

## قرار تعقيبي مدني عدد 52422

مؤرخ في 4 فيفري 1998

صدر برئاسة السيد حمادي الشيخ

نشرية : محكمة التعقيب : القسم المدني.

المادة : شخصي.

مراجع : الفصل 23 من م.أ.ش.

مفاتيح : مساكنة، ضرر، زواج، حقوق زوجية، طلاق.

المبدأ :

إن المساكنة تعد من أبرز مظاهر ترابط الزوجين بعقد الزواج وهي تشكل المصدر الذي تنطلق منه الحقوق والواجبات التي تصبح متبادلة بين الزوجين.

إن إصرار الزوجة على البقاء خارج محل الزوجية يجعلها غير ممثلة لما أوجبه عليها الفصل 23 من م.أ.ش. الذي ألزمها بتجنب كل ما من شأنه أن يضر بزوجها في عرضه وماله وان إخلالها بذلك يكفي وحده مبررا للطلاق بموجب الضرر.

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 25 جانفي 1995 من طرف الأستاذ رضا البكوش.

في حق : هلال.

ضد : نعيمة.

طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 2485 الصادر في 26 ديسمبر 1995 عن محكمة الاستئناف بسوسة والقاضي بقبول الاستئناف شكلا ورفضه أصلا وإقرار الحكم الابتدائي ... إلخ.

وبعد الإطلاع على الحكم المعقب والأسباب التي انبنى عليها ومذكرة مستندات الطعن وبقية الوثائق التي أوجب الفصل 185 من م.م.ت. تقديمها. وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والاستماع لشرح ممثلها بالجلسة.

وبعد التأمل من كافة الأوراق والمفاوضة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية لذا فهو مقبول شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتتها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المعقب بقضية لدى المحكمة الابتدائية بالقيروان عارضا أنه تزوج بالمعقب ضدها حسب عقد صداق مؤرخ في 4 جانفي 1981 وقد امتنعت زوجته من مساكنته في المحل الذي أعده لها لذا يطلب الحكم بإيقاع الطلاق بين الطرفين بموجب الضرر فأجابت المطلوبة بأنها غير مستعدة للرجوع لزوجها إلا إذا أسكنها بمدينة السبيخة أو مدينة القيروان.

وبعد استيفاء الإجراءات وفشل المحاولة الصلحية قضت محكمة الموضوع ابتدائيا واستئنافيا بعدم سماع

الدعوى لعدم ثبوت الضرر المدعي به فتعقب الطاعن الحكم الاستثنائي ناسبا له بواسطة محاميه :

**(1) الخطأ في تطبيق وتأويل الفصول 31 ف2 و23 و50 من م.ا.ش. :**

قولا بأن محكمة الدرجة الثانية اعتبرت أن مقر الزوجية الذي أعده الطاعن لا تتوفر فيه الضروريات الأساسية دون أن تبحث وراء ذلك سيما وان قدراته المالية لا تسمح بأن يعد لها مسكنا أحسن منه مهمله ما جاء بمحضر المعاينة عدد 7527 المتضمن أن المحل الذي عرضه الطاعن على المعقب ضدها تتوفر فيه المرافق الضرورية للعيش من ماء وكهرباء وغيرهما وهو يوجد بمنطقة غير بعيدة عن مدينة السبيخة.

**(2) هضم حق الدفاع :**

بمقولة أن إهانة المعقب ضدها له وشتمه وسببه وتعنيفه ثابت بالبينة الواقع سماعها بواسطة أحد أعضاء محكمة البداية ويمثل ذلك ضررا موجبا للطلاق على معنى الفصلين 23 و31 من م.ا.ش. وقد تمسك الطاعن بذلك إلا أن محكمة الدرجة الثانية لم تعره أي التفات لذا يطلب المعقب نقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة والإعفاء والترجيح.

## المحكمة

**عن المطعنين لتداخلهما :**

حيث ان المساكنة تعد من أبرز مظاهر ترابط الزوجين بعقد الزواج وتشكل المصدر الذي ينطلق منه ما يصبح يتبادلته الطرفان من حقوق وواجبات.

وحيث اقتضى الفصل 23 من م.ا.ش. أن على الزوجة أن تتجنب كل ما من شأنه أن يضر بزواجها.

وحيث انه من الثابت من الأوراق أن محكمة الموضوع بعد أن بحثت وراء الضرر المدعي به بكل أنواعه ارتأت أن هذا الأخير غير ثابت لأن المعقب ضدها أعلنت عن استعدادها للرجوع لمقر الزوجية غير أن الزوج لم يعد لها المحل اللائق في حين أن ما أظهرته الزوجة من استعداد لمساكنة زوجها كان مشروطا بان يسكنها بالمحل الذي تريده لا المحل الذي تسمح قدراته المالية بتوفيره لها وكان على محكمة الدرجة الثانية لما اعتمدت عدم وجود المسكن اللائق أن تبحث وراء وسع ودخل الطاعن وهل في إمكانه توفير المسكن المطلوب من عدمه إضافة إلى أنها لم تناقش أن سلبا أو إيجابا ما تمسك به الطاعن من أنه أعد لزوجته محلا لائقا تتوفر فيه الضروريات الأساسية حسب محضر معاينة أدلى به كما أنها لم تمحض الضرر الآخر المتمثل في شتم المعقب ضدها زوجها وتعنيفه وطرده من مقر الزوجية والمثبت بالبينة الواقع تلقاها بواسطة أحد أعضاء محكمة البداية ويشكل ذلك إخلالا بالواجبات الزوجية المفروضة على الزوجة بحسب أحكام الفصل 23 من م.ا.ش. والمتمثلة بالخصوص في تجنب كل ما من شأنه أن يضر بزواجها في عرضه وما له وهو إخلال كاف وحده كسبب مبرر للطلاق بموجب الضرر علاوة على أن إصرار الزوجة على البقاء خارج محل الزوجية يجعلها غير ممثلة لما أوجبه عليها النص المذكور وهي دفوعات جوهرية وحرية بالاجابة ولا يمكن إغفالها وكان على محكمة الدرجة الثانية أن تبين أسباب رفضها وتعللها بما هو قانوني ولما لم تفعل يكون حكمها قاصر التعليل ومخلا بحق الدفاع والقانون بصورة تعرضه للنقض.

## ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بسوسة لاعادة النظر فيها بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى الثلاثاء 4 فيفري 1997 عن الدائرة المدنية الثالثة المترتبة من رئيسها بالنيابة السيد حمادي الشيخ وعضوية المستشارين السيدين فريد الحديدي وفاطمة بن الشيخ علي بمحضر المدعي العام السيد أحمد هدريش ومساعدة كاتبة الجلسة الأتسة سنية العبدلوي.

وحرر في تاريخه