ل/الح
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل
محكمــة التعقيــب
***عـ67344/66433ـدد القضية**
تاريخــه :23 جانفي 2019

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب عــ66433ــدد المقــدم بتــاريخ 18 جويليــة 2018 مــن طــرف الاســتاذ "ا.م".

نيـــــابة عـــن : "ع.ح" المعــين محــل مخابرتــه بمكتــب محاميــه المــذكور الكــائن بـ

ة **** القصــرين وتنوبــه ايضــا الاســتاذة "ب.م" المحامية لدى التعقيب

ضــد : "خ.ح" قاطنة ****

طعنــا فــي الحكــم الشخصــي الصــادر عــن محكمــة الاســتئناف بتــاريخ 13 جويليــة 2018 تحــت عــ4084ــدد والقاضــي نهائيــا بقبــول الاســتئنافين الاصــليين شــكلا وفــي الاصــل بــاقرار الحكــم الابتــدائي مــع تعديلــه وذلــك بــالترفيع فــي مبلــغ التعــويض عــن الضــرر المعنــوي المحكــوم بــه لفائــدة الطاعنــة لمــا قــدره اثنــا عشــرة الــف دينــار (12.000د،000) وفـــي مبلـــغ التعـــويض عـــن الضـــرر المـــادي لمـــا قـــدره خمســـة وثلاثـــون الـــف دينـــار (35.000د،000) كــالترفيع فــي مبلــغ نفقــة كــل واحــد مــن الابنــاء القصــر لمــا قــدره مائــة وعشــرون دينــار (120د) وفـــي منحـــة الســـكن لمـــا قـــدره مائتـــان وخمســـون دينـــار (250د) وباعفــاء المســتانفة مــن الخطيــة وارجــاع المــال المــؤمن اليهــا وبتغــريم المســتانف ضــده لفائــدة الطاعنــة بثلاثمائـــة دينـــار (300د) لقـــاء اتعـــاب تقاضـــي واجـــرة

محاماة عن هذا الطور وحمل المصاريف القانونية عليه وبتخطيته بالمال المؤمن.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات التعقيب المبلغة نسخة منها للمعقب ضدها بتاريخ 15 اوت 2018 بواسطة عدل التنفيذ بسيدي بوزيد الاستاذ "ن.ك" حسب رقيمه عـ33713ـدد.

وعلى ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المحررة بتاريخ 2018/11/28 والرامية الى رفض مطلب التعقيب للزوج مع الحجز وقبول مطلب تعقيب الزوجة شكلا واصلا والنقض والاحالة مع الاعفاء.

وبعد الاطلاع على مطلب التعقيب عـ67344ـدد المقدم من الاستاذ الجيلاني ضي بتاريخ 07 أوت 2018.

نيابة عن : "خ.ح" قاطنة بسيدي بوزيد.

ضد : "ع.ح" قاطن *** سيدي بوزيد.

طعنا في ذات الحكم الاستئنافي الشخصي الصادر عن محكمة الاستئناف بسيدي بوزيد بتاريخ 13 جويلية 2018 تحت عـ4084ـدد والوارد نصه بالطالع.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ بسيدي بوزيد الاستاذ "ن. ك" حسب رقيمه عدد 33790 المؤرخ في 2018/08/30.

وبعد الاطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 م م م ت تقديمها وعلى ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المحررة بتاريخ 2018/11/28 والرامية الى ضم هذه القضية للقضية عـ66433ـدد.

وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي:

***من حيث الشكل :**

حيث تعلق مطلبا التعقيب بنفس الحكم محل الطعن ويتجه تأسيسا عليه ضم المطلب عـ67344ـدد للمطلب عـ66433ـدد لاتحادهما في الموضوع والاطراف وللبت فيهما بقرار واحد.

وحيث استوفى مطلبا التعقيب جميع اوضاعهما وصبغتهما القانونية وكانا حريين بالقبول شكلا.

***من جهة الأصل :**

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب والمعقب ضده راهنا) بتاريخ 23 ماي 2016 لدى المحكمة الابتدائية عارضا انه تزوج من المطلوبة في الاصل (المعقبة والمعقب ضدها راهنا) بعقد مؤرخ في 2004/11/04 تم البناء بينهما والانجاب وقد ساءت الحياة الزوجية بينهما طالبا لذلك الاذن باجراء الجلسات الصلحية ثم الحكم بايقاع الطلاق بينهما طلقة اولى بعد البناء انشاء منه.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عـ35276ـدد بتاريخ 2017/12/28 والقاضي ابتدائيا بايقاع الطلاق بين الزوجين المتداعيين طلقة اولى بعد البناء انشاء من الزوج والاذن لضابط الحالة المدنية بالتنصيص على ذلك بالدفاتر الممسوكة وبطرة رسم صداقهما والمصادقة على القرار الفوري المتخذ في الطور الصلحي وتغريم المدعي لفائدة المدعي عليها بمبلغ قدره اثني عشر الف دينار (12.000د،000) في شكل رأسمال غرما لضررها المادي من الطلاق كتغريمه لفائدتها بمبلغ قدره ستة آلاف دينارا (6000د) غرما لضررها المعنوي وبمائتين وخمسين دينارا (250د) لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية على المدعي.

