*****

**الجمهوريــة التونسيــة**

**وزارة ***** الحمــد لله**

**محكمــة التعقيــب**

**ع*2011.62528دد القضيــة**

**تاريخــه : 26 جانفي 2012**

**تلخيص المستشارة *****

**أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :**

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 25 افريل 2011.

مــن طرف الاستــاذ : ***** المحامي بسوسة.

**عـــــن :** *****.

قاطن نهج *****.

**ضـــــد :** *****.

قاطنة بنهج *****

وبعد الاطلاع على الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالمنستير تحت عـ6048ـدد في 02 جويلية 2010 والقاضي "بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي وتخطية المستأنف

بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ بالمنستير الاستاذ ***** في 21 ماي 2011.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق المقدمة في 24 ماي 2011.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية المقدمة في 12 اكتوبر 2011 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا والحجز.

وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي:

**مـــن جهـــة الشكـــل:**

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

**مـــن جهـــة الأصل :**

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتها الحكم المطعون فيه والوثائق المظروفة بالملف قيام المدعي في الأصل (المعقب الان) لدى المحكمة الابتدائية بالمنستير عارضا ان المطلوبة في الاصل (المعقب ضدها الان) عمدت

في غيابه ودون استدعائه للجلسة الى استصدار حكم يقضي بالطلاق بينهما بموجب الضرر منه وهو الحكم عـ19058ـدد الصادر بتاريخ 09 مارس 2007 فتقدم بشكاية في التحيل نظرا لعدم بلوغ الاستدعاء اليه

وتمت ادانتها بموجب الحكم الاستئنافي عـ08/250ـدد بتاريخ 03 اكتوبر 2008 طالبا على ذلك الاساس القضاء بإبطال حكم الطلاق عـ19058ـدد والغاء اثاره.

وبعد استيفاء الإجراءات أصدرت محكمة البداية حكمها عـ21816ـدد بتاريخ 05 جوان 2009 والقاضي ابتدائيا برفض الدعوى وابقاء مصاريفها محمولة على القائم بها.

وحيث استأنفه المحكوم ضده طالبا نقضه والقضاء من جديد لصالح الدعوى.

وحيث قضت محكمة الحكم المنتقد بالحكم المشار اليه بالطالع بناء على ان الفصل 32 مكرر من م ا ش لم يرتب اثر البطلان على حكم الطلاق. عند ثبوت جريمة التحيل في تبليغ الاستدعاء.

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

**I//خرق القانون :**

**أ-مخالفة الفصل 32 مكرر من م ا ش والفصل 14 من م م م ت :**

بمقولة ان محكمة الحكم المنتقد لما اعتبرت ان لا بطلان بدون نص تكون قد اهملت احكام مجلة المرافعات المدنية والتجارية وخاصة منها الفصول 70 و71 و14 التي رتبت البطلان في صورة الاخلال بالاستدعاء

كما ان الفصل 32 مكرر من م ا ش لم يستثن تطبيق احكام مجلة المرافعات المدنية والتجارية التي نظمت الاستدعاء ورتبت جزاء البطلان في صورة مخالفة احكامها كما تولى المشرع تجريم التحيل لغاية عدم بلوغ

الاستدعاء طبق الفصل 32 من م ا ش لما لمادة الطلاق من خطورة على النظام العام الاجتماعي الاسري كما نص الفصل 14 من م م م ت على ان الاجراء يكون باطلا اذ نص القانون على بطلانه او حصل بموجبه

مساس بقواعد النظام العام او احكام الاجراءات الاساسية واستقر فقه القضاء على اعتبار ان اجراءات التبليغ تعد من الاجراءات الاساسية التي يترتب عن الاخلال بها البطلان كما نص الفصل 539 من م ا ع انه "اذ

صرح القانون بالنهي عن شيء معين كان اثباته باطلا ولا ينبني عليه شيء " وكان على محكمة الحكم المطعون في ان تقضي بالبطلان بناءا على ذلك.

**ب-مخالفة الفصل 156 من م م م ت :**

بمقولة ان محكمة الحكم المطعون فيه قد ساندت محكمة البداية فيما ذهبت اليه من ان الخديعة التي ارتكبتها المعقب ضدها في الحكم المطلوب ابطاله لا تخول سوى الطعن فيه بالتماس اعادة النظر على معنى الفصل

156 من م م م ت والحال ان ظروف وملابسات القضية لا تستجيب لشروط الفصل المذكور باعتبار ان المعقب لم يكن على علم بالقضية اصلا كما ان المعقب ضدها لم تستعمل صورة من صور الزور التي جرمها

القانون بل تعمدت عدم استدعائه اصلا.

