدد01، ص130.

وهران، الذي اعترض على القرار على أساس أن قضاة المجلس خالفوا المادة 31 من قانون الأسرة التي تحيل على الأحكام التنظيمية التي تقيد تسجيل الزواج بأجنبي بضرورة الحصول على رخصة من الوالي، خصوصا وأنه يتبين من وقائع القضية أن الأطراف سبق لهم تقديم طلب رخصة زواج مختلط إلى الولاية قوبل برفض منح هذه الرخصة، وما دامت الرخصة غير موجودة فلا يثبت الزواج العرفي بأجنبي، وهو ما اكتفت به المحكمة العليا في تأسيس قرارها بقبول الطعن شكلا وموضوعا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه دون إحالة ما دام نقض القرار يرجع للحكم القضائي الصادر في الدرجة الأولى قوته التنفيذية ولم يترك أي نقطة قانونية للفصل فيها.[1]

ثانيا: القرار رقم 1005800 بتاريخ 2016/07/13 غرفة شؤون الأسرة والمواريث[2]:

وفي هذا القرار قامت المحكمة العليا بتأييد قرار غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء تيزي وزو المؤرخ في 2013/06/19 الذي رفض فيه قضاة المجلس طلب الطاعنين(الزوج تركي الجنسية والزوجة جزائرية) بتثبيت زواجهما العرفي الذي عقداه بتاريخ 2007/03/29 وإلحاق نسب البنت، وهو الطلب نفسه الذي سبق وأن رفضت محكمة تيزي وزو النظر فيه في حكمها المؤرخ في 2012/09/27، حيث رفضت المحكمة الدعوى شكلا لانعدام الصفة، وبعد الاستئناف تصدى المجلس من جديد للدعوى ورفض طلب الطاعنين لأن زواجهما تم دون رخصة مسبقة من الوالي وفق ما تشترطه الأحكام التنظيمية التي أحال عليها قانون الأسرة، وقد حاول الطاعنان نقض القرار بالاستناد إلى أن هذه التعليمة المتعلقة برخصة الوالي هي مجرد تعليمة إدارية لا ترقى لدرجة القانون وأن الزواج شرعي وصحيح طبقا لأحكام قانون الأسرة، إلا أن قضاة المحكمة العليا رأوا أن قضاة المجلس كانوا على صواب ولا مجال لتثبيت الزواج العرفي مع أجنبي دون احترام الإجراءات الإدارية المتمثلة في رخصة من الوالي وأن هذه الرخصة مطلوبة عند تسجيل الزواج أو تثبيته لاحقا.[3]

ثالثا: القرار 1028971 بتاريخ 2012/12/07 غرفة شؤون الأسرة والمواريث[4]:

في هذا القرار نقضت المحكمة العليا قرار غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء سكيكدة الصادر بتاريخ 2014/06/04 الذي أيد حكم محكمة تمالوس 2014/03/04 الذي سبق وأن قضى- بتثبيت الزواج العرفي المبرم في بلدية تمالوس في2012/11/17 بين المطعون ضدهما والذي أثمر عن إنجاب بنت، وقد استندت المحكمة العليا في نقضها للقرار على مخالفة قضاة المجلس للقانون باعتبارهم الرخصة الإدارية المطلوبة في الزواج من الأجنبي مجرد وثيقة شكلية مطلوبة فقط عند تسجيل العقد أمام مصالح الحالة المدنية ولا علاقة لها بإبرامه،

[1]- المحكمة العليا، المرجع السابق، ص132.
[2]- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2016، العدد2، ص207.
[3]- نفس المرجع، ص210.
[4]- نفس المرجع، ص211.

وهو ما اعتبره قضاة المحكمة العليا خطأ في تطبيق القانون لأن هذه الرخصة حسبهم تطلب عند إبرام عقد الزواج أمام ضابط الحالة المدنية.[1]

2.2. 2- الفرع الثاني: التعقيب على قرارات المحكمة العليا

إن هذه القرارات لم تكن موفقة كثيرا في إظهار فهم النصوص القانونية ولا في كيفية تطبيقها أو على الأقل تم تسجيل تشدد في فهم النص وعدم العمل بروحه لا سيما في مواجهة حالات الزواج المختلط الذي يتم دون رخصة.

