ف،ب
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل
محكمــة التعقيــب

***عـ78974.2019ـدد القضيــة**
تاريخــه :2019-12-29

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 16 جويلية 2019 من الاستاذ "م. اله." المحامي لدى التعقيب.

نيابــة عــن : "ا. ب." قاطنــة بمحــل والــديها الكــائن ... محــل مخابرتها بمكتبه الكائن ...

ضد: "ع. الل." مقره المختار بمكتب محاميه الاستاذ "ل.ك." الكائن ...

طعنا في القرار الاستئنافي الشخصي عـ76671ـدد الصادر عن محكمة الاستئناف بصفاقس بتاريخ 26 جوان 2019 والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بإيقاع الطلاق بين الزوجين المتداعيين طلقة اولى بعد البناء بموجب اضرار الزوجة بزوجها والاذن لضابط الحالة المدنية بالتنصيص على ذلك بدفاتر حالتهما المدنية وبرسم صداقهما والمصادقة على القرار الفوري الصادر بتاريخ 2015/11/24 واجراء العمل به وتغريم المستأنف ضدها لفائدة المستأنف بألفي دينارا (2000د) لقاء الضرر المعنوي الناتج عن الطلاق وبأربعمائة دينارا (400د) لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها واعفاء المستأنف من الخطية وارجاع المال المؤمن ورفض الاستئناف العرضي موضوعا.

وبعد الاطلاع مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ بصفاقس الاستاذ "م. الج." بتاريخ 06 اوت 2019 حسب

محضره عـ46465ـدد وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في2019/8/07 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2019/8/27 من الاستاذ "ل.ك." في حق المعقب ضده والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا متى قبل شكلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المحررة في 2019/10/7 والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا والحجز.

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

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت واتجه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب ضده راهنا) بتاريخ 2015/10/29 لدى المحكمة الابتدائية بصفاقس 2 عارضا انه تزوج بالمطلوبة في الاصل المعقبة راهنا بعقد مؤرخ في 2000/01/09 وتم البناء بنهما وانجبا الابناء "ا." في 2001 ومية في 2002 و"ا." في 2009 وقد توترت العلاقة الزوجية بينهما حسب تصرفات زوجته طالبا اجراء الجلسات الصلحية ثم الحكم بإيقاع الطلاق بينهما للمرة الاولى بعد البناء بموجب الضرر عملا بالفقرة 2 من الفصل 31 من م ا ش وتغريمها له لقاء ضرره المعنوي واجرة المحاماة.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عـ9536ـدد بتاريخ 19 ماي 2017 القاضي :ّابتدائيا برفض الدعوى والرجوع في القرار الفوري الصادر بتاريخ 2015/11/24 والغاء النتائج القانونية المترتبة عنه من تاريخ صدور هذا الحكم وحمل المصاريف القانونية على القائم بها وذلك استنادا الى انه لا شيء بالملف يفيد تصرفات المطلوبة المتظلم منها والى بقاء ادعاء المدعي مجردا .

فاستأنفه المدعى في الاصل طالبا نقضه والقضاء مجددا لصالح دعواه، فقضت محكمة الدرجة الثانية بالحكم السالف تضمين نصه بالطالع استنادا الى ثبوت سلوك الزوجة المشين بمحضر معاينة .
فتعقبته الطاعنة طالبة بواسطة محاميها نقضه مع الاحالة ناعية عليه ما يلي:

مطعن وحيد : في خصوص الافراط في السلطة وخرق القانون وضعف التعليل معا.
قولا بان محكمة القرار المنتقد تعسفت في اعتبار المعقبة مخلة بواجب الوفاء تجاه زوجها موضوع الفصل 23 من ا ش رغم ان هاته الاخيرة اصرت على انكارها التحاور مع شخص أجنبي عبر شبكة التواصل الاجتماعي واعتمدت المحكمة عبارات جنسية وعاطفية رغم حفظ الشكاية الجزائية وتجاوزت احكام الفصل 86 من م م م ت الذي يخول لها اجراء الابحاث والتوجهات والاختبارات وسماع البينة او تتبع دعوى الزور او غير ذلك من الاعمال الكاشفة للحقيقة .... وضربت المحكمة عرض الحائط انكار المعقبة لما نسب اليها واعتمدت محضر معاينة مضمن به تحاور على شبكة التواصل الاجتماعي دون اجراء اختبار قصد التثبت من الحقيقة الواقعية المتمثلة في افتعال المعقب ضده لموقع خاطئ على صفحات التواصل الاجتماع قصد توريطها كما افرطت المحكمة في السلطة باعتمادها الفاظا تكتسي طابعا جنسيا واباحيا فاضحا معتبرة اياها بصورة واضحة لا تدعو للشك بانها صادرة عن المعقبة التي انكرت الواقعة تماما كما اعتبرت ان ما دفعت به هذه الاخيرة من ان المعقب ضده افتعل موقعا خاطئا لتوريطها دون اتيانها لذلك لا يمكن ان ينهض حجة على صحته خاصة والمعقبة لا تفقه تقنيات العالم الافتراضي، وكان على المحكمة التثبت من حقيقة اسناد وتعلق التحاور اساس الدعوى بالمعقبة بواسطة اهل الخبرة في ميدان الاعلامية والانترنات والمحكمة تعنتت في الافراط في السلطة حين خرقت احكام الفصل 558 من م ا ع التي تنص صراحة على ان الاصل في كل انسان الاستقامة وسلامة النية حتى يثبت خلاف ذلك معتبرة ان المعقبة قد تجاوزت فعلا مع اجنبي عبر وسائل التواصل الاجتماعي باستعمال عبارات جنسية وعاطفية دون اعتبار انكارها ودون اعتبار الواجب الاستقرائي والتحقيقي المحمول على المحكمة طبق الفصل 86من م م م ت .