**II//هضم حقوق الدفاع :**

بمقولة ان القول بانه لا يحق للمعقب سوى الطعن بالتماس اعادة النظر فيه هضم لحقوق الدفاع لان جريمة الفصل 32 مكرر من م ا ش الغاية منها ردع المتحايلين في اجراءات الطلاق الساعين عن سوء نية للحصول

على حكم طلاق غيابي كما ان القول بان المعقب ليس له سوى التماس اعادة النظر سوف يحرمه من احدى درجات القاضي وهي الطعن بالاستئناف وكان على المحكمة قراءة فصول مجلة الاحوال الشخصية مع

فصول مجلة المرافعات المدنية والتجارية التي رتبت بطلان عريضة الدعوى في صورة الاخلال بالاستدعاء ولما لم تفعل يكون قضاؤها مشوبا بضعف التعليل الواضح ومستهدفا للنقض وطلب النقض مع الاحالة.

**المحكمـــــــة :**

**عن الفرع الثاني من المطعن الاول والمطعن الثاني لوحدة القول فيهما :**

حيث وبقطع النظر عن الخوض في وجاهة المطعن بخرق احكام الفصل 156 من م م م ت من عدمه فان اسباب الطعن بالتعقيب لا تقتصر سوى على الحكم المطعون فيه الا اذا تبين ان هذا الاخير قد تبنى اسباب

الحكم الابتدائي وهو الامر المفقود في قضية الحال باعتبار ان الحكم المطعون فيه لم يتبنى ما اشار اليه الحكم الابتدائي بشان احكام الفصل 156 من م م م ت ولم يدرجها بقراره وتعين لذلك الالتفات عن المطعنين لعدم جدواهما.

**عن الفرع الاول من المطعن الاول**

حيث لا خلاف ان جريمة التحيل في التبليغ قد وضعت اساسا لضمان تبليغ المحاضر والاستدعاءات بغاية ايصال المعلومة والتحقق من ابلاغها ونظمها المشرع بنص خاص وهو الفصل 32 من م ا ش وذلك سعيا

لحماية الاسرة والزوجين فضلا عن تكريس هذا التوجه باحكام مجلة المرافعات المدنية والتجارية فجاءت احكام الفصل 71 من م م م ت تنص على بطلان عريضة الدعوى عند تخلف المدعى عليه او محاميه عن

الحضور واكد الفصل 14 من نفس المجلة على بطلان الاجراء اذا نص القانون على بطلانه ونهى بالفصل 539 من م ا ع على تجاوز القوانين المتصلة بالمصلحة العامة والتي لها صبغة امرة ورتب البطلان على

مخالفتها.

وحيث يمكن القول حينئذ ان التحيل في الاستدعاء الذي ينجم عنه تخلف المطلوب عن الحضور يجعل من الاجراء الذي سبق الحكم باطلا لذلك كرست جل القواعد الاجرائية مبدا البطلان بالنسبة لكل الاعمال المختلة

التي تسبق عملية التبليغ الا ان اثار ذلك البطلان تنعكس بالضرورة على الحكم الذي تاسس على اجراءات باطلة والذي سيختل ماله بداهة فيصبح محل شك باعتباره يقوم على مبدا اصولي وهو مبدا المواجهة بين

الخصوم الذي وقع تفعيله في اجراءات تبليغ الاستدعاء وفي هذا الصدد ولئن التزم المشرع الصمت بشان الاثار المدنية الناجمة عن حكم انبنى على اجراءات باطلة الا انه بالرجوع الى احكام مجلة المرافعات المدنية

والتجارية يتضح ان المشرع نظم القضاء بكيفية تضمن حسن سيره وتدارك ما قد يحصل فيه من خلل اجرائي او خطا قضائي فاتاح للمتضرر وفي صورة استنفاذ طرق الطعن العادية في حكم طرق طعن غير عادية

فيه اذا توفرت اسبابها وشروطها فيكون بامكان المتضرر من حكم طلاق صدر في مغيبه عن سوء نية من خصمه الرجوع فيه عن طريق التماس اعادة النظر لانه بني على تحيل في اجراءاته وخديعه على غرار التي

حصلت في قضية الحال وثبتت بموجب حكم جزائي فيطالب المتضرر تبعا لذلك المحكمة من اعادة النظر في الوقائع على غرار ما خوله له المشرع بالفصل 141 من م م م ت كما اتاح ايضا المشرع للمتضرر الذي

تضرر من صدور حكم في مغيبه امكانية المطالبة بالتعويض جراء ما لحقه من ضرر يتمثل في هضم حقه في الدفاع.وحيث يستنتج مما سبق ومن خلال قراءة فصول مجلة المرافعات المدنية ان البطلان لا يتعلق سوى

بالخلل الاجرائي السابق للحكم ولا يتسلط على الحكم الذي بني عليه والذي ولئن طالته اثار الخلل الاجرائي واصبح محل شك الا ان القانون مكن من مراجعته وكشف اخطائه سواء عن طريق الطعن فيه او بطلب

التعويض عن الضرر اللاحق بسببه وان الحكم المطعون فيه الذي انتهى الى تلك النتيجة ليس فيه أي خرق للقانون وتعين لذلك رفض المطعن.

**ولهـــذه الأسبـــاب :**

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 26 جانفي 2012 عن الدائرة الثامنة المتالفة من رئيستها ***** والمستشارتين ***** و***** وبمحضر المدعي العام ***** وبمساعدة كاتبة الجلسة *****.

**وحـــرر في تاريخـــــه**