

JUGEMENTS ET ARRETS SUR LE DROIT DE LA FAMILLE

COUR SUPREME. — (Chambre de Droit Privé)

21 juin 1967

ALGERIE : Droit coutumes, coutume Kabile : Primauté du droit musulman.

ETAT DES PERSONNES : Droit applicable coutume Kabyle Primauté du droit musulman.

SUCCESSIONS : Droits de la femme coutume Kabyle inapplicable.

RETRAIT SUCCESSORAL.

dame Si Salah c/ Radjef

La Cour,

Attendu que SI-SALAH Tassadit et DALI Ouardia se sont pourvues en cassation d'un jugement du 22 janvier 1964 par lequel le tribunal de grande instance de Tizi-Ouzou, infirmant une décision du premier juge, les a déclarées mal fondées en leur action en retrait successoral contre RADJEF Salem au motif, notamment, que la coutume ne reconnaît aux femmes kabyles qu'un droit d'usufruit dans la succession immobilière de leur auteur ;

Attendu que pour décider ainsi, le tribunal s'est fondé sur les règles du droit coutumier qui ne reconnaît à la femme kabyle qu'un droit à l'usufruit sur la succession ;

Mais attendu qu'en matière d'état des personnes, la coutume ne saurait faire échec à la loi ;

Or attendu que dans le cas de l'espèce, le jugement constate que les demanderesses sont la fille et la veuve de SI SALAH Rahah, décédé le 5 juin 1957 ;

D'où il suit qu'en statuant comme ils l'ont fait, les juges du fond n'ont pas fait une correcte application du chrâa en matière successorale ;

PAR CES MOTIFS

Casse et annule...

MM. BENBAHMED, prés. rapp., AOUISSI et BADR, cons., RENUCCI, av. gén., HAROUN et BOUZIDA, av.

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE D'ALGER — (1^{re} Chambre Civile)**23 juillet 1965****MARIAGE** : — *Condition de fond. Echange de consentement.*— *Condition de forme. Déclaration en mairie.***AIT IDIR c/ NABTI**

Le Tribunal,

Attendu que la mineure AIT IDIR Khedidja, représentée par son père AIT IDIR Bouzid expose que le 12 octobre 1964, à Alger, elle a contracté mariage avec NABTI Tahar, par devant une djemâa mais que par suite d'une omission, cette union n'a été ni déclarée en Mairie, ni transcrite sur les registres de l'état civil, que trois mois plus tard son mari l'a chassée ; qu'elle l'actionne pour entendre dire et juger qu'en application de la loi du 11 juillet 1957, il sera procédé à l'inscription du mariage tant sur le registre détenu par le service de l'état civil de la Ville d'Alger que sur celui déposé au Greffe du Tribunal de céans et que mention en sera faite partout où besoin sera ;

Attendu que bien que régulièrement assigné NABTI Tahar ne comparait pas ; que la présente décision étant susceptible d'appel, il échet de statuer à son encontre par jugement réputé contradictoire en application des dispositions de l'article 149 du Code de Procédure Civile ;

Attendu que le Ministère Public a qui la cause a été communiquée a déclaré ne pas s'opposer à la demande.

Sur ce :

Attendu que l'union litigieuse a eu lieu le 12 octobre 1964, qu'en conséquence et conformément aux prescriptions de l'article 25 alinéa deux du décret n° 59-1082 du 17 septembre 1959, elle se trouve régie par l'ordonnance numéro 59-274 du 4 février 1959 dont les dispositions de l'article 2 exigent à peine de nullité que l'échange des consentements soit exprimé devant l'Officier de l'état civil ou le Cadi ; que des déclarations mêmes de la demanderesse et des pièces produites (acte de notoriété dressé le 10 janvier 1965 par la Mahakma Judiciaire d'Alger-Sud) il ressort qu'en l'espèce l'échange des consentements s'est effectué hors la présence des officiers public ou ministériel désignés par la loi ; qu'un tel mariage est en conséquence inexistant au regard de la loi et ne peut faire l'objet d'une inscription sur les registres de l'état civil ; qu'il échet dès lors de débouter la demanderesse de sa demande infondée ;

PAR CES MOTIFS :

Statuant en matière civile ordinaire, par jugement réputé contradictoire, en audience publique et en premier ressort ;

Déboute AIT IDIR Khedidja représentée par son père, administrateur légal, de sa demande infondée, et la condamne aux dépens ;

MM. DOUMEYROU, Prés. rap., RICCI, subs. proc.

COUR D'ALGER. — (Chambre d'Accusation)**21 avril 1966***MARIAGE Condition de fond : Consentement, consommation.**Condition de forme : Déclaration validité.**NON-DECLARATION DE MARIAGE Délit éléments constitutifs.**INSTRUCTION PREPARATOIRE : Refus d'informer contrôle par la chambre d'accusation.***Aff. dame HARRACHE c/ ZOUAOUI**

La Cour,

Attendu que la dame HARRACHE Delloula expose que le 11 septembre 1965 elle a contracté avec le sieur ZOUAOUI Abdelkader, un mariage en la forme musulmane, c'est à dire conclu à la Fatiha, ainsi qu'elle en justifie par la production d'un acte de notoriété dressé le 23 novembre 1965, par le Cadi de Canton Sud d'Alger (n° 396).

Attendu que dans ce document un certain nombre de témoins affirment avoir été présents lors de la lecture de la Fatiha (premier chapitre du Coran) et assisté à l'arrivée de l'épouse au domicile du sieur ZOUAOUI, où elle est restée jusqu'au 20 novembre 1965 ;

Attendu que la dame HARRACHE ajoute que le mariage a été célébré ce jour là, mais que sa déclaration à la Mairie, avait été reculée par suite du retard apportée à la délivrance d'un extrait de sa naissance qui, effectivement n'a été établi que le 1^{er} octobre 1965, ainsi qu'il résulte de la date indiquée dans ledit extrait, versé aux débats ;

Attendu enfin, qu'une fois le mariage consommé, le sieur ZOUAOUI malgré son engagement préalable, s'est refusé de la faire inscrire sur les registres de l'état civil ; que ce faisant il aurait commis le délit de non déclaration de mariage, dont elle demande, en se portant partie civile, la répression par application des articles 3 et 9 de la loi du 11 juillet 1957 ;

Attendu que le juge d'instruction, régulièrement saisi d'un réquisitoire d'informer, a rendu le 23 février 1966, une ordonnance de refus d'informer, ordonnance qui a été frappée d'appel le 26 février.

Et sur ce :

En la forme :

Attendu que l'appel est régulier et recevable ;

Au fond :

Attendu qu'il est justifié ;

Attendu, en effet, que pour débouter la plaignante, l'ordonnance entreprise soutient que le mariage dont elle se prévalait était nul et non avenu par application des articles 2 et 3 de l'ordonnance du 4 février 1959, et l'article 5 de la loi du 29 juin 1963 ;

Que dès lors, son action manquait de base juridique et ne pouvait donner lieu à l'application des sanctions prévues par l'article 9 de la loi du 11 juillet 1957 qui, elle, réprime le défaut de déclaration d'un mariage valablement contracté mais non déclaré ;

Attendu que ce faisant, le juge d'instruction n'a pas fait une saine appréciation des faits de la cause et tranché un point de droit musulman qui non seulement échappait à sa compétence, mais qu'il n'avait pas à apprécier ;

Attendu en effet que le paragraphe 1^o de la loi du 11 juillet 1957, précise que dans les contestations d'ordre privé le mariage contracté par les musulmans peut être prouvé selon les règles propres au droit musulman, c'est à dire par la lecture publique de la Fatiha, et par le témoignage de ceux qui ont assisté à sa célébration, et que ce n'est que pour l'exercice de « tous autres droits » que le paragraphe 2 de l'article ci-dessus visé, exige comme seul mode de preuve du mariage son inscription sur les registres de l'état-civil ;

Attendu que lors de la discussion de cette loi à la séance du 12 mars 1957, de l'assemblée nationale ; le rapporteur, M. ARRIGHI a indiqué quels étaient « les autres droits à exercer » en faisant allusion aux difficultés rencontrées par les veuves, les descendants et les mineurs musulmans pour percevoir leurs pensions, rentes et allocations, la preuve du mariage apparaissant discutable à l'administration ou aux divers organismes se trouvant en cause ;

Attendu par ailleurs que les textes visés dans l'ordonnance entreprise, savoir les articles 2 et 3 de l'ordonnance du 4 février 1959 et l'article 5 de la loi du 29 juin 1963 qui n'abrogent nullement les dispositions de la loi du 11 juillet 1957 n'ont jamais stipulé que les mariages musulmans, non contractés devant le cadi étaient *nuls de plein droit*, par suite du défaut de leur inscription ultérieure sur les registres de l'état-civil ;

Qu'au contraire, l'article 3 de la loi du 29 juin 1963 énonce « que les mariages non consommés, contractés en violation des prescriptions de ladite loi, *peuvent être attaqués* par tous ceux qui y ont intérêt » et lorsqu'ils ont été consommés et c'est le cas en l'espèce ils sont simplement « *annulables à la requête des seuls époux* ».

Attendu il est vrai, que l'ordonnance entreprise fait état de l'article 2 de l'ordonnance du 4 février 1959, qui déclare que le mariage se forme par le consentement des époux, et qu'à peine de nullité le consentement doit être donné sous certaines conditions.

Attendu, en conséquence, qu'il s'agit, dans tous les cas cités, d'une nullité relative, qui doit être soulevée par les parties et soumise à l'appréciation du juge compétent - qui ne saurait être le juge d'instruction lequel doit, dans sa décision, tenir compte des dispositions du paragraphe 2 de l'article 2 de la même ordonnance du 4 février 1959, lequel précise « que le mariage et la dissolution des mariages musulmans algériens, restent soumis aux règles des statuts personnels locaux, rejoignant ainsi la loi du 11 juillet 1957 ;

Attendu, en définitive, que tous les textes cités ne sauraient être considérés comme ayant été promulgués pour modifier un des principes essentiels du droit musulman, ce qu'ils ne pouvaient ni devaient faire, sans le violer, et méconnaître la convention du 5 juillet 1830, confirmée par une jurisprudence constante de la Cour de Cassation et par laquelle la France s'était solennellement engagée à respecter et à appliquer ;

Attendu, en réalité, qu'ils ne constituent que des mesures réglementaires destinées précisément à protéger les institutions musulmanes quant à leurs effets à l'égard des tiers et à mieux garantir l'union conjugal contre les aléas et les difficultés pouvant résulter de l'absence de preuve écrite et administrative ;

Attendu en fait que la dame HARRACHE Delloula invoque un mariage régulièrement contracté en la forme musulmane et reproche à son mari d'avoir refusé de se prêter par la suite aux formalités prévues à l'article 3 de la loi du 11 juillet 1957, lequel est ainsi conçu : « Lorsque le mariage n'est pas contracté devant le Cadi, il doit faire l'objet, en vue de son inscription sur les registres de l'état civil, d'une déclaration du Maire de la commune ; cette déclaration doit obligatoirement être faite soit par les époux, soit par le mari ou le représentant de l'époux ;

Attendu que ce défaut de déclaration qui ne touche en rien à la validité du mariage est sanctionné par les peines prévues à l'article 9 de la loi susvisée ;

Attendu qu'il résulte d'une lettre écrite par le sieur ZOUAOUI et versées aux débats, qu'après avoir consommé le mariage et gardé à son domicile la plaignante pendant plus de deux mois et demi, il a été invité à accomplir les formalités complémentaires prévues par loi ;

Attendu que sous de fallacieux prétextes il s'est dérobé, se rendant ainsi passible des peines encourues par ses agissements et justifiant la plainte de la dame HARRACHE ;

Attendu que c'est avec une certaine hâte que le juge d'instruction a rendu son ordonnance de refus d'informer ;

Attendu, en effet, que saisi d'un réquisitoire d'informer de M. le Procureur, il aurait pu, les causes d'irrecevabilité de l'action publique ne lui apparaissant pas apparentes lors de la constitution de la partie civile, procéder aux investigations requises qui en auraient peut être permis la manifestation et que ce n'est qu'après avoir recueilli des précisions démontrant soit l'inexistence de l'action publique, soit le caractère non délictueux des faits allégués, qu'il aurait communiqué le dossier au Ministère Public pour lui permettre de requérir une ordonnance de non-lieu ;

Attendu que dans ces conditions il y a lieu de reprendre l'information et de la conduire jusqu'à la fin logique qui paraîtrait la plus conforme au droit et à l'équité :

PAR CES MOTIFS :

En la forme :

Dit l'appel régulier et recevable ;

Au fond :

Ledit justifié ;

En conséquence, infirme l'ordonnance entreprise ;

Et révoquant, dit y avoir lieu à information ;

Ordonne le renvoi du dossier à M. le juge d'instruction déjà saisi ;

Réserve les dépens.

Ordonne que le présent arrêté sera exécuté à la diligence de M. le Procureur Général ;

MM. **KAID Hamoud**, prés., **OUSSEDIK** et **TAKARLI**, rap., **HAMMAD**, proc. gén.

TRIBUNAL D'ALGER. — (Section Civile)

22 janvier 1968 (*)

MARIAGE . Existence Conditions du fond.

FILIATION : Caractère non défini.

Affaire HADDOU et dame HADDOU c/ SOUHLAL

Le Tribunal,

Attendu que les demandeurs ont assigné le défendeur le 12 juin 1967 et l'ont fait convoquer à comparaître à l'audience de tentative de conciliation le 3 août 1967 à 8 heures,

Attendu que les demandeurs déclarent que le premier d'entre eux a donné sa fille, la seconde demanderesse, en mariage au défendeur devant une Djemâa de musulmans,

Qu'ils ont eu une fille nommée Karima née le 23 septembre 1967, inscrite à l'état-civil sous le numéro 1258,

Que la vie conjugale s'est perpétuée entre eux du 4 septembre 1966 au 21 février 1967,

Qu'ils se sont séparés à la suite de la mésentente née de ce que l'époux refuse de se prêter à la rédaction d'un acte de mariage régulier,

(*) Il s'agit d'une traduction, le jugement étant écrit en langue arabe, en usage en première instance en matière de statut personnel ; il n'a pas paru opportun de faire figurer dans cette traduction les mentions annexes reproduisant le style, aujourd'hui périmé, des décisions rendues par les cadis dans leur ancienne fonction judiciaire.

