آليات تكريس مصلحة المحضون على ضوء قانون الأسرة الجزائري والاجتهادات القضائية

د. مجدوب نوال
المركز الجامعي مغنية تلمسان

ملخص :

إن من أهم الآثار المترتبة عن انحلال الرابطة الزوجية بغض النظر عن طريقة الانحلال سواء عن طريق الطلاق أو التطليق أو الخلع ، نجد المسائل المرتبطة بالحضانة ، فقد نظم المشرع الجزائري الإطار العام للحضانة بموجب قواعد قانون الأسرة ، أين حدد من هم الأشخاص الذين لهم الحق قانونا في الحضانة ، مع تبيان أهم الشروط الواجب توافرها في الحاضن ، و بالنتيجة سقوط الحضانة كجزاء بمجرد خرق الحاضن للشروط المتطلبة قانونا ، و بالنتيجة لكل ذلك نجد أن مصلحة المحضون هو عبارة عن مصطلح مرن ، حسنا فعل المشرع الجزائري بتبنيه أين اعتبر أن كل مساس بمصلحة المحضون هو كافي لإسقاط و قبل ذلك إسناد الحضانة .

الكلمات المفتاحية :

الحضانة – قانون الأسرة – المحضون – الحاضن – مصلحة المحضون .

Abstract :

One of the most important consequences of the dissolution of the marital relationship regardless of the way of dissolution, whether through divorce, divorce or divorce, we find issues related to custody, the Algerian legislator organized the general framework of custody under the rules of family law, where determined who are legally entitled to The result is that the child's interest is a flexible term. The Algerian legislator did well to adopt it where he considered that any harm to the interests of the child is the right of the child to the custody of the child. Enough to drop and But assigning custody.

key words **:**

Custody - Family law - Custody - Custody - Beneficiary's custody

مقدمة :

من ضمن أهداف الزواج تحقيق الأنس والراحة والطمأنينة بين الزوجين وهي الخاصية التي تلتصق بعقد الزواج لقوله تعالى ((ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون))[1]

وإن حفاظ الوالدين على تماسك الأسرة له الأثر الفعال في سلوك أبنائهم وحسن تكيفهم وتوافقهم النفسي والعقلي ، غير أن التماسك والأنس والمودة والرحمة والتفاهم الذين هم دعامة الرابطة الزوجية ليست بالأمر الهين ، فقد تعصف مشاكل الحياة ببناء الأسرة وتؤدي إلى التنافر فتنتفي الغاية المرجوة من الزواج .

وحتى لا تصبح الحياة مستحيلة وحتى لا يهضم حق طرف على حساب طرف آخر أباح الإسلام الطلاق مع أنه اعتبره أبغض الحلال إلى الله وذلك لضرورة قاهرة و إلى ظروف استثنائية ملحة والتي تجعله دواء وعلاجا للتخلص من شقاء محتم قد يمتد ليشمل أفراد الأسرة جميعها ، فإذا لم تجد جميع وسائل الإصلاح للتوفيق يذهب كل منهما لحياة جديدة .

ومن أهم وأبرز النتائج المترتبة عن الطلاق مسألة حضانة الأطفال الناتجين عن هذا الزواج والمشاكل التي تطرحها حول مصير الأطفال ومن يكفلهم وكيفية المحافظة عليهم .

و على هذا فإن الإشكال الذي تدور حوله هذه الدراسة يتجلى في مايلي :

ما مدى نجاعة المنظومة القانونية في مراعاة مصلحة المحضون ؟.

و الإجابة عن سالف الإشكال تقودنا لدراسة الشروط القانونية المتطلبة لممارسة الحضانة ؟ و الأشخاص المخول لهم قانونا ممارسة هذا الحق (المحور الأول) بالإضافة إلى حالات سقوط هذا الحق و آجال المطالبة به (المحور الثاني) .

المحور الأول:الضمانات القانونية لترسيخ مصلحة المحضون في ظل التشريع الجزائري

لما كانت الحضانة من آثار انحلال الرابطة الزوجية فإن مبدأ أو فكرة مصلحة المحضون التي تم تبنيها من طرف إلارادة التشريعية في قانون الأسرة لم يرد لها تعريف ولم يعطى له مدلول ، فهي

قاعدة ذاتية تختلف من طفل لآخر، ومن سن لآخر فهي غير مقترنة بزمن معين بل مرنة و مطاطة.

ورغم غياب المعايير الدقيقة التي تحدد بموجبها مصلحة المحضون ، إلا أنّه هناك خصائص تنفرد بها يمكن إبرازها في مايلي :

- إن قاعدة مراعاة مصلحة المحضون هي ذاتية و شخصية ، بمعنى تتعلق بكل طفل على حدى ، و على هذا الأساس ينظر القاضي إلى كل طفل على حدى و يحدد مصلحته، فما كان يصلح لطفل حديث العهد بالولادة لا يصلح بالضرورة إلى الطفل البالغ السادسة أو السابعة من العمر.

- إن قاعدة مراعاة مصلحة المحضون ليست قاعدة ثابتة ، بل هي قابلة للتغيير ، فما كان يصلح للمحضون في وقت معين قد لا يصلح له في زمان آخر .

فمصلحة المحضون أكبر من أن ترد تحت معنى محدد و من الضمانات القانونية لتكريس مصلحة المحضون نجد الشروط التي تطلبها المشرع في مستحقي الحضانة و كذلك ترتيب مستحقي الحضانة و أسباب سقوطها ، و من هنا تبرز أهمية مصلحة المحضون من خلال إشتراط أن يوفر الأب مسكنا ملائما تمارس فيه الحضانة و هذا إن دل على شيئ فهو يدل على قدسية الحضانة و مكانتها في ظل أحكام الشرع و تشريعات الأسرة [2].

فالسكن الملائم الذي يجب أن يوفره الأب لممارسة الحضانة مستقل كل الإستقلالية عن التزامه بدفع النفقة لتغطية احتياجات المحضون و لو أن مبالغ النفقة المدفوعة لا تلبي إلا جزء صغير من احتياجات المحضون .

