

## قرار : البت في طلب مراجعة

أصدرنا نحن شفيقة الحجلوي وكيل رئيس المحكمة الابتدائية بتونس نيابة عن السيد قاضي الأسرة القرار الآتي بين كل من:

(1) نيكولا لويكول نيوبها الأستاذ رضوان بالعايبة

(2) محمد عزيز زياد بن محمد رؤوف حنين نيوبه الأستاذان الباشا البجار ورشيد قايد

حيث قدم الأستاذ بالعايبة في حق منوبته "نيكولا لويكول" مطلباً في المراجعة انتهى في آخر تحرير له إلى طلب توسيع الحيز الزمني لحقي الزيارة و الاستصحاب المخولين للام ليمتداً من يوم الجمعة بعد انتهاء الدروس إلى يوم الإثنين صباحاً .

حيث وبعد الاطلاع على ملف القضية و ما حواه من أوراق و خاصة منها قرار السيد قاضي الاسرة بالمحكمة الابتدائية بتونس تحت عدد 9630 الصادر بتاريخ 26 ديسمبر 2014

والقاضي بابقاء الطفل إلياس رؤوف لدى والدته وتمكين الأب من حق الزيارة مع الاستصحاب والمبيت لديه نهاية الاسبوع بداية من يوم الجمعة بعد انتهاء الدروس إلى غاية يوم الأحد على الساعة الرابعة مساء كتمكينه من حق الزيارة مع الاستصحاب أيام الاعياد الوطنية والدينية بداية من الساعة التاسعة صباحاً الى غاية الخامسة مساء وذلك مؤقتاً وعلى المدعية القيام بقضية أصلية في الحضانة خلال شهر من تاريخ صدور هذا القرار على المسودة .

وبعد الاطلاع على الحكم عدد98259 الصادر عن دائرة الأحوال الشخصية بالمحكمة الابتدائية بتونس في 16 فيفري 2016 والقاضي برفض الدعوى المقدمة من المعترضة الآن في طلب إسناد حضانة الطفل إلياس رؤوف حنين إليها بناء على سبق البت في مسألة الحضانة صلب الحكم الشخصي عدد 94178 الصادر في 07/14 / 2014 القاضي بإيقاع الطلاق بين طرفي التداعي .

وبعد الاطلاع على الحكم عدد 97246 الصادر عن ذات المحكمة وبذات التاريخ القاضي بتمكين المطلوبة - طالبة المراجعة الآن من زيارة ابنها بدون استصحاب وذلك يومي الثلاثاء والخميس من الساعة السادسة مساء إلى الساعة والنصف مساء وأيام الأحاد والأعياد الرسمية واليوم الثاني من الأعياد الدينية من الساعة العاشرة صباحاً إلى غروب الشمس كزيارته بدون استصحاب طيلة النصف الأول من العطل المدرسية وذلك من العاشرة صباحاً إلى غروب الشمس وإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعي

ثلاثمائة وخمسين ديناراً بعنوان أجره المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها وقبول الدعوى المعارضة شكلاً ورفضها أصلاً .

وبعد الإطلاع على القرار عدد 10328 الصادر عن السيد قاضي الأسرة في 4 مارس 2016 القاضي برفض المطلب المقدم من الأم في إسناد حضانة الطفل إليها لسبق التعهد من قبل محكمة الأصل .

وعلى القرار عدد 10342 الصادر عن ذات الجهة بتاريخ 11 مارس 2016 والقاضي بتسليم الطفل لوالدته ومواصلة العمل بالقرار عدد 9360 بتاريخ 26 ديسمبر 2014 وذلك مؤقتاً إلى حين صدور حكم بات في حضانة الطفل مع التنفيذ على المسودة .

وعلى القرار الصادر في ذات القضية وتحت نفس العدد بتاريخ 22 مارس 2016 القاضي برفض المطلب والرجوع في القرار الوقي المتخذ بجلسة 17 مارس 2016 وصوابه 11 مارس 2016 .

وعلى القرار الصادر تحت ذات العدد وعن ذات الجهة القضائية بتاريخ 16 ماي 2016 الذي قضى بالرجوع في القرار عدد 10342 الصادر عن قاضي الأسرة بتاريخ 11 مارس 2016 و تسليم الطفل إلياس رؤوف لوالده مع تمكين والدته من حق الزيارة و الاستصحاب والمبيت لديها بنهاية الأسبوع بداية من يوم السبت على الساعة الرابعة مساءً إلى يوم الأحد على الساعة الخامسة مساءً وذلك مؤقتاً إلى حين صدور حكم نهائي في الحضانة مع الإذن بالتنفيذ على المسودة و هذا القرار الأخير هو القرار موضوع طلب المراجعة راهنا .