Qu'elle est allée se réfugier chez son père alors qu'elle était enceinte,

Attendu que l'épouse, la deuxième demanderesse, réclame la rédaction d'un acte de mariage, la pension écoulee à compter du 21 février 1967 à raison de 200 DA par mois, pour elle-même, et 100 DA par mois pour la fille ainsi que les frais d'accouchement s'élevant à 700 DA, et 20.000 DA de dommages et intérêts pour injures et calomnies à elle adressées par écrit,

Que le premier demandeur réclame au défendeur des dommages et intérêts s'élevant à 5.000 DA parce qu'il l'a accusé de boire du vin,

Que l'exécution provisoire est demandée en ce qui concerne la pension,

Attendu que le défendeur a répondu que depuis le 15 décembre 1962 il est marié avec une française nommée FOURNIER Lucette, et qu'il a eu avec elle un enfant prénommé Karim,

Qu'il déclare que la demanderesse s'est déjà mariée deux fois, qu'elle fait du mariage un commerce et que son père est un ivrogne,

Qu'il déclare qu'il n'a nullement l'intention de se marier avec elle alors qu'elle a deux enfants,

Que la demanderesse elle-même, ajoute-t-il, n'avait pas non plus l'intention de l'épouser et qu'il ne la fréquentait qu'à titre de débauche,

Qu'il déclare que l'inscription de la fille à l'état-civil a été faite dans l'intérêt de celle-ci et non pour établir une filiation qui n'existe pas légalement,

Qu'il déclare, en ce qui concerne les frais d'accouchement, qu'il a remis 150 DA, sans compter les allocations familiales qu'elle a perçues,

Qu'il offre 400 DA pour la pension de la fille, somme égale à celle qu'elle a perçue pour l'autre fille, d'une autre source,

Qu'il fait état de son traitement mensuel qu'il n'est que de 500 DA, alors que la deuxième demanderesse travaille et perçoit les allocations familiales,

Qu'il demande un jugement constatant que le mariage n'est pas établi entre eux, et le débouté de la demande, demandant en outre qu'il lui soit donné acte de ce qu'il offre de verser 400 DA pour participation à l'entretien de la fille,

Qu'il réclame sa condamnation à lui verser 4.000 DA, montant des meubles et bijoux lui appartenant et qu'elle a détournés, ainsi qu'aux dépens,

Attendu que les parties ont mené longtemps une vie commune,

Que cette situation peut être régularisée,

Que même si le lien est adultérin la demanderesse peut faire établir un acte, d'autant plus qu'il n'y a pas d'empêchement au mariage provenant d'une trop proche parenté,

Que le défendeur a déjà pourvu à l'entretien de la demanderesse, que ce soit dans la légitimité ou non,

Que d'autre part il a pourvu à l'entretien de la fille qu'il a fait inscrire à l'Etat-Civil en s'en attribuant la paternité,

Attendu que les dépens sont à la charge du succombant,

PAR CES MOTIFS :

Vu l'ordonnance du 16 novembre 1965 sur l'organisation judiciaire,

Vu l'ordonnance du 8 juin 1966 relative à la procédure civile,

Vu le procès-verbal de non conciliation du 9 août 1967,

Statuant publiquement et en premier ressort, contradictoirement,

— Condamne le défenseur soit à se soumettre aux formalités du mariage régulier, soit à donner généreusement sa liberté à la demanderesse,

— Condamne d'ores et déjà le défendeur à verser à la demanderesse à titre de pension, à compter du 21 février 1967 jusqu'à la date du présent jugement, pour elle-même la somme de 200 DA par mois, pour la fille prénommée Karima née le 23 septembre 1967, la somme de 100 DA par mois, à compter de la date de sa naissance et jusqu'au jour du présent jugement,

— Dit qu'il devra lui verser la somme de 400 DA pour les frais d'accouchement, sous déduction de ce qu'il a versé sur justification,

— Ordonne l'exécution provisoire en ce qui concerne les pensions,

— En ce qui concerne les injures et calomnies et la demande de dommages et intérêts, renvoie les parties à se pourvoir devant qui de droit,

— Réserve les droits des parties pour le surplus,

— Condamne le défendeur aux dépens,

MM. RAHIM, juge ; HADDOU et FENAUX, avocats.

COUR DE MOSTAGANEM. — (Chambre Civile)

3 novembre 1966

*MARIAGE : Formation Conditions de fond : Consentement des époux
Fille non consentante ; absence de mandat donné au père.*

*RESPONSABILITE CIVILE : Faute Père exprimant un consentement
inexistant à mariage.*

ESSELMA c/ DAHOUA

La Cour,

Attendu que des pièces produites et des conclusions prises par les parties en cause d'appel, il résulte les faits suivants :

Au courant du mois de juin 1965, le demandeur ESSELMA Mohamed Ould Lakhdar assignait devant le Juge d'Instance du Canton de Mohammadia, le défendeur DAHOUA Lahbib en paiement de la somme de 5.000 DA à titre de dommages-intérêts pour le préjudice qu'il aurait subi du fait de son refus à consentir à la consommation du mariage avec sa fille, DAHOUA Aïcha ;

Il réclamait en outre sa condamnation au remboursement de la somme de 760,00 DA montant des frais exposés par lui ;

Le défendeur répliquait qu'effectivement il s'est opposé à la célébration du mariage de sa fille parce que le demandeur n'avait pas présenté le collier en or faisant partie de la dot et qu'en outre sa dite fille a refusé de signer l'acte d'union parce que l'époux n'avait pas révélé sa situation matrimoniale antérieure : il est marié et père de deux enfants ;

La demoiselle DAHOUA Aïcha qui avait comparu volontairement a déclaré : « Je n'accepte pas le mariage ; j'ai bien exprimé à mes parents mon refus de me marier » ;

Le demandeur réclamait alors la restitution des frais engagés par lui ;

Par décision du 20 octobre 1965, le premier juge donnait acte au défendeur de son offre de restituer : un mouton, une balle de semoule et une somme de 600 DA, prononçait la nullité de l'acte de mariage la dissolution des liens matrimoniaux d'entre les époux ;

Le 26 février 1966, le demandeur interjetait appel de cette décision qui lui avait été signifiée le 29 janvier 1966, sollicitant son infirmation et la condamnation de l'intimé et de sa fille sus-nommée solidairement entre eux à lui payer la somme de 500,00 DA de dommages-intérêts pour le préjudice tant moral que matériel subi par lui ;

Le défendeur et l'intervenant maintiennent en les développant leurs premières conclusions au cours d'une Comparution Personnelle du 2 septembre 1966.

En cet état l'affaire présente à examiner les questions ci-après :

La Cour doit-elle déclarer l'appel recevable en la forme ;

Devait-elle, y faisant droit, infirmer le jugement entrepris ;

Devait-elle au contraire, prononcer la confirmation pure et simple de ce jugement ;

Quid des dépens ;

Sur ce :

Attendu que l'appel interjeté dans les délais légaux et suivant les formalités prescrites par la loi est régulier et recevable en la forme.

Au fond :

Sur la validité du contrat de mariage à l'égard de la dame DAHOUA Aïcha.

Attendu que le mariage contracté sans que le consentement de l'épouse ait été donné est entaché de nullité pour défaut de consentement. Qu'en l'occurrence la jeune DAHOUA Aïcha intervenante n'a pas consenti au mariage avec l'appelant.

Attendu que le défaut d'apposition de sa signature au bas de l'acte établit nettement son non acquiescement, et c'est à bon droit que le premier juge l'a déclarée non liée à l'appelant par les liens matrimoniaux et déclarant l'acte dressé par le Cadi de Mohammadia en date du 28 avril 1965.

Sur les chefs de demande formé par l'appelant ;

1°) *En ce qui concerne le remboursement des frais engagés par lui ;*

2°) *En ce qui concerne les dommages-intérêts réclamés pour préjudice subi.*

Attendu qu'avant de répondre à ces chefs de demande il y a lieu tout d'abord de fixer les responsabilités des parties litigantes ;

Attendu que si la loi autorise le père en qualité de Ouali de sa fille à s'occuper de ses intérêts en mariage, elle ne lui permet pas de prendre l'initiative et engager des pourparlers en vue de la marier sans son consentement préalable ;

Attendu qu'en l'occurrence l'intimé DAHOUA Lahbib en agissant de son propre chef et en passant l'acte de mariage au nom de sa fille et à son insu, a outrepassé son rôle de mandataire et a engagé sa responsabilité à l'égard de l'époux appelant ;

Que, sur ce point, il échet d'infirmier la décision entreprise en ce qu'elle a écarté la responsabilité de l'intimé ;

Sur la demande de remboursement des frais engagés par l'appelant ESSELMA :

Attendu que la demande est manifestement exagérée. Que le montant des frais engagés par l'appelant d'après les documents produits par lui et retenus par la Cour s'élève à 826,00 DA,

Nul à son égard,

Qu'il échet de condamner l'intimé au paiement de cette somme et ce, en plus des condamnations prononcées par le premier juge ;

En ce qui concerne la demande de dommages-intérêts formée par l'appelant :

Attendu que l'appelant a subi un dommage certain du fait des agissements de l'intimé à son égard ;

Attendu que sa demande en paiement en dommages-intérêts est fondée en son principe mais exagérée en son quantum ;

Qu'il y a lieu de la ramener à de plus justes proportions.

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, en matière civile sur appel, contradictoirement et en dernier ressort ;

Reçoit l'appel comme régulier en la forme ;

Vu les articles 110, 111, 112, 113, 23 à 27, 116, 118, 119, 135 à 144 du Code de Procédure Civile.

AU FOND :

Confirme la décision entreprise,

1°) En ce qu'elle a annulé l'acte du cadi de Mohammadia du 28 avril 1965 et constaté l'inexistence des liens conjugaux entre DAHOUA Aïcha et l'appelant ;

2°) En ce qu'elle a donné à l'intimé DAHOUA Lahbib de son offre de restituer à l'appelant :

— Un mouton, une balle de semoule, et une somme de 600,00 DA ;

Et statue à nouveau :

Dit que la responsabilité de l'intimé DAHOUA Lahbib est pleinement engagée à l'égard de l'appelant ESSELMA ;

Condamne en conséquence le dit DAHOUA à payer à l'appelant :

Premièrement la somme de 826,00 DA, montant des frais engagés par le dit appelant.

Deuxièmement celle de 1.500,00 DA, montant de dommages-intérêts pour préjudice subi.

Le condamne aux dépens ;

MM. TAHLAÏTI, Prés., KHELIFA rap. BENATOU, subs. gén.

COUR DE BATNA

14 mars 1967

MARIAGE : Effets Entretien de la femme : Cessation en cas de refus de cohabiter.

KISSI c/ BENDEKKICHE

La Cour,

Attendu que l'appel dont s'agit a été introduit, le 19 mai 1966. Il concerne un jugement contradictoirement rendu, le 21 avril 1966, par le Tribunal de Barika qui n'a pas été signifié ;

Attendu que le litige s'analyse en une action en demande de divorce et pension d'entretien, engagée par la demanderesse-intimée contre son mari, le défendeur-appelant ;

Attendu qu'en première instance, la demanderesse exposait que son mari l'avait abandonnée ainsi que sa fille, issue de leur union, depuis août 1965 ; qu'il s'était réfugié en France et qu'elle ne pouvait rester plus longtemps dans un état d'incertitude ;

Attendu que le défendeur répliquait que la demanderesse avait été condamnée à réintégrer le domicile marital par jugement du Tribunal de Barika, en date du 8 octobre 1964, confirmé en appel, le 17 février 1965 ; qu'elle avait refusé de reprendre la vie commune ainsi que cela résulte d'un procès-verbal de tentative d'exécution, dressé par le Cadi de Barika, le 5 mai 1965, et concluait à la réintégration de son épouse et au divorce contre paiement de 5.000 dinars à titre de KHOLAA et à sa déchéance du droit de garde de leur fille ;

Attendu que le premier juge prononçait divorce entre les parties sans compensation de part et d'autre, condamnait le défendeur à payer 360 dinars à titre de pension alimentaire, échue, de l'enfant, et fixait le taux de la pension, à venir à 40 dinars par mois ;

Attendu que devant le Rapporteur de la Cour, l'appelant demande la réintégration de son épouse. L'intimée conclut à la confirmation de la sentence entreprise.

En la forme

Attendu que l'appel, fait dans les délai et forme de la loi, est régulier et recevable ;

Au fond :

Sur la demande en réintégration :

Attendu que BENDEKKICHE Merzaka, condamnée à réintégrer le domicile conjugal, s'y est refusée ;

Attendu que, depuis l'avènement du Prophète, la femme ne fait plus partie du patrimoine du mari d'où il résulte que ce dernier n'a pas le droit de la contraindre par la force à réintégrer le domicile conjugal ;

Attendu que selon SIDI KHELIL, la femme qui quitte le domicile marital sans motif plausible, perd seulement son droit à la pension alimentaire (T. Bougie 25.6.27 - T. Alger 30.4.1931)

Attendu qu'il échet, en conséquence, de rejeter la demande de l'appelant.

Sur l'indemnité kholaa et la déchéance du droit de garde :

Attendu qu'il n'est pas démontré que la demanderesse ait, par caprice, quitté le domicile conjugal ou même qu'elle l'ait quitté volontairement (T. Oran 11.1.1933).

Attendu qu'il est plutôt établi que BENDEKKICHE Merzaka a quitté le domicile marital après avoir fait l'objet d'une plainte non retenue, pour vol ;

Attendu que c'est la mère qui, en cas de divorce, doit avoir la garde des enfants (REV. 12.4.1919 et 29.6.1929).

Attendu que les moyens sus-indiqués sont donc infondés et non justifiées ;

Attendu qu'il convient, dans ces conditions, de confirmer purement et simplement la décision.

PAR CES MOTIFS :

Déclare KISSI Saïd recevable mais mal fondé en son appel ;

L'en déboute ;

Confirme le jugement entrepris ;

Condamne l'appelant en tous les dépens ;

Ordonne la confiscation de l'amende.

MM. BOUTALEB Hachemi prés.-rap. ; HAMDIKEN, proc.-gén.

COUR DE MOSTAGANEM. — (Chambre d'appel)

31 mai 1967

MARIAGE Conditions de fond Age de l'époux.

INFRACTION A LA LEGISLATION DU MARIAGE Eléments constitutifs, âge de l'époux, (L. 29 juin 1963).

P.G. c/ BENZAOUCHA

La Cour,

Attendu qu'il résulte tant des débats que de l'information que dans le courant du mois d'août 1966, BENZAOUCHA Belmehel contractait mariage devant « Djemâa » avec la nommée GRIBI Méricem Bent Henni, alors qu'elle était âgée de moins de 16 ans révolus, étant née en mars 1951.

Qu'il résulte également que l'épouse avait été donnée en mariage par son père GRIBI Henni.

Attendu que BENZAOUCHA Belmehel ne contestait pas les faits mais prétendait ignorer les dispositions légales fixant l'âge minimum du mariage.

Attendu que BENZAOUCHA Belmehel et GRIBI Henni, inculpés de mariage illégal et complicité par application de la loi du 29 juin 1963, étaient traduits le 7 décembre 1966 devant le Tribunal d'Oued Rhou qui

les condamnait le premier à la peine de 15 jours d'emprisonnement et 80 dinars d'amende et le second à la peine de 80 dinars d'amende.