و من ثم لا يمكن للزوج التنصل من إلتزامه بتوفير مسكن ملائم لممارسة الحضانة أو دفع بدل إيجار بحجة أن دخله ضئيل أو الدفع أنه لا يعدو كونه فلاح بسيط مع تقديم بطاقة مهنة

الفلاح ، فكل الدفوع التي يقدمها الزوج للتنصل من القيام بإلتزامه القانوني المنجر عن الحضانة لا تعفي المطلقة من حقها في السكن لممارسة الحضانة و هو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في إحدى قراراتها[3] .

و لأن مصلحة المحضون تتطلب أن يلتزم الأب بكل الإلتزامات المنجرة عن فك الرابطة الزوجية و من ذلك إلتزامه بدفع مبالغ النفقة وتوفير سكن ملائم يترعرع فيه المحضون أو يدفع بدل الإيجار الذي يقدره قضاة الموضوع وفقا لسلطتهم التقديرية، فإن دفع الزوج بأن أم المحضون تمارس وظيفة تتقاضى مقابلها دخلا معتبرا هو دفع غير مقبول و مخالف لما ذهب إليه المشرع من خلال نص المادة 72 من قانون الأسرة الجزائري و التي تنص على أنه " في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة سكنا ملائما للحاضنة ، و إن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار ،و تبقى الحاضنة في بيت الزوجية حتى تنفيذ الأب للحكم القضائي المتعلق بالسكن "

فمصلحة المحضون إذن تتطلب بقاء الحاضنة في بيت الزوجية إلى حين توفير الزوج لسكن ملائم[4] لممارسة الحضانة .

مع الإشارة في هذا الصدد أنه لا يجوز أن يكون السكن المخصص لممارسة الحضانة[5] هو الطابق الأرضي للمنزل الذي يعيش الزوج فيه ، لأن المنطق يقضي بأن الشيئ المجزء يعتبر شيئا واحد، و من ثم فإنه يمنع على الزوج توفير مسكن قريب من مسكنه ، فالزوجة إذن صارت أجنبية عنه بعد الطلاق مما يجعل المعاشرة أو المجاورة بينهما مستحيلة و هو ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها [6].

و بالإضافة إلى ما سبق فإن مصلحة المحضون تتطلب أن يتم تسليم المحضون لفائدة الشخص الذي قضي لمصلحته و ذلك تحت طائلة المسائلة الجنائية وفقا لما قرره المشرع العقابي من خلال

نص المادة 328[7] و التي تنص على أنه " يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة و بغرامة من 500 إلى 5.000دج الأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضي في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل و بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به ، و كذلك كل من خطفه ممن وكل له حضانته أو من الأماكن التي وضعه فيها أو أبعده عنه أو حمل الغير على خطفه أو إبعاده حتى و لو وقع ذلك بغير تحايل أو عنف .

و تزداد عقوبة الحبس إلى ثلاث سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الأبوية [8]عن الجاني".

و بالتالي فإن دراسة الأحكام المرتبطة بممارسة الحق في الحضانة في ظل التشريع الجزائري و الضمانات القانونية لترسيخ مصلحة المحضون تتطلب بالضرورة تحديد الشروط الواجب توافرها في الحاضن (أولا) مع ضرورة الإشارة إلى مستحقي الحضانة (ثانيا) .

أولا : الشروط الواجب توافرها في الحاضن

عرفت المادة 62 من قانون الأسرة الحضانة على أنها "رعاية الولد وتعليمه و القيام بتربيته على دين أبيه و السهر على حمايته و حفظ صحته و خلقه...".

و إذا كانت الولاية ترد إما على النفس أو على المال أو على المال و النفس معا، فإنه بالرجوع لنص المادة 62 من قانون الأسرة فان الحضانة هي جزء من الولاية و ليست هي الولاية فقط، و يمكن أن يكون الولي شخص و الحاضن شخص آخر .

ويكمن الفرق بين الولاية والحضانة فيما يلي.

1-الولاية جزء أعم من الحضانة التي تعد جزء منها.

2-يمكن أن يكون الولي الأب و الحاضن شخص آخر الأم أو الجدة.

3-يمكن التنازل عن الحضانة دون الولاية لأنها من النظام العام طبقا لنص المادة 87 من قانون الأسرة..

و بالتالي يشترط في الحاضن أو الحاضنة أن يكونا أهلا للقيام بالحضانة وعلى هذا الأساس يجب توافر الشروط التالية :

01- يجب أن يكون الحاضن بالغا و عاقلا [9]إذ لا يستطيع المجنون القيام بشؤون نفسه و بالتالي لا يكون له تولي شؤون غيره ، و يستوي في الجنون أن يكون مُطْبقًا أو متقطعا فكلاهما مانع من ممارسة الحضانة ، و لا فرق بين جنون متقطع قليل أو كثير ، و لو كان من القلة بحيث لا يأتي إلا ليوم واحد في السنة ، ذلك لأن ترك المحضون لدى الحاضن غير العاقل فيه ضرر عليه ، فقد يرد جنونه في أي وقت و إن كان نادرا أو قصيرا .

فغير العاقل إذن بغض النظر عن كونه مجنونا أو معتوها أو حتى صغيرا هو الآخر بحاجة لحضانة و من ثم لا يمكنه ممارسة الحضانة[10] .

و من تطبيقاتها عمليا نذكر نقض و إبطال القرار الصادر بتاريخ 1984/07/09، الرامي لإسناد الحضانة إلى أم فاقدة للبصر [11]، كما أن الإدعاء بأحقية الأب بحضانة الأبناء من منطلق أن الأم مصابة بمرض عقلي دون إثبات هذا المرض يعد مخالفة للقانون ينجر عنه النقض دون إحالة [12].

