ر/ ر
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل
محكمــة التعقيــب
*** ع2018. 60518دد القضيــة**
تاريخــه :2018/10/03

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المقـدم بتـاريخ 06 فيفري 2018 من طرف الأستاذ "م.ط".

نـيابــة عــن : "ع.ب"، المعـين محـل مخابرتــه بمكتـب محاميه المذكور الكائن ******،

ضـــــدّ : "ب.ش" قاطنـــــة **** . وبمحـــــل مخابرتهـــا بمكتـــب الأســـتاذة "ه.ه" المحاميـــة الكـــائن **** ، وتنوبهـــا الأســـتاذة "ن.ع" المحاميـــة لـــدى التعقيب.

طعنـــا فـــي القـــرار الاســـتئنافي الشخصـــي عـــدد 1748 الصـــادر بتـــاريخ 09 جـــانفي 2018 عـــن محكمـــة الاســـتئناف والقاضـــي نهائيـــا بقبـــول الاســـتئنافين الأصـــلي والعرضـــي شـــكلا وفـــي الأصـــل بـــإقرار الحكـــم الابتـــدائي وإجـــراء العمـــل بـــه طبـــق نصـــه وتخطيـــة المســـتأنف بالمـــال المـــؤمن وتغريمـــه لفائـــدة المســـتأنف ضـــدها بثلاثمائـــة وخمســـين دينـــارا (350,000د) عـــن أتعـــاب تقاضـــي وأجـــرة المحامـــاة وحمل المصاريف القانونية عليه.

وبعـد الاطـلاع علـى مسـتندات التعقيـب المبلغـة للمعقـب ضـــده بواســـطة عـــدل التنفيـــذ الأســـتاذ "ع.ن" حســـب رقيمـــه عـــدد 57504 المـــؤرخ فـــي 2018/03/06 وعلـــى

نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق المقدمة في 13 مارس 2018 وفق أحكام الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على الرد على مستندات التعقيب المقدم من الأستاذة "ن.ع" في حق المعقب ضدها "ب.ش" والرامي إلى الرفض أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية المؤرخة في 2018/06/08 والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع الشروط والصيغ القانونية طبق الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتعين التصريح بقبوله شكلا.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل المعقب ضدها راهنا بتاريخ 2015/03/28 لدى المحكمة الابتدائية بأريانة عارضة أنها متزوجة بالمطلوب في الأصل المعقب راهنا بعقد مؤرخ في 16 ماي 2008 وأنجبا بنتين واستحالت مواصلة الحياة الزوجية بينهما طالبة الحكم بإيقاع الطلاق بينهما برغبة منها عملا بالفقرة3 من الفصل 31 من م أ ش.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 33041 بتاريخ 30 مارس 2016

والقاضي ابتدائيا بإيقاع الطلاق بين الزوجين المتداعيين للمرة الأولى بعد البناء برغبة من الزوجة والإذن لضابط الحالة المدنية بالتنصيص على ذلك برسم صداقهما وبرسمي ولادتهما وإقرار الوسائل الوقتية المتخذة مع تعديل نصها في خصوص حق الزيارة وذلك بتمكين الأب من حق زيارة ابنته "س" مع الاستصحاب والمبيت بداية من الساعة الثالثة مساء من يوم السبت إلى غاية مغيب الشمس من يوم الأحد وحمل المصاريف القانونية على المدعية.

فاستأنفه المطلوب في الأصل طالبا نقضه في خصوص الفروع دون الأصل والنزول بالمبالغ المحكوم بها إلى حدود 500 دينار عن نفقة البنتين ومنحة السكن كالتوسع في مدة الاستصحاب إلى المبيت بالنسبة للبنتين فيما سجلت المستأنف ضدها استئنافا عرضيا طلبت صلبه الترفيع في منحة السكن ونفقة البنتين.

فقضت محكمة بالحكم السالف تضمين نصه بالطالع.

فتعقبه الطاعن طالبا نقضه مع الإحالة ناسبا له ما يلي:

1/ في ضعف التعليل:

قولا بأن تعليل محكمة القرار المطعون فيه بأن طلبات الطاعن لم تكن محررة لأنه لم يقع بيان إن كان طلب الحط يتعلق بمبالغ النفقة ومبالغ منحة السكن معا أو أنه يقتصر على مبالغ النفقة، هو تعليل لا يستقيم لأن طلبات المعقب كانت واضحة وترمي إلى تعديل كامل

فروع حكم الطلاق من نفقة ومنحة سكن كالتوسيع في حق الزيارة والاستصحاب.

