ملف رقـم 497457 قـرار بتاريخ 2009/05/13

قضيـة (خ-ب) ضـد (غ-ق) و(خ-ل) وبحضـور النيابـة العامـة

الموضـوع : حضانـة – مصلحـة المحضـون.

قانـون الأسـرة : المـادة 64.

المبـدأ : مصلحة المحضون هي الأساس في إسناد الحضانة وليس الترتيب الـوارد في المادة 64 من قانون الأسـرة.

إن المحكمـة العليـا

في جلستهـا العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنـون، الجزائـر

بعـد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصـه :

بناء على المواد 349 وما يليها إلى 360 و 378 و 557 وما يليها إلى 578 مـن قانون الإجراءات المدنية والإداريـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2007/06/09 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعـون ضـده.

بعـد 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 فيـه.

وعليـــه فـــإن المحكمـــة العليـــا

حيث أن الطاعنة (خ-ب) طعنت بطريق النقض بتاريخ 2007/06/09 بواسطة عريضة قدمتها محاميتها الأستاذة بلحلوفات فاطمة المعتمدة لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء غليزان بتاريخ 2007/04/17 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيه والتصدي من جديد بإسناد حضانة البنتين (أ) و(إ) إلى الأب المستـــأنف.

مع العلـــم وأن الحكم المستأنف كان قد قضى بإسقاط حضانـــة البنتين (إ) و (أ) عن أمهما (خ ل) وإسناد حضانتهما لجدهما (خ ب) على نفقة الأب بمبلغ 2000 دج شهريا تسري إلى تاريخ سقوط النفقة شرعـــا.

رفض طلب المدعى (غ-ق) الرامي إلى إسناد حضانة البنتين لعدم التأسيس، رفض طلب المتدخلة في الخصام الرامي إلى مراجعة مبلغ نفقة البنتين لعدم التأسيس.

حيث أن المطعون ضده رد على عريضة الطعن وخلص إلى عدم قبول الطعن شكلا، لانعدام المصلحة طبقا لنص المادة 459 من قانون الإجراءات المدنيـــة.

حيث أن المدعية في الطعن استندت في طعنها الرامي إلى نقض القرار المطعون فيه على ثلاثة أوجـــــه :

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات :

بدعوى أن القرار المطعون فيه لم يشر إلى تبليغ الملف للنيابة العامة كما أنه لم يذكر التاريخ الذي صدر فيه القرار المطعون فيه وما إذا كانت قد تمت المداولة وتاريخهـــا ويكون القرار المطعون فيـــه خالف المادتين 140، 141 من قانـــون الإجراءات المدنية مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

الوجـــه الثاني : مأخـوذ من القصـور في التسبيب :

بدعـوى أن القرار المطعون فيه أغفل رد الطاعنة بصفتها مستأنف عليها، واكتفى بما أجابت به أمام المحكمة و لم يناقش تلك الطلبات والدفـوع و لم يرد عليها، كما تم إغفال ذكر مصلحة المحضونين التي هي أساس الحضانة واكتفـى بالترتيب الوارد بالمـادة 64 من قانون الأسرة، مما يعرضه للنقض.

الوجـــه الثـالث : مأخـوذ مـن مخالفـة القانـون :

بدعـوى طبقا للأمر 05-02 المعدل والمتمم لقانون الأسرة فإن النيابة العامة طرف أصلي في كل الدعاوى الرامية إلى تطبيق قانون الأسرة، والمطعون ضده لم يدخل النيابة العامة في استئنافه وبالرغم من ذلك تم قبول استئنافه مما يجعل القرار المطعون فيه عرضة للنقض.

فـي الشكـل : عن الدفع المثار من قبل المطعون ضده الرامي إلى عدم قبـول الطعـن بالنقض شكلا لانعدام المصلحة طبقا للمادة 459 من قانـون الإجـراءات المدنيـة.

لكن حيث خلافا لمزاعم الطاعن، فإن المطعون ضدها بصفتها جدة لأم فإن صفتهـا ومصلحتها تستمدها من المادة 64 من قانون الأسرة، حيث تـأتي في الترتيب الثالث بعد الطاعن (الأب)، ومتى كان ذلك استوجب رفض الدفع لعدم وجاهتـه.

عـن قبول أو عدم قبول الطعن بالنقض شكـلا.

حيث أن الطعـن بالنقض جاء في الأجل القانوني.

واستـوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبـول.

فـي الموضـوع :

عـن الوجه الأول : المأخوذ من إغفال قاعدة جوهرية في الإجـراءات.

لكن حيث خلافا لمزاعم الطاعنة وبمراجعة القرار المطعون فيه يتضح منه أنه أشار وأن السيد المستشار المقرر تلى تقريره، والسيد النائب العام قدم التماساته، وهذا يفيد أن القرار صدر في اليوم الذي تلى فيه التقرير، والسيد النائب العام كان على إطلاع بالملف وقدم بشأنه طلبات، وبعمل قضاة الموضوع بذلك فإنهم لم يخالفوا المادتين 140، 141 التي تدفع بها الطاعنة، مما يتعين ردا لوجه المثـار لعـدم التأسيس.

عـن الوجـه الثاني : المأخـوذ من القصور في التسبيب :

حيث بالفعـل وبالاطلاع مجددا على القرار المطعون فيه يتضح منه أن قضاة الموضوع اكتفوا في أسباب قرارهم المنتقد الذي بموجبه أسقطوا الحضانة عن الأم واسنادهـا من جديد للأب مستندين في ذلك على الترتيب الوارد بالمادة 64 من قانون الأسرة متناسين المصلحة التي هي الأساس في إسناد الحضانـة.

ومتى أسس قضاة الموضوع قضاءهم على الترتيب الوارد بالمادة 64 من قانون الأسرة دون البحث في من هو الأجدر وأين تكمن مصلحة البنتين يكونون قـد قصروا في قضائهـم.

ممـا يتعين نقض القرار المطعون فيه دون الحاجة للرد على الوجـه الثالث والأخير مادام هذا الوجه يؤدي للنقض.

فلهـذه الأسبـاب

تقـرر المحكمـة العليـا :

قبـول الطعن بالنقض شكلا وموضوعا، وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء غليزان بتاريخ 2007/04/17 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانـون.

وبإبقـاء المصاريف على المطعون ضـده.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسـة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشـر من شهر ماي سنة ألفين وتسعة من قبل المحكمة العليا-غرفة الأحوال الشخصيـة-والمتركبة من السـادة :

عـلاوة لعوامـري	رئيس الغرفـة رئيسـا
مـلاك الهاشمـي	مستشـارا مقـررا
امقـران مهـدي	مستشـارا
بو زيـد لخضـر	مستشـارا
الضـاوي عبد القـادر	مستشـارا
فضيـل عيسـى	مستشـارا

بحضـور السيـدة : خيـرات مليكـة، المحامـي العـام،

وبمساعـدة السيـد : زاوي ناصـر، أميـن الضبـط.