ع*الج

الجمهورية التونسية

وزارة العدل وحقوق الإنسان **الحمد لله**

محكمة التعقيب

ع69450.2011دد القضية

تاريخه :29-03-2012

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 2011/12/19 من الاستاذ م.ع

عن :

ت.ب.م.ص

القاطن *****

ضد:

ر.ب.ع.ق القاطنة بمحل والديها الكائن****

محاميها الاستاذ م.ر.و

وبعد الاطلاع على الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بنابل تحت عدد 1699 في 2011/10/26 والقاضي بقبول الاستئنافين الاصليين شكلا ورفضهما اصلا وتخطية المستانفين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهما

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ جلاء شلبية في 14 ديسمبر 2011

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه

وعلى محضر الاعلام به

وعلى بقية الوثائق المقدمة في 16 ديسمبر 2011

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة في 4 جانفي 2012 من الاستاذ ر.و والرامية الى رفض مطلب التعقيب شكلا واصلا

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية المقدمة في 16 فيفري 2012 والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا.

وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من جهة الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق الفصل 185 وما بعده من م م م ت مما يتعين معه قبول مطلب التعقيب من هذه الناحية .

من جهة الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها الحكم المطعون فيه والوثائق المظروفة بالملف قيام المدعية في الاصل المعقب ضدها الان ضد المطلوب في الاصل الطاعن الان لدى المحكمة الابتدائية بقرمبالية عارضة انها تزوجت بالمدعى عليها بعقد صداق محرر في 2008/8/22 لدى عدلي اشهاد وقد تم البناء بينهما وانجبا الطفلة ا ..وقد ساءت الحياة الزوجية بين الطرفين بسبب تعمد المطلوب ومنذ 29 افريل 2009 اصطحابها الى مدينة تالة اين تركها بمحل والديها حتى تضع مولودها الا انه احجم عن الانفاق عليها وعلى ابنتها منه تاركا اياهما بحالة خصاصة وحرمان رغم المساعي العديدة التي بذلتها واهلها في الغرض لذا فهي تطلب الحكم بايقاع الطلاع بين الطرفين للمرة الاولى بعد البناء بموجب الضرر من الزوج .

وحيث اجاب المدعي عليه ملاحظا بالخصوص انه يعارض في الطلاق ملاحظا ان زوجته غادرت محل الزوجية دون موجب .

وبعد استيفاء الاجراءات اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 46902 بتاريخ 23 اكتوبر 2010 القاضي بايقاع الطلاق بين الزوجين المتداعيين للمرة الاولى بعد البناء للضرر من الزوج ...والزام المدعى عليه بان يؤدي للمدعية مبلغ الفي دينار لقاء ضررها المعنوي ومبلغ مائة دينار بعنوان منحة سكن تدفع لها مشاهرة وبالحلول بداية من تاريخ صدور هذا الحكم الى انتفاء الموجب ...واقرار القرار الفوري المتعلق بالحضانة ...

وحيث استانفه المحكوم ضده طالبا نقضه والقضاء مجددا برفض الدعوى شكلا لسبق التعهد من طرف محكمة القصرين الابتدائية كرفضها اصلا لعدم وجاهتها ... وحيث استانفته كذلك الزوجة المحكوم لفائدتها طالبا اقراره فيما قضى به بخصوص مبدا الطلاق مع تعديله فيما قضى به من تعويض معنوي وذلك بالترفيع في المبلغ المحكوم به الى مائة الف دينار وكذلك فيما قضى به من منحة سكن وذلك بالترفيع فيها الى 300 دينار شهريا...

وحيث قضت محكمة الحكم المنتقد بالحكم المشار اليه بالطالع بناء على انه ترك زوجته وابنته بحالة اهمال وعزفه عن الانفاق عليهما رغم كونها يعيشان ظروف مادية صعبة مثلما يستفاد من ملاحظات مندوب حماية الطفولة بالقصرين .

وحيث تعقبه الطاعن طالبا نقضه مع الاحالة بناء على الاسباب التالية :

المطعن الاول المستمد من:

مخالفة الفصل 31 من م ا ش :

بمقولة ان محكمة الاستئناف عللت حكمها بحيثية يتيمة مفادها انه ثبت من اوراق القضية ان المستانف ترك زوجته وابنته بحالة اهمال عازفا على الانفاق عليهما رغم كونهما يعيشان ظروف مادية ضعيفة مثلما يستفاد من ملاحظات مندوب حماية الطفولة بالقصرين ...

الا ان هذا التعليل لا يستقيم طالما وان التقرير الصادر عن مندوب حماية الطفولة بالقصرين لا تتضمن ولو بالاشارة الى ان الطاعن عزف عن القيام بواجباته اذ ذكر انه وقع اشعاره بوجود المعقب ضدها بالمستشفى فحسب دون ذكر هوية الطرف القائم بالاشعار وبيان مدى توفر ركن خطورة الوضعية لتدخله .

