س*الير

الجمهورية التونسية

وزارة العدل **الحمد لله**

محكمة التعقيب

44657.2016ـد القضية*

تاريخه :2017/09/20

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 13-12-2016 من الاستاذ (ع-ف-ع) المحامي لدى التعقيب .

نيابة عن :

(م-ش)

ضد:

(ف-خ).

طعنا في القرار الاستئنافي الشخصي عدد 65514 الصادر بتاريخ 16-11-2016 عن محكمة الاستئناف بصفاقس

والقاضي :نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد برفض الدعوى واعفاء المستأنفة من الخطية وارجاع المال المؤمن اليها وحمل المصاريف القانونية على المستأنف ضده.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ (م-د) حسر محضره عدد 2492 بتاريخ 04-01-2017 .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 10-01-2017 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا .

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

من حيث الشكل :

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

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب ضده) لدى محكمة البداية عارضا انه متزوج بالمدعى عليه بموجب العقد المحرر في 23-3-1990 وانجبت منه الابناء الرشد (م) و(هـ) و(ق-ا) و(ف) وقد ساءت العلاقة الزوجية بنيهما بسبب تعمد الزوجة مغادرة محل الزوجية مع الابناء منذ 02-08-2009 رافضة الرجوع اليه رغم المحاولات الودية وتوجيه تنابيه اليها في عدة مناسبات الامر الذي أثر سلبا على نفسيته لإخلالها بواجب المعاشرة والمساكنة بدون سبب شرعي .

لهـذا طلـب الان بإجـراء المحـاولات الصـلحية وفي صـورة امتنـاع الزوجـة عـن الرجـوع الى محـل الـزوج فـالحكم بإيقـاع الطـلاق بينهما للضر اللاحق به منها.

وبعـد اسـتيفاء الاجـراءات القانونيـة اصـدرت محكمـة البدايـة حكمهـا عـدد 8060 بتـاريخ 29-5-2015 يقضـي ابتـدائيا بإيقـاع الطـلاق بـين الـزوجين المتـداعين للمـرة الاولى بعـد البنـاء بموجـب الضـرر الصـادر عـن الزوجـة والاذن لضـابط الحالـة المدنيـة بالتنصـيص علـى ذلـك بطـرة رسـم صـداقهما وبـدفاتر حالتهمـا المدنيـة والمصـادقة علـى القـرار الفـوري الصـادر بتـاريخ 11-11-2014 وتغـريم المـدعى عليهـا لفائـدة المـدعي بمبلـغ قـدره ألفـي دينـار (2000د) لقـاء ضـرره المعنـوي مـن الطـلاق وبمـائتين وخمسـين دينـارا (250د) لقـاء أتعـاب تقاضـي واجـرة محامـاة وحمـل المصـاريف القانونية عليها.

فاسـتأنفت نائبـة المـدعى عليهـا الحكـم المـذكور طالبـة نقضـه والقضـاء مـن جديـد بعـدم سمـاع الـدعوى وذلـك لعـدم ثبـوت الضـرر المتمسك به من الزوج.

وبعـد اسـتيفاء الاجـراءات القانونيـة اصـدرت محكمـة الاسـتئناف قرارهـا عـدد 65514 السـالف بيـان نصـه بالطـالع وذلـك بنـاءا علـى ثبـوت السـبب المـبرر لمغـادرة الزوجـة محـل الزوجيـة والمتمثـل في تعرضـها للعنـف مـن زوجهـا طيلـة فـترة الـزواج وبصـفة متكررة .

فتعقب نائب المستأنف ضده القرار المذكور ناعيا عليه:

1) مخالفة القانون :

مخالفة الفصل 143 من م م م ت :

قولا بأن عدم بت محكمة القرار المنتقد في الاستئناف العرضي الذي اقدمه منوبه المتعلق بطلب الحط من منحة السكن فيه خرق لأحكام الفصل 143 من م م م ت .

مخالفة الفصلين 480 و481 من م اع :

قولا بأن محكمة القرار المنتقد خالفت احكام الفصلين المذكورين وقاعدة اتصال القضاء لما اعادة النظر في مسألة العنف التي سبق للقضاء الجزائي البت فيها بعدم سماع الدعوى بموجب القرار عدد 19748 الصادر عن محكمة ناحية ساقية الزيت بتاريخ 27-11-2012 واستندت في قضائها للحكم الغيابي عدد 13743.

2) تحريف الوقائع :

قولا بأن قضاء محكمة القرار المنتقد انبنى على تحريف للوقائع عندما اعتبرت ان مغادرة الزوجة لمحل الزوجية سببها الاعتداء عليها بالعنف المتكرر والحال ان ملف القضية لا تتوفر فيه سوى ادعاء الزوجة موضوع شكاية جزائية تمت ببراءة المعقب.

3) قصور التعليل:

قولا بأن استناد محكمة القرار المنتقد الى حكم غيابي تم الطعن فيه بالاعتراض ثم التعقيب متغافلة مآل الطعن الذي انتهى بالقضاء ببراءة الزوج مما نسب اليه للانتهاء الى ثبوت الاعتداء

بالعنف على الزوجة وعدم توفر دليل آخر بالعلف يثبت هذا الاعتداء اورث قضاءها ضعفا في التعليل .

