ح/ر
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل
محكمــة التعقيــب

***عـ62808.2018ـدد القضيــة**
تاريخــه :2018-12-19

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المقـدم فـي 2018/4/16 من الاستاذ "و.ح"

نيابة عن :

"و.خ"

ضد :

"ح.م"

محاميه الاستاذ "ا.ي"

طعنـــا فـــي القـــرار الاســـتئنافي عـــدد 1437 الصـــادر عـــن محكمـــة الاســـتئناف بـ بتـــاريخ 2018/3/19

والقاضـي نهائيـا بقبـول الاسـتئناف شـكلا وفـي الاصـل بـنقض الحكـم الابتـدائي والقضـاء مجـددا بايقـاع الطـلاق بـين الـزوجين المتـداعيين طلقـة اولـى بعـد البنـاء انشـاء مـن الـزوج المسـتانف والاذن بالتنصـيص علـى ذلـك بطـرة رسـم صـداقهما وبـدفاتر حالتهمـا المدنيـة وتغـريم المسـتانف لفائـدة المسـتانف ضـدها بـالفي دينـار (2000د) لقـاء ضـررها المعنـوي والزامـه بـان يـؤدي لهـا نفقـة عـدة قـدرها مائـة دينـار (100د) تـدفع لهـا مشـاهرة وبـالحلول بدايـة مـن تـاريخ صـدور هـذا الحكـم الـى انقضـاء امـد عـدتها لتتواصـل فـي شـكل جرايـة عمريـة تـدفع لهـا مشـاهرة وبـالحلول بدايـة مـن ذلـك الامـد الـى زوال الموجـب القـانوني لقـاء ضـررها المـادي ورفـض الـدعوى فيمـا زاد علـى ذلـك واعفـاء المسـتانف مـن

الخطية وارجاع مالها المؤمن اليه وحمل المصاريف القانونية على المحكوم ضده.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ا.ع" بتاريخ 2018/5/15 حسب محضره عدد 025102 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2018/5/15 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2018/6/08 من الاستاذ "ا.ي" عن المعقب ضده والرامية الى رفض مطلب التعقيب اصلا .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الاحالة.

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) لدى المحكمة الابتدائية عارضا انه متزوج بالمدعى عليها منذ 2007/3/04 وانجبت منه الابنين "ف"و"ا".

وقد ساءت العلاقة الزوجية بينهما ولم تعد له رغبة في مواصلتها .

لهذا طلب الحكم بايقاع الطلاق بينهما انشاءا منه واسناد حضانة الابنين اليه.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 37863 بتاريخ 2017/3/3 والقاضي ابتدائيا بطرح القضية .

فاستانف نائب المدعى الحكم المذكور طالبا نقضه والقضاء لصالح الدعوى.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها عدد 1437 السالف بيان نصه بالطالع.

فتعقب نائب المستانف ضدها المدعى عليها في الاصل القرار المذكور ناعيا عليه :

1)خرق الفصول 32 و32 مكرر من م ا ش و14 من م م م ت وهضم حقوق الدفاع :

قولا بان محكمة القرار المنتقد قد اساءت تطبيق القانون وحرمت الطاعنة من درجة من درجات التقاضي اذ لم يبلغها الاستدعاء لحضور الطور الابتدائي وخلافا لتعليل المحكمة فورد بطاقة الاعلام بالبلوغ لا يعوض و يقوم مقام الاستدعاء القانوني لحضور الجلسة لدى الطور الابتدائي وخرق هذا الاجراء المكرس باحكام الفصل 32 من م ا ش يؤدي الى خرق حقوق الدفاع وبطلان الاجراء عملا باحكام الفصل 14 من م م م ت الا ان محكمة القرار المطعون فيه باشرت الفصل في القضية دون مراعاة احكام الفصول المذكورة.