02-أن لا يكون الحاضن ذو رحم محرم للمحضون،مع الإشارة أن أبناء العم والخال لا يحضنون الأنثى و بنات العم أو الخال لا يحضنون الذكر لما في ذلك من شهوات و سدا لذريعة

الفتنة ...، فهو إذن شرط ضروري رغم أن المشرع إكتفى من خلال نص المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري سابق الإشارة إليه بإشتراط أن يكون الحاضن أهلا للقيام بذلك .

03- أن لا يكون الحاضن مهملا ، أو منشغلا عن المحضون ،كأن يخرج في كل وقت و و يعرض المحضون للخطر و للأمراض النفسية و من ذلك مرض التوحد ، كأن تكون الحاضنة موظفة في قطاع معين يحتم عليها الغياب الدائم، أو يكون الحاضن موظفا بولاية أخرى تتطلب سفره الدائم ، مع الإشارة أن عمل المرأة لا يمكن أن يشكل سببا في الحرمان من ممارسة الحضانة .

04- أن لا تمانع الحاضنة على الحضانة المجانية فشرط عدم الامتناع هو واحد من الشروط.

05- عدم الإقامة مع المحضون في بيت يبغضه، كما يشترط عدم ممارسة الحضانة في بلد أجنبي بعيد عن أقارب الأب ، و ذلك راجع لمصلحة المحضون في التنشئة على دين أبيه ، مما يجعل من إسناد الحضانة للأم في هذه الحالة مخالفة للشرع و القانون وفقا لما قررته المحكمة العليا في إحدى قراراتها[13] .

في حين أن بعد المسافة بين موطن القائم بالحضانة و موطن صاحب الحق في الزيارة لا يعني بالضرورة إسقاط الحضانة عن طرف و إسنادها للطرف الآخر، كأن تقطن الحاضنة في ولاية الجزائر في حين يقطن الزوج بولاية مستغانم[14] ، و بالتالي فإن بعد المسافة بين الحاضن و صاحب الحق في الزيارة لا يعد مبررا موجبا لسقوط حق الحضانة عن الأم،و لا يمنع من إستعمال حق الزيارة[15] .

06- أن لا تكون الحاضنة متزوجة بأجنبي أو غير محرم فإن تزوجت الحاضنة بقريب محرم من الصغير مثل عمه فإن حضانتها لا تسقط لأن العم صاحب حق في الحضانة و له من صلته بالطفل و قرابته منه ما تحمله على الشفقة و رعاية حقه ، فيتمّ بينهما التعاون على كفالته ، و

هذا على عكس الأجنبي فإنها إذا تزوجته لا يعطف عليه و لا يمكنها من العناية به ، و عليه فالصغير لا يجد الجو الرحيم و لا الظروف المساعدة التي تنمي ملكاته .

إلا أنه خدمة لمصلحة المحضون فإن سقوط الحضانة بزواج الحاضنة بغير قريب محرم قد تقع عليه عدة استثناءات نذكر منها على سبيل المثال مايلي :

- عدم وجود من يحضن الطفل غير الأم : فإن الحاضنة أي الأم تكون أولى به رغم زواجها ، و كذلك الأمر إذا كان من يليها في الحضانة غير مأمون على الطفل أو عاجزا على حضانته أو متوفي .

- ألاّ ينازع الأم في المحضون بعد زواجها أحد ممن لهم الحق في الحضانة : و يبدأ حساب المدة من يوم الزواج إلى انقضاء السنة كاملة و ذلك وفقا للمادة 68 من قانون الأسرة الجزائري

- أن يترك الأب أو من يقوم مقامه المحضون لأمه عن تراض .

ثانيا : أصحاب الحق في الحضانة وفق التشريع الجزائري

تجدر الإشارة بداية أن مدة حضانة الذكر إلى حين البلوغ في حين أن مدة حضانة الأنثى حتى سن الزواج[16] ، أما عن مستحقي الحضانة فقد أورد المشرع الجزائري ترتيبا للمستحقي ممارسة الحضانة و هو الترتيب الذي لا يجب الإخلال به أو مخالفته [17]، إلا متى ثبت بالدليل على من هو أجدر للقيام بدور الحماية و الرعاية للمحضون [18]، مع الإشارة أنه لا يجوز تجزئة الحق في الحضانة [19]و هو ما قررته المحكمة العليا في إحدى قراراتها أين تم نقض القرار الذي قضى بخلاف هذا المبدأ بتجزئة الحضانة بين الأم و الجدة لأب ، متى أسس حكمه على إسناد الحضانة للجدة بناء على رغبة الأبناء في البقاء و رفضهم الإلتحاق بأمهم[20]، مع الإشارة أن مسألة إسناد الحضانة قد تطرح في حالة فك الرابطة الزوجية سواء عن طريق الطلاق أو التطليق أو الخلع ،

كما قد تطرح في حالة وفاة الأم و الأب معا ، و بالتالي متى توفي الأب و الأم مثلا في حادث فالأصل أن يتم إسناد الحضانة للجدة من الأم لكن متى كانت هذه الأخيرة غير منضبطة في سلوكها فإن مصلحة المحضون تتطلب تجاوز الترتيب المقرر قانونا لتنتقل الحضانة مباشرة إلى الجدة للأب مع مراعاة مصلحة المحضون ،لكن القول بعدم أحقية الحاضن بالحضانة يجب أن يكون مبررا بسبب شرعي ،و هو ما قررته المحكمة العليا في إحدى قراراتها [21].

و يتم إستحقاق الحضانة على النحو التالي :

01-الحضانة للأم.

و دليلها في الشريعة الإسلامية أن إمرأة جاءت النبي المصطفى صلى الله عليه و سلم قائلة إن إبني هذا كان بطني وعاءا له وثديي سقيا له وحجري له حواء و إن أباه طلقني و أراد نزعه مني فقال " أنت أحق به ما لم تنكحي "وقال صل الله عليه و سلم"من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة".