4) هضم حقوق الدفاع :

قولا بان محكمة القرار المنتقد لم تناقش رد المستأنف ضده المعقب مستبعدة الدفوع الجوهرية المتعلقة بثبوت نشوز الزوجة بما يجعل قرارها هاضما لحقوق الدفاع.

لهذا بطلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الاحالة.

المحكمة

عن المطعن الاول في فرعه الاول المأخوذ من مخالفة الفصل 143 من م م م ت :

حيث ان قضاء محكمة القرار المنتقد بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد برفض دعوى الطلاق بفرغ طلب المستأنف ضده المقدم عرضيا والرامي الى الحط من مبلغ منحة السكن من موضوعه وعدم بت محكمة الدرجة الثانية في الاستئناف العرضي من هذه الناحية لا يؤدي الى مخالفة احكام الفصل 143 من م م م ت طالما ان رفض دعوى الطلاق ينتفي به موجب اسكان الحاضنة بما يجعل الطعن بمخالفة القرار المنتقد لأحكام الفصل 143 من م م م ت عديم الوجاهة ومتجه الرد طالما أن اعراض المحكمة عن البت صراحة في الاستئناف العرضي لا يؤثر على وجه الفصل للانعدام الموضوع بالنسبة لمنحة السكن

وعـدم اسـتحقاق المسـتأنف ضـده المعقـب لأجـرة المحامـاة طالمـا افلحت المستأنفة في طعنها.

عـن الفـرع الثـاني مـن المطعـن الاول وبقيـة المطـاعن المـأخوذة مـن مخالفـة احكـام الفصـلين 480 و481 مـن م اع وتحريـف الوقائع وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع للاتحاد القول فيه :

حيـث ان ثبـوت تضـرر الـزوج مـن مغـادرة زوجتـه لمحـل الزوجيـة وثبـوت السـبب الشـرعي المـبرر لتلـك المغـادرة مسـألة واقعيـة خاضـعة لمطلـق اجتهـاد محكمـة الموضـوع شـرط التعليـل المستسـاغ المستمد مـن الادلـة الثابتـة استنادا الى وسـائل الاثبـات المتاحـة قـانونا .

وحيـث انتهـت محكمـة القـرار المنتقـد الى ثبـوت المـبرر الشـرعي لمغـادرة المـدعى عليهـا المعقـب ضـدها محـل الزوجيـة بمـا ينتفـي معـه الضـرر المتمسـك بـه مـن الـزوج طالـب الطـلاق وذلـك استنادا الى شـهادة في مضـمون حكـم جزائـي صـادر بتـاريخ 27-10-2010 قاضـي بإدانـة الـزوج مـن اجـل الاعتـداء بالعنـف علـى القـرين وتصـريحات الزوجـة المدعمـة بشـهادة الابنـاء وفقهـا سـجل بمحضـر مندوب حماية الطفولة المؤرخ في 24-9-2009.

وحيـث ان الحكـم الجزائـي المضـمن بالشـهادة المسـتند اليهـا مـن محكمـة القـرار المنتقـد صـدر غيابيـا ضـد الـزوج المـدعي في الاصـل رغـم دفـع نائبـه بانتهـاء تلـك القضـية بتبرئـة سـاحة منوبـه والقضـاء بعـدم سمـاع الـدعوى واسـتناد محكمـة البدايـة علـى ذلـك لتأييـد قضـاءها فـان محكمـة القـرار المنتقـد اهملـت هـذا الـدفع ولم تجـب عنـه

رغم اهميته بما يشكل هضما لحقوق الدفاع ولم تسع لإجراء الابحاث اللازمة للكشف عن الحقيقة مثلما خوله لها القانون بمقتضى الفصل 114 من م م م ت طالما ان الحكم الغيابي لا يشكل وسيلة اثبات قاطعة بما يجعل النتيجة المتوصل اليها استنادا الى الحكم المذكور غير مؤسس قانونا.

وحيث أن شهادة الابناء التي يقع تلقيها على سبيل الاسترشاد مثلما تقتضيه الفقرة الاخيرة من الفصل 98 من م م م ت لا تقوم حجة بذاتها لثبوت سبب مغادرة الزوجة لمحل الزوجية وفي غياب أي دليل مدعم لمضمونها ولتصريحات الزوجة يظل استناد محكمة القرار المنتقد اليها لتبرير قضائها مخالفا لقواعد الاثبات يترتب عنه قصورا في التسبيب يجعل الطعن في قرارها قائم على اساس من الواقع والقانون ويحتم نقضه.

ولهذه الاسباب:

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بصفاقس لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع المال المؤمن اليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 20 سبتمبر 2017 عن الدائرة الثامنة برئاسة السيدة (م-ش) وعضوية المستشارتين السيدتين (س-ص) و (ب-ب) بحضور المدعي العام السيد (س-ب) ومساعدة الكاتب السيد (ت-م) .

وحرر في تاريخه -