وحيث رد الاستاذ "ل.ك." نائب المعقب ضده ان الحكم بعدم سماع الدعوى الجزائية او حفظ التهمة لعدم كفاية الحجة لا يقيد القضاء المدني عملا بالفصل 101 من م ا ع واستقر فقه القضاء على اعتبار عدم توفر اركان جريمة الزنا لا ينفي تضرر الزوج من تصرفات زوجته التي هتكت عرضه وشرفه والمعقب ضده ادلى بجملة من المكالمات والارساليات تتضمن عبارات تمس بالحياء والشرف اجرتها المعقبة مع غيره من الرجال ثابتة بمحضر معاينة لم تطعن فيه بالزور وجعل انكارها مجردا.

المحكمـــــــــة

عن المطعن الوحيد :

حيث لم يعرف المشرع الضرر الموجب للطلاق على معنى الفقرة الثانية من الفصل 31 من م ا ش بل اوكل تقييمه لمحكمة الموضوع التي تستقل بسلطة تقديرية واسعة في ذلك دون رقابة عليها من محكمة القانون الا ان ذلك مشروطا بالتعليل السليم المبنى على سند صحيح واقعا وقانونا.

وحيث رجوعا الى الحكم المطعون فيه يتبين منه ان استنتاج المحكمة خرق المعقب ضدها للواجبات الزوجية المحمولة عليها قانونا بربطها لعلاقة غرامية مع شخص غير زوجها قد تأسس على ثبوت حوارات ذات طابع جنسي وعاطفي مع شخص آخر ضمنت بمحضر معاينة من عدل تنفيذ.

وحيث ولئن اهتدت محكمة القرار المطعون فيه عن صواب الى ان ذلك الخطأ هو من قبيل الواقعة القانونية التي يمكن اثباتها بجميع وسائل الاثبات الواردة بمجلة الالتزامات والعقود الا ان تلك الوسائل يجب ان تكون جازمة وواضحة في نقل تلك الواقعة والقاطعة للشك في صحتها وذلك من خلال تناول الوثيقة المثبتة لتلك الافعال بالتحليل والنقاش في شكلها ومضمونها لا ان تأخذها مأخذ اليقين بمجرد تلقيها من مأمور عمومي.

وحيث ان الحوار المضمن بمحضر المعاينة من عدل تنفيذ لم يكن نتيجة لمعاينة ذلك المأمور العمومي لوسيلة اتصال المعقب ضدها سواء كان حاسوبها او هاتفها او أي جهاز استعملته لذلك الغرض بعد التأكد من حساب التواصل الاجتماعي للطرفين وسلامة تبادل تلك

الرسائل ونسبتها الى طرفيها في مرسل الى مرسل اليه، تقنيا وترتيب المصادقة على تطابق الاتصالات ونسبتها الى طرفيها بل ان المعاينة المستند عليها قد تمت بطلب من المعقب ضده واجريت على عـ29ـدد صفحة مستخرجة من الانترنات (Face book) بسعي منه مرفوقة بصورتهما وهي معاينة لا تكفي لنقل حقيقة تلك الحوارات ونسبتها للطاعنة امام انكارها لها ولا يمكن الاستناد عليها لأثبات خطئها وهو امر لم تتحقق منه المحكمة بما يؤهلها لاعتماد تلك المعاينة كوثيقة قاطعة وجازمة لأثبات واقعة ربط المعقب ضدها لعلاقة عاطفية مع غير زوجها وبنت قضاءها على وسيلة اثبات ضعيفة فأورثته خرقا للقانون وضعفا في التعليل يوجبان النقض.

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة ملف القضية على محكة الاستئناف بصفاقس لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليها.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بالجلسة المنعقدة يوم الاربعاء 29 جانفي 2020 عن الدائرة الثامنة برئاسة السيدة مفيدة الشوالي وعضوية المستشارتين السيدتين بسمة بودن وهاجر الشريف وبحضور المدعي العام السيد محمد الزواوي ومساعدة كاتب الجلسة السيد توفيق المناصري.

وحـــرر في تاريخـــــه