فالملاحظ على هذه القرارات أنها أعطت للرخصة الإدارية قيمة أكبر من بقية أنواع الرخص الإدارية المتعلقة بالزواج ومن بينها الرخصة التي تشترطها بعض الإدارات العمومية على موظفيها مثلما جاء في القرار رقم 357345 بتاريخ 2006/06/14 غرفة الأحوال الشخصية التي بينت في قرارها أن هذه الرخصة لا تعد ركنا من أركان عقد الزواج.[2] حيث أن المحكمة العليا في هذا القرار بينت أن هذا النوع من الرخص لا يؤثر في صحة الزواج ولا يمنع تخلفها من تثبيت الزواج العرفي القائم دونها، لأن هذه الرخصة ما هي إلا وثيقة إدارية تشترطها بعض الهيئات على موظفيها وليست ركنا ولا شرط صحة في العقد ولا تتعدى كونها التزاما وظيفيا وهو ما لم تلتزم به المحكمة العليا في قراراتها بشأن رخصة الزواج الخاصة بالأجانب.[3]

ونجد في القرار الثالث أن قضاة المحكمة العليا لم يميزوا بين عقد الزواج الشرعي تام الأركان وبين عملية تسجيله لدى ضابط الحالة المدنية.

ولكن يلاحظ أنه يستنتج بمفهوم المخالفة لمضمون قرارات المحكمة العليا السابقة أنه يمكن للقضاة تثبيت زواج عرفي بين جزائرية وأجنبي إذا تحصلا لاحقا على رخصة، وهو ما يستنتج من خلال معطيات القرارات المذكورة أعلاه. فهل هذا أمر يمكن تصوره؟ أن تمنح الإدارة الممثلة في الوالي رخصة الزواج بأجنبي لتثبيت زواج عرفي؟ أم أنها ستمنحه الرخصة لإبرام الزواج كأنه لم يتم بناء؟ وما الذي يمنع الزوجين اللذين تحصلا على رخصة لاحقا من إبرام الزواج أمام ضابط الحالة المدنية وكأنه لم يقع أي شيء خصوصا حينما لا يكون هناك أولاد يحتاجون لإثبات نسبهم؟ وماذا عن الإرسالية رقم 000321 المؤرخة في 2021/02/09 المتعلق بمعالجة طلبات الزواج المختلط المذكورة سابقا والتي سبق أن ذكرنا أنها لا تسمح بتسليم رخصة لمن يثبت زواجهما العرفي؟

---

[1]- نفس المرجع، ص214.

[2]- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2007، العدد1، ص461 وما يليها.

[3]- معيزة عيسى، الرخصة الإدارية في زواج الجزائريين بالأجانب على ضوء الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا، مجلة القانون والمجتمع، مخبر القانون والمجتمع، جامعة أدرار، المجلد07، العدد02، جوان 2019، ص369.

كل هذه التساؤلات تحتاج إلى تدخل تشريعي ينهي هذه الحالة المربكة، وذلك بنص تشريعي وليس بنص تنظيمي، حيث يحسن بالمشرع تعديل قانون الأسرة وقانون الحالة المدنية بما يضمن احترام عقود الزواج الشرعية متى تيقن القاضي من شرعيتها وفق أحكام قانون الأسرة والشريعة الإسلامية.

خاتمة:

من خلال هذا البحث تناولنا موضوع الضوابط القانونية لزواج الجزائريات من الأجانب طبقا لما ورد في التشريع الجزائري المتمثل في قانون الأسرة وقانون الحالة المدنية إضافة إلى التنظيمات الخاصة والمتمثلة في التعليمات الصادرة من وزارة الداخلية والموجهة إلى ولاة الجمهورية بخصوص كيفية إصدار الرخصة الخاصة بالزواج المختلط وكيفية التعامل مع حالات الزواج العرفي المختلط أي المتضمن عنصرا أجنبيا، حيث بيّنا مضمون هذه الضوابط مع التركيز على الرخصة الإدارية الواجبة الاستصدار قبل إبرام عقد الزواج من الأجانب وما يتطلبه الحصول عليها من شروط موضوعية وشكلية. ثم انتقلنا إلى مناقشة الطبيعة القانونية لهذه الرخصة وأثر تخلفها على عقد الزواج المبرم بين جزائرية وأجنبي ثم عرضنا قرارات للمحكمة العليا غرفة شؤون الأسرة والمواريث حول موضوع الزواج المختلط العرفي والطبيعة القانونية للرخصة الإدارية الخاصة به، حيث خلصنا إثر ذلك إلى النتائج التالية:

- القيود المفروضة على زواج الجزائريات من الأجانب موضوعية والغاية منها حماية المجتمع وتماسكه ومنع انحلاله تحت أية مسميات، خصوصا وأن هذه القيود لا تخرج عن كونها ضوابط شرعية قبل أن تكون قانونية،

- النقص التشريعي الواضح في معالجة مسألة الزواج من الأجانب وترك المسألة للتنظيم غير المنسجم مع الأحكام الشرعية التي تنظم مسألة الزواج المختلط والتي هي أولى بالتطبيق طبقا لما ورد في قانون الأسرة لا سيما المادة 222 منه،

- عدم تمييز قضاة المحكمة العليا بين شروط الصحة الواجب توفرها والمرتبطة بالمانع الشرعي المتمثل أهماه في إسلام الزوج الأجنبي وبين الرخصة الإدارية التي يجب أن لا ترتقي لمرتبة شرط صحة أي لا ينبغي أن يترتب عنها عدم صحة الزواج.