### رأى المحكمة

#### **1 ) من حيث الشكل :**

حيث دفع نائباً الطرف الثاني المعارض ضده الأستاذان البجار وقايد بعدم توفر شرط الصفة في المعارضة استناداً إلى أحكام الفصل 63 من م ح ط .  
و حيث اقتضى هذا الفصل انه "يمكن لقاضي الأسرة مراعاة لمصلحة الطفل الفضلى ان يراجع الاحكام والتدابير التي اتخذها إزاء الطفل ويقدم المطلب من الولي أو ممن آلت إليه كفالة الطفل أو حضانته أو من الطفل المميز نفسه".  
وحيث وإن لم تكن المعارضة حائزة علي صفة الولاية أو الكافلة للطفل فإن مسألة الحضانة لم يستقر فيها الوضع القانوني بعد ضرورة أن هذه الأخيرة سبق لها وأن رفعت دعوى أمام محكمة الأصل في إسناد الحضانة إليها صدر الحكم فيه تحت عدد 98259 بتاريخ 16 فيفري 2016 وإن انتهى برفض الدعوى فإنه حكم ابتدائي الدرجة قابل للطعن بالاستئناف وقد تم ذلك فعلاً حسبما تضمنته نسخة مطلب الاستئناف المدلى بها من نائب المعارضة كما أن القرار المعارض عليه ذاته نص صلب منطوقه على عبارة "إلى حين صدور حكم نهائي في الحضانة" وعليه لا يمكن القطع بانعدام الصفة لديها ما لم تستقر الأوضاع القانونية بعد مما يتجه معه تجاوز هذا الدفع واعتبار الطلب مقمداً ممن له الصفة ومستوفياً لشروط الفصل 63 من م ح ط المذكور أعلاه .



وحيث ومن جهة الشكل أيضا تمسك نائبا المعارض ضده بمخالفة أحكام الفصل 84 من م م م ت وحيث جاء بهذا الفصل أنه " يمكن للمدعي تغيير جزء من الدعوى أو الزيادة فيها أو تحريرها في الاجل المبين قبله " .

وحيث أن العبرة بالطلبات الأخيرة وأن من أمكنه الأكثر أمكنه الأقل عملا بأحكام الفصلين 21 من م م م ت و550 من م ا ع .

وحيث بالرجوع إلى مطلب المراجعة كيفما تم تقديمه أولا يتضح أنه تسلط على طلب الرجوع في القرار الفوري عدد 10342 برمته وإلغاء مفعوله فيما قصرت المعارضة طلبها لاحقا على تعديله وذلك بالتوسع في حق الزيارة بتمكينها من استصحاب ابنها من المدرسة يوم الجمعة وإبقائه لديها آخر الأسبوع ثم استصحابه يوم الإثنين للمدرسة مع الإذن بالتنفيذ على المسودة . وحيث لا يعتبر هذا الطلب الأخير تغييرا للدعوى برمته وإنما هو تغيير لجزء منها بتقليصها من طلب نقض القرار الفوري إلى طلب تعديله وهو ما يجيزه الفصل 84 من م م م ت .

وحيث ترتيبا على ما تقدم فإن الطلب المائل بات حائزا على مقوماته الشكلية طبقا لأحكام الفصول 63 من م ح ط و19 و84 من م م م ت بما يتعين معه قبوله من هذه الناحية .

## ( 2 ) من حيث الأصل :

وحيث تمسك نائب المعارضة بتوسيع حقي الزيارة والاستصحاب الممنوحين لمنوبته على النحو المشار إليه أعلاه .

وحيث أن المعيار المحدد للبت في الطلب المائل هو المصلحة الفضلى للطفل المحضون دون غيره من المعايير الأخرى وهو ما يجد أساسه صلب العديد من النصوص القانونية ومن أهمها النصوص التالية :

وحيث جاء بالفصل 46 من الدستور التونسي أن حقوق الطفل على أبويه وعلى الدولة ضمان الكرامة والصحة والرعاية والتربية والتعليم وعلى الدولة توفير جميع أنواع الحماية لكل الأطفال دون تمييز ووفق المصالح الفضلى للطفل .

وحيث اقتضت الفقرة الثالثة من المادة التاسعة من اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لسنة 1990 المصادق عليها من الدولة التونسية بمقتضى القانون عدد 29 لسنة 1991 المؤرخ في 29 نوفمبر 1991 أن الدول الأطراف تحترم حق الطفل المنفصل عن والديه أو عن أحدهما في الاحتفاظ بصورة منتظمة بعلاقات شخصية واتصالات مباشرة بكلا الوالدين , إلا إذا تعارض ذلك مع مصالح الطفل الفضلى .

وحيث أوجب الفصل 4 من مجلة حماية الطفل اعتبار مصلحة الطفل الفضلى في جميع الإجراءات التي تتخذ بشأنه

وحيث جاء أيضا بالفصل 11 من مجلة حماية الطفل ان هذه المجلة تضمن للطفل المنفصل عن أبويه أو أحدهما حق المحافظة بصورة منتظمة على علاقات شخصية وعلى اتصالات بكلا أبويه وبقية أفراد عائلته إلا إذا قررت المحكمة المختصة خلاف ذلك وفقا لمصلحة الطفل الفضلى .



وحيث أن البت في المطلب الراهن يستوجب التأكد من مدى مراعاة الاستجابة له لمصلحة الطفل الفضلى من عدم ذلك .

