قرار تعقيبي مدني عدد 54585
مؤرخ في 25 مارس 1997
صدر برئاسة السيد صالح المطوي

نشرية : محكمة التعقيب القسم المدني

مـــادة : شخصي

مراجع : الفصل 68 من م ا ش.

مفاتيح: علاقة خنائية/ غياب علاقة زوجية/ نسب ابن زنا/ غياب النسب.

المبدأ :

1) يؤخذ من الفصل 68 من م ا ش انه ثمة ثلاثة اسباب لاثبات النسب وهي وسائل جاءت معطوفة بأو التي تفيد لغة التنويع دون جمع بالفراش وقصد بالوسيلتين الثانية والثالثة توسيع نطاق اثبات النسب عند فقدان عقد الزواج الصحيح او الفاسد ما لم يثبت او يصرح احد الطرفين بان الولد من زنا فلا نسب عندئذ أخذا بالقاعدة القائلة بان نعمة النسب لا تاتي عن طريق محرم.

2) ان مجلة الاحوال الشخصية لم ترتب احكاما لنسب ابن الزنا ولا تقر النسب المتولد عن علاقة سفاح لا تستند الى علاقة زواج شرعي او فاسد وهذا الاخير يثبت بالاقرار والشهادة.

نصه :

الحمد لله وحده،

اصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت العدد 54585 والمقدم من الاستاذ الهادي بن رجب في حق منجية بوصفها مقدمة وقتية على ابنتها القاصرة وحيدة.

ضـــد :

نور الدين.

طعنا في الحكم الشخصي الصادر عن محكمة الاستئناف بسوسة تحت العدد 2666 بتاريخ 13 جوان 1996 والقاضي بقبول الاستئناف شكلا ورفضه اصلا واقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطئة المستانف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها.

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضده بتاريخ 29 جويلية 1996 .

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

وبعد الاطلاع على الحكم المنتقد وعلى كافة اوراق الملف والمداولة طبق القانون صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا.

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل(المعقب ضده) لدى محكمة البداية عارضا ان المطلوبة (المعقبة) ادعت انها تعرفت على الطالب خلال سنة 1994 وربطت معه علاقة غرامية

اثمرت مولود وضعته في 11 اكتوبر 1985 وهي البنت (وحيدة) وقد احيل من اجل مواقعة قاصرة برضاها على المجلس الجناحي الذي برأه ابتدائيا وادانه استئنافيا وقد تفطن بمناسبة القيام عليه بقضية نفقة ان المدعى عليها سجلت البنت وحيدة باسمه والحال ان النسب لا يثبت الا بالفراش الصحيح كيفما يقتضيه الفصل 68 من م ا ش وهو الزواج الشرعي واما الابن الناتج عن علاقة خنائية فهو لا يعتبر ابنا للزاني طالبا على ذلك الاساس الحكم بنفي نسب البنت وحيدة عنه.

وردت المطلوبة على ذلك بان المدعي تمت ادانته جزائيا اذ حكم بسجنه مدة ثمانية اشهر وقد كان اتفقا على الزواج مؤكدة ان البنت وحيدة من صلبه طالبة عدم سماع دعواه.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 27186 بتاريخ 12 اكتوبر 1996 لصالح الدعوى وذلك بنفي نسب البنت (وحيدة) عن المدعي بناء على ان الزنا لا يثبت النسب اذ لا وجود لمعاشرة زوجية سواء صحيحة ام فاسدة فاستأنفته المحكوم عليها استنادا الى ان محكمة البداية لم تجري اي بحث لاستقصاء الحقيقة ولم تاذن بتحليل دم البنت وحيدة كما لم يشترط المشرع ان يكون الطفل ثمرة علاقة شرعية حتى يثبت نسبه طالبة النقض والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها عدد 2666 باقرار الحكم الابتدائي كيفما يتضح من نصه المضمن اعلاه استنادا الى ان عبارة (الفراش) لا تعني كل اتصال جنسي بل الزواج الصحيح وهو ما دأبت عليه محكمة التعقيب وان البنت وحيدة هي نتيجة سفاح وهو ما اكده الحكم الجناحي الاستئنافي.

فتعقبته الطاعنة ناسبة له ما يلي:

اولا: الخطآ في تاويل وتطبيق الفصل 68 من م ا ش:

قولا بان محكمة الموضوع اخطأت في تاويل الفصل 68 م ا ش بقولها انه لا يمكن اثبات نسب مولود ناتج عن علاقة خنائية والحال ان الفصل المذكور اقر اسبابا ثلاثة للاثبات وهي الفراش وتعني الزواج سواء كان صحيحا او فاسدا كما اجاز الاثبات بشهادة الشهود او اقرار الاب ولكن محكمة الموضوع تناولت السبب الاول واعرضت عن الوسائل الاخرى المثبتة للنسب فاخطأت بذلك في تفسير الفصل 68 من م ا ش.