Attendu que par déclaration en date du 13 décembre 1966, BENZAOUCHA Belmehel interjetait appel de cette décision.

Qu'au soutien de cette voie de recours, tout en reprenant ses arguments exposés devant le premier juge, BENZAOUCHA sollicite l'indulgence de la cour.

Sur ce :

Attendu que l'appel interjeté dans les délais légaux et suivant les formalités prescrites par la loi est régulier et recevable en la forme.

Au fond :

Attendu qu'aux termes de l'article 1^{er} de la loi 63-224 du 29 juin 1963, la femme ne peut contracter mariage avant l'âge de 16 ans révolus.

Qu'aux termes de l'article deux de cette même loi, est passible d'un emprisonnement de 15 jours à 3 mois d'emprisonnement et d'une amende de 400 dinars à 1000 dinars, ou de l'une de ces deux peines seulement celui qui n'aura pas observé les conditions d'âge prescrites par l'article 1^{er}

Or, attendu qu'il est acquis aux débats que BENZAOUCHA Belmehel a contracté mariage avec GRIBI Mériem alors que cette dernière n'avait pas atteint l'âge de 16 ans révolus.

Que ce faisant, il est incontestable que BENZAOUCHA a transgressé aux dispositions de l'article 1^{er} de la loi sus-visée.

Que le moyen invoqué par lui selon lequel il ignorait les dispositions légales ci-dessus rappelées, ne sauraient enlever aux faits leur caractère délictueux ni constituer pour lui une cause d'exonération.

Attendu que dans ces conditions c'est à bon droit que le premier juge a retenu BENZAOUCHA dans les liens de la prévention.

Attendu toutefois qu'il existe en la cause des circonstances atténuantes en faveur du prévenu qui est délinquant primaire, qu'il y a lieu dès lors tout en maintenant la peine précédemment prononcée par le premier juge de le faire bénéficier des dispositions des articles 592 et suivants du code de procédure pénale, en ce qui concerne la peine d'emprisonnement seulement.

PAR CES MOTIFS :

Reçoit l'appel comme régulier en la forme.

Au fond :

Confirme la sentence entreprise sur la déclaration de culpabilité.

Mais l'émendant, en ce qui concerne l'application de la peine.

Condamne **BENZAOUCHA** Belmehel à la peine de 15 jours d'emprisonnement et 80 dinars d'amende.

Dit qu'il sera sursis à l'exécution de la peine d'emprisonnement ci-dessus prononcée.

M. le Président a averti le condamné qu'en cas de nouvelle condamnation dans les conditions des articles 592 et suivants du code de procédure pénale, la peine qui vient d'être prononcée sera exécutée sans confusion possible avec celle qui serait ultérieurement prononcée et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes des articles 55 et 56 du code pénal.

MM. **TAHLAITI**, prés. rap. ; **HADDAM**, proc. gén.

COUR D'ORAN. — (Chambre Correctionnelle)

1^{er} décembre 1967

MARIAGE : Conditions de fond Age.

INFRACTION A LA LEGISLATION DU MARIAGE : Eléments constitutifs, âge de l'époux.

RESPONSABILITE PENALE.

K.G. c/ AISSA, dame HALIMA et BENALI

La Cour,

Attendu que par jugement contradictoire rendu le 31 mars 1967, le Tribunal du Télagh, statuant en matière délictuelle, déclarait les prévenus **AISSA** Bouziane, **BENALI** Mohamed et **HALIMA** Fatma, coupables d'avoir enfreint les dispositions de l'article 3 de la loi du 29 juin 1963, sur les conditions d'âge du mariage et en repression les a condamnés à la peine de trois mois d'emprisonnement chacun en ce qui concerne **AISSA** Bouziane et **BENALI** Mohamed, et à celle de quinze jours d'emprisonnement avec sursis en ce qui concerne **HALIMA** Fatma ;

Attendu que suivant actes reçus au Greffe, en date des 4 et 7 avril 1967, les prévenus **BENALI** Mohamed et **AISSA** Boumédiène, ont interjetés appel de cette décision suivi du Ministère Public qui exerçait la même voie de recours à l'encontre des deux prévenus par acte en date du 7 avril 1967 ;

Attendu que ces appels sont recevables pour avoir été interjetés dans les formes et délais prescrits par la loi ;

Au Fond :

Attendu que le prévenu **AISSA** Bouziane, reconnaît avoir épousé le 27 mai 1966 la jeune **GOURAI** Keltouma, âgée de moins de 16 ans, comme étant née le 5 octobre 1952 après accord de la grand mère de cette jeune fille, la nommée **HALIMA** Fatma et en présence de **BENALI** Mohamed, qui a prononcé la Fatiha, prescrite par la loi religieuse ;

Attendu que les trois prévenus qui reconnaissent les faits sollicitent l'indulgence ;

Qu'il échet de confirmer la décision sur le principe de la culpabilité ;

Sur l'application de la peine :

Attendu que les deux prévenus sont des délinquants primaires ; qu'il y a lieu de les faire bénéficier du sursis conformément aux dispositions des articles 592 et suivants du code de procédure pénale ;

PAR CES MOTIFS :

Statuant en audience publique, en matière délictuelle sur appel et en dernier ressort contradictoirement après ;

Reçoit les appels ;

Au Fond :

Confirme en principe la décision déferée ;

Emendant dit qu'il sera sursis à l'exécution des peines prononcées ;

Condamne les prévenus en tous les dépens ceux dus à l'Etat liquidés à la somme 223,10 dinars algériens.

MM. FARDEHEB, prés., TANDJAOUI cons. rap. ; NENNI, subs.

COUR DE TLEMCEN

28 décembre 1967

MARIAGE : Effets consommation ; obligation d'entretien (point de départ).

Nullités de mariage Absence de consommation.

Nature juridique - contrat.

BELHACHEMI c/ BENSABRI

La Cour,

Attendu que **BELHACHEMI** Bensalem actionnait **BENSABRI** Zoulikha et son père **BENSABRI** Abdelkader, en conclusion et consommation de mariage où à défaut en restitution de sommes versées à cette fin et paiement de la somme de mille dinars à titre de dommages-intérêts ;

Que par jugement avant faire droit, au fond, en date du 24 novembre 1965, un délai limité de quatre mois à compter du jour du jugement, a été impartie au mari pour accomplir les formalités du mariage et de conduire sa femme à son domicile.

Que cette même sentence mentionnait qu'en cas de carence du défendeur de faire toutes diligences pour la consommation du mariage ; sa mauvaise foi serait manifeste et il sera condamner aux indemnités dues de ce chef ;

Que le jugement a été signifié au demandeur et à son père, à la requête du défendeur BENSABRI Abdelkader, suivant exploit de Maître BOUABDALLAH Mokthar, huissier suppléant à Remchi, le 18 août 1966, avec commandement d'avoir notamment à accomplir les formalités du mariage et la consommation ;

Qu'en dehors des délais accordés par la sentence suspécifiée, le mari invitait par sommation d'huissier en date du 13 juin 1966, les défendeurs à fixer au mois de juillet la date du mariage pour permettre à l'époux de faire tous les préparatifs éventuels.

Que BELHACHEMI Bensalem faisait revenir l'affaire et sollicitant l'exécution du jugement et à défaut la condamnation du père et de l'épouse, défendeurs à verser solidairement entre eux :

1°) La somme de 1.500 dinars versée à titre d'avance sur dot ;

2°) Celle de 1.340 dinars faisant l'objet de plusieurs mandats adressés comme complément pour la constitution du trousseau.

3°) Celle de mille dinars à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice causé.

Que le premier juge, au motif que le jugement déjà intervenu notifié le 4 décembre 1965 au défendeur, est devenu définitif le 4 janvier 1966, que d'autre part, le défaut d'exécution de la sentence dans les délais prouvait suffisamment la mauvaise foi du mari, déclarait par sa sentence du 25 janvier 1967 rompu le projet de mariage et disait que l'acompte versé, devait, en compensation des dommages-intérêts réclamés, demeurer acquis à la femme et au père de celle-ci ;

Attendu que cette dernière décision notifiée le 3 mars 1967 au succombant, celui-ci en a interjeté appel le 31 mars 1967.

Attendu que l'appelant fait valoir à l'appui de son recours ;

Que le jugement du 24 novembre 1965 doit-être considéré comme une véritable décision préparatoire, parce que ne tranchant nullement le fond du litige ;

Que par un jugement interlocutoire, le tribunal qui l'a ordonné n'est jamais lié par ses résultats.

Que selon une jurisprudence constante, les magistrats algériens, accordent malgré le délai de quatre mois sous peine de forclusion un nouveau délai pour permettre l'exécution de l'interlocutoire qui n'a qu'un but comminatoire.

Que l'exploit du 13 avril 1966, laisse entendre que ses requérants ont renoncé au bénéfice du délai imparti qui avait déjà expiré à cette date ;

Que par ailleurs, BENSABRI Abdelkader est mal venu à se prévaloir d'un célibat forcé, imposé à sa fille, celle-ci s'étant toujours opposée à la consommation du mariage.

Que les conditions exigées pour la validité du mariage à savoir consentement des époux, constitution d'une dot, assistance d'un ouali, publicité et absence de tout empêchement légal, se trouvent remplies.

Que le premier juge, en déclarant rompu le projet de mariage intervenu entre les parties aux torts et griefs du mari, a commis une erreur.

Que la Cour doit, en constatant la régularité du mariage et, en évoquant imposer aux parties un nouveau délai pour la consommation du mariage conclu ;

Qu'en ce qui concerne les dommages-intérêts alloués, il convient de faire observer que les BENSABER père et fille ont constamment participé à ce procès et que s'ils étaient de bonne foi, ils n'aurait pas manqué de satisfaire à la sommation du 13 juin 1966 et ne pas se prévaloir d'un délai forclusif.

Qu'il conclut à l'infirmité de la décision et évoquant, dire que le jugement du 24 novembre 1965 est un jugement préparatoire qui ne liait pas le juge ; que le délai imparti n'était pas forclusif ; d'accorder une fois pour toute, un délai pour l'accomplissement des formalités du mariage et sa consommation ; condamner, en cas de carence, les intimés à leur payer :

1°) La somme de 15.000 dinars versée à titre de dot ;

2°) Celle de 1.340 dinars ayant fait l'objet de plusieurs versements pour complément de constitution de trousseaux ;

3°) Celle de mille dinars à titre de dommages-intérêts ;

Attendu que les intimés soutiennent de leur côté ;

Que le délai de quatre mois s'étant écoulé, ils ont adressé à BELHACHEMI un commandement en date du 18 avril 1966.

Que deux mois plus tard, BELHACHEMI s'est avisé, sans même quitter la France où il travaille encore actuellement, de notifier aux BENSARI père et fille une invitation d'avoir à fixer une date pour le mariage.

Que cette notification n'était faite que dans le but d'échapper aux conséquences tirées de la carence où le mari était demeuré pendant plus de quatre mois, après le jugement du 26 novembre 1965.

Qu'il est certain que les pourparlers de mariage intervenus entre les parties, ont été, aussitôt l'expiration des délais, purement effacés et l'acompte versé à l'épouse sur le montant de la dot lui demeure acquis.

Qu'ils concluent à la confirmation de la décision entreprise et à la condamnation de l'appelant par voie incidente à leur payer les sommes réclamées devant la juridiction du premier degré savoir une pension alimentaire de 500 dinars par mois pendant quatre ans et la somme de 10.000 dinars à titre de dommages-intérêts pour diffamation.

Sur ce

En ce qui concerne la rupture du contrat :

Attendu que le premier juge au motif que la mauvaise foi du mari était manifeste, pour n'avoir pas, dans les délais impartis, exécuter la sentence d'avant dire droit, décidait de la rupture du contrat.

Mais, attendu qu'en l'espèce, l'engagement de l'affaire et sa reprise ont été l'œuvre du mari qui travaillait et travaille encore en France et à qui les notifications ne paraissent pas avoir été faites à sa personne.

Que, par ailleurs, l'interlocutoire, n'ayant pas statué d'une manière définitive sur les points en litige, ne pouvait lier le juge.

Qu'enfin le contrat litigieux étant un acte de mariage qui comporte deux phases successives : la convention du mariage et la consommation du mariage ; que celle-ci, dans les milieux musulmans nécessite beaucoup de préparatifs ;

Qu'il convient alors d'annuler la décision en ce qu'elle a mis fin au contrat d'accorder un second et ultime délai au mari pour exécuter la sentence du 24 novembre 1965, la juridiction du second degré disposent du droit d'examiner un interlocutoire qui a servi de base à une décision définitive dont appel.

En ce qui concerne l'attribution de la dot :

Attendu que le premier juge, après avoir prononcé la rupture aux torts et griefs du mari, décidait, en outre, que la dot offerte doit-être considéré comme acquise au père de la fille ;

Mais, attendu que ce faisant, le magistrat du premier degré a perdu de vue que la convention concernait un acte de mariage non contesté par les parties en cause et qui devait produire ses effets en raison de la dot fixée et versé et de l'assistance de la femme par son tuteur matrimonial.

Qu'en cas d'annulation du mariage, la dot entière est dûe si le mariage a été consommé et il n'en est dû que la moitié dans le cas contraire.

Qu'au surplus, la dot appartenant en toute propriété à la femme, c'est à son profit exclusif que devait-être prononcé la condamnation ;

Que la décision attaquée en attribuant la totalité de la dot au père de l'épouse, a donc enfreint l'opinion quasi unanime des docteurs musulmans, fondée sur les prescriptions de la sourat 2, verset 238.

Que, par suite, la sentence doit également être infirmée de ce chef.

En ce qui concerne la pension réclamée par l'épouse :

Attendu que l'intimée demande une pension d'entretien pour toute la durée pendant laquelle elle est, en raison du contrat, demeurée interdite aux tiers, sur la base de cinq cent dinars par mois.

Mais, attendu que si la femme, peut, avant la consommation, mettre son époux en demeure d'assurer son entretien, c'est à la double condition qu'elle soit apte à cohabiter et qu'elle manifeste le désir d'être conduite au domicile du mari.

Que, partant, le début de cette période peut se compter à partir du jour de l'exploit du 13 avril 1966, jour où l'épouse a manifesté le désir de se faire conduire avec le cérémonial habituel ; jusqu'à la nuit de nocces ;

Que, cependant, le taux de cette pension qui nous paraît exagéré, doit être ramené à une plus saine proportion, la Cour possédant des éléments d'appréciation suffisante à cet égard.

Que, d'autre part, la Cour, ne pouvant actuellement, en raison des circonstances, dire de quel côté sont les torts, il échet, donc, tout en prononçant cette condamnation, de dire qu'elle ne deviendra exigible qu'à l'installation effective de la femme au domicile du mari.

