

قرار تعقيبي مدني عدد 50912

مؤرخ في 5 نوفمبر 1996

صدر برئاسة السيد صالح المطوي

في حق سعاد بنت الهادي .

ضد :

منصور، محاميه الأستاذ عماد وناس .

طعنا في الحكم الشخصي الصادر عن محكمة الاستئناف بصفاقس تحت العدد 4909 بتاريخ 1995/10/26 والقاضي بقبول الاستئناف وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بإيقاع الطلاق بين المستأنف منصور والمستأنف ضدها سعاد طليقة أولى بعد البناء بموجب اضرار الزوجة بزوجها وتغريم المستأنف عليها للمستأنف بألف دينار لقاء الضرر الأدبي وبإسناد حضانة الابن أمين وأنيس لوالدتهما المستأنف ضدها وتحويل المستأنف من حق زيارتهما أيام الأحاد والأعياد مع الاستصحاب وتغريم المستأنف عليها للمستأنف بمائتي دينار أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وعدم سماع الدعوى في خصوص الغرم المادي المطلوب وإعفاء المستأنف من الخطية .

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب بتاريخ 6 ديسمبر 1995 .

وبعد الاطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 من م.م.م.ت تقديمها وعلى ملحوظات النيابة العمومية والاستماع إلى شرح ممثلها بالجلسة .

وبعد الاطلاع على الحكم المستند وعلى كافة أوراق الملف والمداولة طبق القانون صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغته القانونية فهو مقبول شكلا .

نشرية : محكمة التعقيب : القسم المدني .

مادة : شخصي .

مراجع : الفصل 31 من م.أ.ش .

مفاتيح : طلاق، طلاق للضرر، عدم مساكنة،

نشوز، تقدير المحكمة .

المبدأ :

1) مناقشة محكمة الموضوع حول مدى الدليل الذي أخذت به واعتمده للحكم بإيقاع الطلاق للضرر وذلك بشكل جدلا موضوعيا لا يجوز طرحه أمام محكمة التعقيب ضرورة أن الضرر هو أمر مادي تقدره محكمة الأصل في نطاق إجتهادها المطلق دون رقابة عليها من طرف محكمة التعقيب .

2) ان اصرار الزوجة على عدم مساكنة زوجها دون ابداء سبب وجيه رغم التنابيه العديدة التي أرسلت إليها لاستئناف المعاشرة بعد أن أعد لها محلا يعد نشوزا وإخلالا بواجباتها نحو زوجها مخالفة بذلك أحكام القانون الذي يوجب عليها القيام بواجبها حسبما يقتضيه العرف والعادة .

نصّه :

الحمد لله وحده،

اصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت

العدد 50912 والمقدم من الأستاذ محمد العادل

المسدي بتاريخ 18 نوفمبر 1995 .

من حيث الأصل :

فتعقبت الطاعة ناسبة له ما يلي :

أولاً : مخالفة الفصل 251 من م.م.م.ت :

لأن محكمة الحكم المطعون فيه لم تعرض ملف القضية مع النيابة العمومية لإيداء رأيه في الموضوع وفي ذلك مخالفة صريحة لأحكام الفصل 251 من م.م.م.ت ونظراً لمساس هذا الإجراء لقواعد النظام العام فإن الحكم المطعون فيه يكون مستوجبا للنقض .

ثانياً : مخالفة أحكام الفصل 175 من م.م.م.ت :

ذلك أن اعتبار محكمة الحكم المطعون فيه أن المنوبة متملصة من استئناف المعاشرة هو سوء تأويل لموقف الطاعة التي سعت من جانبها لكل الطرق الرجوع إلى زوجها لاستئناف المعاشرة لكنه رفض والتنايه العديدة المضافة بالملف لأصدق دليل على حسن نية المنوبة ورغبتها في الرجوع إلى زوجها وهكذا فإن موقفها واضح مما ينفي عنها صبغة النشوز فيكون اتجاه محكمة الموضوع مخالف ومغاير للواقع مما يكون معه الحكم مخالف لأحكام القانون خاصة وان المحكمة لم تبرز عناصر الضرر فضلا عن انتفائه وقيام الحجة المعاكسة له فيكون مستوجب للنقض وطلب الأستاذ المسدي بناء عليه النقض والإحالة لإعادة النظر .