ولم يتضمن التقرير المذكور لا معاينة ولا اتصال بالطاعن الان حتى تكون محكمة الاصل على بينة من الحالة الحقيقية للزوجة وان مندوب حماية الطفولة يذكر ان الطاعن لم يجب على الاتصالات الهاتفية دون ذكر مرجع الاتصال رقم الهاتف المطلوب وتاريخ الاتصال .وكان عليه الاتصال بالطاعن بواسطة مراسلة او برقية او غيرها من طرق الاتصال التي تخلف اثرا كتابيا حتى يمكن الاحتجاج به على الطاعن .وان محكمة الحكم المطعون فيه لما اعتبرت تقرير مندوب حماية الطفولة كحجة للمضرة تكون قد اخطات في تطبيق الفقرة الثانية من الفصل 31 من م ا ش .

المطعن الثاني :

ضعف التعليل :

سبق للطاعن ان حضر بالجلسة الصلحية وعارض في طلب الطلاق كما نفى صدور الاهمال من طرفه وقدم اثناء نشر القضية ما يفيد انفاقه على زوجته منذ بداية الحمل الى ان وضعت حملها حسبما

يستفاد ذلك من التقارير الطبية والفحوصات والتحاليل والفواتير الخالصة من طرفه .

ان ماجاء بالحكم المطعون فيه من ان الاستدلال من طرف الطاعن الان بمجموعة فاتورات تعتبر قد تمت في فترة متاخرة لا تستقيم باعتبار وانه بمراجعة التواريخ المضمنة بها يتضح انها تمت في ابانها وتراوحت بين تاريخ الحمل الى الوضع الى ما بعد الولادة .

وقد لا حظ المستانف صلب مستنداته ان المعقب ضدها قد تولت القيام بقضية في النفقة لدى محكمة ناحية قرمبالية وتم الحكم فيها بتاريخ 2010/1/26 مع الاشارة وان قيام المعقب ضدها بقضية النفقة كان موازيا لقيامها بطلب الطلاق بدليل نسخة الحكم المظروفة بالملف تبليغ استدعاء الطلاق والنفقة بنفس التاريخ وهو 2009/10/24 وقد لاحظ المعقب ايضا انه حال صدور النفقة تولى خلاص معينات النفقة في ابانها .وان محكمة الاستئناف لما قضت بالطلاق للضرر رغم صدور حكم بالنفقة واذعان الطاعن له وخلو الملف مما يفيد صدور احكام في اهمال عيال يكون حكمها ضعيف التعليل .

المطعن الثالث :

هضم حقوق الدفاع :

استقرت المعقب ضدها بمحل سكنى والديها المتواجد مدينة تالة تاركة محل الزوجية المتواجد بمدينة قرمبالية اين يعمل الزوج الطاعن كموظف بوزارة التربية مهملة بذلك اهم واجبات الزوجية الا وهي المساكنة وقد سعى الطاعن الى دعوتها الى الرجوع لمحل الزوجية وديا عن طريق اهل الخير ثم بالتنابيه بموجب محاضر عدول التنفيذ قصد مطالبتها بالالتحاق بمحل الزوجية لكن دون جدوى وهي التالية :

-محضر تنبيه بالرجوع لمحل الزوجية عدد 26780 بتاريخ 2009/7/18

-محضر تنبيه بالالتحاق لمحل الزوجية عدد 26780 بتاريخ 2009/10/20

-محضر معاينة عدد 02820 بتاريخ 2009/10/16.

وقد صرحت المعقب ضدها صلب محضر ضبط العارفة المرقم تحت عدد 8013 بتاريخ 2009/11/21 انها ترفض الرجوع لمحل الزوجية مما يجعل منها ناشزا وغير محقة في القيام على معنى الفقرة الثانية من الفصل 31 من م ا ش .

تمسك الطاعن الان بطلب التحرير على الطرفين حتى تتمكن محكمة الاستئناف من الوقوف على حقيقة الضرر من عدمه الا ان محكمة الحكم المنتقد احجمت على الرد على هذا الطلب بدون تعليل وهذا فيه هضم لحقوق الدفاع .

وحيث اجاب الاستاذ ت.و في حق المعقب ضدها ملاحظا ان الطاعن وللتخلص من زوجته عمد تاريخ 2009/4/29 الى اصطحابها الى محل والديها الكائن بمدينة تالة اين تركها هناك دون رعاية ودون نفقة ولم يتذكرها الا بتاريخ 2009/7/18 لما قام بالرد على محضر التنبيه عدد 7957 الموجه منها اليه بتاريخ 2009/7/17 والتي تدعو فيه بوجوب الانفاق عليها وعلى ابنتها منه داعيا اياها الى الالتحاق فورا بمحل الزوجية كما تولت المعقب ضدها بتاريخ 2009/7/20 الى دعوة المعقب بواسطة عدل التنفيذ ح.ا.ب عدد 79615 بوجوب طي صفحة الماضي وان ياتى الى محل والدها لاصطحابها هي وابنتها الى محل الزوجية بقرمبالية الا ان الطاعن سارع الى نشر قضية في الطلاق للضرر ضدها لدى المحكمة الابتدائية بالقصرين وفي هذا الاطار يتنزل مكتوب مندوب حماية الطفولة بالقصرين الذي التجات اليه المعقب