ثانيا: خرق الفصلين 431 و432 من م ا ع:

أ) بمقولة ان المعقبة كانت طلبت اجراء بحث مكتبي لسماع شهودها قصد اثبات نسب ابنتها لوالدها المعقب ضده كيفما سمح به الفصل 68 من م ا ش الا ان المحكمة لم تستجب لطلبها وفي ذلك هضم لحقوق الدفاع.

ب) قولا بان الحكم تضمّن انّ المعقبة اقرت بانّ البنت ولدت نتيجة علاقة خنائية دون ان تبين محكمة الموضوع مصدر هذا الاقرار ومما استخلصته فجاء قضاءها ضعيف التعليل اضافة الى ان المقرة كانت قاصرة واقرارها غير قانوني ولا هو ملزم عملا باحكام الفصل 432 من م ا ع وتفريعا على ذلك فان ما ذهب اليه الحكم المنتقد يعتبر خرقا للقانون وضعفا في التعليل.

ثالثا: ضعف التعليل وتحريف الوقائع:

أ) ضعف التعليل:

بمقولة ان البنت وحيدة مرسمة منذ ولادتها باسم والديها وتبلغ من العمر احدى عشر سنة ورسمت بذلك الاسم بالمدرسة كما صدر لفائدتها حكم بالنفقة وصارت كل تلك العناصر ومنها الاسم من الحقوق المكتسبة ولكن الحكم المنتقد لم يتعرض الى مآل البنت بعد نفي نسب والدها عنها فكان مشوبا بضعف التعليل ومستهدفا للنقض.

ب) تحريف الوقائع:

بمقولة ان الحكم المخدوش فيه تضمن ان المعقبة اقرت صلب الحكم الجناحي عدد 54447 بان ابنتها ولدت نتيجة علاقة خنائية ولكن حيثيات الحكم المذكور لم تتضمن ذلك بل صرحت انها استسلمت للمعقب ضده بعد ان وعدها بالزواج كما انه صرح للمرأة عائشة الحمدي بانه ينوي الزواج بالطاعنة وقد استمرت تلك المعاشرة مدة ثمانية اشهر واثمرت البنت وحيدة فكانت عبارة عن زواج غير شرعي وهو ما لم يعتبره الحكم المنتقد كما لم ياخذ بالعناصر التي أفرزها الحكم الجناحي فحرف الوقائع مما يعرضه للنقض.

المحكمة:

عن جملة هذه المطاعن لتداخلها:

حيث اقتضى الفصل 68 من م ا ش ان النسب يثبت بالفراش او باقرار الاب او بشهادة شاهدين من اهل الثقة فاكثر.

وحيث يؤخذ من هذا النص القانوني انه ثمة ثلاثة اسباب لاثبات النسب وهي وسائل جاءت معطوفة بأوالتي تفيد لغة التنويع دون جمع بالفراش وقصد بالوسيلتين الثانية والثالثة توسيع نطاق اثبات النسب عند فقدان عقد الزواج الصحيح او الفاسد ما لم يثبت او يصرح احد الطرفين بانّ الولد من زنا فلا نسب عندئذ اخذا بالقاعدة القائلة بان نعمة النسب لا تاتي عن طريق محرم.

وحيث ثبت من اوراق الملف ان العلاقة بين الطرفين كانت خنائية ومن اجل ذلك ادين المعقب ضده وسجن وحيث لم تثبت المعقبة وجود علاقة زوجية ولو كانت غير قانونية في حين ثبت بالحكم الجناحي عدد 54447 ان العلاقة انما هي علاقة خنائية.

وحيث ان مجلة الاحوال الشخصية لم ترتب احكاما لنسب ابن الزنا ولا تقر النسب المتولد عن علاقة سفاح لا تستند الى علاقة زواج شرعي او فاسد وهذا الاخير يثبت بالاقرار والشهادة وحيث يتعين لكل ما سلف بسطه رد جملة المطاعن لتجردها عن كل سند قانوني صحيح.

لهاته الاسباب:

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى في 25 مارس 1997 من طرف الدائرة المدنية الثالثة المتألفة من رئيسها السيد صالح المطوي وعضوية المستشارين السيدين محمد الفاضل بن ميلاد وفريد الحديدي وبمحضر المدعي العام السيد احمد هدريش ومساعدة كاتبة الجلسة سنية العبداوي.

وحرر في تاريخه.