PAR CES MOTIFS :

En la forme

Reçoit l'appel comme régulier parce que non contestée et fait dans les délais et conditions édictés par la loi ;

Au fond

Le déclare fondé.

Infirmes, en conséquence, la décision entreprise et la met à néant.

Et, par les motifs ci-dessus exposés, faisant ce que le premier juge aurait dû faire ;

Renvoie l'appelant à l'exécution de la sentence d'avant dire droit rendue par la première juridiction le 24 novembre 1965.

Fixe, toutefois, la période de la cérémonie du mariage, au plus tard, au mois de mai 1968, moment à partir duquel, commencent dans la région, les célébrations de nocces ;

Commet l'Agent d'exécution compétent pour surveiller les opérations.

Dit que de ses constatations, il en dressera rapport qu'il déposera au greffe de Céans pour être ensuite par les parties concluent à nouveau et par la Cour décider ce que de droit ;

Condamne l'appelant à verser à l'épouse intimée une pension d'entretien calculée sur la base de cent cinquante dinars par mois ;

Dit que la pension allouée qui devra commencer à courir du 13 avril 1966 au jour de la cohabitation, ne deviendra, toutefois, exigible qu'après la consommation et prise effective par l'épouse du domicile conjugal.

Surseoit à statuer sur les autres chefs de demande ;

Réserve les dépens.

M. BOUHAFS prés.-rapp. ; ABOURA proc.-rap.

COUR DE TLEMCEN**28 décembre 1967***MARIAGE : Condition de fond virginité de l'épouse.**DIVORCE : Causes : Absence de virginité de l'épouse.***B.H. c/ dame R.**

La Cour,

Attendu que la dame R... Nafissa, assisté de son père, R... Mohamed en tant que de besoin, actionnait, après échec de la tentative de conciliation en date du 14 octobre 1965, son mari B-H... Abderrahmane, devant le tribunal d'instance de Tlemcen pour voir le divorce prononcé aux torts et griefs du mari, pour avoir, la nuit des noces, prétendu, en vue de se débarrasser aisément d'elle ne l'avoir pas trouvée vierge.

Que par la même action, elle tendait au remboursement de la dot, la restitution des effets et à la condamnation du défendeur à des dommages-intérêts pour diffamations ;

Que le Premier Juge, retenant pour valables les deux certificats médicaux produits par l'épouse et rejetant la pièce relatant l'aveu de cette dernière ainsi que la sommation interpellative à elle faite, par voie d'huissier, a, par sa sentence en date du 29 avril 1966, prononcé le divorce d'entre les époux et condamnait le défendeur à remettre à la demanderesse les effets énumérés dans la dite décision ou à défaut lui en payer la valeur, soit la somme de 2.500 DA ;

Attendu que la sentence rendue, notifiée le 21 mai 1966 au défendeur, celui-ci en a interjeté appel le 9 juin 1966.

Attendu qu'à l'appui de son recours, l'appelant soutient :

Que la décision du premier juge est basée sur le certificat médical en date du 11 août 1965 produit par l'intimé et qui certainement ne la concerne pas, une tierce fille aurait été présentée au Docteur.

Que le second certificat dressé le 14 octobre 1965, ne détermine pas que la visite présentait auparavant les caractères d'une jeune fille vierge, notamment le soir de la nuit nuptiale ;

Qu'ensuite, la décision déferée n'avait pas à rejeter deux écrits dont l'un émanait de l'épouse elle-même par lequel elle attestait avoir été déflorée par un tiers et l'autre, confirmant son aveu, reçu par un officier ministériel.

Que, par ailleurs, l'action en revendication d'effets était irrecevable, ceux-ci remis à la demanderesse-intimée suivant procès-verbal d'inventaire dressé le 6 septembre 1965.

Qu'enfin, le premier juge, a sans en indiquer les motifs débouté l'appelant de sa demande en dommages-intérêts.

Qu'il conclut à l'infirmité de la décision entreprise, en confirmant le divorce d'entre les parties en cause ;

Emandant, débouter l'intimé de sa demande en restitution des effets, la condamner à payer à l'appelant la somme de 20.000 DA à titre de dommages-intérêts ainsi qu'à la somme de 500 DA tant de multiples dérangements que l'avance de divers frais qui, par leur nature, sont irrépétibles ;

Attendu que l'intimée soutient de son côté ;

Que les certificats produits par elle démontrent à l'évidence l' inanité de reproche formulé par son époux à son égard ;

Que la concluante accepte la décision rendue en tant qu'elle a prononcé le divorce d'entre les époux et ordonné la restitution des effets réclamés, mais ne l'accepte pas, en tant qu'elle a évalué le montant des effets à 2.500 DA et en tant qu'elle a écarté la demande en dommages-intérêts par les conditions diffamatoires dans lesquelles est intervenu ce divorce ;

Qu'elle fait, d'autre part, remarquer que le juge a commis une confusion entre la demande que faisait la concluante en restitution de sa dot fixée au contrat de mariage à 2.500 DA et la demande en restitution d'effets dont elle donne une liste précise et numérative.

Qu'enfin, en ce qui concerne les dommages-intérêts, il est certain que le mari qui, immédiatement après son mariage, a décidé de se séparer de son épouse, et pour le faire en moindre frais, allègue mensongèrement qu'il l'a trouvée dépourvue de virginité, doit-être condamné à des dommages-intérêts proportionnés au préjudice matériel et moral qu'il occasionne à son épouse et qui ne saurait-être évaluée à moins de 10.000 DA.

Qu'elle conclut à la confirmation de la décision attaquée et la condamnation par voie incidente de son adversaire aux dommages-intérêts ci-dessus fixés.

Sur ce,

Attendu que les prétentions de l'appelant à savoir que sur le certificat établi le 11 août 1965, rien ne détermine que c'est l'intimée elle-même qui a été présentée au praticien paraissant vraisemblable.

Que, par ailleurs, le certificat délivré le 14 octobre 1965 n'est pas affirmatif sur la détermination de la date à laquelle la visitée a été déflorée.

Qu'enfin, ces deux pièces qui ont servi de base à la décision attaquée, ne révèlent pas que l'appelant ait été présent aux opérations ou ait dûment été convoqué pour y assister.

Que cette formalité est substantielle, prescrit à peine de nullité, la loi préservant l'intérêt des parties, reconnaît à celles-ci, le droit d'apporter, aux preuves fournies, toutes contradictions utiles ;

Que, partant, en l'espèce, les deux pièces produites dressées uniquement à la demande de la partie intéressée et qui de surcroît, n'ont jamais été notifiées à la partie adverse, ne peuvent servir de base à une décision de justice ;

Qu'il échet donc d'infirmar la décision entreprise et d'ordonner, pour la manifestation de la vérité, les parties n'étant pas d'accord en fait, une mesure d'instruction ;

PAR CES MOTIFS .

Statuant publiquement, contradictoirement, sur appel, en matière civile et en dernier ressort.

En la forme :

Reçoit l'appel comme régulier parce que non contesté et fait dans les délais et conditions édictés par la loi ;

Au fond :

Le déclare fondé.

Infirmar, en conséquence, la décision entreprise et la met à néant.

Et, avant dire droit au fond, tous moyens, droit et conclusions des parties demeurant expressément réservés.

Faisant ce que le premier juge aurait dû faire, en raison des motifs ci-dessus exposés.

Commet le Docteur M... en qualité d'expert lequel aura pour mission de convoquer préalablement aux opérations les deux parties en cause, par la voie du greffe de céans, pour les entendre, en leurs explications respectives de procéder à l'examen de R... Nafissa bent Mohamed en vue de déterminer son état actuel virginal ; spécifier en cas de perte de la virginité, si celle-ci a eu lieu par la copulation ou par une toute autre circonstance ; dire laquelle ; fixer la date de la défloration et dire notamment si celle-ci est antérieure ou postérieurement à la nuit du 19 ou 20 août 1965, date de la consommation du mariage.

Dit que de son travail, l'expert en dressera rapport qu'il déposera au greffe de la cour, pour être par les parties conclu à nouveau et par la Cour, statué ce que de droit.

Charge le Conseiller-Rapporteur de suivre la procédure.

Dit qu'en cas d'empêchement ou de refus de l'expert commis, il sera pourvu à son remplacement par ordonnance du Président de ce siège ou de son dévolutaire légal, rendue à pied de requête.

Imparti d'un délai d'un mois, à compter de la signification du présent arrêt, à l'appelant, pour consigner entre les mains du greffier de la Cour, toutes provisions utiles, pour le paiement des frais que doit nécessiter la présente mesure d'instruction.

Réserve les dépens.

MM. BOUHAFS, prés. rap. ; ABOURA, proc.

COUR SUPREME. — (Chambre de Droit Privé)**2 mars 1966**

DIVORCE REPUDIATION : *Effets - Absence de transcription Répudiation néanmoins opposable aux ayants-droit du répudiateur.*

JUGEMENTS ET ARRETS *Mentions omises - qualités - motifs palliant cette carence.*

dame BENSMAIN c/ dame BOUZIANE

La Cour,

Attendu que dame BENSMAIN Sabria s'est pourvue en cassation d'un jugement rendu, le 2 juin 1966, par le Tribunal de Grande Instance de Mostaganem, jugement aux termes duquel, après avoir rejeté sa demande en nullité d'un acte du Cadi en date du 25 janvier 1958 constatant sa répudiation par CHENTOUF Ali son mari décédé depuis, l'a déclaré sans droit à la succession de celle-ci ;

Attendu que le pourvoi invoque deux moyens de cassation ;

Sur le premier moyen

Attendu qu'il est fait grief au jugement attaqué d'avoir, en n'indiquant pas qu'il y a eu audience de plaidoiries et en ne reproduisant pas le dispositif des conclusions déposées par la demanderesse, violé l'article 18 de l'ordonnance du 23 novembre 1944 ;

Mais attendu que l'omission des formalités prescrites par le texte invoqué n'entraîne la nullité du jugement que si le contenu de celui-ci ne fait apparaître en aucune manière leur accomplissement ;

Or, attendu, d'une part, que l'indication par la décision déferée de l'audition tant du juge rapporteur que des défendeurs des parties et du Ministère Public, implique nécessairement la tenue de l'audience des plaidoiries ;

D'autre part, que si les qualités du jugement attaqué ne contiennent pas il est vrai, le dispositif des conclusions des parties, il n'en résulte pas moins que les motifs en font connaître la teneur qui est la même que celle des conclusions soumises au premier juge, qu'ainsi, les prétentions respectives des parties ont été suffisamment exprimées pour répondre aux exigences de l'article 18 de l'ordonnance du 23 novembre 1944, d'où il résulte que le moyen, dans ces deux griefs, n'est pas fondé ;

Sur le second moyen :

Attendu qu'il est encore reproché au jugement attaqué d'avoir en retenant comme définitive et irrévocable, donc opposable aux tiers, la répudiation litigieuse, méconnu l'article 24 du décret du 17 septembre 1959 qui dispose que la répudiation ne produira effet à l'égard des tiers que du jour de sa transcription en marge de l'acte de mariage ;

Mais attendu qu'en déclarant que la répudiation, transcrite ou non, conserve toute sa valeur en droit musulman et que si le défaut de transcription peut être invoqué par des tiers, cette qualité ne peut être

attribuée aux défendeurs ayants-droit du répudiateur, les juges du fond ont fait une correcte application de la loi ;

D'où il suit que le moyen n'est pas justifié ;

PAR CES MOTIFS :

Rejette.

MM. BENBAHMED prés. rapp. ; **DARD** av. gén.

COUR DE TLEMCEEN. — (Chambre Civile)

18 janvier 1967

DIVORCE-REPUDIATION : Forme - « répudiation par trois ». Etendue des pouvoirs du mari - Effets Absence de griefs prouvés : dommages intérêts (art. 21 al. 3 dt. 17 sept. 1969).

dame KARA-ALI c/ SMIR

La Cour,

Attendu qu'antérieurement à la décision dont appel, un jugement est intervenu entre SMIR Djilali et son épouse KARA-ALI Chérifa, ordonnant la réintégration de celle-ci au domicile de son mari et condamnant ce dernier à payer à sa conjointe la pension d'entretien du jour où elle a quitté le foyer à la reprise de la vie commune ;

Que par la suite, aucun accord n'ayant été réalisé par les parties ainsi que cela apparaît d'un procès-verbal de non-conciliation en date du 19 novembre 1966, le mari a prononcé à l'encontre de son épouse la formule de répudiation par trois ;

Que la femme demandant à être remplie de ses droits, le premier Juge, par sa sentence du 23 mars 1967 entérinait la rupture décidée unilatéralement par l'époux et condamnait celui-ci à payer à son épouse la somme de 450 dinars à titre de pension pour la durée de retraite légale et celle de 500 dinars à titre de dommages-intérêts pour rupture abusive ;

Attendu que la décision intervenue notifiée le 2 septembre 1967 à la dame KARA-ALI Cherifa, celle-ci en a interjeté appel par requête déposée au greffe de céans le 15 du même mois ;

Que l'intimé prétendant que cette mesure a eu lieu le 2 juin 1967 et que l'appel formulé était fait, hors délai, les renseignements demandés au greffe de la juridiction qui a rendu la décision dont appel, ont cependant, confirmé que la date du 2 septembre a bien été celle de la notification ;

Attendu que l'appelante, reprenant son argumentation développée en première instance, maintient sa demande en réintégration et à défaut, l'élévation des dommages-intérêts alloués, la restitution de ses effets et le paiement de sa pension pour la période d'abandon ;

Attendu que l'intimé répond que c'est à la suite des mauvais traitements infligés par son épouse à ses enfants issus d'un second lit qu'il fut forcé et contraint de mettre fin aux liens du mariage l'unissant à cette dernière ;

Qu'il termine en affirmant que son adversaire a emporté, au moment où elle a quitté le domicile, tous les effets et objets lui appartenant ;

En ce qui concerne la réintégration

Attendu qu'il est de jurisprudence constante que le mari a, à tout moment, le droit absolu de répudier sa femme ;

Que l'épouse ne conserve, pour le cas où cette répudiation ne provient pas de son fait, que le recours en dommages-intérêts institués par l'article 21, alinéa 3, du décret du 17 septembre 1959, pour rupture abusive ;

Que, par suite, la demande en réintégration déjà formulée par l'épouse en première instance, doit-être rejetée ;

En ce qui concerne la nature de la rupture :

Attendu que l'intimé prétend que c'est à la suite des mauvais traitements infligés par sa femme, à ses enfants d'un second lit, qu'il fut contraint et forcé de répudier l'appelante ;