فاستانفه كلا الزوجين وتمسك الزوج في القضية عـ4083ـدد بتعديله وذلك بتمكين المستانف ضدها من جراية كالحط من الغرم المعنوي فيما تمسكت الزوجة في القضية عـ4084ـدد ينقض الحكم الابتدائي والقضاء برفض الدعوى واحتياطيا الترفيع في الغرامات والنفقة واحتياطيا فالاذن بمكاتبة المركز الجهوي للاداءات قصد الادلاء بكشف في دخل الخصم عن سنة 2017.

وبعد ضم الاستئنافين واستيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها السالف تضمين نصه بالطالع.

فتعقبه كلا الزوجين.

وحيث جاء بمستندات التعقيب موضوع المطلب عـ66433ـدد المقدمة من الاستاذ "ا.م" في حق المعقب "ع.ح" مطالبته بنقض القرار المطعون فيه مع الاحالة ناسبا له المطاعن التالية:

1-في خصوص المطعن المتعلق بخرق القانون:

قولا بان اعتماد محكمة الحكم المعقب بيسؤ الزوج وثرائه كقاعدة للتقدير في الغرم المعنوي والمادي هو تبرير غير قائم على اساس قانوني سليم لتعارضه مع مبدأ التعويض المقرر بالفصل 31 من م ا ش وما استقر عليه فقه القضاء الذي أكد ان العنصر المادي ليس العنصر الاساسي والاهم بل هو عنصر تكميلي لاستبانه مستوى عيش الزوجة دون ان يكون لها الحق في محاسبة الزوجة على ما يملك وان المنظور له هو ذات الضرر واعتماد المحكمة في الترفيع في الغرامات على وثائق سلبية المحتوى كرد دائرة الاداءات التي بينت انها معطيات شخصية لا تتعلق الا بالمعقب زيادة على شهادة من الايجار المالي تثبت تاخيره لبعض العربات لا ترتقي لتثبت بدورها مكاسب ومداخيل مالية سنوية او شهرية تثبت مستوى عيشها السابق ومستوى عيش

المعقب الآني كما ان محكمة الحكم المعقب لم تعتمد على الابحاث الاجتماعية او التحريرات المكتبية التي من شانها ان تنير سبيل العدالة وتكون حجة قاطعة على ما اعتادته المعقب ضدها من مستوى عيش وما سبب لها الطلاق من ضرر وحرمان وخالفت بذلك الفصلين 31 من م ا ش و12 من م م م ت ونصبت نفسها للدفاع عن مصالح الخصيمة دون حياد.

2-في خصوص المطعن المتعلق بضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:

قولا بان الطاعن كان تمسك بان مؤيدات الخصيمة لا تثبت دخله السنوي ولا مكاسب عينية له بشكل قاطع حتى تستطيع محكمة الحكم المطعون فيه استنتاج حالة اليسر والثراء التي كانت تعيشها المعقب ضدها وستحرم منها بطلاقها ويقاس التعويض على جسامة الضرر لكن محكمة القرار المنتقد لم تجب ولم تتناول بالدرس دفوع الطاعن الذي طالب بضرورة الحط من المبالغ المحكوم بها بالطور الأول مما يجعل حكمها معيبا لهضمه لحقوق الدفاع كما ان تعليلها للحكم كان ضعيف المبنى وقابلا للنقض.

وحيث جاء بمستندات التعقيب موضوع المطلب عدد 67344 المقدمة من الاستاذ "ج.ض"في حق المعقبة "خ.ح" مطالبته بالنقض والاحالة ناسبا للحكم المنتقد المطاعن التالية:

1-في خرق احكام الفصل 251 من م م م ت:

قولا بان الفصل 251 من م م م ت نص على وجوب عرض الملف على النيابة العمومية لابداء الراي كلما تعلق موضوع القضية بعديمي الاهلية والمفقودين غير ان محكمة البداية ومن بعدها محكمة القرار المنتقد أخلتا بذلك الواجب رغم وجود خمسة ابناء قصر أي

عـديمي الاهليـة وهـو مـا يمثـل خرقـا للقـانون ويعـرض حكمها للنقض.