وحيث بالرجوع إلى أوراق الملف ولا سيما منها الحكم الشخصي عدد 97246 الصادر عن دائرة الأحوال الشخصية في 16 فيفري 2016 والتحريرات المكتنية المجراة من طرف السيد قاضي الأسرة في القضية عدد 10342 يتضح أولاً من خلال هذه الاخيرة أن المحكمة عاينت على الطفل الحالة النفسية المتشنجة التي كان عليها بحضور والدته ومعاناته من ضغط نفسي مسلط عليه منها -أقر الطفل ذاته بوجوده - فيما عاينت حالة الارتياح عليه لما كان بحضور والده , كما جاء بالحكم الشخصي الموما إليه أن الطفل تعرض لضغط نفسي من طرف والدته مستندا في ذلك إلى تقرير الطبيب المختص في الأمراض النفسية والعصبية للأطفال الحكيم " وحيد قوبعة "المأذون له قضائيا و الذي جاء به أن الطفل تعرض للضغط من طرف الأم وأنه عبّر عن ندمه تجاه ما صرح به كذبا أمام مندوب حماية الطفولة ولا غاية له من ذلك سوى تنفيذ ما أمرته والدته التي هددته بعدم رؤيته لها في صورة اختياره البقاء مع والدته . كما تبين من ذات الحكم أن المعترضة الآن تقيم مع شخص أجنبي أين تصطحب الطفل للمبيت عندها بحضور هذا الشخص معها تحت سقف واحد كما تقوم بتركه بمفرده بمعيته وأن هذا الأخير يقوم باصطحابه إلى المدرسة مستندا في ذلك الى محاضر المعاينات المجراة بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ حاتم اليعقوبي تحت أعداد مختلفة إضافة إلى تضمنه أن المعترضة تعاني من مرض نفسي يعرف " بالثنائية القطبية " يؤثر على حالتها النفسية وهو ما أكده نائبا المعترض ضده بجلسة يوم 7 جوان 2016 المنعقدة أمام هذه المحكمة ولم ينفه نائب المعترضة .

وحيث عرف الفصل 20 من مجلة حماية الطفل " الطفل المههد بأنه الطفل الذي يعيش وضعية صعبة وظروفا قاسية يكون خلالها مهددا في سلامته البدنية والمعنوية " .

وحيث ان تسليط ضغط نفسي ومعنوي على الطفل يمثل في حد ذاته سببا كافيا لرد الطلب المائل فضلا عن ذلك فإن واقع إقامة الطفل لدى والدته مثلما تمت الإشارة إليه أعلاه لا تنبئ بتحقيق توازن نفسي واجتماعي له أخرى وأن تمديد هذه الإقامة مثلما جاء به الطلب من شأنه أن يحدث ارتباكا لديه حول مفهوم العائلة وحول استقراره المادي والنفسي خاصة وأنه بصدد مزاولة الدراسة وما يستوجب ذلك من تركيز و توفير الظروف الملائمة لنجاحه .

وحيث ولئن أجاز القانون صلب الفصل 66 من مجلة الأحوال الشخصية لمن لم يكن حاضنا من الأبوين حق زيارة ابنه و استصحابه كما أجاز مراجعة ذلك توسيعا أو تضيقا أو إلغاء غير أن هذا الحق مقيد بمراعاة مصلحة الطفل الفضلى وهو مالم تثبته المعترضة ولم يتضمنه ملف القضية مما يجعل الطلب على حالته مجردا .

وحيث وفضلا عن ذلك فإنه وإن كان للقرارات الفورية صيغة وقتية فإنه لا يسوغ مراجعتها مالم يطرأ ما يوجب الرجوع فيها أو تعديلها وطالما ضلّت أسباب صدورها على حالها .

وحيث لم تثبت المعترضة تغيير الأسباب التي انبى عليها القرار عدد 10342 الصادر بتاريخ 16 ماي 2016 وما يفيد اتصال هذا التغيير بمصالح الطفل الفضلى التي على أساسها و دون غيرها من الأسس يتيح القانون مراجعته وبات طلبها و على الحالة التي هو عليها متجه الرد ولا يسع المحكمة تبعا لذلك إلا التصريح برفضه.

وحيث وفيما يتعلق بطلب نائب المعارض ضده الأستاذ البجار المقدم بجلسة يوم 7 جوان 2016 المتعلق بالرجوع في حق الاستصحاب و الاكتفاء بحق الزيارة فإن هذا الطلب لم يرد في إطار دعوى معارضة وفيه مخالفة لاحكام الفصل 28 من م م ت مخالفة أيضا لطبيعة القرارات الفورية بما يتعين رفضه .

### لذا ولهذه الأسباب

وعملا بالفصول 46 من الدستور التونسي و 4 و10 و11 و 20 و 63 من مجلة حماية الطفل والمادة 9 من اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1990 والفصول 21 و 28 و 84 من م م ت والفصل 550 من م ا ع

قررنا قبول طلب المراجعة شكلا ورفضه أصلا .

وحرر في تاريخه