

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :
بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في
2018/6/18 من الاستاذ "ش.ع".
نيابة عن : ورثة المرحوم "ط.ف" وهم ابناءه "ش"
و"ر" و"ح" و"ش" و"ف.ف".
ضد : "م.م".
محاميها الاستاذ "ص.س".
طعنا في الحكم الاستئنافي الشخصي عدد 1543
الصادر عن محكمة الاستئناف بجندوبة بتاريخ 2018/8/11
والقاضي:
نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بنقض الحكم
الابتدائي والقضاء مجددا بسقوط الخصومة بموجب وفاة
المستأنف ضده واعفاء المستأنفة من الخطية وارجاع مالها
المؤمن بعنوانها اليها وحمل المصاريف القانونية عليها.
وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب
ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذة "س.ص" بتاريخ
2018/7/16 حسب محضره ع06692 عدد وعلى نسخة الحكم
المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في
2018/7/17 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.
وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات
المقدمة في 2018/8/03 من الاستاذ "ص.س" عن المعقب
ضدها والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا.
وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه
المحكمة والرامية الى قبول مطلب التعقيب شكلا 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 وصيغته القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م م م م واتجه قبوله من الناحية.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل (مورث المعقبين) لدى المحكمة الابتدائية عارضا انه تزوج بالمدعى عليها بتاريخ 2015/7/22 وقد ساءت العلاقة الزوجية بينهما طالبا ايقاع الطلاق انشاء منه.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عـ38363ـدد بتاريخ 2017/11/10 يقضي ابتدائيا بايقاع الطلاق بين الطرفين المتداعيين للمرة بعد البناء انشاء من الزوج والاذن لضابط الحالة المدنية بالتنصيص على ذلك بطرة رسم صداقهما وبمضمني ولادتهما والزام المدعى بان يدفع للمدعى عليها مبلغ الف دينار (2000د) تعويضا عن ضررها المعنوي كالزامه بان يؤدي لها مبلغ مائتي دينار (200د) بعنوان نفقة عدة تدفع لها مشاهرة وبالطول بداية من تاريخ صدور الحكم الى انتهاء امد عدتها على ان يستمر يدفع نفس المبلغ بعنوان جناية عمرية وتغريم المدعى لفائدة المطلوبة بمبلغ ثلاثمائة دينار (300د) بعنوان اجور محاماة واتعاب تقاضي وحمل المصاريف القانونية عليه.

فاستأنف نائب المدعى عليها الحكم المذكور طالبا الاذن تحضيريا بالتحضير على المستأنف ضده ثم عرضه على الفحص الطبي للوقوف على مداركه العقلية ثم الحكم من جديد برفض الدعوى واحتياطيا

الترفيح في مبلغ غير الضرر المعنوي والجرأية العمرية الى الحد المطلوب.

وادلل المستأنف اثناء نشر القضية الاستئنافية بمضمون وفاة المستأنف ضده متمسكة بطلب رفض الدعوى.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الاستئناف قرارها عـ1543ـد السالف بيان نصه بالطالع.

فتعقب نائب ورثة المستأنف ضده القرار المذكور ناعيا عليها:

1-سوء تطبيق القانون :

قولا ان تعليق محكمة القرار المنتقد قضاءها بامكانية العدول عن المطالبة بانشاء الطلاق انطوى على مخالفة لاحكام الفصل 31 من م اش الذي خول طلب ايقاع الطلاق للزوج دون قيود وتمسك به مورث المعقبين بالجلسة الصلحية واثناء نشر القضية ولم يطعن في الحكم الابتدائي وليس للمحكمة ان تتجاوز حدود ارادة طالب الطلاق انشاء منه لتبني حكمها على فرضية الرجوع في هذه الارادة مثلما عللت به محكمة القرار المنتقد قضاءها بمخالفة للقانون وتطبيق مبدأ سقوط الدعوى بوفاة احد الطرفين على دعوى الطلاق فيه سوء فهم للقانون اذ ان دعوى الطلاق انشاء ليست خصومة بل هي اجراء قانوني متاح بشروط لحل الزواج.

2-تحريف الوقائع :

قولا بان ما خلصت اليه محكمة القرار المنتقد من اعتبار امكانية الرجوع في الطلاق من جانب الزوج استنادا الى امكانية الصلح بين الزوجين فيه تحريف للوقائع المثبتة ليس للزوج واراوته ايقاع الطلاق بينه وبين المعقب ضدها.

لهذا بطلب قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا
ونقض القرار المطعون فيه مع الاحالة.

المحكمة

**عن المطعنين المأخوذين من سوء تطبيق
القانون وتحريف الوقائع لتداخلهما واتحاد القول
فيهما:**

حيث من المسلم به قانونا وفقه قضاء وان طلب الطلاق
برغبة خاصة من احد الزوجين لا يخول للطرف المقابل
معارضته ويسلب المحكمة كل سلطة تقديرية متعلقة به ولما
كان بينا من اوراق ملف قضية الحال حسبما اورده القرار
المنتقد وان مورث المعقبين المدعي في الاصل تمسك بطلب
ايقاع الطلاق انشاء منه و صدر الحكم الابتدائي مجيبا لطلبه
فطعن الزوجة فيه استئنافيا من حيث مبدأ الطلاق لا تحول
لمحكمة الدرجة الثانية اعادة النظر في ذلك الطلب ما لم تتغير
ارادة الزوج في ايقاع الطلاق انشاء منه بما يجعل طلب
الزوجة الرامي الى القضاء برفض الدعوى المضمن
بمستندات استئنافها غير منتج و وفاة زوجها اثناء نشر القضية
لدى محكمة القرار المنتقد لا يترتب اثرا قانونيا فيما يتعلق
بالحكم ابتدائيا بالطلاق انشاء من الزوج طالما ظلت ارادته في
ذلك قائمة الى حين وفاته ولا يجوز بذلك للمحكمة التصدي
لتلك الارادة و وفاة الزوج خلافا لما خلصت اليه محكمة القرار
المنتقد لا يترتب عنه سقوطا للخصومة بالمعنى المقصود
بالفصل 243 من م م م ت المستند اليه من قبلها اعتبارا لطبيعة
هذا التداعي الشخصي المبني على ارادة شخصية غير قابلة
للمعارضة.

وحيث اضافة لما تم بيانه فان الاحكام يجب ان
تكون مستمدة من وقائع ثابتة وما استندت اليه محكمة
القرار المنتقد لتبرير قضائها مبني على افتراض وقائع
غير ثابتة لديها فاقدة بذلك لكل ما يدعمها بما يجعل

الطعن في قرارها بمخالفة القانون وتحريف الوقائع قائم على أساس صحيح من القانون والواقع يحتمان نقضه.

ولهذه الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم 2019/01/02 عن الدائرة الثامنة برئاسة السيدة مفيدة الشوالي وعضوية المستشارتين السيدتين سهام الصمادحي وبسمة بودن بحضور المدعى العام السيدة سارة بوطبة ومساعدة الكاتب السيد توفيق المناصري.

وحرر في تاريخه