2-**وبصفة احتياطية جدا:**

1-خرق أحكام الفصلين 50 و52 من م ا ش:

قـولا بـان الترفيـع فـي نفقـة كـل واحـد مـن الابنـاء مـن 50 دينـارا الـى 120 دينـار لـم يغيـر فـي وضـع أولئـك شـيئا لسـببين أولهمـا حجـم حاجيـات الابنـاء اذ كلهـم تلاميـذ يدرسـون وثانيهمـا الحالـة الماديـة الميسـورة جـدا لـلاب المنفـق انطلاقـا مـن وفـرة الـدخل الثـاني مـن عـدة انشـطة مربحـة وقـد سـبق اضـافة الوثيقـة الرسـمية التـي اعتمـدت مـن قبـل مصـالح الاداء بسـيدي بوزيـد عـن اذن المحكمـة تاكيـدا لتصـريح الخصـم بدخلـه السـنوي للسـنة 2016 بمبلـغ خيـالي مقـدرا بأبعـة مليـارات و266 الـف دينـارا ونيـف غيـر انـه تـم تقـدير مسـتحقات القصـر مـن النفقـة خـارج كـل الضـوابط الـواردة بالفصـلين المـذكورين بمـا يعنـي ان الاجتهـاد ولـو بـالترفيع لـم يحقـق الغايـة المنشـودة مـن المشـرع المتمثلـة فـي حمايـة القاصـر وضـمان حسـن تنشئته.

2-بخصـوص التعويضـات المسـداة جبـرا لضـرر المعقبة:

قـولا بـان ضـرر المعقبـة جسـيم بـالنظر لحرمانهـا مـن الاسـتقرار وان اسـدائها التعـويض فيـه بعـض التحقيـق مـن حـدة الشـرخ الـذي سـتتحمله الـى الابـد ولا يكـون اجتهـاد محكمـة الاصـل فـي طريقـه الا متـى وقـع تحديـد حجـم المضـرة بكاملهـا وتـداعياتها علـى نفسـية المعقبـة ومنظوريهـا فضـلا عـن اعتمـاد اهميـة دخـل الخصـم وتـأثير ذكـر علـى مجـرى حياتهـا مسـتقبلا وهـي التـي اعتـادت حيـاة الرفاه والراحة.

المحكمـــة

عـــن المطعنـــين موضـــوع مطلـــب التعقيـــب عـــ66433ـــدد والفـــرع الثـــاني مـــن المطعـــن الثـــاني موضوع مطلب التعقيب عـ67434ـدد:

حيـث انـه مـن المسـلم بـه ان محكمـة الموضـوع تسـتقل بتقـدير التعـويض عـن الضـرر النـاجم عـن الطـلاق باعتبـاره مسـالة واقعيـة تستشـفها مـن خـلال الواقـع الاجتمـاعي والمـادي للطـرفين المبسـوط عليهـا عبـر الاوراق ولا رقابـة عليهـا فـي ذلـك مـن محكمـة القـانون كلمـا كـان قضـاؤها معلـلا بمـا لـه سـند صـحيح واقعـا وقانونا.

وحيـث رجوعـا الـى الحكـم المنتقـد يتبـين ان المحكمـة التـي اصـدرته قـد رفعـت فـي الغرامـات المقضـى بهـا الـى مـا ارتأتـه كفـيلا بتعـويض عـادل نسـبيا بعـد ان تناولـت عناصـر التقـدير المسـتوجبة قانونـا والتـي اسـتقر فقـه القضـاء علـى تطبيقهـا وأعملتهـا علـى وقـائع النـزاع يعـد تمحيصـها للادلـة المحـتج بهـا لـديها فاشـارت بخصـوص الغـرم المـادي الـى العناصـر التـي ركـز عليهـا المشـرع احكامـه بالفصـل 31 مـن م ا ش اسـتنادا الـى مـا اعتادتـه الزوجـة مـن نمـط عـيش فـي ظـل الحيـاة الزوجيـة علـى ضـوء دخـل الـزوج الثابـت لـديها كمـا تناولـت المحكمـة بقيـة العناصـر الموضـوعية علـى غـرار مخلفـات الطـلاق بالنسـبة للغـرم المعنـوي بـالنظر لسـن الزوجـة وتكبيلهـا بحضـانة ابنائهـا الخمسـة الـذي يفقـدها كـل امـل فـي التـزوج من جديد فضلا عن مدة المعاشرة الزوجية.