وعن عمر ابن الخطاب لما طلق أم عاصم و أراد أخذ عاصم من حجرها فتجاذباه حتى بكى الغلام فانطلقا إلى أبوبكر الصديق رضي الله عنه و أرضاه فقال" مسحها و حجرها و ريحها خير له منك حتى يشب الصبي فيختار بنفسه"[22].

و بالتالي فالأولوية للأم في ممارسة الحضانة و لا يوجد نص يلزم القضاة بالسماع للأولاد في إختيار أحد الوالدين دون الآخر ، و هو ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها[23] .

و ما تجدر الإشارة إليه هو أنه لا يجوز حرمان الأم متى طالبت بممارسة الحق في الحضانة و إسناد هذا الحق للأب ليصبح المحضون ربيبا لامرأة أخرى لا تعطف عليه ، و لا يجوز الدفع بتخليها عن المحضون و تركه مع والده دون السؤال عنه، أو حتى الإدعاء أنه من مصلحة المحضون

البقاء مع والده بعد تخلي الحاضنة عنه كونه الأكثر رقابة و إهتمام عن الحاضنة التي لا يعرف لها مقر ثابت[24] .

و بالتالي قضت المحكمة العليا أن القضاء بإسناد حضانة الطفل البالغ من العمر ثماني سنين لأبيه ، يعد خرقا لأحكام الحضانة ، و تجاوز لمبدأ مصلحة المحضون هذا الأخير الذي حرم من عطف أمه و هو صغير دون سبب معقول[25] .

02-الحضانة للأب.

طبقا لما جاء في المادة 64 المعدلة من قانون الأسرة الجزائري ، فإن حضانة المحضون من حق الأب بعد الأم فعلى الأب أن يوفر للطفل من ترعاه من النساء كالخادمة أو أي امرأة تكون حريصة عليه و تتولى رعايته ، خاصة إذا كان الولد فطيما،مع الإشارة أنه لا يمكن إسناد الحضانة للأب بمجرد الإدعاء أن الأم مريضة عقليا دون إثبات، إذ يعد ذلك إنعداما في الأساس القانوني الذي بني عليه الحكم مما يجعله قابلا للنقض فيه دون إحالة و هو ما قررته المحكمة العليا في إحدى قراراتها [26].

مع الإشارة في هذا السياق أنه متى أسندت الحضانة للأم ،و بالنتيجة للأب حق الزيارة فإنه يجوز أن يمارس الأب حقه في الزيارة في بيت الحاضنة و بحضورها متى تعلق الأمر بمولود حديث العهد بالولادة بحاجة للرضاعة كل ساعتين ، في حين متى تجاوز المحضون مدة الرضاعة الكاملة يوم رفع الدعوى ،فإنه لا يمكن إلزام الأب بزيارة المحضون في منزل الحاضنة دون اصطحابه معه و هو ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها [27].

03-الحضانة للجدة من جهة الأم

في حالة سقوط الحضانة عن أم المحضون ، إما لوفاتها ، أو لزواجها بأجنبي ، أو لأي سبب من أسباب السقوط ، تليها أمها مباشرة، لمشاركتها في الإرث و الولادة ، و ذلك لأن الجدة أكثر رأفة و شفقة على المحضون من غيرها ، ولهذا فضلت الأم على الأب ، فقد فضلت كذلك الجدة أم الأم على الجدة أم الأب لهذا السبب [28].

و إذا كان المشرع الجزائري في المادة 64 من قانون الأسرة الجزائري قد توقف عند أم الأم ، فإن جمهور فقهاء الشريعة الإسلامية ، و منه بعض القوانين العربية ، لا سيما القانون السوري في المادة 139 الفقرة الأولى منه لم يتوقف عند أم الأم بل تعداها إلى جدة الأم أي أخذ بالقاعدة " حق الحضانة للأم ، فلأمها و إن علت"[29].

و بالتالي إذا كانت حضانة الأم لمحضونها مقيدة بشروط فنفس الشروط لابد أن تتوفر في أم الأم ، بالإضافة إلى عدم إقامتها مع أم المحضون المتزوجة بأجنبي، وكذا انتقال حضانة الولد لأم الأم يكون دائما مؤيد بقرار من القاضي الفاصل في مادة الأحوال الشخصية.

04-الحضانة للجدة من جهة الأب.

و يشترط أن تكون الجدة غير مسنة و سليمة في صحتها البدنية و العقلية [30].

05-**الحضانة للخالة** وذلك بغض النظر عما إذا كانت شقيقة للأم أو لا ،أي أخت من أب أو أم ، إذ أن شفقة الخالة على الصبي من شفقة أمه ، و في هذا اتفاق مع ما جاء في الأثر ، حيث روى البراء بن عازب أن النبي صلى الله عليه و سلم قضى في إبنة حمزة لخالتها ، و قال: " الخالة أم" ، و قد كان ذلك عندما اختصم علي و جعفر و زيد ابن حارثة – رضي الله عنهم -

في أيّهم يحضن إبنة حمزة رضي الله عنه ، فسلمها رسول الله لخالتها و هي زوجة جعفر ، مع الإشارة أنه يتوجب أن تتوفر في الخالة الشروط نفسها التي تتوفر في الحاضنة .

مع الإشارة أن إسناد الحضانة لأخت الأب أي العمة رغم توافر أو وجود الخالة يجعل من الحكم قابل للطعن فيه لأنه مخالف للقانون متى طالبت الخالة بالحضانة[31].

المحور الثاني : سقوط الحضانة و إسناد المسؤولية عن خطأ المحضون

هناك حالات تسقط فيها الحضانة عن الحاضن متى اختل شرط من شروط ممارسة الحضانة (أولا) مع ضرورة مراعاة الآجال القانونية للمطالبة بهذا الحق (ثانيا) مما يتطلب معه تحديد المسؤول عن أخطاء المحضون في ظل التشريع الجزائري (ثالثا) .

