ملف رقم 582813 قرار بتاريخ 2010/11/11

قضية (م.ف) ضد (خ.س) بحضور النيابة العامة

الموضوع: كفالة - حضانة - بنت مجهولة الأب.

قانون الأسرة : المادتان : 64 و 116.

المبدأ: أم البنت مجهولة الأب، المتكفل بها من طرف الغير، هي الأولى بحضانتها.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، و على عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2008/08/17.

بعد الاستماع إلى السيد ملاك الهاشمي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة خيرات مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن المدعية في الطعن طعنت بالنقض بواسطة محاميها الأستاذ رابح بولكباش المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر بتاريخ 2007/06/13 عن مجلس قضاء قسنطينة القاضي : بإلغاء الحكم المستأنف

والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس، مع العلم وأن الحكم المستأنف قضى: بإلزام المدعى عليه (خ.س) بتسليم الطفلة (خ.ع) لأمها المدعية (م.ف.ف).

حيث أن المدعية استندت في طعنها الرامي إلى نقض القرار المطعون فيه على وجهين.

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات طبقا للمادة 2/233 ومخالفة المادة 141 من قانون الإجراءات المدنية،

بدعوى أن الطاعنة طالبت باسترجاع ابنتها من المطعون ضده، والقضية تتعلق بحالة الأشخاص إلا أن النيابة العامة لم تطلع عليها كما تقضي بذلك المادة 141 من قانون الإجراءات المدنية، مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام الأساس القانوني للحكم طبقا للمادة 2/233 من قانون الإجراءات المدنية،

بدعوى أن القرار المطعون فيه الغى الحكم المستأنف القاضي بتسليم البنت للطاعنة بدون سند قانوني، مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن المطعون ضده لم يرد على عريضة الطعن.

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض جاء في الأجل القانوني واستوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول.

في الموضوع :

عن الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات طبقا للمادة 2/233 من قانون الإجراءات المدنية،

لكن حيث خلافا لما تنعاه الطاعنة، وبمراجعة القرار المطعون فيه يتبين وأن النيابة العامة قدمت التماساتها وهذا يفيد وأنها كانت على اطلاع بملف القضية، الأمر الذي يستوجب رفض الوجه لعدم التأسيس.

عـن الوجه الثانـي : المأخوذ من انعدام الأساس القانوني للحكـم طبقـا للمادة 3/233 من قانون الإجراءات المدنية،

حيث وبمراجعة القرار المطعون فيه تبين منه أن المطعون ضده متكفل بالبنت محل النزاع والطاعنة أمها من أب مجهول.

وحيث أن البنت مجهولة الأب والطاعنة أمها سلمتها للمطعون ضده بعد ولادتها للتكفل بها.

وحيث أن الطاعنة بصفتها أم البنت أولى من غيرها في حضانتها.

وحيث بقضاء قضاة الموضوع خلافا لذلك يكونون قد أساءوا تقدير الوقائع فضلا على أنهم لم يعطوا لقضائهم الأساس القانوني، الأمر الذي يستوجب الإستجابة للوجه المثار لوجاهته.

فلهـذه الأسبـاب

قـررت المحكمـة العليـا، غرفـة الأحـوال الشخصيـة والمواريـث :

قبـول الطعن بالنقض شكلا و موضوعا، وبنقض القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 2007/06/13 عن مجلس قضاء قسنطينة، وبإعادة القضية والأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها، وبإحالـة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانـون.

وتحميـل المطعون ضده بالمصاريف القضائيـة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين و عشرة من قبل المحكمة العليا- غرفة الأحوال الشخصية-والمتركبة من السـادة :

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
ملاك الهاشمي	مستشارا مقررا
بوزيد لخضر	مستشارا
فضيل عيسى	مستشارا
تواتي الصديق	مستشارا

بحضور السيدة : خيرات مليكة-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : طريف سمير-أمين الضبط.