

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :  
بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم بتاريخ  
2018/11/09  
من طرف الاستاذة "ه.ح"  
نيابة عن : "ح.خ"  
ضد : "م.م"  
محاميه الاستاذ "ف.ط"

طعنا في القرار الاستئنافي الشخصي عدد 180  
الصادر بتاريخ 2018/4/30 عن محكمة الاستئناف  
بالقيروان

والقاضي نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي  
الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد باسقاط  
حضانة البنت القاصر "ر" عن والدتها المستانف ضدها  
"ح.خ" واسنادها لوالدها المستانف "م.م" وتخويل  
الاولى حق الزيارة والاستصحاب ايام الاحاد والاعياد  
الرسمية والدينية من الساعة الثامنة صباحا الى حدود  
الساعة السادسة بعد الزوال واعفاء المستانف من  
الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه وحمل المصاريف  
القانونية على المستانف ضدها وتغريمها لفائدة  
المستانف باربعمائة (400د) بعنوان اتعاب تقاضي  
واجرة محاماة .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة  
للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "اب" في  
2018/11/29 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى

بقية الوثائق المقدمة في 2018/12/04 وفق احكام الفصل 185 من م م م م ت .  
وبعد الاطلاع على الرد على مستندات التعقيب المقدم من الاستاذ "ف.ط" في حق المعقب ضده والرامي الى الرفض اصلا .  
وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية المحررة في 2019/01/06 والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا .  
وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي :

#### **من حيث الشكل :**

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع الشروط والصيغ القانونية طبق الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتعين التصريح بقبوله شكلا .

#### **من حيث الاصل :**

حيث تفيد وقائع القضية كما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب ضده) لدى محكمة البداية عارضا انه صدر حكم بالطلاق بينه وبين المدعى عليها بتاريخ 2011/01/20 تحت عدد 47905 قاضي باسناد حضانة ابنتهما "ر" لوالدتها. وتزوجت هذه الاخيرة مرة ثانية وغادرت ارض الوطن الى وجهة غير معلومة واصبحت المحضونة تقيم لدى خالاتها اللاتي عرضن بسوء السلوك وتعدد السوابق من اجل جرائم اخلاقية وغيرها . واكد المدعي انه لم يتزوج وعلاقته بابنته يسودها الوئام والمودة وهو كثير التردد على زيارتها ولديه منزلا تتوفر فيه كافة مستلزمات العيش بمدينة بوحجلة وقريب من مدرسة ابنته وتعيش معه والدته وشقيقتيه

وقد اعربتا عن استعدادهما التام للعناية بابنته الى جانبه.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 56027 بتاريخ 2015/3/19 يقضي ابتدائيا برفض الدعوى الاصلية وقبول الدعوى المعارضة وتغريم المدعي لفائدة المدعى عليها بمائتين وخمسين ديناراً عن اتعاب المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه.

فاستأنفت نائبة المدعى الحكم المذكور لدى محكمة الاستئناف بسوسة طالبة نقضه والقضاء لصالح الدعوى.

ونشرت القضية تحت عدد 10914.

واثناء نشر القضية المذكور صدر قرار تخلي من الرئيس الاول لمحكمة الاستئناف بسوسة اثر فتح محكمة استئناف بالقيروان وتمت احالة ملف القضية لكتابة المحكمة المذكورة ونشرت لديها تحت عدد 180

وبعد نشر القضية عدة جلسات اصدرت محكمة الاستئناف بالقيروان قرارها السالف بيان نصه بالطالع. فتعقبته نائبة المستأنف ضدها المدعى عليها في الاصل ناعية عليه :

### **1) مخالفة القانون :**

قولا بان محكمة القرار المنتقد اكتفت حصول ضرر المعقب ضده من سفر الحاضنة سفر نقلة ولم تجتهد في التحقيق في مصلحة المحضونة التي تقتضي بقاءها لدى والدتها من عدمه وباكتفاءها بتحقيق مصلحة الولي دون البحث عن مصلحة المحضونة تكون قد خالفت القانون الذي يقتضي الاخذ بعين الاعتبار مصلحة الطفل والتي اوجبها المشرع صراحة او ضمناً حسبما يؤخذ من احكام الفصول 58 و60 و62 و67 من

م اش واستقر عليها فقه القضاء حتى في صورة اقامة الامر بالخارج.

## (2) ضعف التعليل :

قولا بان مصلحة المحضون تهم النظام العام ووجب على المحكمة القيام بجميع الاستقرارات ومنها سماع المحضونة لمعرفة موقفها والبحث في ظروفها الشخصية والنفسية والتربوية والاجتماعية واستنتاج محكمة القرار المنتقد لتقاعس الطاعنة عن القيام بواجباتها في غير طريقه للاسباب التالية :

-لم تبرز العناصر الواقعية التي استخلصت منها تقاعس الطاعنة في القيام بواجباتها مكتفية باعتبار السفر مظهرا من مظاهر ذلك التقاعس .

-لم تتناول بالدرس والرد على دفع الطاعنة عن القيام بواجباتها في غير طريقه للاسباب التالية :

لم تبرز العناصر الواقعية التي استخلصت منها تقاعس الطاعنة في القيام بواجباتها مكتفية باعتبار السفر مظهرا من مظاهر ذلك التقاعس.