وحيـث تكـون المحكمـة والحـال مـا ذكـر قـد اعملـت كافـة عناصـر التقـدير وطبقـت الفصـل 31 مـن م ا ش تطبيقـا سـليما بتعليـل مستسـاغ اسـتوعب ذات الضـرر المـادي والمعنـوي اللاحـق بالزوجـة دون ان يجعـل مـن دخـل الـزوج العنصـر الوحيـد فـي التقـدير مثلمـا ذهـب اليـه المعقـب ودون ان تتغافـل عـن حجـم الضـرر مثلمـا ذهبـت

اليه المعقبة واضحى الطعن المسلط على فرع الغرامات بمثابة الجدل الموضوعي الرامي الى مناقشة محكمة الاصل في اجتهادها المعلل الذي ليس لمحكمة القانون ان تراقبه باجتهاد آخر منها ووجب لذلك رده.

عن بقية المطاعن موضوع مطلب التعقيب عـ67344ـدد:

1-عن المطعن الأول :

حيث ان القصر من الابناء في قضية الطلاق ليسوا طرفا في القضية ولا خصوما لاطرافها وتتولى المحكمة البت في الوسائل المتعلقة بهم من تلقاء نفسها ولو بما يخالف ارادة الاطراف ولا لزوم للعرض على النيابة العمومية لان الحالة لا تدخل في مجال تطبيق الفصل 251 من م م م ت المتعلق بعديمي الاهلية سواء كانوا طالبين او مطلوبين واتجه لذلك رد هذا المطعن لعدم وجاهته.

2-في الفرع الاول من المطعن الثاني:

حيث ضبط المشرع بالفصل 52 من م ا ش معايير تقدير النفقة وهي وسع المنفق وحال المنفق عليه وحال الوقت والاسعار وأوكل لمحكمة الموضوع مسالة تقديرها على انها مسالة واقعية خاضعة لاجتهادها المطلق الا انه لا بد لمحكمة الاساس التقيد بالعناصر القانونية المذكورة التي تبقى خاضعة لرقابة محكمة القانون.

وحيث رجوعا الى الحكم المنتقد يتبين منه ان المحكمة تولت اعمال عنصر وحيد فيما انتهت اليه من ترفيع في نفقة الابناء وهي حاجيات المنفق عليهم والحال انه لا بد لها من اعمال جميع العناصر المذكورة متظافرة ومجتمعة معا فهي اغفلت تماما عنصر حال الوقت والاسعار الذي يعد عنصر تقدير أساسي كما انها

ولئن اشارت الى حال المنفق عليهم ومتطلباتهم فانها لم تستوعب مظروفات الملف بخصوص المصاريف الاضافية الثابتة عبر الاوراق وحقيقة حاجيات الابناء وما يتعاطاه بعض الابناء من انشطة رياضة وغيرها خاصة وقد ادلت الطاعنة بما يفيد ان مصاريف الابنين "م" و"س" تبلغ سيتين دينارا في الشهر الواحد (دون مصاريف التامين) لقاء تغطيتهما لتلك الانشطة كما ان المحكمة سوت في النفقة بين الابناء الخمسة مستندة في ذلك الى سنهم والحال ان سنهم مختلفة وان حاجياتهم تختلف بطبيعتها باختلاف سنهم ومدى مزوالتهم للدراسة كما ان مجرد اشارة المحكمة الى حالة الطرفين المادية والاجتماعية لاستخلاص حال المنفق يعد تعليلا قاصرا على استيعاب ذلك العنصر الذي لا بد فيه من التحقق من وضعية الاب المادية وابرازها والتقصي بشانها بقصد مسايرة حاجيات المنفق عليهم خاصة وقد توفر بالملف من القرائن القوية المتظافرة التي تقيم التدليل على حال المنفق.

وحيث انطوى الحكم المنتقد في فرعه المتصل بنفقة الابناء على ضعف في التعليل وخرق لاحكام الفصل 52 من م ا ش يوجب نقضه من هذه الناحية.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب عـ66433ـدد شكلا ورفضه اصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن كقبول مطلب التعقيب عـ67344ـدد شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه جزئيا في فرعه المتعلق بنفقة الابناء واحالة القضية على محكمة الاستئناف بسيدي بوزيد لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليها.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الأربعاء 23 جانفي 2019 عن الدائرة المدنية الثامنة

برئاســـة الســـيدة وعضـــوية المستشـــارتين
السـيدتين بـ و بحضـور المـدعي
العـام السـيدة وبمسـاعدة كاتـب الجلسـة السـيد

.

وحـرر في تاريخـه -