وعلى ضوء هذه النتائج نوصي بضرورة إعادة النظر في تنظيم هذه الأحكام والنص عليها ضمن قانون الأسرة وقانون الحالة المدنية مع التفصيل الكافي لها لعدم ترك أي ثغرة مع توجيه قضاة الموضوع إلى قبول تثبيت الزواج العرفي المختلط في حالة ثبوت توفر أركان الزواج وشروط صحته وانتفاء الموانع الشرعية إذا ثبت البناء بالزوجة و/أو نتج عن الزواج أبناء.

قائمة المراجع:

أولا: النصوص القانونية:

1- الأمر 70-20 المؤرخ في 1970/02/19 يتعلق قانون الحالة المدنية الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 21 مؤرخة في 1970/02/27، ص 274.

2- قانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية عدد 24 مؤرخة في 1984/06/12، ص910، المعدل والمتمم بالأمر05-02 المؤرخ في 2005/02/27 الجريدة الرسمية عدد 15 المؤرخة في 2005/02/27، ص18.

3- القانون 08-11 المؤرخ في 2008/06/25، يتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، الجريدة الرسمية عدد 36 مؤرخة في 2008/07/02،ص4.

ثانيا: الكتب:

1- زروتي الطيب، دراسات في القانون الدولي الخاص الجزائري، د.ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

2- نجيمي جمال، قانون الأسرة الجزائري دليل القاضي والمحامي، د.ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،الجزائر، 2016.

ثالثا: المقالات:

1- بشير راضية وقروج رؤوف، إشكالية تعارض الحكم التنظيمي مع الحكم القضائي بخصوص تثبيت واقعة الزواج المختلط العرفي، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة الجلفة، مجلد13، العدد4، جويلية2021،ص-ص:678- 688.

2- بوفروة سمير وبن هبري عبد الحكيم، أزمة الزواج المختلط في الجزائر بين الفراغ التشريعي والانزلاق القضائي، مقال منشور ضمن مؤلف جماعي تحت عنوان " انعقاد الزوج، الإشكالات والحلول"، منشورات مخبر النظام القانوني للعقود والتصرفات في القانون الخاص، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، جوان 2021،ص-ص:166- 204.

3- جارد مُحَمَّد وشكاكطة عبد الرحيم، الإطار القانوني لزواج الأجانب في الجزائر، مقال منشور ضمن مؤلف جماعي تحت عنوان " انعقاد الزوج، الإشكالات والحلول"، منشورات مخبر النظام القانوني للعقود والتصرفات في القانون الخاص، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، جوان 2021، ص-ص: 263- 296.

معيزة عيسى، الرخصة الإدارية في زواج الجزائريين بالأجانب على ضوء الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا، مجلة القانون والمجتمع، مخبر القانون والمجتمع، جامعة أدرار، المجلد07، العدد02، جوان 2019، ص-ص:364- 375.

رابعا: الملتقيات:

1- بوككب السبتي، الرخصة الإدارية كشرط مسبق للزواج المختلط، مداخلة مقدمة في إطار اليوم الدراسي بعنوان(الزواج المختلط وآثاره بين الشريعة والقانون)، تنظيم مشترك بين جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بقسنطينة ومجلس قضاء قسنطينة، 9 مارس 2021، ص8.

خامسا: الرسائل والمذكرات الجامعية:

1- نقيب نور الإسلام، النظام الإداري للأجانب في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2021.

سادسا: المجلات القضائية:

1- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2007، العدد1.

2- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2016، العدد1.

3- المحكمة العليا، المجلة القضائية، 2016، العدد2.

- سابعا: المواقع الالكترونية:

1- وزارة الداخلية والجماعات المحلية والتهيئة العمرانية، الأجانب في الجزائر،الزواج المختلط، https://www.interieur.gov.dz/index.php/ar/الأجانب-في-الجزائر/الزواج-المختلط.html، تاريخ التصفح: 2023/02/15.

2- البوابة الحكومية للخدمات العمومية، الشؤون الدينية، إصدار شهادة إثبات الإسلام، https://bawabatic.dz/?req=informations&op=detail&id=509، تاريخ التصفح:2023/02/15.