أولا : حالات سقوط الحضانة

لما كانت الحضانة هي واحدة من آثار انحلال الرابطة الزوجية فهي تسقط متى وجد مانع يحول دون ممارستها ، و من ثم فهي تسقط عن الحاضن بمجرد إختلال شرط من شروط الحضانة و التي يمكن تلخيصها في مايلي :

01- سفر الحاضن بالمحضون إلى بلد أجنبي للإقامة فيه و من ثم متى تنازلت الأم عن حضانة الولد فإن الحضانة تسند للأب و يصبح لها الحق في الزيارة ، لكن متى كان هذا الأخير مقيما بفرنسا مثلا فإنه يتوجب عليه ترك المحضون لدى من يثق بهم من أهله و أقاربه بالجزائر ،و هو ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها [32]، و العكس صحيح تسقط الحضانة بسبب بعد المسافة كما هو الحال في حالة إقامة الأم في بلد أجنبي ، و إقامة الأب في الجزائر و هو ما قضت به المحكمة العليا في قرار آخر[33] .

02- إتيان الحاضن للفسق و الفجور ، إذ من المقرر قانونا أن جريمة الزنا مثلا من أهم مسقطات الحضانة مع مراعاة مصلحة المحضون [34]، كما تسقط الحضانة عن الأم قانونا و شرعا لفساد أخلاقها و سوء تصرفاتها بالإضافة إلى سقوطها عن أم الأم نظرا لفقدان الثقة في كلاهما [35].

و قضي في هذا السياق أنه " لما كان من الثابت أن المجلس عندما أسند حضانة البنات الثلاث للأم على إعتبار عاطفي بالرغم من ثبوت سوء خلقها يكون خرقا للقانون ، و متى كان ذلك إستوجب نقض القرار المطعون فيه "[36].

03- زواج الحاضنة بغير بغير قريب محرم و هو ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها[37] و هو عبارة عن تنازل غير إختياري ، و من ثم يجوز لها المطالبة بحقها في الحضانة إذا زال هذا السبب غير الإختياري المسقط للحضانة أي متى تطلقت من زوجها الثاني و هو ما نصت عليه المادة 71 من قانون الأسرة الجزائري و التي تنص على أنه " يعود الحق في الحضانة إذا زال سبب سقوطه غير الإختياري" و هو ما تبنته أيضا المحكمة العليا في إحدى قرارتها [38].

04- كما تنص المادة 66 أن الحضانة تسقط بالتنازل عنها ما لم يضر ذلك بمصلحة المحضون فمتى تنازلت الأم مثلا عن حضانة رضيع بحاجة لها لا يستجيب له القاضي.

وبالتالي كل تنازل يتعارض و مصلحة المحضون لا يعتد به و الأم في هذه الحالة تعامل بنقيض قصدها.....مع الإشارة أن التنازل عن الحضانة يثبت بحكم قضائي.

ونشير إلى أن مصلحة المحضون مرجحة في نظر المشرع ،و القاضي ملزم دوما بمراعاتها كون أن قضايا شؤون الأسرة تخص حالة الأشخاص و مصلحتهم ، فتنازل الأم نهائيا عن الحضانة دون إرغامها يمنعها من المطالبة في إسترجاع الأولاد مجددا[39] .

و لو أن مصلحة المحضون أكبر من أن تكون رهينة قرار الأم الحاضنة بالتنازل عن المحضون ، و من ثم قد يرفض طلب الأم للتنازل عن حضانة المحضون متى تطلبت مصلحة هذا الأخير ذلك كان يكون المحضون مصاب بمرض يتطلب رعاية الأم أكثر من الأب ، و من ثم فإن القضاء بما يخالف ذلك يعد خرقا صارخا للأحكام الشرعية الخاصة بالحضانة ، و هو ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها [40]، و عموما يمكن القول أنه بإعتبار أن حضانة الأولاد هي من المسائل المتعلقة بحالة الأشخاص ، فإن قرار التنازل عن الحضانة هو قرار غير نهائي إذ يمكن الرجوع فيه اعتبارا لمصلحة المحضون [41].

مع الإشارة في هذا السياق أنه من غير الممكن أن يسقط الحق في الحضانة عن الأم بمجرد إمتناعها عن تسليم المحضون لصالح صاحب الحق في الزيارة ، و من ثم فإنه بإمتناعها عن تسليم المحضون ستكون عرضة للمسائلة الجنائية عن عدم تسليم المحضون ، لكن حرمانها من الحضانة لا يطرح في هذا السياق مما يجعل القضاء بما يخالف خرقا للقانون يستوجب التبرير و هو ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها [42].

ثانيا :آجال المطالبة بالحضانة.

عملا بنص المادة 68 من قانون الأسرة الجزائري فإنه " إذا لم يطالب من له الحق في الحضانة مدة تزيد عن سنة بدون عذر سقط حقه فيها " و من ثم فإن القضاء بما يخالف ذلك يعد خرقا للقانون و هو ما ثبت من خلال إحدى قرارات المحكمة العليا الذي قضى بنقض القرار المطعون فيه و الرامي لحرمان الأم من الحضانة و إسنادها للجدة للأب قبل أن تمضي سنة على المطالبة بهذا الحق [43].

و متى أثبت المعني بالأمر توافر عذر مقبول و منطقي طبقا لنص المادة 68 من تقنين الأسرة فإنه يجوز له طلب تمديد الحضانة ومن هذه الأعذار نذكر:

- أن يكون جاهل أنه من الأشخاص الذين لهم الحق في الحضانة.

- أن لا يعلم أن سكوته في المدة المحددة قانونا يسقط حقه فيها ،و على هذا الأساس لا يمكن أن تسند الحضانة للعمة و حرمان الخالة لأن في ذلك خرق للقانون.

ونشير إلى أن إسناد الحضانة في حالة الوفاة أو الفقدان من حق أي شخص توافرت فيه الشروط القانونية ،و بالتالي له حق إقامة الدعوى أمام المحكمة للمطالبة بإسنادها له[44].