وبالرجوع إلى مستندات الاستئناف وتقرير محاميه المؤرخ في 2017/12/12 يتضح أنه طلب النزول بالنفقة ومنحة السكن إلى خمسمائة دينار وبالتالي لا يمكن القول أن الطلبات لم تكن واضحة بل جاءت واضحة في النزول بمبلغ 1100د إلى 500د عنهما معا.

2/ في هضم حقوق الدفاع:

قولا بأن طلبات الطاعن كانت محررة وواضحة ولو كانت غير واضحة فإنه كان بإمكان محكمة الاستئناف حل المفاوضة ومطالبة محامي المستأنف بإيضاح طلباته، ولذلك فإن ما انتهت إليه المحكمة فيه هضم لحق الدفاع وحرمان للمستأنف من طور من أطوار التقاضي.

3/ في مخالفة أحكام الفصلين 66 و67 من م أ ش:

قولا بأن محكمة القرار المطعون فيه لم تستجب لطلب الطاعن للتوسع في حق الزيارة والاستصحاب والمبيت بالنسبة للبنتين وقد برر طلبه بأن والدته تقطن معه ومتفرغة للاعتناء بهما.

ولم تبين المحكمة سبب رفضها واكتفت بالتذكير بأحكام الفصلين 66 و67 من م أ ش وأن مصلحة البنتين تقتضي تخويل الأب الاستصحاب مع المبيت للحفاظ على توازن الطفل النفسي، وقد توفرت لدى الطاعن ما يكفي من ظروف موضوعية للحكم بالمبيت سيما وجود أمه للاعتناء بالبنتين لكن محكمة الاستئناف لم تقدر عامل

وجود الجدة وما يوفره من مصلحة للمحضون وحق الطاعن في الحصول على الاستصحاب والمبيت، ما أورث حكمها ضعفا في التعليل وهضما لحق الدفاع ومخالفة القانون.

المحكمة

عن المطعنين الأول والثاني لوحدة القول فيهما:

حيث إن طلب الحط في حد ذاته يعدّ تحريرا للطلب لأن مبدأ تقيّد المحكمة بالطلبات يقتضي منها أن لا تستجيب لطلب من تلقاء نفسها كما أنه لا يمكنها تجاوز سقف حدده الأطراف، وفي قضية الحال فإن سقف المبالغ قد تحدّد بموجب الحكم الابتدائي الذي انطلق منه الطاعن وطلب الحط على أساسه من مبلغ 1100,000د بعنوان نفقة ومنحة سكن إلى 500,000د وهذا السقف الذي تمسك به الطاعن يتيح للمحكمة حرّية التقدير على ضوئه، وعليه فإن ما انتهت إليه محكمة القرار المنتقد من اعتبار طلبات المستأنف بشأن الحطّ من منحة السكن ونفقة البنتين غير واضحة وغير محررة طبق القانون، إنما ينطوي على هضم لحق الدفاع وضعف في التعليل يوجبان نقض حكمها من هذه الناحية.

عن المطعن الثالث:

حيث تبين بمراجعة الحكم المطعون فيه أن المحكمة قد أهملت البتّ في طلب الطاعن المتصل بالتوسع في زيارة البنت "ل" واكتفت بسرد مقتضيات الفصلين 67 و66 من م أ ش لتنتهي إلى إقرار ما قضى به حكم البداية بشأن حضانة البنتين وميقات زيارة البنت "س" ولم تتناول بالنقاش والرد طلب التوسع في الزيارة والمبيت

بالنسبة للبنت "ل" وهو ما أورث حكمها هضما لحق الدفاع وضعفا في التعليل يوجبان نقضه من هذه الناحية

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة آخرى، وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

وصدر القرار بحجرة الشورى بالجلسة المنعقدة يوم الاربعاء 03 أكتوبر 2018 عن الدائرة الثامنة برئاسة السيدة وعضوية المستشارتين السيدتين بحضور المدعي العام السيدة ومساعدة كاتب الجلسة السيد

.

وحرر في تاريخه