Mais, attendu que cet argumentation ne résiste pas à l'examen, le mari devant avant l'exécution de la décision judiciaire ordonnant la réintégration et le constat en la forme régulière des agissements reprochés à son adversaire, s'abstenir de toute rupture ;

Qu'ayant décidé, de son propre gré, de répudier son épouse par trois, rendant celle-ci, avant son engagement dans une nouvelle union régulière avec un tiers et sa dissolution légale, illicite, à lui, a, ainsi, entravé le travail du Magistrat ;

Que cette rupture, décidée unilatéralement, sans le concours de la femme, faite dans une intention malicieuse, le mari entendant se débarrasser définitivement de sa conjointe, la loi, ne l'astreignant pas à la reprendre, ne peut-être qualifiée que de capricieuse, et laisse nécessairement substituer, en entier, les droits consacrés à la femme par le mariage et sa dissolution ;

Que, partant, le premier juge a fait une bonne application de la loi, en allouant à l'appelante, des dommages-intérêts de ce chef, mais que cependant, il convient d'émender la décision entreprise les sommes fixées ne paraissant pas suffisantes pour couvrir en totalité les dommages occasionnés par l'intervention de l'acte ;

En ce qui concerne la demande en pension d'entretien pour la période d'abandon :

Attendu que les motifs de la décision attaquée énoncent clairement que la pension d'entretien pour la période d'abandon due à l'appelante, a été fixée et allouée à celle-ci, par une sentence précédemment rendue

par la même juridiction qui a en outre, décidé que cette pension devait continuer à être servi jusqu'au jour de la réintégration ;

Que les sommes dûes à l'épouse de ce chef, sont donc consacrés jusqu'à la rupture définitive, par cette sentence qui a également ordonné sa réintégration ;

Qu'il convient, dès lors, de renvoyer l'appelante à l'exécution dudit jugement ;

En ce qui concerne la demande en restitution d'effets :

Attendu que cette demande, formulée pour la première fois, en appel, est nouvelle ;

Qu'elle est, en outre, indéterminée, ne comportant ni l'énumération des effets réclamés, ni leur origine, ni les circonstances à la suite desquelles ils se trouveraient entre les mains de l'adversaire ;

Que l'affaire n'étant pas en état d'être jugée et la loi ne faisant pas obligation à la juridiction du second degré de lui faire subir une instruction, il y a donc lieu de renvoyer l'appelante, à se pourvoir de ce chef, comme elle l'avisera ;

PAR CES MOTIFS :

Statuant publiquement, contradictoirement, sur appel, en matière civile et en dernier ressort ;

Reçoit l'appel comme régulier parce que non contesté et fait, dans les délais édictés par la loi ;

Dit n'y avoir lieu à réintégration, le mari ayant le droit absolu de répudier, à tout moment, son épouse ;

Et, pour les motifs du premier juge et ceux ci-dessus exposés ;

Confirme la décision entreprise, l'émende, toutefois, en élevant la somme de 500 dinars allouée à titre de dommages-intérêts pour rupture abusive à celle de 1.000 dinars ;

Renvoie l'appelante à se pourvoir, du chef de la demande en restitution d'effets, comme elle avisera ;

Laisse les dépens de première instance à la charge de l'intimé ;

MM. BOUHAFS, prés. rap. ; ABOURA, proc. de la rép.)

COUR SUPREME. — (Chambre de Droit Privé)

9 février 1966

DIVORCE : Causes ; impuissance du mari : preuve, silence valant aveu Procédure ; publicité des débats caractère limitatif de l'interdiction de publicité.

H. c/ dame I.

La Cour Suprême,

Attendu que H... Boualem s'est pourvu en cassation d'un jugement infirmatif rendu, le 26 mai 1965 par le Tribunal de Grande Instance de Bejaïa, prononçant le divorce entre lui et dame I... Soltana

Attendu que le pourvoi invoque deux moyens de cassation,

Sur le premier moyen .

Attendu qu'il est fait grief au jugement attaqué d'avoir été rendu après des débats publics alors que l'article 19 du décret du 17 septembre 1959 interdit la publicité des débats en matière de dissolution du mariage ;

Mais attendu que l'article invoqué n'interdit la publicité des débats, en matière de divorce, qu'en ce qui concerne la procédure devant le Tribunal d'Instance, que les dispositions de ce texte, dérogation du droit commun, ne sauraient être étendues par interprétation, à la procédure d'appel,

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen

Attendu qu'il est encore reproché à la décision déferée d'avoir, par violation des règles du Chréâa, en matière de dissolution de mariage et par violation de l'article 6 de l'ordonnance du 4 février 1959 et des articles 11 et 13 du décret d'application du 17 septembre 1959.

D'une part, prononcé le divorce entre les parties alors que la défenderesse, qui, au surplus, n'avait pas invoqué, devant le premier juge, l'impuissance de son mari à remplir ses devoirs conjugaux, n'a pas rapporté la preuve qu'elle se trouvait toujours en état de virginité ;

D'autre part, condamné le demandeur aux dépens tant de première instance que d'appel, alors que le divorce a été prononcé aux seuls torts de la défenderesse ;

Mais attendu ;

D'une part, que du jugement attaqué, il résulte que le reproche d'impuissance a bien été soumis au premier juge et que le défaut de réponse à cette grave allégation a été retenu, par le tribunal, comme constituant, de la part du demandeur, un aveu de l'impuissance reprochée,

D'autre part, que les juges sont investis d'un pouvoir discrétionnaire en matière de condamnation aux dépens.

PAR CES MOTIFS

Rejette.

MM. **BENBAHMED** prés, rapp. ; **DARD** av. gén.

COUR DE TLEMCEEN. — (Chambre Civile)

16 mars 1967

MARIAGE . Effet . Obligation d'entretien : excusabilité de l'abandon du domicile conjugal . Effets . Résidence : Polygamie, résidence séparées.

SAIDI c/ dame DERDOUR

La Cour,

Attendu que par jugement en date du 2 juin 1965, le Tribunal de Tlemcen a ordonné à la demanderesse **DERDOUR Kheira bent Kouider**, de réintégrer le domicile conjugal, ledit domicile devant être distinct de celui de ses beaux-parents ;

Condamné le mari défendeur **SAIDI Abdellah** à lui payer la somme de 24 DA par mois pour sa pension alimentaire du 1^{er} juillet 1964 au jour de sa réintégration ;

Mis à la charge de la demanderesse un serment supplétoire pour affirmer avoir laissé à son départ, au domicile de son époux, les effets et bijoux revendiqués par elle ;

Attendu que le mari, a le 9 juillet 1965, interjeté appel de la décision rendue qui lui a été notifiée le 17 juin de la même année ;

Que cet appel formé dans les délais et conditions de la loi est donc régulier et recevable en la forme ;

Attendu que l'appelant fait grief à la décision attaqué d'avoir :

D'une part, accueillie la demande en allocation d'entretien, alors que la femme qui, au mépris de ses devoirs, quitte son mari, perd son droit à cette pension qui n'est que la contre-partie de ses propres obligations ;

D'autre part, fait droit sous certaine condition, à la demande en restitution d'effets et bijoux réclamés, alors qu'elle devrait être rejetée, des témoins de l'enquête affirmant avoir vu la demanderesse au moment où elle quittait le domicile conjugal, emporter avec elle ses effets et même un balai, a précisé l'un deux ;

Qu'il conclut en définitive à l'infirmité de la décision intervenue sur ces deux chefs de demande et à ce que acte lui soit donné de ce qu'il réitère son offre de réintégrer son épouse dans un domicile séparé de ses parents ;

Attendu que l'intimée conclu de son côté, à la confirmation de la décision entreprise, en demandant, toutefois, son amendement,

1°) par la séparation du domicile que devra aménager l'époux de celui de sa co-épouse,

2°) par l'élévation du quantum de la pension à 200 DA par mois ;

3°) enfin par la restitution des bijoux et effets réclamés ou le paiements de leur valeur soit la somme de 2.345 DA ;

Sur ce :

En ce qui concerne l'abandon du foyer :

Attendu qu'il est reproché à la décision attaquée d'avoir allouée une pension d'entretien à la femme qui, bien que tenue de ne pas s'éloigner du domicile de son mari, sans l'autorisation de celui-ci ou du juge, l'a cependant quitté de son propre gré ;

Mais, attendu que le mari qui, d'abord, ne s'oppose pas au départ de sa femme qui a quitté le domicile à la suite de querelles avec ses beaux parents, néglige ensuite de faire les diligences nécessaires pour la ramener au foyer, ne peut, bien que ne retirant aucun des avantages de la vie commune, prétendre à être exonéré du service de la pension mise à sa charge, en raison de la persistance des liens du mariage et de la puissance maritale qu'il continue à exercer sur elle ;

Que le moyen soulevé doit donc être rejeté parce que non fondé ;

En ce qui concerne le serment ordonné :

Attendu que les prétentions du mari, à savoir que sa femme avait, hors sa présence, emporté avec elle tous ses effets, ne peuvent être retenus, les objets réclamés ne pouvant être contenus dans une valise ;

Que par contre, les dépositions de certains témoins, notamment celui à qui, après sa proposition de reprise et refus du mari, le défendeur-appelant a fait connaître que son adversaire n'avait aucun droit sur les effets revendiqués, ces dépositions bien que ne constituant pas par elles-mêmes une preuve entière, sont de nature à en former un commencement qui complété par le serment de la demanderesse, devrait lui donner gain de cause ;

Que par suite, le juge du premier degré, en ordonnant la mesure critiquée, a fait une saine application de la loi et le moyen invoqué doit encore être rejeté parce qu'inopérant ;

En ce qui concerne l'éloignement du domicile de la co-épouse :

Attendu que si le mari a plusieurs femmes il doit nécessairement à chacune d'elles un logement distinct ;

Qu'en l'espèce l'épouse ne consentant pas à habiter dans la même maison avec sa co-épouse, le mari doit lui aménager un logement séparé ;

Que par ailleurs, la femme peut refuser d'habiter avec le père, la mère ou les proches parents de son mari ;

Que ce dernier prenant l'engagement de fournir à sa femme un logement séparé de celui de ses parents cette mesure à elle seule, est suffisante pour l'instant, celle de l'éloignement devant être réservée au cas de renouvellement de heurts ;

En ce qui concerne le quantum de la pension :

Attendu que l'intimée réclame par appel-incident, l'élévation de la pension d'entretien à 200 DA par mois, la somme de 80 DA fixée par la juridiction du premier degré, étant nettement insuffisante pour faire face aux besoins immédiats de la bénéficiaire ;

Mais, attendu que si les aliments sont accordés dans la proportion du besoin de celui qui les réclame, il est de jurisprudence constante que le magistrat doit tenir compte de la fortune de celui qui les doit ;

Qu'il convient donc d'en élever le chiffre à 100 DA ;

PAR CES MOTIFS :

Statuant publiquement, contradictoirement, sur appel, en matière civile et en dernier ressort,

En la forme :

Reçoit l'appel principal parce que fait régulièrement dans les délais et conditions de la loi ;

Au fond

Le déclare fondé

Confirme en conséquence, la décision déferé en principe ;

Et recevant en partie les appels incidents, l'émende, en ordonnant au mari de faire habiter sa femme dans un logement distinct de celui de ses parents et en élevant le quantum de la pension alimentaire à 100 DA par mois.

Condamne l'appelant aux entiers dépens d'appel.

MM. BOUHAFS, prés. rap. ; CHEKROUN, subs. gén.

COUR D'ORAN. — (Chambre Civile)

31 octobre 1967

ETAT CIVIL : Rectification - Modification de l'état - Droit applicable : Code civil.

FILIATION : Etablissement Action en réclamation d'état Preuve
témoignage complétant un commencement de preuve.

MENHIRI c/ MANSOUR

La Cour,

Au fond :

Attendu que MENHIRI Kada a régulièrement relevé appel d'un jugement contradictoire rendu par le tribunal d'Oran le 20 février 1967, dans l'affaire l'opposant à MANSOUR Djelloul et à MANSOUR Mohamed, à la suite d'une action en réclamation d'état, et dont le dispositif est ainsi conçu : « Nous déclarons incompétent et renvoyons le demandeur à mieux se pourvoir devant la juridiction ou l'acte a été dressé » ; qu'il prétend que le premier juge n'a pas fait une saine appréciation des faits de la cause ; qu'ayant été doté d'un état civil fantaisiste, il s'est vu contraint de faire établir par décision de justice sa filiation, légitime en vue de régulariser sa situation administrative ; qu'à cet effet il avait citer son père MANSOUR Djelloul et son frère MANSOUR Mohamed pour entendre dire et juger qu'il était fils du premier et frère du second ; qu'il demandait également que le véritable nom de sa mère décédée lui soit attribué ;

Que les deux intimés ayant comparu à la tentative de conciliation et à l'audience, reconnurent les faits et confirmèrent sa filiation légitime ;

Que le premier juge tout en constatant cette confirmation se déclarait incompétent *ratione loci* et le renvoyait à se pourvoir devant la juridiction dans le ressort de laquelle l'acte de naissance a été dressé, à savoir Sidi Dahe ; qu'il soutient que le premier juge a qualifié à tort l'acte introduit de rectification d'un acte d'état civil alors qu'il s'agit d'une action en revendication de filiation légitime ; que si l'article 99 du code civil stipule que la rectification des actes de l'état civil doit être ordonnée par le Président du Tribunal dans le ressort duquel l'acte a été dressé ou transcrit et ce sur requête à lui présentée, il en est différemment en ce qui concerne l'action en réclamation d'état qui suit les règles de la procédure ordinaire, comme toute action relative à l'état des personnes ; que tel est bien le cas de l'espèce ; qu'en ce qui concerne les règles de compétence de l'action en réclamation d'état, c'est le tribunal de domicile du défendeur qui est compétent, conformément à l'article 8 du code de procédure civile en l'espèce le tribunal d'Oran ; qu'il conclut à voir et juger que le tribunal d'Oran était compétent en la matière à voir infirmer la décision déferée et statuant à nouveau à voir dire et juger qu'il est bien le fils légitime de MANSOUR Djelloulould Mohamed et le frère de MANSOUR Mohamed, qu'il est

également le fils légitime de KHOUANIA Kheira et subsidiairement à voir ordonner la communication du dossier au Ministère Public et ordonner toute mesure d'instruction utile.

Attendu que les intimés se sont abstenus de répondre à l'expiration des délais à eux impartis par l'ordonnance de rectification de la requête d'appel du 2 mars 1967 et l'ordonnance leur accordant un nouveau délai du 11 juillet 1967.

Attendu que par ordonnance prise le 29 septembre 1967 une enquête a été ordonnée à laquelle il a été procédé par le Conseiller-Rapporteur le 16 octobre 1967 suivant procès-verbal du même jour, qu'appelant et intimés comparaissant ensemble ont fait entendre quatre témoins qui ont affirmé que le demandeur était bien né de l'union légitime de MANSOUR Djelloul et de KHOUANIA Kheira.

