ع/س
الجمهوريــة التونسيــة

الحمـد لله

محكمــة التعقيــب

عـ59172.2018ـدد القضيــة
تاريخــه :2018/05/31

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المقـدم فـي 2018/01/23 مـن ... المحامية لدى التعقيب.

نيابة عن:

س. ب. قاطنـة بالخـارج والتـي اختارت مقرا لها ...

ضد:

ط. ج. عامـل بالخـارج، مقـر مخابرته ...

طعنـا فـي القـرار الاسـتئنافي المـدني عـ62556ـدد الصـادر بتـاريخ 2017/12/06 عـن محكمـة الاسـتئناف بسوسة.

والقاضـي: "قضـت المحكمـة بقبـول الاسـتئناف شـكلا وفـي الأصـل بـإقرار الحكـم الابتـدائي واجـراء العمـل بـه وتخطئـة المسـتأنفة بالمـال المـؤمن وحمـل المصاريف القانونية عليها.

وبعـد الاطـلاع علـى مسـتندات التعقيـب المبلغة للمعقب ضده.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق الواجب تقدمها حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا جميع أوضاعه وصيغه القانونية مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب ضده الآن) لدى المحكمة الابتدائية بسوسة (2) عارضا بواسطة نائبه أنه متزوج من المطلوبة في الأصل (المعقبة الآن) منذ 2015/04/24 وسعيا

منه لمزيد تأطير روابط المحبة بينه وبين زوجته أبرم عقد هبة لصالحها بمقتضاه منحها حق الرقبة لكامل العقار المتمثل في شقة كائنة بالطابق الثالث موضوع الرسم العقاري عـ120858ـدد سوسة مدليا بنسخة من عقد الهبة ثم اصطحبها رفقة ابنتها م. إلى الخارج للإقامة بمحل سكناه بإنقلترا إلا أن تصرفات المطلوبة تغيرت بعد فترة وجيزة من الزواج وقدمت في شأنه عديد الشكاوى الكيدية لدى السلطات هناك مدعية أنه يسئ معاملتها.

وقد بتت السلطات الإنقليزية في موضوع هذه الشكاوى وانتهت إلى اثبات أن المدعي بريء مما نسب إليه مدليا للغرض بنسخة معربة من المراسلة الواردة له بتاريخ 2015/11/03 من شرطة "ريتشمند" كما قامت المطلوبة بتاريخ 2015/11/09 بمغادرة محل الزوجية عن طواعية طالبة من المؤسسة التي لجأت إليها إعلام زوجها بمكان تواجدها كما جاء بالمراسلة التي وردت من مؤسسة سجل الاسكان بريتشموند للخدمات والرعاية الصحية المدلى بنسخة معربة منها وفي اطار البحث الاجتماعي الذي قامت به هذه المؤسسة اثبت أن الادعاءات والاتهامات التي قدمتها المطلوبة لا أساس لها وغير صحيحة مؤكدة على ضرورة أن تبقى هذه الاخيرة

بعيدة عنه وعلى الأطفال مضيفة أنه علاوة على ما تم بسطه فإن المطلوبة قامت بإرسال جملة من الارساليات القصيرة عبرت له من خلالها عن ندمها على ما قامت به من اخلال بواجباتها الزوجية معربة عن عدم قدرتها على تحملها طالبة بناء على كل ما سبق بسطه من أفعال صادرة عن الموهوب لها الحكم بالرجوع في الهبة سند الدعوى المبرم بين طرفي التداعي بتاريخ 2015/04/24 على يد العدلين ... وجليسه عملا بأحكام الفقرة الأولى من الفصل 210 من مجلة الأحوال الشخصية.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 26797 بتاريخ 2016/11/23 يقضي ابتدائيا بالرجوع في الهبة المبرم بتاريخ 2015/04/24 بين كل من ط. ج. وس. ب. على يد عدلي الاشهاد ع. ق. وجليسه وحمل المصاريف القانونية على المدعى عليها.

