قرار تعقيبي مدنـي عدد 1165

مـــؤرخ فـــي 9 مـــــاي 1978

صدر برئاسة السيد محمد الصالح رشـاد

المبـــدأ :

- قيام علاقة الزوجية لا توجب الانفاق الا مع وجود المساكنة .

نـصـــه :

الحمد للـه وحـده

أصدرت محكمة التعقيب القرار التالي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم فى 12 جانفى 1977 من الاستاذ محمد المختار المعالج المحامى لدى محكمة التعقيب فى حق عبد الرحمان ضد المرأة نجوى محاميها الاستاذ عبد الله جبير طعنا فى القرار المدنى عـدد 774 الصادر فـى 18 اكتوبـر 1976 مـن محكمـة صفـاقس الابتدائية بوصفها محكمـة استينـاف لاحكـام محـاكم النواحى التابعـة لدائرتهـا القضائيـة بنقـض الحكـم الابتدائى عدد 6055 الصادر فى 18 افريل مـن محكمـة ناحية صفاقس والقضاء من جديد بالزام المعقـب بـان يدفع للمعقب عليها نفقتها بحساب خمسة عشر دينـارا فى الشهر بداية من يوم 16 اكتوبـر 1974 الـى انتهـاء موجبها وتغريمه لها بثلاثين دينارا لقاء الاتعاب وتكاليف المحاماة وحمل مصاريف القضية للدرجتين عليه .

وبعد الاطلاع على مستندات الطعن والرد عليها وبقية الوثائق الوارد بموجب تقديمها الفصل 185 مـن مجلـة المرافعات المدنية والتجارية وعلى القرار المطعون فيه

وبعد الاطـلاع علـى ملحوظـات النيابـة العموميـة والاستماع الى شرحها بالجلسة .

وبعد التأمل من كـافة اوراق القضيـة والمداولـة القانونية .

من ناحية الشكـل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا .

ومن جهـة الاصـل :

حيث تفيد وقائع القضية التى انبنى عليهـا القـرار المنتقد قيام المعقب عليها لدى محكمة البداية عارضة انها متزوجة بالمعقب بمقتضى عقد مؤرخ فـى 12 أوت 1974 وقد اساء معاملتها واهمل الانفاق عليها لذا فهى تطلب الحكم بالزامه باداء نفقتها بداية من يوم 16 اكتوبر 1974 وما دام الموجب قائما وقدمت رسم زواجها واجاب المعقب بان لا صحة لما ورد بالدعوى اذ ان المطعون ضدها نكرت معاشرته وقد صاحبته الى تونس العاصمـة استعـدادا للسفر معه الى مكان عمله بالخارج لكنها فرت ورجعـت الى صفاقس واستقرت بمنزل والديها ووجه اليها انذارا بواسطة عدل منفذ للرجوع لمحل الزوجية فاصرت على عدم العودة وطلب الحكم بعدم سمـاع الدعـوى وبعـد استيناء الاجراءات قضت محكمة البداية فـى الدعـوى سلبيا بناء على اخلال الزوجة بالتزاماتهـا ازاء زوجهـا فاستأنفت الزوجة قضاءها وبعد الترافع قضت محكمـة الاستيناف الصالح الدعوى حسبما سلف ذكره بالطالع اعتمادا على قيام علاقة الزوجية بغض النظر عن نشـوز الزوجة من عدمه تطبيقا للفصل 38 من مجلـة الاحـوال الشخصية وهذا القرار هو محل الطعن الان .

وحيث تعقبه الطاعن طالبا نقضه ناعيا عليه ضعـف التعليل ومخالفة القانون والخطا فى تطبيقه والتناقـض مع حكم صادر قبله فى نفس الموضوع والسبب اتصـل به القضاء بمقولة ان حكم البداية اعتبر الخصيمة ناشرا لا تستحق النفقة لامتناعها من مساكنة زوجها الطاعن اذ لم تحترم موجبـات الفصـل 23 مـن مجلـة الاحـوال الشخصية التى توجب على الزوجة القيام بشؤون البيت ولقد طبق الحكم الابتدائى القانون تطبيقا سليما بينمـا القرار المعقب اعرض عن كل المؤيدات التى قدمت لـه تدليلا على نشوز المعقب ضدها ولم يعر اهتماما لموجبات الفصل السابق ذكره ولا لحكم الطـلاق الـذى ضمـن بصلبه ابراء المعقب عليها الطاعـن من النفقـة المـاضية والمستقبلة وجميع توابع الزوجية وقـدم هـذا الحكـم

لمحكمة القرار للاحتجاج به على اتصال القضاء وان طلب الانفاق اصبح غير ذى موضوع ولكن القرار المخدوش فيه اعتمد على الفصل 38 من نفس المجلة واصدر الحكم بالنفقة من غير التفات للنشور ولا للابراء مما يجعل القرار هدفا للطعن .