ضدها وان محكمة الحكم المطعون فيه المت بجميع جوانب الموضوع ووقفت على المصاريف الظرفية التي بذلها المعقب بمناسبة وضع المعقب ضدها لابنتها منه والتي لم تكلفه سوى الاتصال بادارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي المنخرط لديها لتسلم شهادة تكفل بالمصاريف للادلاء بها لدى المصحة ولم يبذل اية نفقات منذ ذلك التاريخ الى حد صدور حكم النفقة ضده من محكمة ناحية قرمبالية وان امتثال المعقب لحكم النفقة الصادر ضده لا ينفي الضرر الحاصل للمعقب ضده بل يؤكده ويدعمه .

لم يعبر الطاعن لافي قضية النفقة ولا في قضية الطلاق عن رغبته في استئناف الحياة الزوجية مع المعقب ضدها بل اكتفى بالدعوة التي وجهها اليها صلب محضر ضبط عارفة وهي دعوة لا يمكن ان تنفي الضرر الحاصل للمعقب ضدها .

المحكمة

عن جملة المطاعن لاتحاد الرد عنها :

حيث نص الفصل 31 من م ا ش ...يحكم بالطلاق .. بناء على طلب احد الزوجين بسبب ما حصل له من ضرر

وحيث ولئن لم يعرف المشرع التونسي الضرر الموجب للطلاق فانه يؤخذ من روح الفقرة الثانية من الفصل 31 من م ا ش المذكورة اعلاه ومن القانون المقارن ان الضرر المعتبر يشترط فيه ان يكون ثابتا ومخفقا ومن شانه ان يجعل استمرار المعاشرة الزوجية بن الزوجين امرا مستحيلا .

وحيث ان تقدير الضرر ومدى جسامته وتاثيره على من تسلط عليه هي من الامور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع التي

عرض عليها النزاع لكن شرط ان يكون الدليل الذي اعتمدته مقبولا والتعليل الذي انتهجته مقنعا .

وحيث يتضح بالاطلاع على القرار المطعون فيه والمستندات التي انبنى عليها ان محكمة الاصل بعد ان استعرضت وقائع القضية وادلتها ودفوعات الطرفين استخلصت ان الزوج المستانف ترك زوجته وابنته بحالة اهمال عازفا عن الانفاق عليهما ملحقا بذلك ضررا بزوجته مما يجعل استمرار الحياة الزوجية بينهما مستحيلا .

وحيث تبين من اوراق الملف ان الطاعن تمسك بقيامه بواجب الانفاق واستدل بمجموعة من الفاتورات تفيد تكلفه بمصاريف تداوي زوجته اثناء الحمل كتحمله بمصاريف الوضع ومصاريف علاج ابنته الرضيع كما اكد اذعانه لحكم النفقة بما يجعل الضرر انه لا شيء بملف القضية يؤكد اخلال الزوج بواجب الانفاق على زوجته وابنته اذ خلا الملف من حكم جزائي صادر ضده في اهمال عيال .

وحيث وخلافا لما ذهبت اليه محكمة الحكم المنتقد فان المكتوب الصادر عن مندوب حماية الطفولة بالقصرين المؤرخ في 2009/11/5 لا يمكن اعتماده لاثبات اخلال الطاعن بواجب الانفاق المحمول عليه بموجب القانون ضرورة انه اقتصر عن تضمين ما وقع اشعاره به دون التاكد من صحة ذلك خاصة انه تعذر عليه الاتصال بالطاعن لتحديد موقفه من تلك الادعاءات .

وحيث يخلص مما سبق بيانه ان محكمة الحكم المنتقد لما اقرت الحكم الابتدائي القاضي بايقاع الطلاق بين طرفي التداعي بموجب الضرر من الزوج الطاعن الان الماثل في عدم انفاقه على زوجته المعقب ضدها وابنته دون التحقيق في مدى توفر هذا الضرر المدعى به وعدم صدور احكام جزائية ضد الطاعن من اجل اخلاله بهذا الواجب

المحمول عليه بموجب القانون تكون قد جانبت الصواب واساءت تطبيق القانون مما يتعين معه النقض والاحالة .

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بنابل للنظر فيه من جديد بهيئة اخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 29 مارس 2012 عن الدائرة الدائرة الثامنة المتالفة من رئيستها السيدة فاطمة الزهراء بن محمود

والمستشارين السيدتين مفيدة الشوالي وماجدة بن غربية بمحضر ممثل الادعاء العمومي السيدة كوثر السعدي بمساعدة كاتب الجلسة السيد توفيق المناصري .

وحرر في تاريخه