فاستأنفته المدعى عليها في الأصل متمسكة بأن الحكم الابتدائي قد تجاوز قواعد الاختصاص الترابي لأن الزوجة لا تقطن بدائرة المحكمة الابتدائية بسوسة (2) وتقيم بانقلترا وقد تعمد المدعي التحايل في الاستدعاء وطلبت نقض الحكم

الابتدائي لعدم الاختصاص الحكمي كعدم الاختصاص الترابي واحتياطيا الحكم بعدم سماع الدعوى لعدم توفر أركان الجحود واحتياطيا جدا ايداع الملف بكتابة المحكمة إلى حين البت في عريضة ابطال محضر الاستدعاء.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المطعون فيه والقاضي بإقرار الحكم الابتدائي على أساس أن المحاكم التونسية مختصة لأن العقد أبرم بتونس ونفذ في تونس والعقار كائن بتونس حسب الفصلين 5 و8 من م ق د خ وبخصوص التحايل في التبليغ فقد تم تبليغ العريضة لأكثر من عنوان منتهيا إلى أن المستأنفة ارتكبت عدة تصرفات ثابتة تدل على الجحود.

فتعقبت المدعى عليها في الأصل الحكم المذكور بواسطة نائبها الذي طلب صلب مستندات طعنه نقضه مع الاحالة بناء على ما يلي:

المطعن الأول المستمد من خرق أحكام الفصول 3 و5 و8 من مجلة القانون الدولي الخاص:

قولا بأن الفصل 3 من مجلة القانون الدولي الخاص نص على أنه تنظر المحاكم التونسية في النزاعات المدنية والتجارية بين جميع الأشخاص مهما كانت جنسيتهم إذا كان المطلوب مقيما بالبلاد التونسية وقد ثبت من عريضة الاستدعاء

والمؤيدات التي تمسك بها المعقب ضده أن المعقبة غير مقيمة بالتراب التونسي كما أنه وبالرجوع إلى تقرير المعقب ضده المقدم لدى محكمة الطور الاول في 2016/04/20 الذي يؤكد صلبه على أن آخر مقر معلوم للمعقبة كائن بانقلترا أي أن مقر اقامتها بالخارج وأضحى ثابتا تبعا لذلك أن مقر اقامة المعقبة كائن بانقلترا وليس بالتراب التونسي وبالتالي فإنه يقع تطبيق أحكام الفقرة الثانية من الفصل 9 من مجلة القانون الدولي الخاص أي أنه يقع القيام بالدعوى لدى محكمة تونس العاصمة وهو ما خرقته محكمة القرار المطعون فيه ومن ناحية أخرى فقد نص الفصل 9 في فقرته الاولى على انه إذا لم يكن للمطلوب مقر معلوم بالبلاد التونسية ترفع الدعوى امام المحكمة التي يوجد بدائرتها مقر الطالب وهي المحكمة الابتدائية سوسة (1) وليس المحكمة الابتدائية سوسة (2) مثلما هو الوضع في ملف قضية الحال. وإن ما عللت محكمة القرار المطعون فيه الاستناد إلى أحكام الفصلين 5 و8 من مجلة القانون الدولي الخاص وأن الدعوى تتعلق بعقد وبعقار موجود بتونس فإن في ذلك سوء تطبيق للقانون باعتبار أن دعاوى الرجوع في الهبة هي من الدعاوى الشخصية وليست دعوى تتعلق بحق عيني وأنه بالرجوع إلى أحكام الفصل 8 يتبين أنه أقر اختصاص المحاكم التونسية من الدعاوى التي تتعلق

بعقار كائن بالبلاد التونسية في حين أن النزاع في دعوى الحال يتعلق بالرجوع في عقد هبة على أساس الجحود ولا وجود لأي نزاع في خصوص العقار ذاته. وأنه بالرجوع إلى أحكام الفصل 5 من م ق د خ يتضح أنه لا ينطبق على موضوع دعوى الحال بما يجعل محكمة القرار المطعون فيه قد خرقت القانون.