ثالثا :مسؤولية الحاضن عن الأفعال الضارة المرتكبة من طرف المحضون.

عند الحديث عن الحضانة نكون أمام فرضيتن:

1-إسقاط الحضانة عن الغير.

2-طلب الحضانة للنفس.

مع الإشارة أنه متى تخلف الخصم عن تنفيذ حكم متعلق بالحضانة سواء تعلق الأمر بالتمديد أو الإسقاط جاز للطرف الآخر سلوك الطريق الجزائي[45].

و بالتبعية للأحكام نجد دعاوى مدنية و أخرى جزائية فالأولى تخص إسناد الحضانة كأثر للطلاق، الخلع، التطليق، الوفاة ، الفقدان و الأم أولى بإسنادها إليها رجوعا إلى نص المادة 64 من تقنين الأسرة بينما نجد الدعوى الجزائية في حال ارتكاب واحدة من جرائم الحضانة .

أما عن المسؤولية فهي تدخل ضمن المسؤولية عن فعل الغير وهي ذات طبيعة خاصة كون المحضون لا يسأل لاسيما لكونه قاصر مع العلم أنه متى كان المحضون غير مميز فانه تسري في حقه المادة 134 من القانون المدني و التي تنص على ما يلي:"كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا

رقابة شخص في حاجة إلى رقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية، يكون ملزم بالتعويض عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار،

و يستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لابد من حدوثه و لو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية".

و في الأخير نشير إلى أن الأب هو المسئول عن الأفعال الضارة التي يرتكبها المحضون لا الأم هذه الأخيرة لا تسأل إلا بعد وفاة الأب و يبقى التساؤل مطروح حول حكم المسؤولية في حال فقدان الأب فهل تسأل الأم؟.

الخاتمة :

-رغم أن مفهوم الحضانة مفهوم مرن و مطاط يقبل التضييق و التوسيع فإن المشرع ترك للقاضي خوض غمار البحث في هذه المسألة ،إلا أنه يأخذ على المشرع الجزائري في تنظيمه لمسألة الحضانة الثغرات التالية :

-لقد سكت الشارع الجزائري عن استحقاق الحضانة من طرف أشخاص من نفس الدرجة.

- و إذا كان الأصل و الاستثناء هو عدم المساس بمصلحة المحضون نجد أن المشرع خول الأم الحق في طلب التمديد متى كان في ذلك مصلحة المحضون لكن ما هو الحكم في حال آلت الحضانة لغير الأم وكانت مصلحة المحضون تتطلب التمديد؟...

- فإذا كان المشرع الجزائري قد راعى مصلحة المحضون في حالة الطلاق من خلال إلزام الأب بتوفير سكن لممارسة الحضانة أو دفع بدل الإيجار مع بقاء الحاضنة في منزل الزوجية إلى حين توفير سكن ، نتساؤل في المقابل هل يوجد نص في المنظومة القانونية الجزائرية يحدد الجزاء الموقع على الزوج الذي يطرد الحاضنة و أولادها و يجعل مأواهم الشارع قبل أن يجد لهم بيتا

ملائما لممارسة الحضانة ؟ فمن المعلوم بداهة أن الإلتزام لا يرقى إلى المستوى المطلوب ما لم يقابله الجزاء المناسب ، و نخص بالذكر الفترة التي تسبق سلوك الطريق الجزائي من لدن الحاضنة.

و في الختام إن ما نصبو إليه كنتيجة و توصية من خلال هذه الدراسة هو أن مصلحة المحضون أكبر و أهم و أعمق من أن تنظم على سبيل الحصر ، إذ من الضروري أن تمنح هذه المصلحة الرعاية التشريعية الكافية .

و بخصوص توصيتنا إلى الآباء فإنه يمكننا القول أن مصلحة المحضون تتطلب أن يترعرع المحضون في كنف أسرة ملأها المودة و الإحترام ، و إذا كانت الأسرة عرضة للتفكك حبذا لو أخذت مصلحة المحضون في الحسبان و قدم كل طرف ما بوسعه من أجل الحفاظ على كيان الأسرة لأنه مهما تمت مراعاة الشروط المتطلبة شرعا و قانونا إلا أن الفطرة تحتم أن يكون للولد أبوين ، و من هنا إذا كان من المحتوم أن يتكبد الولد تبعية إنحلال الرابطة الزوجية لوالديه في رأينا يجب التآزر بين الطليقين للحد الذي يخدم مصلحة المحضون .

المراجع المعتمدة :

- إبن قيم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد ، المجلد الثاني الجزء الرابع ، دار الكتاب العربي.

- الغوثي بن ملحة ، قانون الأسرة على ضوء الفقه و القضاء ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،2005

-بلحاج العربي ، أحكام الزوجية و آثارها في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2013 .

- بن شويخ الرشيد ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل ، دار الخلدونية ، الطبعة الأولى ، الجزائر ، 2008،

- بختي العربي ، أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي، مؤسسة كنوز الحكمة ، الجزائر، 2013

- عبد القادر داودي ، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري ، دار البصائر ، الجزائر ، 2010.

القوانين :

- الأمر 156/66 ، المؤرخ في 08 جوان 1966 ، المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم .

القرارات القضائية :

- قرار المحكمة العليا ، غرفة القانون الخاص ، الصادر في 1965/12/22،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية ، كلية الحقوق ،جامعة الجزائر ، 1968 ، العدد.04،

- قرار المحكمة العليا ، غرفة القانون الخاص ، الصادر في 1968/10/09، مجموعة الأحكام ، النشرة السنوية ، 1969.

- قرار المحكمة العليا ،غرفة القانون الخاص، الصادر في 1968/10/09،النشرة السنوية، العدد.02.

- قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية، الصادر في 1969/05/14، النشرة السنوية ، 1969.

