

قرار تعقيبى مدنى عدد 1950

مؤرخ في 11 جويلية 2000

صدر برئاسة السيد محمد مشرية

نشرية : محكمة التعقيب : القسم المدنى.

مادة : أحوال شخصية.

مراجع : الفصلان 23 و 71 من م.ا.ش.

مفاتيح : نشوز، عدم مساكنة، ضرر، طلاق.

المبدأ :

إن امتناع الزوجة عن مساكنة زوجها من شأنه ان يلحق ضررا بهذا الاخير ويعد إخلالا منها بواجب حسن المعاشرة وموجبا للطلاق للضرر بناء على ثبوت النشوز.

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتى :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المسجل تحت عدد 1950 بتاريخ 2000/4/8 والمقدم من الاستاذ سلوى بن عياش الغربى المحامى لدى التعقيب.

بالنيابة عن : حميدة الفاطنة بالمنستير.

ضد : عماد القاطن بايطاليا محل مخابرته الاستاذ الحبيب الشريف الكائن مكتبه ب 10 نهج الشاذلي قلالة تونس.

طعنا في الحكم النهائى الصادر عن محكمة الاستئناف بالمنستير في القضية عدد 2567 بتاريخ 2000/2/9 والقاضى بقبول الاستئناف شكلا وأصلا ونقض الحكم الابتدائى والقضاء من جديد بايقاع

الطلاق بين الزوجين المتداعيين للمرة الاولى بعد البناء بموجب الضرر من الزوجة والاذن بالتنصيص على ذلك بدفاتر الحالة المدنية الخاصة بالطرفين وبطرة رسم صداقهما واقرا الوسيلة المتعلقة بالحضانة ...

وبعد الاطلاع على مستندات الطعن وعلى محضر تبليغها والتامل من الاوراق والاجراءات المنصوص عليها بالفصل 185 وما بعده من م.م.ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات المدعى العام لدى محكمة التعقيب الرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد المفاوضة طبق القانون :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب صيغته القانونية لذلك فهو مقبول شكلا.

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية الثابتة بالحكم المنتقد والاوراق التى انبنى عليها قيام المعقب ضده بدعوى لدى المحكمة الابتدائية بالمنستير نشرت تحت عدد 12169 ضد الطاعنة يعرض فيها بانه تزوج من هذه الاخيرة بموجب عقد زواج منذ 1998/12/16 ودخل بها وانجبت منه الابن محمدا مين و اضاف بانهما استقرا بايطاليا حيث يعمل لكن زوجته المطلوبة غادرت محل الزوجية بايطاليا رافضة الاستقرار معه بالمحل طالبا القضاء بايقاع الطلاق بينهما للمرة الاولى بعد البناء بموجب الضرر.

وبعد استيفاء الاجراءات قضت محكمة البداية بعدم سماع الدعوى و الرجوع في القرارات الفورية بناء على

المحكمة

عن المطعنين معا لارتباطهما ببعضهما واتحاد
وجه القول فيهما :

حيث انه خلافا لما ورد بهما فان ما عللت به
محكمة الحكم المطعون فيه قضاءها بشأن ثبوت نشوز
الزوجة بناء على رفضها الاستقرار مع زوجها بايظاليا
مقر اقامته ومكان عمله وان ما استنتجته محكمة
الموضوع من ان امتناع الزوجة عن مساكنة زوجها
من شأنه ان يلحق ضررا بهذا الاخير ويعد اخلافا منها
بواجب حسن المعاشرة الوارد بشأنه الفصل 23
م.ا.ش. وموجبا للطلاق للضرر على معنى الفقرة الثانية
من الفصل 31 من نفس المجلة كان في نطاق سلطتها
التقديرية وبما يتطابق مع الوقائع المضمنة باوراق
القضية وخاصة بما جاء بالكتيبين الممضيين من طرف
الطاعنة لدى القنصلية التونسية بميلانو بصرف النظر
عن قضية النفقة وهو تعليل مستوف في الموضوع
واقعا وقانونا وبدون ضعف ولا أثر فيه بالتالي لهضم
حقوق الدفاع.

وحيث اضحى الطعن والحالة ما تقرر في غير
طريقه واتجه لذلك رده.

ولهذه الاسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء
2000/7/11 عن الدائرة المدنية الثالثة المتألفة من
رئيسها السيد محمد المشرية وعضوية المستشارين
السيد محمود بن جماعة والمختار المستري بمحضر

ان الضرر المدعى به مجرد وان عبء اثباته محمول
على المدعي.

فاستأنفه المدعي لدى محكمة الدرجة الثانية التي
قضت بنص حكمها المضمن اعلاه بناء على ان امتناع
الزوجة عن مساكنة زوجها يعد ضررا لحق بهذا
الاخير واخلاقا بواجب حسن المعاشرة المحمول عليها
عملا بالفصل 23 م.ا.ش.

فتعقبته الطاعنة ناعية عليه ما يلي :

اولا : خرق القانون وخاصة الفصل 31 م.أ.ش. :

بمقولة انه ثبت من أوراق الملف ومن شهادة النشر
المتعلقة بالشكاية التي رفعتها المعقبة ضد المعقب ضده
في إهمال عيال تذكره بواجباته الزوجية ورفضه
الانفاق عليها وعلى ابنه منها تاركا اياهما في حالة
اهمال وصدر ضده حكم في النفقة حسب القضية عدد
5347 وبالتالي فلا يحق للزوج ان يطالب الزوجة
بالرجوع لمساكنته وتنفيذ واجباتها الزوجية والحال وانه
مخل بواجباته المحمولة عليه قانونا وفق الفصل 246
م.ا.ع.

ثانيا : ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع :

بمقولة ان محكمة القرار المطعون فيه لم تتناول
بالنقاش جميع دفعات الطاعنة وخاصة منها ما يتعلق
بالشكاية التي تقدمت بها ضده في اهمال عيال كما ان
المحكمة المذكورة اعتبرت الطاعنة ناشزا والحال وانها
ابدت استعدادها لمساكنة زوجها متى وفي بمعينات
النفقة المتخلدة بذمته لفانديتها.

وبناء على ذلك فهي تطلب قبول مطلبها شكلا
وأصلا مع النقص والاحالة.

المدعي العام السيدة بشرى بن نصر وبمساعدة كاتبة
الجلسة السيدة منية الزاير.

وحرر في تاريخه