ن/هـ
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل **الحمـد لله**
محكمــة التعقيــب

***عـ64530.2018ـدد القضيــة**
تاريخــه :2018-12-26

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المقـدم بتـاريخ 2018-06-01 مـــن طـــرف الاســـتاذ "م.د" المحـــامي لدى التعقيب.

نيابة عن : "ن.ش".
ضـــد: "ن.ج".
تنوبها: الاستاذة "ا.ف".

طعنـــا فـــي القـــرار الاســـتئنافي الشخصـــي عـــ 69555ـــدد الصـــادر عـــن محكمـــة الاســـتئناف بتاريخ 2018-05-02.

والقاضـــي نصـــه: " نهائيـــا بقبـــول الاســـتئنافين الاصـــلي والعرضـــي شـــكلا وفـــي الاصـــل بـــنقض الحكـــم الابتـــدائي والقضـــاء مـــن جديـــد بـــرفض الـــدعوى وايقـــاف مفعـــول القـــرارات الفوريـــة المتخـــذة بـــالطور الاول والغـــاء جميـــع النتـــائج القانونيـــة الناجمـــة عنهـــا منـــذ صـــدور هـــذا الحكـــم وتغـــريم المســـتانف ضـــده لفائـــدة المســـتانفة بســـتمائة دينـــارا (600 د) لقـــاء اتعـــاب التقاضـــي واجـــرة المحامـــاة عـــن طـــوري التقاضـــي وبحمـــل المصـــاريف البقانونيـــة عـــن الطـــورين عليـــه واعفـــاء المســـتانفة مـــن الخطيـــة وارجـــاع معلومهـــا المـــؤمن اليهـــا وبـــرفض الاســـتئناف العرضـــي موضـــوعا ".

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ر.م"بتاريخ 20-06-2018 حسب محضره عـ 15636 ـدد.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 02-07-2018 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا.

وبعد الإطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه 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 اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (المعقب) لدى المحكمة الابتدائية عارضا انه متزوج بالمدعى عليها

منذ 22-09-2009 وانجبت منه الابن "ا" المولود في 01-11-2013 وقد تعمدت زوجته مغادرة محل الزوجية والاستقرار تارة بمحل والديها وتارة بمحل احد الاقارب رغم انه وفر لها محلا تتوفر فيه جميع الضروريات والكماليات حسب محضر المعاينة عدد 1524 المحرر من قبل عدل التنفيذ الاستاذة "ف.ع" بتاريخ 20-01-2014 وقد رفضت الرجوع الى محل الزوجية رغم تدخل الاهل والاقارب مما اضطره الى التنبيه عليها بواسطة نفس عدل التنفيذ المذكور بتاريخ 07-09-2013 حسب رقيمها عدد 1370 الا انها رفضت مساكنته.

لهذا طلب الحكم بايقاع الطلاق للضرر من زوجته واسناد حضانة ابنه اليه.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 7237 بتاريخ 03-07-2015 يقضي ابتدائيا بايقاع الطلاق بين الزوجين المتداعين للمرة الاولى بعد البناء بموجب الضرر الصادر عن الزوجة والاذن لضابط الحالة المدنية بالتنصيص على ذلك بطرة رسم صداقهما وبدفاتر حالتهما المدنية والمصادقة على القرار الفوري الصادر بتاريخ 03-06-2014 وتغريم المدعي عليها لفائدة المدعي بمبلغ ثلاثمائة دينار (300 د) لقاء ضرره المعنوي من الطلاق وبمئتين وخمسين دينارا (250 د)

لقـــاء اتعـــاب تقاضـــي واجـــرة محامـــاة وحمـــل المصاريف القانونية عليها .

وبعـــد اســـتيفاء الاجـــراءات القانونيـــة اصـــدرت محكمـــة الاســـتئناف قرارهـــا عـــدد 69555 السالف بيان نصه بالطالع.

فتعقبـــه نائـــب المســـتانف ضـــده المـــدعي فـــي الاصل ناعيا عليه:

-1- خرق احكام الفصل 23 من م أ ش:

قـــولا بـــان مغـــادرة المعقـــب ضـــدها محـــل الزوجيـــة ورفضـــها الرجـــوع اليـــه يجعلهـــا ناشـــزا جـــراء اخلالهـــا بواجـــب المســـاكنة رغـــم انـــه وفـــر لهـــا محـــلا بـــه جميـــع المرافـــق الضـــرورية ومســـتقل عـــن محـــل والديـــه والـــذي رضـــيت بـــه منـــذ خطبتهـــا باعتبارهـــا تقطـــن بجـــوار محـــل ســـكنى والديـــه ومـــا دفعـــت بـــه مـــن طردهـــا منـــه ظـــل مجـــردا ولـــم تســـتجب لطلـــب الرجـــوع الـــى محـــل الزوجيـــة رغـــم التنبيـــه عليهـــا بتـــاريخ 07-09-2013 بموجـــب الـــرقيم عـــدد 1370 وبعـــد ان تولـــت رفـــع ادباشـــها هـــذا وان الطـــاعن لـــم يصـــرح بالجلســـة الصـــلحية المنعقـــدة يـــوم 15-07-2014 بـــان زوجتـــه اســـتانفت الحيـــاة الزوجيـــة بـــل صـــرح باصـــراره علـــى طلبـــه ودفعـــه بمغادرتهـــا محـــل الزوجيـــة ومـــا ورد علـــى لســـانها بخصـــوص محـــل الزوجيـــة بتعـــارض مـــا ضـــمن بمحضـــر المعاينـــة عدد 1524 المؤرخ في 20-01-2014.