Attendu que le demandeur, prétendant avoir été inscrit sous un faux nom, était très bien fondé à intenter une action en réclamation d'état pour laquelle seuls les tribunaux civils sont compétents.

Attendu que le premier juge n'était pas saisi en rectification d'un état civil mais pour rétablir la filiation légitime que le demandeur prétendait être la sienne ; qu'il ne pouvait qu'accueillir ou rejeter la demande sans donner une autre qualification et se déclarer incompétent.

Attendu que toutes les fois que la demande en rectification soulève une question d'état, il est nécessaire d'observer les règles exigées en matière d'état des personnes tant pour la preuve que pour la compétence ;

Attendu que les demandeur et défendeur étant domicilié à Oran, c'est bien le Tribunal de cette localité qui était compétent pour statuer sur la demande ; qu'il échet d'infirmer la décision attaquée et de statuer sur le fond.

Attendu que les intimés n'ont à aucun moment contesté que l'appelant était le fils légitime de MANSOUR Djelloul et le frère germain de MANSOUR Mohamed ; qu'en outre ils ont soutenu qu'il était né de l'union légitime dudit MANSOUR Djelloul et KHOUANIA Kheira bent Larbi.

Attendu que l'acte de naissance indique qu'il est l'enfant de Djelloul ould Mohamed et de Kheira bent Larbi ; qu'ainsi les prénoms de ses parents légitimes correspondent à leur réalité.

Attendu que l'acte de décès de la mère KHOUANIA Kheira n° 474 de l'année 1951, commune de Tlemcen, porte la mention qu'elle était l'épouse de MANSOUR Djelloul, père du demandeur ;

Qu'il y a là autant de présomptions sérieuses permettant le recours à la preuve testimoniale ;

Attendu que les témoins de l'enquête ont affirmé que MENHIRI Kada était bien le fils de MANSOUR Djelloul, né de son union légitime avec feue KHOUANIA Kheira.

Attendu que la cour a acquis la conviction du bien fondé de la demande ; que les énonciations de l'acte de naissance de MENHERI Kada sont erronées et ne correspondent pas à la réalité ; qu'il échet d'attribuer la maternité de l'enfant Kada à feu KHOUANIA Kheira bent Larbi et de dire qu'il est né de son union légitime avec MANSOUR Djelloul ould Mohamed ; qu'il échet de laisser les entiers dépens de l'instance à la charge du demandeur qui les a avancés.

PAR CES MOTIFS

Reçoit l'appel comme régulier en la forme.

Au fond :

Ledit fondé, infirme la décision attaquée ;

Dit que le Tribunal d'Oran était compétent pour connaître de la cause.

Faisant ce que le premier juge aurait dû faire, attribue la maternité de l'enfant Kada, né à Sidi Daho ancienne commune mixte de la Mekerra, le 19 décembre 1950 et inscrit à l'état civil sous le n° 1182, à feu KHOUANIA Kheira bent Larbi.

Dit qu'il est né de l'union légitime de cette dernière avec le premier intimé MANSOUR Djelloul ould Mohammed.

Dit qu'il est le frère germain du deuxième intimé MANSOUR Mohamed ould Djelloul.

Le déclare en conséquence fils légitime de MANSOUR Djelloul ould Mohammed et de KHOUANIA Kheira bent Larbi.

Constata que les énonciations de son acte de naissance sont éronnées en ce qui le concerne son nom patronymyque et le nom de sa mère.

Laisse à sa charge les entiers dépens de première instance et d'appel.

MM. DJELLAS, prés. rap. ; BENAI subst. du proc.

COUR SUPREME. — (Chambre de Droit Privé)**20 février 1966**

ETAT DES PERSONNES : Etablissement Preuve : serment (complétant un commencement de preuve).

SUCCESSIONS : Etablissement du lien de parenté Preuve : serment complétant un commencement de preuve.

dame AMALI c/ BELARBI

La Cour,

Attendu que dame AMALI Malha Ben Omar, s'est pourvue devant la Chambre de Révision de la Cour d'Appel d'Alger, aujourd'hui remplacée dans sa compétence par la Cour Suprême, en annulation d'un jugement partiellement confirmatif du 14 mars 1963, rendu par le Tribunal de Grande Instance de Tizi-Ouzou sur opposition à un jugement de défaut du 19 juin 1962, lequel, après avoir homologué la Fredha de l'intimée, décédée, BELARBI Djohér, a mis à la charge des intervenants, BELARBI Mohamed et BELARBI Saïd, un serment supplétoire pour affirmer que l'intimée décédée était bien leur tante paternelle et qu'ils sont ses seuls héritiers.

Sur le premier moyen :

Attendu qu'il est fait grief au jugement attaqué d'avoir violé les formes de procéder prescrites par l'article 18 de l'ordonnance du 23 novembre 1944, en ce qu'il n'indique pas qu'une audience a été fixée pour les plaidoiries ni que le juge commis y a fait un rapport écrit.

Mais attendu que des énonciations du jugement dénoncé il résulte que l'audience du 7 février 1963 a été fixée pour les plaidoiries et que le juge commis a fait son rapport écrit à cette audience,

D'où il suit que le moyen manque en fait,

Sur le second moyen :

Attendu qu'il est reproché au jugement attaqué d'avoir rejeté, sans y répondre, les conclusions de la demanderesse tendant à voir dire que compte tenu des offres formulées, les conditions de résolution de la vente exigées par l'acte du 1^{er} juin 1949 n'étaient pas remplies.

Mais attendu qu'il résulte du jugement déferé que les juges du fond n'ont pas statué sur ce chef de conclusions lequel a été réservé jusqu'à la solution définitive du procès.

Qu'ainsi le moyen ne saurait être accueilli.

Sur le troisième moyen :

Attendu qu'il est encore reproché à la décision attaquée d'avoir, en référant serment aux défendeurs, pour affirmer leur qualité d'héritiers de la dame BELARBI Djohér décédée, méconnu les règles de la coutume kabyle qui, en matière d'état des personnes, n'autorise pas le recours à ce mode de preuve.

Mais attendu que, si en matière d'état des personnes le serment peut être considéré comme insuffisant pour établir à lui seul la preuve de la parenté alléguée, il en est autrement quand il constitue le complément d'un commencement de preuve.

Or, attendu que du jugement attaqué il résulte que le Tribunal d'appel ne s'est prononcé, ainsi qu'il l'a fait qu'en vu d'une frédha non contestée, établie le 29 juillet 1961 et des pièces civil de la décujus BELARBI Djoher, documents qu'il a retenus comme constituant un commencement de preuve, en faveur des défendeurs.

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé.

PAR CES MOTIFS

Rejette.

MM. BENBAHMED prés. ; HARIDI rapp. ; DARD av. gén.

COUR DE MOSTAGANEM. — (Chambre Civile)

6 avril 1967

MARIAGE : *Forme validité (extrait de mariage).*

Effets cohabitation.

FILIATION : *Désaveu de paternité délai.*

BENSIKADDOUR c/ dame BOUDJEMMAH

La Cour,

Attendu que des pièces produites et des conclusions prises par les parties cause d'appel, il résulte les faits suivants ;

En octobre 1953, le sieur BENSIKADDOUR Mohamed Ould Tayeb, demeurant à Mostaganem, H.L.M. route de Bel-Hacel, bâtiment D, n° 24, actionnait devant le Tribunal de Mostaganem la dame BOUDJEMMAH Maama Bent Abdelkader, en annulation de l'acte de mariage dressé entre eux par la Mairie de Mostaganem le 8 septembre 1960 ;

Il exposait qu'il vivait maritalement avec la défenderesse et que devant l'Officier de l'Etat-Civil ils avaient déclaré à l'époque qu'ils vivaient maritalement ;

Il ajoutait qu'une fille prénommée Habiba est issue de cette union illégitime ;

La défenderesse s'opposait à la demande en affirmant que le demandeur l'avait épousée devant Tolbas et que par la suite le mariage a été déclaré à l'Etat-Civil. Elle ajoutait qu'elle se trouvait dans l'abandon depuis un an et demi et qu'en conséquence elle réclamait reconventionnellement sa réintégration et la condamnation de son époux à lui payer la pension d'abandon pour elle et sa fille, la pension de grossesse et les frais d'accouchement ;

Par jugement en date du 29 avril 1964, le premier juge déboutait le demandeur de son action et le condamnait à réintégrer son épouse dans un domicile séparé de celui de sa co-épouse et à lui payer la pension d'abandon à compter du 5 septembre 1960 sur la base de 60,00 DA par mois et la pension d'allaitement de la fillette sur la base de 50,00 DA par mois ;

De cette décision non notifiée, le demandeur relevait appel le 30 août 1966 et l'affaire était inscrite sous le numéro 128 du rôle des affaires de la cour de céans pour l'année 1966 ;

Au soutien de cette voie de recours, l'appelant tout en soutenant que les liens qui existaient entre la défenderesse et lui ne peuvent être considérés comme des liens du mariage étant donné que leur caractère illicite est contraire aux prescriptions coraniques, affirme n'avoir pas assisté à la rédaction de l'acte de mariage devant l'officier de l'Etat-Civil et n'avoir pas déclaré la naissance de la fille dont il conteste la paternité, et offre de prouver ses allégations par voie d'enquête ;

En réplique, la défenderesse-intimée maintient en les développant ses arguments de première instance et conclut à la confirmation pure et simple de la sentence entreprise ;

Par mesure d'instruction une enquête et contre-enquête était ordonnée.

Cette mesure était exécutée le 22 décembre 1966 et le demandeur-appelant faisant entendre trois témoins dont les déclarations se trouvent consignées dans un procès-verbal du même jour ;

Les parties ayant épuisé leurs fins, moyens et prétentions au moyen de conclusions écrites notifiées aux formes de droit ;

En cet état, l'affaire présente à examiner les questions ci-après :

La Cour doit-elle, recevoir l'appel, comme régulier en la forme ;

Doit-elle, y faisant droit, infirmer la sentence entreprise et adjuger à l'appelant le bénéfice de ses conclusions ;

Doit-elle, au contraire, confirmer la décision déferée ;

Quid des dépens de première instance et d'appel ;

Sur ce :

Attendu que l'appel interjeté dans les délais légaux et suivant les formalités prescrites par la loi est régulier et recevable en la forme ;

Au fond :

Attendu qu'aux termes de l'article 10 du décret du 17 septembre 1959, la preuve du mariage ainsi que celle de sa date et de son lieu, pourra être faite tant par titre ou témoins que la possession d'état ;

Or, attendu qu'il appert, de l'examen de l'extrait de mariage, versé aux débats par l'intimée, qu'à la date du 8 septembre 1960, l'appelant BENSIKADDOUR Mohamed s'est bien présenté devant l'officier de

l'Etat Civil de Mostaganem ayant célébré le mariage et a bien déclaré prendre pour épouse l'intimée, **BOUDJEMMAH** Maama ; que l'échange de consentement des époux a été fait dans les conditions fixées par les articles 2, 3 et 4 du décret sus-visé, en présence de deux témoins dont les noms, prénoms et âges figurent au dit acte.

Attendu que la preuve de l'existence du mariage est dûment rapportée et **BENSIKADDOUR** est mal venu soutenir n'avoir pas contracté mariage avec l'intimée et ne s'être pas présenté devant l'officier de l'Etat-civil ;

Que c'est donc à bon droit que le premier juge a rejeté ses allégations sur ce point ;

Attendu qu'il est constant que l'enfant né pendant le mariage est réputé être né des œuvres du mari et que cette présomption fondée sur l'existence légale du mariage ne peut être combattue que par une action en désaveu de paternité ;

Attendu que l'action en désaveu de paternité ne peut être exercée que contre un enfant dont la conception est antérieure au mariage ou à une époque où la cohabitation des époux était impossible par suite soit de l'éloignement soit d'une absence prolongée de l'époux ;

Mais attendu qu'il n'est pas inutile d'ajouter que cette action doit, à peine d'irrecevabilité, être intentée immédiatement, et au plus tard sept jours après que le mari a eu connaissance de l'enfant ;

Cr, attendu qu'il résulte des énonciations de l'acte de naissance de l'enfant **BENSIKADDOUR** Habiba que cette dernière est née le 4 mai 1963, qu'il n'est donc pas contesté que cette enfant est née pendant le mariage ;

Que de plus le silence observé par l'appelant en première instance emporte implicitement mais nécessairement un acquiescement tacite de paternité ;

Attendu que dès lors, le moyen soulevé pour la première fois en cause, d'appel par le demandeur-appelant moyen qui n'est, au demeurant, étayé par aucune preuve ou offre de preuve, s'avère autant irrecevable qu'infondé ;

Attendu qu'il résulte des circonstances de la cause que les arguments proposés par le demandeur-appelant sont manifestement dictés par le souci de ce dernier de se soustraire à ses obligations envers sa femme et sa fille ;

Attendu que le premier juge ayant fait une saine et juste appréciation des faits de la cause, il convient de confirmer en principe la décision déferée ;

Mais attendu que compte tenu de la situation pécuniaire du demandeur-appelant, le taux des pensions fixé par le premier juge est exagéré et qu'il échet de la réduire à de plus justes proportions ;

Attendu que les dépens suivent le sort du principal ;

PAR CES MOTIFS :

Statuant par appel, en matière civile, publiquement, après débats en Chambre du Conseil, contradictoirement et en dernier ressort ;

Vu les articles 110, 111, 112, 113, 23 à 27, 116, 118, 119 et 135 à 144 du Code de Procédure Civile, et article 10 du décret du 17 septembre 1959 ;

Reçoit l'appel comme régulier en la forme ;

Au fond :

Dit bien jugé mal appelé ;

En conséquence, confirme en principe la décision déferée en ce qu'elle a condamné le demandeur-appelant à réintégrer son épouse, défenderesse-intimée et à lui payer une pension d'abandon pour elle et une pension d'entretien pour l'enfant **BENSIKADDOUR Habiba** ;

Mais l'amendant :

En tant que de besoin dit le mariage a été conclu entre les parties litigantes sus-nommés devant l'officier de l'Etat-Civil de Mostaganem le 8 septembre 1960 et attribue la paternité de l'enfant **BENSIKADDOUR Habiba** à son père demandeur-appelant ;

Fixe à 40,00 DA par mois le taux de la pension d'abandon due pour l'intimée et à 40,00 DA par mois également le taux de la pension due pour l'entretien de l'enfant **Habiba** ;

Rejette tous autres moyens, fins et prétentions contraires des parties ;

Condamne l'appelant aux entiers dépens, tant de première instance que d'appel, ces derniers liquidés à la somme de : 2,20 DA ;

Commet tout gent d'exécution pour l'exécution même forcée du présent arrêt ;

MM. TAHLAITI, prés. ; **BENAHMED**, cons. **HADDAM**, subs.

