بسم الله الرحمن الرحيم

المحكمة القومية العليا

دائرة الأحوال الشخصية

قرار النقض نمرة/ ٤٨٨ /٢٠١٥م .

صادر من المحكمة العليا دائرة الأحوال الشخصية في يوم ٢٠١٥/٨/٢٤ م .

برئاسة السيد / صلاح التيجاني الأمين . وعضوية السيد / عبد الرحيم عبد السيد والسيد / الطيب عبد الغفور عبد الوهاب.قضاة المحكمة العليا .

قدمت أوراق الاستئناف نمرة"١٩١/س/٢٠١٥م محكمة استئناف بحري وشرق النيل د.أ.ش

وأوراق الدعوى نمرة : ٣٨٦/ق/٢٠١٥م محكمة الحاج يوسف د.أ.ش

المقيدتين تحت رقم ١٣٣/نقض/٢٠١٥م

الطاعن : يس عبيد ياسين.

المطعون ضدها : نعمة عثمان التاج.

(الحكم)

أقامت المطعون ضدها الدعوى بالرقم/٣٨٦/ق/٢٠١٥م بمحكمة الحاج يوسف للأحوال الشخصية في مواجهة الطاعن تطالب بتسليمها ابنها منه ياسر وعمره سبع سنوات وهو بيدها وتحت حضانتها وقد استلمه والده من المدرسة دون موافقتها. رد الطاعن على الدعوى مصادقاً على أجزائها الجوهرية واعترض على تسليم المحضون بحجة أن المحضون قد تجاوز سن حضانة النساء ولم تتحصل المطعون ضدها على إذن من المحكمة بالاستمرار في حضانته. فمن شرح الدعوى والرد عليها، توصلت المحكمة إلى حكم قضى بتسليم المحضون للمطعون ضدها مع حفظ الحق له في رفع دعوى ضم أمام المحكمة المختصة. تأيَّد هذا الحكم من محكمة استئناف بحري وشرق النيل بموجب حكمها بالنمرة/أس ش/١٩١/٢٠١٥م بتاريخ ٢٠١٥/٣/٣م ومن ثم كان هذا الطعن بالنقض الماثل أمامنا المقدم من الأستاذة/ إيمان الطيب محمد ناصر المحامي نيابة عن الطاعن وجاء في أسبابه، أن المادة(١١٥) من قانون الأحوال الشخصية قد حددت سن حضانة النساء بسبع سنوات للولد وجوزت للأب أخذه منها بعد هذه السن وهو حق قانوني ولكن الفقرة(٢) من هذه المادة جوزت للمحكمة أن تأذن للأم بحضانة الصغير حتى البلوغ إذا دفعت الأم بالأصلحية أمَّا إذا لم تدفع بها، فإن للأب أخذه بعد بلوغ هذه السن وقد انتهت الأستاذة المحترمة من هذه الأسباب إلى أن نصدر حكماً بإلغاء حكمي محكمة الموضوع ومحكمة الاستئناف.

118-2

كنا قد قبلنا الطعن شكلاً لتقديمه داخل القيد الزمني المحدد في المادة (١٩٠) من قانون الإجراءات المدنية ١٩٨٣م، وطلبنا من المطعون ضدها الرد على عريضة الطعن كتابةً فأودعت ردها متمسكة بالحكم المطعون فيه وطالبت بشطب الطعن ، عليه فقد أصبح الطعن جاهزاً للفصل فيه موضوعاً.

وفي الموضوع ، أنه من اطلاعي على كافة الأوراق وأسباب الطعن، أجد أن الطاعن قد أخذ القانون بيده ، فصحيح أن سن حضانة النساء تستمر لسبع سنوات للصغير وتسع للصغيرة وهذا لا يعني تلقائياً أخذ المحضون من الأم وتسليمه للعاصب ذلك لأن هناك مصلحة للمحضون أشارت إليها الفقرة(٢) من المادة (١١٥) من قانون الأحوال الشخصية لسنة١٩٩١م لا بد أن تراعيها المحكمة وهذا لا يتأتى إلا ضمن دعوى مرفوعة أمام المحكمة سواءٌ من الأم أو الأب. وفي هذه الدعوى، فإن الأم في غنى عن رفع هذه الدعوى لأن المحضون معها وأن الأب قد سلك سلوكاً غير سليم بأخذه للمحضون من المدرسة حيث تحيَّن فرصة وجوده بالمدرسة وقام بأخذه لأنه يعلم علم اليقين أن والدته المطعون ضدها لن تفرط فيه ولن ترضى وتوافق على تسليمه له. كان يمكن أن يكون الحق مع الطاعن إذا كانت المطعون ضدها قد سلمت المحضون له بموافقتها وبرضاها ولم تعترض أو تدفع بالأصلحية ولكن لما كان هذا قد حصل، واضطرت لرفع هذه الدعوى ، فإنه في هذه الحالة لا بد أن تحقق المحكمة حول الأصلحية وفقاً لمتطلبات المادة(١١٦) من قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة١٩٩١م وكذلك حول وجود من النساء مع الطاعن من يصلح للحضانة وأن يكون هذا التحقيق شاملاً لكل متطلبات الحضانة.

عليه ولما ذكر من أسباب ، أرى إذا وافق الزميلان المحترمان أن نلغي كل الأحكام الصادرة من المحاكم الأدنى لمخالفتها لهذا النظر وأن نعيد الأوراق لمحكمة الموضوع للسير في الدعوى وفق موجهات هذا الحكم.

والله تعالى أعلم.

عبد الرحيم عبد السيد

قاضي المحكمة العليا

٢٠١٥/٨/١٩م

118-3

أوافق.

الطيب عبد الغفور عبد الوهاب
قاضي المحكمة العليا
٢٠١٥/٨/٢٠م

أوافق.

صلاح التيجاني الأمين
قاضي المحكمة العليا
٢٠١٥/٨/٢٤م

الأمر النهائي:

(أ) إلغاء أحكام المحاكم الأدنى.

(ب) إعادة الأوراق لمحكمة الموضوع للسير وفقاً لهذه المذكرة.

صلاح التيجاني الأمين
قاضي المحكمة العليا
رئيس الدائرة
٢٠١٥/٨/٢٤م