-لم تتناول بالدرس والرد على دفع الطاعنة بان طلب اسقاط الحضانة لم يكن سعيا من والدها لتحقيق مصلحتها بل رغبة في التنكيل بها بعدما طلقته انشاء منها وقد نفت ما دفع به من عدم تمكينه من زيارة ابنته مؤكدة انه رفض تسلمها وزيارتها طيلة اربعة سنوات .

البحث الاجتماعي لم يثبت اهمال الطاعنة القيام بشؤون ابنتها بل ثبت ان النتائج المدرسية للمحضونة جيدة قبل سفرها مع والدتها الى ايطاليا وهو يعد قرينة على استقرارها النفسي والاسري والاجتماعي المسالة التي لم تاخذها المحكمة بعين الاعتبار ورغم ان اعمال الاختبار اقتصرت على بيان الوضع المادي للاب المعقب ضده فقد اعتمدت المحكمة ذلك البحث في تعليل

قضائها دون التثبت من كفاءة الاخت في الاعتناء بالمحضونة رغم ما اثير في خصوصها من نقاش سيما مرضها وعدم مساكنتها لاب المحضونة ولم تبحث على رغبة تلك الاخت واستعدادها لرعاية البنت والاعتناء بها .

-المؤيدات المقدمة تثبت ان المحضونة تعيش مع والدتها الطاعنة بايطاليا بصورة قانونية الامر الذي اهملته المحكمة ولم تاخذه بعين الاعتبار للتحقق من مصلحتها .

لكل هذا طلبت قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الاحالة.

### المحكمة

**عن المطعنين الماخوذ من مخالفة القانون وضعف التعليل لتداخلهما واتحاد القول فيهما :**

حيث ان اسناد الحضانة او اسقاطها مسألة واقعية تهم النظام العام لتعلقها بمصلحة القاصر تلتزم المحكمة بالبت فيها بعد البحث والاستقراء حول شروط الاسناد او الاسقاط اعتبارا لمصلحة المحضون الفضلى.

وحيث ان قضاء محكمة القرار المنتقد باسقاط حضانة ابنة طرفي القضية عن والدها انبنى اساسا على ثبوت سفر هذه الاخيرة سفر نقلة استنادا الى احكام الفصل 61 من م ا ش الذي اقتضى انه "اذا سافرت الحاضنة سفر نقلة مسافة يعسر معها على الولي القيام بواجباته نحو منظوره سقطت الحضانة وهو اساس المطلب في هذا التداعي وما تضمنته حيثياتها من اشارة الى تزوج الطاعنة بغير مفارقها وتقاعس الحاضنة عن القيام بشؤون المحضونة يعد من الاسباب العرضية غير المؤثرة في وجه الفصل اعتبارا للسبب القانوني الثابت المعتمد لاسقاط الحضانة والاشارة للسببين المذكورين

لا يضعف تعليل قضاءها طالما كان مبنيا على سبب قائم واقعا وقانونا وكاف لوحدته لتبرير قضائها بما يجعل الطعن في قرارها من هذه الوجهة عديم الوجاهة خاصة وان احكام الفصل 61 المذكور تعلقته بحق الولي في القيام بشؤون منظوره التي يعيقها سفر الطاعنة خارج الترابي التونسي وهو حق متصل بمصلحة المحضونة في بقاء علاقتها مع والدها قائمة ومستمرة خلافا لم تم الطعن.

وحيث من المسلم به وان القضاء باسقاط حضانة القاصرة عن والدتها واسنادها لوالدها يقتضي البحث والاستقراء حول توفر شروط اسناد الحضانة لهذا الاخير من عدمها استنادا الى احكام الفصل 58 من م ا ش الذي اقتضى وانه اذا كان مستحق الحضانة ذكرا يجب ان يكون عنده من يحضن من النساء . الا ان محكمة القرار المنتقد لم تتول تناول هذه المسألة بالدرس والنقاش وابداء الراي الصريح فيها فظل منطوق حكمها باسناد حضانة البنت لوالدها فاقتدا للتعليل بما يحول دون مراقبة سلامة تطبيق القانون.

وحيث وترتيباً لما وقع بيانه وطالما ان ثبوت السبب القانوني الثابت المعتمد المبرر لاسقاط الحضانة وحده غير كاف لتبرير قضاء محكمة القرار المنتقد لاتصال مسالة اسقاط الحضانة بمسالة اسنادها يكون الطعن في قرارها بمخالفة القانون وضعف التعليل قائم على اساس سليم يبرر نقضه.

### **ولهذه الاسباب**

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية الى محكمة الاستئناف بالقيروان لاعادة النظر فيها من جديد بهيئة

اخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع معلومها  
المؤمن اليها .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم  
2019/01/23 عن الدائرة الثامنة برئاسة السيدة مفيدة  
الشوالي وعضوية المستشارتين السيدتين سهام  
الصمادحي وبسمة بودن بحضور المدعي العام السيدة  
امال العباسي ومساعدة الكاتب السيد توفيق المناصري .  
**وحرر في تاريخه**