عن المطعن بكافة فروعه :

حيث يتضح من الاطلاع على ملف القضية ان المطعون ضدها طالبت الطاعن بالانفاق عليها بعد ان بارحت محل الزوجية وامتنعت من الرجوع اليه وقد قضت محكمة البداية بعدم سماع الدعوى لعدم قيام ما يؤيد اساءة الزوج وثبوت اهمال المدعية لواجب المساكنة .

وحيث تبين ان المعقب عليها قامت بعد صدور الحكم البداية واثناء نشر القضية لدى الاستيناف بطلب الطلاق واتفقت مع الطاعن على ابراء كل منهما الاخر من جميع توابع الزوجية وتم ذلك وصدر الحكم بالطلاق ووقع الاحتجاج به لدى محكمة القرار من الطاعن غير انها سارت فى اتجاه معاكس لحكم البداية من غير اعتبار لثبوت النشوز من عدمه ولا للابراء واتصال القضاء .

وحيث تجدر الاشارة بادىء ذى بدء الى ان الانفاق على الزوجة لا يصبح واجبا لمجرد قيام علاقة الزواج بل لا بد بالاضافة الى ذلك من توفر شرط المساكنة تأمينا للغرض المنشور من مؤسسة الزواج والمستروح من القاعدة الواردة بالفصل 38 من مجلة الاحوال الشخصية القاضية بوجوب الانفاق وعلى الزوجة المدخول بها دون سواها .

وحيث ان عقد الزواج ولئن كان مصدر الحقوق فانه كذلك منشىء لواجبات وقد اقتضت الفقرة الاخيرة من الفصل 23 من مجلة الاحوال الشخصية بالنسبة للزوجة ان عليها ان « ترعى زوجها باعتباره رئيس العائلة وتطيعه فيما يأمرها به فى هذه الحقوق وتقوم بواجباتها الزوجية حسبما يقتضيه العرف والعادة » وهذا هو المفهوم الوارد بالاية الكريمة « ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف » .

وحيث ان من المسلم به بداهة ان المساكنة تعد من اهم واجبات الزوجة واجدرها بالاهتمام باعتبار انها تمثل الغرض الاصلى والاساسى المطلوب من عقد الزواج وتشكل بالتالى المصدر الذى تنطلق منه ما يصبح بتبادله الطرفان من حقوق وواجبات كما انه لا خلاف فى ان الاخلال بغيا وتعسفا بالواجب المذكور يعرض صاحبه لطائلة احكام الفصل 246 من مجلة الالتزامات والعقود .

وحيث اقتضى الفصل ان « ليس لاحد ان يقوم بحق ناتج عن الالتزامات ما لم يثبت انه قد وفى من جهته او عرض ان يوفى بما اوجبه عليه ذلك الالتزام بمقتضى شروطه او بمقتضى القانون والعرف .. »

وحيث ان القرار المنتقد اعتمد فى قضائه على ما للمطعون عليها من حق النفقة وهو الحق المقرر لها بالفصل 38 من مجلة الاحوال الشخصية غير انه لم يربط هذا الفصل بما حمله عليها فى مقابل ذلك الفصل 23 من نفس المجلة من فروض وواجبات ولا التفت الى الدفع بالنشوز الذى اثاره الطاعن معرضا عن بحث وجاهته من عدمها فى حين انه يشكل مواجهة للدعوى يتوقف على النظر فيه فصل النزاع ان سلبا او ايجابا فكان قضاؤه لذلك خارقا للقانون ومشوبا بضعف التعليل المساوى لفقدانه مما يجعله من هذه الناحية مستهدفا للنقض وذلك بغض النظر عن بقية المطاعن .

ولهاته الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على المحكمة الابتدائية بصفاقس بوصفها المذكور لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء المعقب من الخطية وارجاع معلومها اليه .

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 9 مايه 1979 عن الدائرة المدنية المتركبة من رئيسها السيد محمد الصالح رشاد والمستشارين السيدين عبد العزيز الزغلامى وعبد الحفيظ بوذينة بمحضر المدعى العام السيد ابراهيم عبد الصمد وبمساعدة كاتب المحكمة السيد الهادى التبنى وحرر فى تاريخه