COUR SUPREME. — (Chambre de Droit Privé)

8 décembre 1965

DIVORCE : Consentement mutuel : option irréversible.

DIVORCE · Effets Garde des enfants et droit de visite.

HADANA : Déchéance Causes : Appréciation souveraine des juges du fond.

AMAZIT c/ dame M'SILTA

La Cour Suprême,

Attendu que **AMAZIT Idir**, s'est pourvu en cassation d'un jugement partiellement confirmatif rendu, le 2 juillet 1964, par le tribunal de grande instance d'Alger lequel, après avoir donné acte aux parties de

leur accord sur le divorce, a confié la garde de l'enfant Nadia, née de leur union, à sa mère et dit que le père la prendra avec lui les premier et troisième dimanches de chaque mois, de neuf à dix huit heures.

Attendu que le pourvoi invoque deux moyens de cassation,

Sur le premier moyen :

Attendu qu'il est fait grief au jugement attaqué d'avoir, par violation des formes de la procédure, défaut de motifs et fausses application de la loi, donnée acte aux parties de leur accord sur le divorce alors, d'une part que le demandeur s'y était toujours opposé et ne l'avait accepté qu'à titre subsidiaire, d'autre part, que le divorce sollicité par l'épouse, qui ne justifait d'aucun grief contre son mari, aurait dû prononcé à ses seuls torts avec, comme conséquence, la déchéance de ses droits de garde sur l'enfant ;

Mais attendu qu'il résulte du jugement attaqué que les parties ont déclaré être d'accord sur le divorce prononcé par le premier juge et que la seule contestation restant à trancher était celle concernant la dévolution de la hadana et subsidiairement le droit de visite du père à son enfant,

D'où il suit que le moyen manque en fait,

Sur le second moyen :

Attendu qu'il est encore fait grief à la décision attaquée, d'avoir, en ne prononçant pas la déchéance de la mère, du droit de la hadana de sa fille, alors qu'elle avait été condamnée à une peine d'amende pour refus de se conformer à la décision qui avait reconnu au père le droit de visiter l'enfant, fait une fausse interprétation de la loi ;

Mais attendu que les causes susceptibles de provoquer la déchéance de la personne investie de la hadana sont déterminées par le Chrâa ;

Attendu que du jugement déferé, il résulte que AMAZIT, se fondant sur le refus de dame M'SILTA, malgré une décision de justice, de le laisser rendre visite à l'enfant commun a demandé la déchéance de son droit de garde sur le-dit enfant ;

Attendu que les juges du fond, considérant les faits allégués, ont pu, usant de leur pouvoir d'appréciation et sans violer la loi, les déclarer insuffisants pour justifier la déchéance de la défenderesse de la garde qu'elle exerce sur l'enfant commun, d'où il suit que le moyen n'est pas fondé.

PAR CES MOTIFS :

Rejette.

MM. BENBAHMED prés. rapp. ; DARD Av. gén.

COUR DE MOSTAGANEM. — (Chambre Civile)**15 décembre 1966**

*DIVORCE : Divorce par consentement mutuel (suivi de jugement) Reconci-
liation inopérante faute de remariage.*

*FILIATION : Filiation naturelle : conception postérieure au divorce Absence
d'effets juridiques de la filiation naturelle.*

EL MASCRI c/ dame BENKHALFA

La Cour,

Le 14 octobre 1965 la dame BENKHALFA Sabria bent Boudjelal assignait devant le juge d'Instance du canton de Mostaganem son ex-mari EL-MASCRI Abdesselam Ould Mohamed en reconnaissance de paternité de l'enfant dont elle était enceinte et en allocation d'une pension pour cet enfant ;

Elle précisait qu'un divorce par consentement mutuel avait été prononcé entre eux par décision du Tribunal d'Instance d'Oran en date du 9 mai 1965 ;

Que malgré la rupture des liens matrimoniaux le défendeur ne l'avait pas quittée. Il avait repris la vie commune avec elle et qu'elle se trouvait enceinte de ses œuvres ;

Le défendeur contestait les allégations de la demanderesse et déclarait n'avoir jamais eu de relations ni de rapport avec la demanderesse depuis la date de leur séparation par divorce ;

Il concluait en conséquence à son débouté ;

Le 8 mars 1966, le premier juge rendait une décision dont voici le dispositif :

Dit qu'il n'existe pas de liens juridiques de mariage entre les parties et considère en conséquence l'enfant comme étant un enfant adultérin.

Attribue la paternité de cet enfant à EL-MASCRI Abdesslem Ould Mohammed ;

Dit qu'en conséquence ce dernier sera tenue de lui servir une pension alimentaire à raison de soixante dinars par mois à compter du jour de sa naissance.

Le 6 avril 1966 le défendeur EL-MASCRI interjetait appel de cette décision sollicitant son infirmation ;

Il maintient les déclarations faites par lui en première instance ;

En réplique l'intimée BENKHALFA Sabria sollicite la confirmation de la décision déferée ;

Au cours d'une comparution personnelle du 18 novembre 1966, les parties reprennent en les développant les moyens soutenus par eux devant le premier juge ;

En cet état, l'affaire présente à examiner les questions ci-après :

La Cour doit-elle, recevoir l'appel comme régulier en la forme ;

Doit-elle, infirmant la décision déferée, débouter l'intimée de sa demande ;

Doit-elle, au contraire la confirmer et adjuger à cette dernière le bénéfice de ses conclusions ;

Quid des dépens ;

Sur ce :

Attendu que l'appel interjeté par EL-MASCRI dans le délai légal et suivant les formes prescrites par la loi est régulier et recevable en la forme ;

Au fond :

Attendu que le divorce prononcé par décision du Tribunal d'Instance d'Oran, en date du 9 mai 1965 met fin définitivement aux liens conjugaux unissant les parties, s'agissant d'une séparation par consentement mutuel ;

Qu'il s'agit en effet d'un talak bain à l'issue duquel la dame BENKHALFA Sabria devait observer un délai de retraite légale de trois mois ;

Attendu que pendant cette période la loi lui interdit tout rapport avec son mari EL-MASCRI à moins qu'il ait reprise de mariage de sa part et alors avec observation de toutes les conditions d'un nouveau mariage avec constitution notamment d'une nouvelle dot ;

Attendu que l'intimée BENKHALFA Sabria qui a prétendu avoir repris la vie commune avec l'appelant, le jour même du divorce, n'a pas justifiée d'une reprise régulière en mariage, elle n'a pas trouvé notamment qu'il y avait eu constitution d'une nouvelle dot, (elle a même précisé, lors de la comparution personnelle du 8 novembre 1966, qu'il n'y en eût aucune) ;

Attendu qu'en admettant même que EL-MASCRI aurait eu des relations avec l'intimée après le divorce, leurs rapports ne pouvaient être qu'illicites, coupables ;

Que par conséquent, la fille Karima, qui a été conçue et née hors de tous liens conjugaux légaux est un enfant naturel ;

Qu'il échet donc de confirmer la décision entreprise en ce qu'elle déclare illégitime l'enfant issue de l'intimée et de l'infirmier en ce qu'elle a attribué à tort la paternité de cet enfant à l'appelant EL-MASCRI, la paternité naturelle n'étant pas reconnue par la loi musulmane ;

PAR CES MOTIFS :

Statuant publiquement, sur appel en matière civile, contradictoirement après débats en Chambre du conseil en matière de statut personnel et en dernier ressort ;

Vu les articles 110, 111, 112, 113, 23 à 27, 116, 118, 119 et 135 à 144 du Code de Procédure Civile ;

Reçoit l'appel comme régulier en la forme ;

Au fond :

Confirme en principe pour les motifs ci-dessus exposés et ceux non contraires du premier juge, la décision déferée en ce qu'elle a déclaré l'enfant Karima illégitime comme étant conçu et née de relations illicites de l'intimée ;

L'infirmes pour le reste ;

Et statuant à nouveau et faisant ce que le premier juge aurait dû faire ;

Dit que la paternité naturelle n'est pas reconnue par le droit musulman ;

En conséquence, déboute l'intimée de sa demande en reconnaissance de paternité formée contre l'appelant EL-MASCRI, comme non fondée ni justifiée ;

Laisse à sa charge les dépens tant de première instance que d'appel ;

MM. TAHLAITI, prés. ; KHELIFA, rap. ; HADDAM, subs. proc. gén.

COUR DE TLEMCEN. (Chambre Civile)

16 mars 1967

DIVORCE : Effets Hadana, droit de visite.

PUISSANCE PATERNELLE : démembrement Hadana, obligations. Droits du parent qui n'a pas la garde.

dame BOUAYED-ALLEM c/ BRIKI

La Cour,

Attendu que BRIKI Mohamed ould Mostefa était l'époux de la dame BOUAYED ALLAM Khedidja ;

Que de leur union est né le 26 janvier 1964, un enfant prénommé Mustapha-Mohcine ;

Que le 9 octobre 1964, est intervenue une décision entérinant la dissolution du mariage, confiant la garde de l'enfant à sa mère, et fixant le droit de visite du père à tous les 15 jours, à charge pour ce dernier de venir prendre l'enfant lui-même de 8 heures à 10 heures ;

Que BRIKI Mohamed, par une nouvelle instance, celle qui a donné lieu au présent recours, demandait le règlement du droit de visite, son adversaire l'empêchant de l'exercer utilement malgré l'intervention de la décision sus-visée ;

Qu'il ajoutait que l'enfant était complètement négligé par sa mère, réclamait son examen par un homme de l'art ;

Que la défenderesse a répondu que le droit de visite tel que fixé primitivement était contraire à l'intérêt de l'enfant dont la santé est précaire et nécessite des soins maternels permanents, et concluait à ce que le droit de visite soit fixé le quinzième et le trentième jour de chaque mois et que le demandeur ne pourra prendre son enfant que de neuf heures à midi ;

Que le premier juge rendait, le 17 novembre 1965, un jugement par lequel il désignait le docteur Gouar à Tlemcen, aux fins d'examiner l'enfant BRIKI Mustapha-Mohcine, de décrire son état général et de prescrire le cas échéant, les soins qui lui sont nécessaires.

Que la sentence intervenue réglait à nouveau le droit de visite en le fixant à tous les dimanches et jours fériés de neuf heures à dix sept heures, le père devant emmener l'enfant le matin et le ramener le soir chez sa mère.

Attendu que la dame BOUAYED-ALLAM Khedidja a fait appel de la dernière décision non notifiée, le 24 novembre 1965, que cet appel formé dans les délais et conditions fixés par la loi est donc recevable en la forme ;

Attendu que l'appelante, par les conclusions déposées par son mandataire, Maître HADJ-SLIMANE, sollicitait l'infirmité de la décision entreprise, au motif que le premier juge, ayant par jugement avant dire droit au fond, commis un médecin aux fins d'examiner l'enfant, et ne disposant d'aucun élément nouveau pour modifier le droit de visiter réglementé par sa décision rendue le 9 octobre 1964, devenue définitive, n'a pas respecté l'autorité de la force jugée et sa décision est démunie de base légale ;

Attendu que l'intimé a de son côté adressé une lettre datée du 10 mai 1966 où il demandait la confirmation de la sentence critiquée et réclamait par conclusions incidentes le séjour de son enfant, durant la moitié des grandes vacances, à ses côtés, au lieu de repos qui sera choisi par lui.

Sur ce :

En ce qu'elle concerne la mesure d'expertise ordonnée

Attendu que la « hadana » consiste essentiellement à élever l'enfant, à pourvoir à ses besoins et surtout à l'entourer de soins attentifs ;

Que parmi les conditions exigées de la personne chargée de l'exercice, figure la vigilance ;

Que l'intimé, encore investi de la charge de veiller à l'entretien de son enfant, a prétendu que l'attributaire de la « hadana » a totalement négligé de lui prodiguer des soins physiques ;

Que devant les dénégations formelles opposées par l'appelante le juge du fond, dans l'intérêt principal de l'enfant a, pour établir sa conviction désigné un homme de l'art aux fins de son examen ;

Que le premier juge, en précisant dans sa sentence « que dans l'intérêt de l'enfant, il y a lieu de le faire examiner par un médecin qui dira, décrira son état général et indiquera quelles sont les soins qui lui sont nécessaires, a, par la même, justifié la mesure d'instruction ordonnée, d'autant plus que l'exercice du droit de garde de la « hadana » pourrait être mis en échec, si les résultats de l'expertise confirmaient les allégations du demandeur.

En ce qui concerne le droit de visite :

Attendu qu'après dissolution du mariage et attribution à la mère du droit de garde, l'enfant n'échappe pas, sans une mesure légale ou de justice, à la puissance de son père ;

Que l'exercice du droit de « hadana » devant être combiné avec celui du droit d'éducation, toutes mesures utiles peuvent être, en vue d'en régler le mode, administrées par le juge ;

Que notamment le droit de visite étant, par sa nature provisoire, donc susceptible de recevoir des modifications que l'intérêt de l'enfant peut rendre nécessaires ; le premier juge a donc suffisamment étayé sa sentence en y énonçant « que le droit de visite tel que fixé par jugement du 9 octobre 1964 est contraire à l'intérêt de l'enfant » ;

Que par ailleurs, le même magistrat, en faisant ressortir dans sa décision « qu'il y a lieu également de régler d'ores et déjà le droit de visite », indiquait expressément qu'il entendait trancher ce chef de demande d'une manière définitive, à l'instant même du prononcé du jugement et non pas remettre sa solution aux résultats de l'examen médical ; d'où il suit que le moyen n'est pas justifié et qu'il convient de le rejeter ;

En ce qui concerne l'appel incident :

Attendu que l'intimé prétendant être assuré ainsi que son fils à la Mutuelle de l'Education Nationale, sollicite que ce dernier soit autorisé à aller séjourner, pendant la moitié des grandes vacances en un lieu qui sera choisi par le père ;

Attendu d'une part, que les juges d'appel, bien que devant statuer sur toutes les conclusions des parties, ne peuvent connaître d'une contestation non soumise au premier juge ;

Que d'autre part, l'appel portant sur une décision définitive, en ce qui concerne le droit de visite, parce que confirmé par les juges du second degré comme indiqué plus haut, ceux-ci n'ont donc été saisis que par l'effet dévolutif de l'appel et non en vertu du droit d'évocation ;

Qu'il convient alors de renvoyer l'intimé à se pourvoir de ce chef de demande comme il avisera.

PAR CES MOTIFS :*En la forme :*

Reçoit les appels principal et incident comme réguliers parce que formés dans les délais et conditions édictées par la loi.

Au fond :

Les déclare infondés ;

Et pour les motifs indiqués par le premier juge et ceux ci-dessus exposés, confirme la décision déferée ;

Dit qu'elle sortira son plein et entier effet ;

Renvoie l'intimé à se pourvoir comme il avisera du chef de sa demande formulée en appel.

