

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في
2018/04/03 من الأستاذ "ن.ف" المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن : "أ.م".

ضدّ : "أ.ع" محاميها الأستاذ "م.ت".

طعنا في القرار الاستئنافي الشخصي عدد 70116
الصادر بتاريخ 2017/04/01 عن محكمة الاستئناف
بصفاقس والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي
والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي
والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى وبتغريم المستأنف
ضده لفائدة المستأنفة بثلاثمائة دينار لقاء أتعاب التقاضي
وأجرة المحاماة عن هذا الطور وبحمل المصاريف
القانونية عليه وبإعفاء المستأنفة من الخطية وإرجاع
معلوماتها المؤمن إليها وبرفض الاستئناف العرضي
موضوعا.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب
ضدها بواسطة عدل التنفيذ السيد "م.م" حسب محضره
عدد 31399 بتاريخ 2018/04/17.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع
الإجراءات والوثائق الواجب تقديمها وفق مقتضيات
الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2018/05/16 من الأستاذ "م.ت" نيابة عن المعقب ضدها.

والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغته القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب) لدى محكمة البداية عارضا أن حضانة ابنته أسندت لوالدتها المدعى عليها بموجب حكم الطلاق عدد 68262 الصادر بينهما بتاريخ 2013/06/21 مع تخويله حق زيارتها والتي يمارس بالمحل الكائن بطريق المهديّة قصاب بو علي ومنذ مدة قصيرة علم عبر شركة الاتصال الجماعي انتقال الحاضنة المدعى عليها إلى قابس أين فتحت عيادة واستقرت بالمدينة المذكورة مع المحضونة فوجه إليها تنبيهها بتاريخ 2014/05/21 طالبا إياها بتمكينه من زيارة ابنته بمحل والديها بالمحل المذكور والكائن

بالمهدية فردت عليه بموجب التنبيه عدد 392 بتاريخ 2014/05/22 معلمة إياه بزيارة المحضونة بالمقر الكائن بقابس، فقدم مطلباً لقاضي الأسرة لتوسيع مدة الزيارة المحددة بحكم الطلاق وصدر القرار عدد 6438 بتاريخ 2015/02/09 يقضي مؤقتاً بالتوسع في حق الزيارة مع منحه أجل ثلاثة أشهر للقيام بقضية أصلية للغرض.

ولهذا قام بقضية الحال طالباً الحكم بتوسيع حق الزيارة الصادر به حكم الطلاق عدد 68262 بتاريخ 2013/06/21 وذلك بتمكينه من زيارة المحضونة بداية من كل يوم جمعة على الساعة الواحدة بعد الزوال إلى غاية يوم الأحد على الساعة السادسة بعد الزوال وفي كل عيد من الأعياد الدينية أو الوطنية من الساعة التاسعة صباحاً إلى الساعة السادسة بعد الزوال مع الاستصحاب كتقسيم العطل المدرسية خلال السنة الدراسية وفي عطلة الصيف، وذلك بتمكينه من الإبقاء على المحضونة لديه في النصف الأول أو الثاني من العطل المذكورة.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 71614 بتاريخ 2015/12/27 يقضي ابتدائياً بتمكين المدعي "أ.م" من زيارة ابنته "خ" بالاستصحاب والمبيت مرة كل أسبوعين بداية من يوم الجمعة على الساعة الثانية مساءً إلى غاية يوم الأحد على الساعة الثانية بعد الزوال كتمكينه من استصحاب البنت المذكورة باليوم الثاني من عيدي الفطر والاضحى بداية من الساعة التاسعة صباحاً إلى الساعة الخامسة مساءً وبالاستصحاب والمبيت في الأسبوع الأول من عطلتي الشتاء والربيع وبالعشر الأيام الأولى من شهري جويلية

وأوت بداية من اليوم الأول من الشهر إلى حدود اليوم العاشر وبداية من الساعة التاسعة صباحا إلى حدود الساعة الخامسة بدخول الغاية وحمل المصاريف القانونية على المطلوبة.

فاستأنف نائب المدعى عليها الحكم المذكور طالبا نقضه والقضاء مجددا برفض الدعوى لعدم الاختصاص الترابي.

فتعقبه نائب المستأنف ضده المدعى في الأصل ناعيا عليه:

تجاوز السلطة والحكم بما لم يطلبه الخصوم:

قولا بأن مسألة الاتفاق بين الطرفين على الحضانة المستند إليها في حكم الطلاق عدد 68262 الصادر بتاريخ 2013/06/21 أثارها محكمة القرار المنتقد واستندت إليها في تبرير قضائها إعمالا لأحكام الفصل 1458 من ماع في حين لم تقع إثارتها من أحد من الطرفين ولا تهم النظام العام إضافة إلى أن الاتفاق المذكور يتعلق بالتزام الأب بعدم طلب إسقاط الحضانة مهما كانت الظروف الوظيفية للحاضنة والتداعي الحالي لا يتعلق بإسقاط الحضانة مهما كانت الظروف الوظيفية للحاضنة والتداعي الحالي لا يتعلق بإسقاط الحضانة وإنما التوسع في أوقات الزيارة، وهي مسألة متعلقة بمصلحة المحضون لها مساس بالنظام العام وتبقى الاتفاقات محل مراجعة قضائية كلما اقتضت مصلحة المحضون ذلك.

المحكمة

عن المطعن الوحيد المأخوذ من تجاوز السلطة والحكم بما لم يطلبه الخصوم:

حيث أن دور محكمة الموضوع في تقدير وقائع النزاع وتقييم الأدلة المحتج بها لديها وترتيب الآثار القانونية الناتجة عنها يظل مقيدا بواجب الحياد الذي يفرض عليها عدم تكوين أو إتمام حجج الخصوم ومنها عدم إثارة القواعد الموضوعية التي تهم مصالح الخصوم من تلقاء نفسها مثل الاتفاقات والصلح وقد حادت محكمة القرار المنتقد عن ذلك باستنادها في قضائها إلى الاتفاق المبرم بين الطرفين والمعرف بالإمضاء عليه بتاريخ 2013/04/16 والشامل لتحديد أوقات زيارة المحضونة بتجاوز لسلطتها طالما لم تقع إثارة مسألة الصلح لديها وهي مسألة تهم مصلحة الخصوم ولا تثيرها من تلقاء نفسها الأمر الذي يفقد قرارها التسبب، هذا فضلا عن كون حق زيارة المحضون يهم النظام العام لتعلقه بحق القاصر والاتفاق المسبق في شأنه لا يحول دون طلب مراجعته أو التوسع فيه كلما اقتضت الضرورة لذلك بالنظر لتلك المصلحة خلافا لما انتهت إليه محكمة القرار المطعون فيه وضل بذلك الطعن فيه قائم على أساس من القانون يحتم نقضه.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة الاستئناف بصفاقس لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم
2018/10/24 عن الدائرة المدنية الثامنة برئاسة السيدة
مفيدة الشوالي وعضوية المستشارتين السيدتين سهام
الصمادحي بحضور المدعي العام السيدة سارة بوطبة
ومساعدة الكاتب السيد توفيق المناصري.

وحرر في تاريخه