-2- تحريف الوقائع وضعف التعليل:

قولا بان محكمة القرار المنتقد حرفت الوقائع حين عللت قضائها يكون الزوج لم ينف رجوع زوجته لمساكنته بالجلسة الصلحية المنعقدة يوم 15-07-2014 ضرورة ان الطاعن بتلك الجلسة اصر على طلب الطلاق لمغادرة زوجته محل الزوجية وانه وجه لها تنبيها بالرجوع اليه وما انتهت اليه المحكمة من مصادقة الزوج على صحة تصريحات الزوجة بالجلسة المذكورة لا اساس له اذ ان الزوجة لم ترجع لمحل الزوجية منذ ان غادرته في شهر سبتمبر 2013 وهي تقيم مع افراد عائلتها بمحلهم الكائن بولاية ومجرد تعبير عن الرجوع الى محل الزوجية لا ينتفي معه الضرر طالما انها لم تفعل ذلك خاصة وانها لم تقدم اي دليلا يبرر مغادرتها محل الزوجية لمدة خمس سنوات.

-3- هضم حقوق الدفاع:

قولا بان الطاعن تعذر عليه الحضور بجلسة التحريرات المكتبية بسبب مرضه الثابت بالشهادة الطبية المضاف علما وانه مصاب بمرض خطير على مستوى الكبد وحالته الصحية متدهورة ورفض محكمة القرار المنتقد اعادة التحريرات يشكل هضما لحقوق الدفاع.

لهذا طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الاحالة.

المـــحكـمـــة :

عـــن جملـــة المطـــاعن لتـــداخلها واتحـــاد القول فيها:

حيـــث ان تقـــدير الوقـــائع مســـألة واقعيـــة خاضـــعة لمطلـــق اجتهـــاد محكمـــة الموضـــوع شـرط التقيـد بمـا ثبـت لهـا مـن تلـك الوقـائع بحسـب مظروفـــات الملـــف وقـــد خلصـــت محكمـــة القـــرا المنتقـــد الـــى كـــون اســـتئناف الحيـــاة الزوجيـــة ورجـــوع الزوجـــة المعقـــب ضـــدها والمســـتانف لـــديها الـــى محـــل الزوجيـــة بعـــد التنبيـــه عليهـــا بواســـطة عـــدل تنفيـــذ يزيـــل ســـبب المضـــرة التـــي كانـــت ســـندا للـــدعوى مســـتندة فـــي ذلـــك لتصـــريحات طرفـــي القضـــية المســـجلة عليهمـــا بالجلســـة الصـــلحية المنعقـــدة يـــوم 15-07-2014.

وحيـــث وخلافـــا لمـــا اســـتنتجته محكمـــة القـــرار المنتقـــد ولـــئن صـــرحت الزوجـــة للمـــدعى عليهـــا بالجلســـة الصـــلحية المـــذكورة انهـــا اســـتانفت الحيـــاة الزوجيـــة بعـــد التنبيـــه عليهـــا مـــن زوجهـــا بواســـطة عـــدل التنفيـــذ فقـــد اكـــد الـــزوج صـــراحة بـــان زوجتـــه لـــم ترجـــع الـــى محـــل الزوجيـــة رغـــم التنبيـــه عليهـــا بواســـطة عـــدل التنفيـــذ وكانـــت بـــذلك مســـألة رجـــوع الزوجـــة لمحـــل الزوجيـــة موضـــوع نـــزاع بـــين الطـــرفين بمـــا يجعـــل مـــا استخلصـــته محكمـــة القـــرار المنتقـــد مـــن عـــدم نفـــي الـــزوج لواقعـــة رجـــوع زوجتـــه لمحـــل الزوجيـــة منطويـــا علـــى تحريـــف صـــارخ لوقـــائع النـــزاع نـــتج عنـــه

ضـــعفا فـــي التعليـــل المـــوازي لفقدانـــه وعـــدم ملاءمـــة النتيجـــة المتوصـــل اليهـــا مـــع وقـــائع النـــزاع والتـــي تفيـــد وان الزوجـــة بـــررت مغادرتهـــا لمحـــل الزوجيـــة عنـــد التحريـــر عليهـــا مكتبيـــا فـــي الطـــور الاســـتئنافي بطردهـــا منـــه مـــن قبـــل والـــد زوجهـــا ومســـاندة هـــذا الخيـــر لـــذلك واشـــتراطها لاســـتئناف الحيـــاة الزوجيـــة تـــوفير مســـكن يحقـــق لهـــا كـــل اســـباب الراحـــة المســـألة التـــي تغافلـــت عنهـــا المحكمـــة نتيجـــة ســـوء تقـــديرها لوقـــائع النـــزاع وعـــدم وضـــعها فـــي اطارهـــا الصـــحيح بمـــا ادى الـــى ســـوء تطبيـــق احكـــام الفصـــل 23 مـــن م ا ش الامـــر الـــذي يحـــتم نقـــض قرارها.

ولهـــذه الأسبـــاب :

قـــررت المحكمـــة قبـــول مطلـــب التعقيـــب شـــكلا و اصـــلا ونقـــض القـــرار المطعـــون فيـــه واحالـــة القضـــية الـــى محكمـــة الاســـتئناف لاعـــادة النظـــر فيهـــا مجـــددا بهيئـــة اخـــرى واعفـــاء الطـــاعن مـــن الخطيـــة وارجاع المال المؤمن اليه.

وصـــدر هـــذا القـــرار بحجـــرة الشـــورى بجلســـة يـــوم **2018-12-26** عـــن الـــدائرة المدنيـــة **الثامنـــة** برئاســـة الســـيدة عضـــوية المستشـــارتين السـيدتين وبحضـــور ممثـــل الادعـــاء العـــام الســـيدة وبمســـاعدة كاتب الجلسة السيد .

وحـــرر في تاريخـــه