- قرار المحكمة العليا،غرفة القانون الخاص،الصادر في 1970/11/04، نشرة القضاة، العدد.01،الصفحة .58.

- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية،الصادر في 1971/02/03،ملف رقم 19287، المجلة القضائية ،الصادرة سنة 1972، العدد.02.

- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1982/01/11، ملف رقم 26503، نشرة القضاة ، الصادرة سنة .1982 .

- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ،الصادر في 1984/01/09، ملف رقم 31997، المجلة القضائية ، العدد .01.

- قرار المحكمة العليا ،غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1984/04/02، ملف رقم 32594، المجلة القضائية ،عدد خاص .

- قرار المحكمة العليا الجزائرية ، المؤرخ بتاريخ 1984/07/09،غرفة شؤون الأسرة ، ملف رقم 33921 ، المجلة القضائية المحكمة العليا الجزائر ، العدد.04.

- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ،الصادر في 1988/11/07، ملف رقم 51596،نشرة القضاة، العدد.45 .

- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1989/03/13، ملف رقم 52221، المجلة القضائية الصادرة سنة 1993 ، العدد.01.

- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 1989/03/27، ملف رقم 53340،المجلة القضائية ، 1990، العدد .03 .

- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 1989/07/03، ملف رقم 54353، المجلة القضائية ، الصادرة سنة 1992 ، العدد 01. .

- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1989/01/02، ملف رقم 52207، المجلة القضائية ، العدد 04.

- قرار المحكمة العليا ،غرفة شؤون الأسرة ،الصادر في 1990/02/19، ملف رقم 59013، المجلة القضائية ،العدد 04.

- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 1990/02/05، ملف رقم 58220، المجلة القضائية ، 1993، العدد.03.

- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 1991/04/23، ملف رقم 71727، المجلة القضائية ، العدد 02. .

- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1993/02/23، ملف رقم 89672.

العدد 02.

- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1997/12/23، ملف رقم 178086، نشرة القضاة ،وزارة العدل ، الجزائر ، العدد 56.

- قرار المحكمة العليا ، الصادر عن غرفة شؤون الأسرة ، بتاريخ 1997/02/18 ، العدد رقم 01.

- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 1998/07/21، ملف رقم 201336، الإجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية ، عدد خاص .

- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1998/03/17، الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية ،عدد خاص .

- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1998/03/17، ملف رقم 179471،الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية عدد خاص .

- قرار المحكمة العليا ،غرفة الأحوال الشخصية ،الصادر في 1999/02/16، إجتهادات قضائية لغرفة الأحوال الشخصية ، العدد 01 ، 2000.

- قرار المحكمة العليا الجزائرية ، المؤرخ بتاريخ 2001/02/12،غرفة شؤون الأسرة ، ملف رقم 256629.، المجلة القضائية المحكمة العليا الجزائر ، العدد.04 .

- قرار المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة ،الصادر في 2001/02/12، ملف رقم 256629،المجلة القضائية، الجزائر ، العدد 02 الصادر سنة 2002.

- قرار غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر بتاريخ 2000/02/22، ملف رقم 235456، المجلة القضائية ، 2001، العدد .01 .

قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 2001/05/23، ملف رقم 257741، المجلة القضائية ، 2003، العدد .01.

- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 2002/05/08، ملف رقم 282052، المجلة القضائية ، 2004 ، العدد .01.

- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية، الصادر في 1993/02/23،ملف رقم 273526، المجلة القضائية ، 2004 ، العدد رقم 01 .

- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 2005/05/18، ملف رقم 331058، مجلة المحكمة العليا ، الصادرة سنة 2005، العدد رقم 02 .

الهوامش:

1- يقصد بالعقل إكتمال القوة المدركة للشخص للتمييز و إدراك حقائق الأشياء

2- الغوثي بن ملحة ، قانون الأسرة على ضوء الفقه و القضاء ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،2005 الصفحة .133.

3- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ،الصادر في 1988/11/07، ملف رقم 51596،نشرة القضاة، العدد.45 ، ص.58.

4- إن تقرير مدى ملائمة السكن لممارسة الحضانة من عدمه يقرره القاضي بناءا على المحضر الرسمي الذي يحرره المحضر القضائي بعد معاينة المسكن .

5- سكن الحاضنة عند أهلها لا يسقط الحق في مطالبة الأب بالسكن أو مقابل الإيجار وفق ما ذهبت إليه المحكمة العليا في إحدى قراراتها ، لمزيد من التفاصيل أنظر ، قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 2002/05/08، ملف رقم 282052، المجلة القضائية ، 2004 ، العدد .01 ، الصفحة 279.

6- قرار المحكمة العليا ،غرفة الأحوال الشخصية ،الصادر في 1999/02/16، إجتهادات قضائية لغرفة الأحوال الشخصية ، العدد 01 ، 2000، الصفحة .181.

7- الأمر 156/66 ، المؤرخ في 08 جوان 1966 ، المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم .

8- أي سقوط الحق في الولاية عن المحضون .

9- بن شويخ الرشيد ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل ، دار الخلدونية ، الطبعة الأولى ، الجزائر ، 2008، الصفحة .254.

10- بختي العربي ، أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي، مؤسسة كنوز الحكمة ، الجزائر، 2013، صفحة .259.

11- قرار المحكمة العليا الجزائرية ، المؤرخ بتاريخ 1984/07/09،غرفة شؤون الأسرة ، ملف رقم .33921، المجلة القضائية المحكمة العليا الجزائر ، العدد.04 ، الصفحة.76.

12- قرار المحكمة العليا الجزائرية ، المؤرخ بتاريخ 2001/02/12،غرفة شؤون الأسرة ، ملف رقم .256629 المجلة القضائية المحكمة العليا الجزائر ، العدد.04 ، الصفحة.421.

13- قرار المحكمة العليا ،غرفة شؤون الأسرة ،الصادر في 1990/02/19، ملف رقم 59013، المجلة القضائية ، العدد .04، ص.11.