وحيث رد المعقب ضده بواسطة محاميه بأن المطعن الأول مرفوض لأنه سبق عرض الملف على النيابة لدى الطور الابتدائي، أما فيما يخص المطعن الثاني فإنه خلافا لما جاء به فإن تأويل محكمة الموضوع للوثائق والحجج المعروضة أمامها يرجع إلى اجتهادها المطلق ما دام رأيها معللا وعليه فلا يمكن أن يكون تأويل المحكمة مطعنا من مطاعن التعقيب خاصة أن موقف الخصيمة من عدم مساكنة زوجها

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردتها الحكم المنتقد وأوراق التي انبنى عليها قيام المعقب ضده بقضية أمام محكمة صفاقس الابتدائية عارضا بواسطة محاميه أنه تزوج من المطلوبة وأنجب منها ابنين إلا أنها وبدون سبب غادرت المحل الزوجي وإلتحقت بمحل والديها ورغم جميع المحاولات التي بذلها رفضت الرجوع لذا قام يطلب الحكم بطلاقها بموجب الضرر فأجريت المحاولات الصلحية بين الطرفين إلا أنها انتهت بالفشل لإصرار الزوج على موقفه وعارضت الزوجة وصرحت أنها حريصة على استئناف المعاشرة .

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 34102 بتاريخ 28 أكتوبر 1994 بعدم سماع الدعوى وإبقاء المصاريف على القائم بها . . .

فاستأنفه المحكوم استناداً إلى أن الزوجة رفضت جميع المحاولات للرجوع لمحل الزوجية واستئناف المعاشرة وأنه نبه عليها العديد من المرات لهذا الغرض إلا أنها ترفض تماما الرجوع لذا فهو محق في طلاقها . . .

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها عدد 4909 في 26 أكتوبر 1995 كيفما يتضح من نصه المضمن أعلاه استناداً إلى أن نشوز الزوجة ثابت لأنها ترفض الرجوع إلى زوجها واستئناف المعاشرة هو ثابت من محاضر التنايه التي قدمها بالملف فاعراضها أمام السيد القاضي الصلح من الرجوع إلى زوجها يناقض تماماً موقفها كما بعد الجلسات الصلحية مما يستوجب النقض والقضاء لصالح الدعوى فكان الحكم السابق الإشارة إليه .

واضح ولا يحتاج إلى دليل وعليه فإن هذا المطعن مرفوض أيضا.

المحكمة :

عن المطعن الأول :

حيث أنه خلافا لما جاء به فقد تبين من مراجعة أوراق الملف أنه سبق عرض ملف القضية على النيابة العمومية لإيداء ملحوظاتها فطلب ممثلها تطبيق القانون الحثيئة الخامسة من الحكم الإبتدائي وبما أن الطعن بالاستئناف هو استرسال للقضية الأولى وامتداد لها أمام محكمة الدرجة الثانية فلا فائدة من إعادة العرض على النيابة العمومية ما دام العرض قد حصل لذا تعين رفض هذا المطعن.

عن المطعن الثاني :

حيث أن هذا المطعن يرمي إلى مناقشة محكمة الموضوع حول مدى الدليل الذي أخذت به واعتمدهته للحكم بإيقاع الطلاق للضرر وذلك يشكل جدلا موضوعيا لا يجوز طرحه أمام محكمة التعقيب ضرورة أن الضرر هو أمر مادي تقدره محكمة الأصل في نطاق اجتهادها المطلق دون رقابة عليها من طرف هذه المحكمة طالما عللت وجهة نظرها تعليلا كافيا وكان للدليل الذي أخذت به أصل ثابت بأوراق الملف.

وحيث تبين من أسانيد الحكم المنتقد أنه أسس قضاءه على محاضر التنايه العديدة التي أرسلها الزوج للزوجة طالبا منها الرجوع لاستئناف المعاشرة بعد أن أعد لها محلا إلا أنها لم تفعل وأصرت على

عدم المساكنة بدون إبداء سبب وجيه وواضح لذا اعتبرت المحكمة من موقفها هذا نشوزا وإخلالا بواجباتها نحو زوجها مخالفة بذلك أحكام القانون الذي يوجب عليها القيام بواجبها نحو زوجها حسبما يقتضيه العرف والعادة وهكذا تكون المحكمة قد عللت وجهة نظرها بإبرازها في حيثيات حكمها بأن إخلال الزوجة في القضية المعروضة أمامها بواجب المساكنة جعلها مخالفة لأحكام الفصل 23 من م.أ.ش مما ألحق بالزوج ضررا جعله محقا في طلب طلاقها للضرر تأسيسا على أحكام الفقرة الثانية من الفصل 31 من م.أ.ش.

وحيث أن ما بررت به محكمة الموضوع قضاءها كان مستمدا مما له أصل ثابت بالأوراق وقد عللت حكمها تعليلا قانونيا سليما مؤديا إلى النتيجة التي انتهت إليها بحكمها فيكون اذن النص بضعف التعليل ومخالفة القانون غير وجيه فيكون مستند الطعن غير قائم على أساس صحيح فاتجه رفضه.

لذا :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن. وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 5 نوفمبر 1996 عن الدائرة الثالثة برئاسة السيد صالح المطوي والمستشارين السيدين فريد الحديدي وفاطمة الشيخ علي بمحضر المدعي العام السيد أحمد هدريش ومساعدة الكاتبة السيدة سنية العبدوي.

وحرر في تاريخه