2)تحريف الوقائع وضعف التعليل :

قولا بان القرار المنتقد جاء مخالف للقانون اذ قدرت الغرامات رغم عدم حضور الطاعنة المستانف ضدها وبالتالي عدم تقديم طلباتها بما ادى الى الحكم بما لم يطلبه الخصوم اضافة الى

كـــون تقـــديرها لغرامـــة الطـــلاق بفرعيهـــا المـــادي والمعنـوي لـم يكـن مستسـاغا ولا منسـجما مـع ثوابـت الملـف المتعلقـة بمسـتوى العـيش الـذي تعـودت عليـه الزوجـــة ومـــدة العلاقـــة الزوجيـــة وعمـــل الـــزوج منـذ السـنوات وحصـوله
علـــى دخـــل محتـــرم وكـــان بـــذلك تعليـــل المحكمـــة مخالف للقانون .

لهـــذا يطلـــب قبـــول مطلـــب التعقيـــب شـــكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الاحالة.

المحكمـــة

عـــن المطعـــن الاول المـــاخوذ مـــن خـــرق الفصـــول 32 و32 مكـــرر مـــن م ا ش و14 مـــن م م م ت وهضم حقوق الدفاع :

حيـث لمـا كـان الحكـم الابتـدائي المطعـون فيـه لـدى محكمـة القـرار المنتقـد يقضـي بطـرح القضـية لعـــدم الادلاء ببطاقـــة الاعـــلام بـــالبلوغ والتـــي تـــم تقـديمها فـي الطـور الاسـتئنافي للحصـول عليهـا بعـد صـــدور الحكـــم فـــان مـــا انتهـــت اليـــه المحكمـــة المـذكورة مـن ثبـوت صـحة التبليـغ لا عيـب قـانوني شـابه ومـن ثمـة فعـدم حضـور المـدعى عليهـا لـدى قاضـــي الاســـرة لا مبـــرر شـــرعي لـــه يترتـــب عنـــه الاخـلال بموجبـات الفصـلين 39 و52 مكـرر مـن م ا ش بعـد مـا ثبـت تعيـين الجلسـة الصـلحية لـدى قاضـي الاسـرة وتكرارهـا ثـلاث مـرات. وتبعـا لـذلك فبـت محكمـة القـرار المنتقـد فـي طلـب ايقـاع الطلـب انشـاءا مـــن الـــزوج والقضـــاء بـــه لا يشـــكل هضـــما لحقـــوق الـدفاع ولـم يترتـب عنـه حرمـان الطاعنـة مـن درجـة

من درجات التقاضي خاصة وان طعنها بعدم بلوغ الاستدعاء اليها في الطور الابتدائي لم يكن واضحا ومحددا للاسباب بما يجعل هذا المطعن عديم الوجاهة ومتجه الرد.

عن المطعن الثاني الماخوذ من تحريف الوقائع وضعف التعليل :

وحيث ولئن كان التعويض للزوجة عن الضرر الناجم لها من الطلاق انشاءا من زوجها حق مفترض قانونا باحكام الفصل 31 من م ا ش الا ان ذلك الحق لا يمنح لها الا بطلب منها ولما ثبت عدم حضور المستانف ضدها لدى محكمة القرار المنتقد وبالتالي لم تطلب التعويض المذكور فان القضاء به يؤول حتما الى الحكم بما لم يطلبه الخصوم ويشكل تجاوزا لما تعهدت بالنظر فيه المحكمة المذكور تطبيقا لاحكام الفصلين 144 و145 من م م م ت طالما ان المفعول الانتقالي للاستئناف يظل مقيدا بما سلط عليه الطعن وما يطلب في اطار الطعن العرضي بما يجعل قرارها من هذه الناحية في غير طريقه مثلما تم الطعن به ومتجه النقض .

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية الى محكمة الاستئناف لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليها .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 2018/12/19 عن الدائرة الثامنة برئاسة السيدة وعضوية المستشارتين السيدتين و بحضور

المدعي العام السيدة ومساعدة الكاتب السيد
.

وحـــرر في تاريخـــــه