MM. BOUHAFS, prés. rap. ; CHEKROUNE, subst. proc. gén.

COUR DE TLEMCCEN. — (Chambre Civile)

6 juillet 1967

DIVORCE : Consentement mutuel Stipulation portant sur la hadana.

HADANA Renonciation conventionnelle licite Portée Pouvoirs du tribunal.

BENDIFFALAH c/ dame IBIR

La Cour,

Attendu que par sa décision en date du 1^{er} décembre 1966, le Tribunal de Tlemcen, après une tentative de conciliation demeurée infructueuse entre les époux BENDIFFALAH Mohamed et IBIR Zohra, suivant procès-verbal du 17 octobre 1966.

Prononçait la dissolution des liens conjugaux unissant les deux conjoints, décidée d'un commun accord des parties.

Condamnait le mari demandeur à verser à son épouse défenderesse :

1°) la somme de 1950 dinars, montant de la pension alimentaire revenant à elle et à ses cinq enfants pour la période allant du 16 octobre 1965 au 1^{er} mai 1966.

2°) celle de 600 dinars, pension alimentaire due à la femme, du 1^{er} mai au jour du prononcé de la décision ;

3°) celle de 300 dinars pour la période de retraite légale ;

Que la même décision, confiait la garde de la fille aînée Halima à sa mère et réservait celle des quatre plus jeunes Zohra, Djamila, Mama et Houria à leur père ;

Condamnait ce dernier à verser à la défenderesse-intimée la somme de 50 dinars par mois pour l'entretien de la fille Halima, allocations familiales non comprises, selon conventions des parties, ajoutait la même sentence ;

Attendu que le jugement rendu qui ne paraît pas avoir été notifié, a été frappé d'appel par le demandeur BENDIFFALAH suivant requête déposée au greffe de la Cour de céans le 16 février 1967.

Attendu que l'appelant soutient à l'appui de son recours ;

Qu'il eut été logique dans l'intérêt bien compris des enfants que ceux-ci fussent confiés tous à l'appelant sans excepter l'ainée, la prénommée Halima qui en raison de son âge avancé, se serait occupé de ses frères et sœurs ;

Qu'il restait une seconde solution, celle de confier la garde de la totalité des enfants à leur mère ;

Qu'en attendant qu'une décision judiciaire définitive tranche cette situation, l'appelant a confié provisoirement, la garde des enfants à sa sœur BENDIFALLAH Fatima, moyennant une rétribution, mensuelle de 50 dinars ;

Qu'en ce qui concerne la pension d'entretien, l'appelant fait remarquer que ses ressources sont modiques, ne dépassant guère la somme de 400 dinars par mois, location d'une licence de taxi que lui fait actroyée par le Gouvernement Algérien pour services rendus au pays ;

Qu'étant attributaire de cette licence, il ne perçoit aucune allocation familiale.

Qu'il conclut à la confirmation du jugement attaqué en ce qu'il a entériné le divorce par consentement mutuel et à son infirmation pour le surplus.

L'émender, en confiant la garde de l'ainée Halima à l'appelant, subsidiairement ;

Confier la garde de la totalité des enfants à leur père ;

Dans ce cas, fixer une pension alimentaire d'une façon équitable compte tenu des ressources de l'appelant ;

En ce qui concerne les arrérages de la pension concernant les enfants courus du 1^{er} mai 1966 au 1^{er} septembre 1966, en fixer le montant, toutes causes confondues, à 1.000 dinars.

Attendu que l'intimée réplique :

Que bien qu'ayant de droit la garde de tous ses enfants, elle y a renoncé en ce qui concerne les plus jeunes, mais n'a pu le faire pour sa fille ainée qui, témoin de la vie désordonnée de son père, s'est refusée énergiquement à demeurer avec lui ;

Qu'en ce qui concerne les ressources de l'appelant, elle fait remarquer que ce dernier exploite une entreprise de transport de taxi, actuellement suffisamment rémunératrice pour lui permettre de régler les sommes mise à sa charge ;

Qu'elle conclut à la confirmation de la décision attaquée et demande incidemment la condamnation de son adversaire à 1000 dinars de dommages-intérêts pour appel abusif et dilatoire ;

Attendu que par ses écritures en date du 17 mai 1967, l'appelant demande à la Cour de constater :

1°) qu'il a versé la somme de 2.000 dinars à valoir sur les causes du jugement à intervenir et produit 8 talons de mandat carte de 250 dinars chacun.

2°) qu'il a justifié de sa qualité de propriétaire de la chambre à coucher complète et du poste T.S.F. par la production de facture ;

Qu'il sollicite enfin de lui donner acte de ce qu'il offre de corroborer cette preuve par l'audition de ses vendeurs ;

Attendu que par note du 26 mai 1967, le conseil de l'intimée faisait connaître qu'il n'avait pas l'intention de répondre aux dernières conclusions déposées par l'appelant.

Sur ce :

En ce qui concerne la « hadana » :

Attendu qu'il n'est pas contesté que la dissolution des liens du mariage a été décidée d'un commun accord des conjoints.

Attendu que le divorce par consentement mutuel n'est pas prohibé par la loi et trouve son essence et son principe dans la sourate 4, versets 127 et 129 ;

Attendu que le juge est lié par les conventions comme il l'est par la loi elle-même ;

Attendu que la femme peut stipuler valablement pour obtenir le divorce, l'abandon du droit de « hadana ».

Attendu que la preuve n'est pas rapportée que cette renonciation a porté un préjudice certain aux intérêts des enfants qui, d'après les déclarations mêmes de l'appelant disposeraient d'une tante paternelle qui leur prodiguerait tous soins utiles ;

Que c'est donc, à bon droit, que le premier juge a confié à la mère, la garde de l'aînée qui ne pouvait supporter la vie commune avec le père et remis les autres enfants à ce dernier, la « hadana » imposant non seulement l'affection, mais aussi bien d'autres charges auxquelles la mère à elle seule, ne pouvait certainement faire face ;

En ce qui concerne la pension alimentaire

Attendu que les sommes allouées ne nous paraissent nullement exagérées en leur quantum ;

Que l'appelant est mal venu à en réclamer la diminution, d'autant plus que celle-ci ont été fixées après son consentement.

Qu'il convient donc de confirmer la décision critiquée de ce chef ;

En ce qui concerne les demandes nouvelles :

Attendu que les demandes nouvelles biens qu'interdites en appel, ne sont pas d'ordre public ;

Que partant, cette interdiction peut-être couverte par le dépôt de conclusions ou le silence de la partie adverse ;

Que l'intimée ne s'y opposant pas il échet de les déclarer recevable ;

Mais, attendu que la partie intimée ne fait aucune réponse aux dernières écritures de l'appelant par lesquelles il soulevait la question d'enlèvement du mobilier par la femme ainsi que celle du versement de la somme de 2.000 dinars effectué entre les mains de celle-ci ;

Attendu que les talons des mandats versés au dossier ne permettent guère à eux seuls d'identifier la personne à qui ont été destinées lesdites sommes et par suite, ne peuvent constituer une preuve suffisante, surtout qu'au moment où le premier juge a procédé à un règlement de comptes entre parties, l'appelant n'y a fait aucune objection.

Attendu, par ailleurs, que les factures produites au dossier bien que dressées au nom de l'appelant, et constituant un commencement de preuve en sa faveur, ne peuvent prouver le bien fondé de ses prétentions, d'autant plus que la question d'effets a été également agitée en première instance et l'appelant n'y paraît aussi avoir fait une objection quelconque ;

Que la Cour, ne disposant pas d'éléments suffisants lui permettant d'évoquer, renvoie l'appelant à mieux se pourvoir ;

En ce qui concerne les dommages-intérêts réclamés :

Attendu que cette demande est fondée, l'appelant succombant sur divers chefs et faisant supporter à son adversaire des frais irrépétibles ;

Que cependant, elle nous paraît exagérée en son quantum et que la Cour possède des éléments d'appréciation pour la ramener à une plus saine proportion ;

PAR CES MOTIFS :

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière civile, sur appel et en dernier ressort ;

Reçoit l'appel comme régulier en la forme parce que fait dans les délais et conditions de la loi.

Au fond :

Le déclare fondé ;

Et pour les motifs du premier juge et ceux ci-dessus exposés ;

Confirme, en toutes ses dispositions la décision déferée ; dit qu'elle sortira son plein et entier effet ;

Reçoit les demandes nouvelles ; mais dit n'y avoir lieu à évocation ;

Renvoie, en conséquence, l'appelant à se pourvoir de ces chefs comme il avisera ;

Reçoit également l'appel incident et condamne l'appelant à verser à l'intimée, la somme de 200 dinars à titres de dommages-intérêts pour appel abusif ;

Le condamne également aux dépens de première instance et d'appel, ces derniers liquidés ;

MM.KARA Terki, prés. ; BOUHAFS, rap. ; BENBLAL, proc, gén.

COUR SUPREME. — (Chambre de Droit Privé)

22 décembre 1965

HADANA : Dévolution - Aptitude des dévolutaires et intérêts de l'enfant.

JUGEMENTS ET ARRETS : Acquiescement inexistant.

Condition de forme Mentions se rapportant aux conclusions.

KAZI-TANI c/ T.

La Cour,

Attendu que dames KAZI-TANI H... et S... F... se sont pourvues en cassation d'un jugement du Tribunal de Grande Instance de Tlemcen rendu le 10 juillet 1964, et aux termes duquel la garde de l'enfant T... A... a été confiée à ses grands parents paternels, les époux T... H...,

Sur l'exception d'irrecevabilité,

Attendu que les époux T... H... soutiennent que le pourvoi formé par les dames KAZI-TANI H... et S... F... est irrecevable du fait que les demanderesses ont exécuté, sans réserve, la décision attaquée et y auraient ainsi donné leur acquiescement,

Mais attendu que l'exécution, même spontanée, d'une décision susceptible d'exécution forcée, ne vaut pas acquiescement,

Que l'exception soulevée n'est donc pas fondée,

Sur le premier moyen,

Attendu qu'il est fait grief au jugement attaqué d'avoir, en mentionnant qu'à l'audience du 3 juillet 1964 « le président a lu son rapport, puis les conseils ont été entendus en leurs fins, moyens et conclusions », violé l'article 18 de l'ordonnance du 23 novembre 1944 aux termes duquel les défendeurs doivent déposer leurs conclusions avant la lecture du rapport,

Mais attendu que l'énonciation dont il est fait état par le pourvoi n'implique pas que des conclusions écrites ont été prises après la lecture du rapport, les avocats des parties n'ayant été « qu'entendus » en leurs conclusions ce dont il faut déduire que les mémoires les contenant ont été déposés antérieurement à l'audience,

D'où il suit que l'interprétation proposée par les demanderesses est à tous égards, arbitraire et ne saurait être retenue,

Sur le second moyen,

Attendu qu'il est encore fait grief au jugement attaqué d'avoir, en violation de la loi, et sans indiquer les motifs, dit que la grand'mère maternelle n'était pas apte à exercer la hadana et a attribuée ce droit aux grands parents paternels, sans vérifier ni leur capacité, ni l'intérêt de l'enfant,

Mais attendu qu'en matière de hadana, le Chrâa exige de la personne qui invoque ce droit, qu'elle remplisse certaines conditions, notamment celle d'être en pleine possession de ses facultés physiques et morales,

Or, attendu que le jugement attaqué déclare que le grand âge de dame S... F... ne lui permet pas d'assurer convenablement la garde de son petit fils et qu'aucun autre parent de la ligne maternelle ne s'étant manifesté, il y a intérêt pour l'enfant à être confié à ses grands parents paternels,

Que s'agissant au surplus d'une appréciation de fait, elle échappe, par là-même, à la censure de la Cour Suprême,

PAR CES MOTIFS :

Rejette.

MM. **BENBAHMED** prés, rapp. ; **DARD** av. gén.

COUR D'ORAN. — (Chambre Correctionnelle)

13 février 1967

MARIAGE : Inexistence.

PROCEDURE PENALE : Pouvoirs du juge répressif : Absence de question préjudicielle.

ABANDON DE FAMILLE : Eléments constitutifs Jugement condamnant à une pension mais absence de mariage.

MAZOUZI c/ Procureur général

La Cour,

Attendu que le 28 mai 1965, le Tribunal correctionnel populaire d'Oran, par jugement rendu par défaut, déclarait le nommé MAZOUZI Djilali, coupable du délit d'abandon de famille et lui faisant application

de l'article 357-2 du code pénal, le condamnant à la peine d'un mois d'emprisonnement ;

Attendu que sur opposition formé par le prévenu, le Tribunal d'Oran, statuant en matière délictuelle, par jugement rendu itératif défaut le 13 septembre 1966, déclarait l'opposition, injustifié et confirmait la décision du 28 mai 1965 ;

Attendu que le 13 septembre 1966, par acte reçu au Greffe, le prévenu interjetait appel de cette décision suivi du Ministère Public qui exerçait la même voie de recours à la même date ;

Attendu que ces appels sont recevables pour avoir été interjetés dans les formes et délais prescrits par loi ;

Au fond :

Attendu que par jugement rendu par défaut le 30 juin 1964, le Tribunal d'instance de Oued-Tlélat, statuant en matière, à payer à son épouse, 1°) la somme de cent dinars pour sa pension alimentaire pendant la période d'abandon du 22 avril 1964 au 22 juin 1964, 2°) celle de cinquante six dinars pour la pension de sa fille Kheira au 22 avril 1964 du 18 juin 1964, cette même décision précisait que la pension due à la demanderesse continuera à courir sur la base de cinquante dinars par mois jusqu'à intervention d'un nouveau jugement ;

Attendu que ce jugement a été signifié au prévenu suivant avis de décision remis au défendeur le 24 juillet 1964 ;

Attendu que le prévenu au mépris de cette décision n'a versé à son épouse aucune somme mise à la charge ;

Attendu cependant que le prévenu a toujours nié avoir contracté mariage avec la plaignante, qu'en effet il ne résulte pas du dossier que celle-ci ait jamais été liée du prévenu d'une manière légale par les liens du mariage ; que les éléments constitutifs du délit d'abandon de famille ne se trouvent pas réunis en la cause ; qu'il échet d'infirmar la décision déferée et de relaxer purement et simplement le prévenu ;

PAR CES MOTIFS :

La cour statuant contradictoirement en audience publique et en matière délictuelle, sur appel et en dernier ressort ;

Reçoit les appels ;

Dit seul l'appel du prévenu fondé,

En conséquence confirme la décision déferée, et statuant à nouveau relaxe les prévenus des fins et poursuites sans peines ni dépens ;

MM. FARDEHEB, prés. ; **KEFIF**, Cons. **BOUNABEL** subs.