14- قرار المحكمة العليا ، غرفة القانون الخاص ، الصادر في 1968/10/09، مجموعة الأحكام ، الجزء.01،

النشرة السنوية ، 1969، الصفحة .243.

15- قرار المحكمة العليا ،غرفة القانون الخاص، الصادر في 1968/10/09،النشرة السنوية، العدد.02، الصفحة.38.

16- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1989/03/13، ملف رقم 52221، المجلة القضائية الصادرة سنة 1993 ، العدد.01 ، الصفحة .48.

17- مع بقاء السلطة التقديرية لقضاة الموضوع في تقرير مستحق الحضانة بما يتماشى مع مصلحة المحضون وهو ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قرارتها و لمزيد من التفاصيل أنظر ، قرار المحكمة العليا ، الصادر عن غرفة شؤون الأسرة ، بتاريخ 1997/02/18 ، العدد رقم .01 ، الصفحة .39.

18- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1993/02/23، ملف رقم 89672، إجتهاد قضائي لغرفة شؤون الاسرة ، عدد خاص ، الصفحة .167.

19- بقصد بمبدأ " عدم تجزئة الحضانة " القيام بممارسة حضانة الأولاد المحضونين كلهم في حالة تعددهم دون تجزئة أي دون تفريق الاولاد بإسناد الحضانة لعدة أشخاص ، لو أنه جرة العرف بعد وفاة الزوجة أن تتولى الجدة للأم حضانة البنات و الأب حضانة الاولاد ، إذ قضت المحكمة العليا بمبدأ " عدم جوازية تجزئة الحضانة و إسناد حضانة جميع الأولاد إلى الوالد الحاضن بعد وفاة الزوجة أو الأم ، لمزيد من التفاصيل أنظر ، قرار المحكمة العليا ، غرفة الاحوال الشخصية ، الصادر في 2001/12/26، ملف رقم 274683، مجلة المحكمة العليا ، 2004 العدد .02، الصفحة .347.

20- قرار المحكمة العليا ،غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1984/04/02، ملف رقم 32594، المجلة القضائية ، [20] عدد خاص ، الصفحة .77.

21- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1997/12/23، ملف رقم 178086، نشرة القضاة وزارة العدل ، الجزائر ، العدد .56، الصفحة .33.

22- إبن قيم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد ، المجلد الثاني الجزء الرابع ، دار الكتاب العربي، ص.122.

23- قرار المحكمة العليا،غرفة القانون الخاص،الصادر في 1970/11/04، نشرة القضاة، العدد.01،الصفحة .58.

24- عبد القادر داودي ، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري ، دار البصائر ، الجزائر ، 2010، ص.205 .

25- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية،الصادر في 1971/02/03،ملف رقم 19287،المجلة القضائية الصادرة سنة 1972، العدد.02 ، الصفحة .38 .

26- قرار المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة ،الصادر في 2001/02/12، ملف رقم 256629،المجلة القضائية، الجزائر ، العدد 02 الصادر سنة 2002 ، الصفحة .421.

27 - قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 1991/04/23، ملف رقم 71727، المجلة القضائية ، العدد .02 ، الصفحة .47.

28- عبد القادر داودي ، المرجع السابق ، ص.207.

29- المحكمة العليا – ملف رقم 50011 قرار بتاريخ 1988/06/20 .

30- قرار المحكمة العليا ، غرفة القانون الخاص ، الصادر في 1965/12/22،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية ، كلية الحقوق ،جامعة الجزائر ، 1968 ، العدد.04، الصفحة .1242.

31- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1998/03/17، ملف رقم 179471،الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية عدد خاص ، ص172.

32- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1982/01/11، ملف رقم 26503، نشرة القضاة ، الصادرة سنة 1982. ، ص.236.
33- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية، الصادر في 1993/02/23،ملف رقم 273526، المجلة القضائية ، 2004 ، العدد رقم 01 ، الصفحة رقم 264.
34- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1998/03/17، الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية عدد خاص ، ص169.
35- قرار المحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ،الصادر في 1984/01/09، ملف رقم 31997، المجلة القضائية ، العدد 01. ، ص.73.
36- قرارالمحكمة العليا ، غرفة شؤون الأسرة ، الصادر في 1989/01/02، ملف رقم 52207، المجلة القضائية العدد 04. ، ص.74.
37- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 2005/05/18، ملف رقم 331058، مجلة المحكمة العليا ، الصادرة سنة 2005، العدد رقم 02 ، الصفحة 283.
38- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 1998/07/21، ملف رقم 201336، الإجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية ، عدد خاص ، الصفحة 178.
39- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 1989/03/27، ملف رقم 53340،المجلة القضائية ، 1990، العدد 03. ، ص.85
40- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 1989/07/03، ملف رقم 54353، المجلة القضائية ، الصادرة سنة 1992 ، العدد 01. ، الصفحة 45.
41- و هو ما قضت به المحكمة العليا من خلال القرار الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر بتاريخ 2000/02/22، ملف رقم 235456، المجلة القضائية ، 2001، العدد 01. ؛ قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 2001/05/23، ملف رقم 257741، المجلة القضائية ، 2003، العدد 01.، الصفحة 363و الذي قضى بأن " إن رفض القضاة لطلب التراجع عن الحضانة بعد التنازل عنها دون مراعاة مصلحة المحضون ، يعد خطأ في تطبيق القانون ".
42- قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية، الصادر في 1969/05/14، النشرة السنوية ، 1969، الصفحة.301.
43- قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الصادر في 1990/02/05، ملف رقم 58220، المجلة القضائية ، 1993، العدد.03، الصفحة 53.
44- بلحاج العربي ، أحكام الزوجية و آثارها في قانون الأسرة الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، 2013 ، الصفحة 590.
45- الغوثي بن ملحة ، المرجع السابق ، ص.139.