المطعن الثاني المستمد من خرق احكام الفصل 30 من م م م ت:

قولا أن ما عللت به محكمة القرار المطعون فيه عدم اثبات المعقبة عدم اقامتها بالمقر الكائن بـــ ... سوسة فيه سوء تطبيق للقانون باعتبار أن المعقبة كانت قد أدلت رفقة مستندات الاستئناف بنسخة من بطاقة تعريفها الوطنية وأنها تدلي مجددا بنسخة من جواز سفرها الذي بواسطته غادرت التراب التونسي وقد ضمن أن عنوانها كائن بسوسة وليس بحمام سوسة وأنها مرجع نظر الترابي سوسة الشمالية وهو ما يؤكد أن محكمة القرار المطعون فيه قد خرقت أحكام الفصل 30 من م م م ت.

المطعن الثالث المستمد من خرق أحكام الفصلين 210 و212 من م م م ت:

قولا بأن محكمة القرار المطعون فيه لم تعرج مطلقا على توفر أركان أحكام الفصل 210 من م أ ش ولم تناقش دفوعات

المعقبة في خصوص ذلك والحال أن أحكام الفصل 210 المذكور غير متوفرة في قضية الحال ذلك أن المعقبة كانت قد تزوجت بالمعقب ضده الذي يقيم ويعمل بالخارج وأوهمها بحسن المعاشرة وتنقلت معه إلى القطر الانقليزي إلا أن العلاقة الزوجية ساءت بينهما وبلغ الخلاف أشده بأن تولى تعنيفها مما اضطرها إلى التشكي به إلى القضاء الانقليزي أين حجر عليه الاقتراب منها ومن محل اقامتها وأصبحت المعقبة تحت رعاية السلطات الأنقليزية التي تشرف على تأمين حمايتها من المعقب ضده وأدلت المعقبة بوثيقة محررة من طرف المعقب ضده موجهة للسلطات الأنقليزية يعلمهم بموجبها بعدم رغبته في ايواء المعقبة وابنتها ويطلب منهم التكفل بها وبإقامتها وهو ما يثبت أن المعقب ضده هو من هجر المعقبة وتعمد طردها من محل الزوجية وأن هذه الأخيرة لم تقترف أي ذنب في حقه وإن ما تمسك به المعقب ضده من كون المعقبة قد انجبت طفلا في اطار علاقة غير مشروعة فإن ذلك لا أساس له من الصحة وكان على محكمة القرار المطعون فيه مزيد التحري في ذلك ويتضح من ذلك انه لا وجود لجحود من جهة المعقبة كما أن الركن الأهم في أحكام الفصل 212 من م ا ش أن المعقب ضده ليس منعدم الموارد ولم يثبت من مظروفات الملف ما يفيد انعدام دخله خاصة وأنه ما يزال يزاول عمله بانقلترا

وهو مقيم بصفة متواصلة بالخارج وله مداخيل هامة تجعل هذا الركن غير متوفر بما يترتب عنه عدم توفر الشروط المستوجبة للرجوع في عقد الهبة.

المطعن الرابع المستمد من ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:

قولا بأن المعقبة كانت قد تمسكت طوال مراحل الطور الاستئنافي بطلب ايداع ملف قضية الحال بكتابة المحكمة إلى حين البت في الشكاية الجزائية التي تقدمت بها المعقبة لدى النيابة العمومية بالمحكمة الابتدائية بسوسة ضد المعقب ضده من أجل جريمة التحيل في بلوغ الاستدعاء حسب نسخة الشكاية المظروفة بالملف وإن محكمة القرار المطعون فيه قد تجاوزت هذا الدفع دون ان تعلل سبب رفضها بالرغم من أهميته على وجه الفصل في ملف قضية الحال في خصوص الاختصاص الترابي وهضم حقوق الدفاع في حرمان المعقبة من طور من اطوار التقاضي كما أن حكم محكمة القرار المطعون فيه كان ضعيف التعليل عندما اعتبر أن المعقبة هي من غادرت ورفضت الرجوع إليه لانعدام وجود أي تنبيه يدعو المعقبة للرجوع إلى محل الزوجية وكذلك عدم تخصيص المعقب ضده المعقبة بمحل الزوجية الكائن بتونس باعتبار أن المحل الموهوب لها بقي في استغلاله باعتباره بقي يتمتع بحق الانتفاع وأن اعتبار

المعقبة ناشزا في غير طريقه قانونا طالما ثبت من مظروفات الملف أن الطرفان يقيمان في محل زوجية كائن بالخارج في غياب تنابيه تثبت ذلك أو اعتبار شكايتها من قبيل الادعاء بالباطل مثلما عللت ذلك محكمة القرار المطعون فيه باعتبار أن الادعاء بالباطل يستوجب وجود حكم جزائي يمكن الاستناد إليه مدنيا، مضيفا ان المعقبة لم ترفض مطلقا تمكين المعقب ضده من عنوانها بالخارج باعتبار أن المعقب ضده قد تولى طردها من محل إقامتها المعلوم وأنها بقيت تحت وصاية الحكومة الانقليزية التي تولت ايداعها في أكثر من ثمانية مراكز ايواء يتم نقل المعقبة كل 3 اسابيع حسب وضعية مركز الايواء خاصة وأنها حاضنة لطفل قاصر واستندت محكمة القرار المطعون فيه إلى تقديم المعقب ضده إلى شكاية في الزنا في حين أنها استبعدت شكاية المعقبة في خصوص التحيل في بلوغ الاستدعاء وفي ذلك تغليب لمصلحة المعقب ضده على مصلحة المعقبة وعدم اعتماد دفوعات الطرفين على وجه المساواة وفي ذلك هضم لحقوق الدفاع لما يستوجب نقض قرارها المطعون فيه.

وحيث وردا على ذلك لاحظت نائبة المعقب ضدها أن مستندات الطعن لم تأت بما يوهن القرار المطعون فيه الذي كان

سليم المبنى واقعا وقانونا بما يجعله بمنأى عن النقض.

واتجه لذلك ردها ورفض مطلب التعقيب أصلا.

المحكمة

عن المطعن الأول المأخوذ من خرق الفصول 3 و5 و8 من مجلة القانون الدولي الخاص:

حيث ينص الفصل 3 من م ق د خ أنه "تنظر المحاكم التونسية في النزاعات المدنية والتجارية بين جميع الاشخاص مهما كانت جنسيتهم إذا كان المطلوب مقيما بالبلاد التونسية" ويتضح منه أن المشرع التونسي قد اعتمد معيار الاقامة في تحديد مرجع النظر الحكمي في النزاعات ذات الصبغة الدولية ضمانا للفاعلية والجدوى على ضمان آثار الحكم الذي سيصدر في النزاع بين الطرفين من المحاكم التونسية.

كما ينص الفصل 5 من م ق د خ أنه "-تنظر المحاكم التونسية أيضا:

1/في دعاوى المسؤولية المدنية التقصيرية إذا ارتكب الفعل الموجب للمسؤولية أو حصل الضرر بالبلاد التونسية.

2/إذا كانت الدعوى متعلقة بعقد نفذ أو كان واجب التنفيذ بالبلاد التونسية إلا

إذا تضمن العقد اتفاقا على اختصاص محكمة اجنبية.

3/في النزاعات التي يكون موضوعها حقا منقولا موجودا بالبلاد التونسية

4/في النزاعات المتعلقة بالملكية الفكرية إذا وقع التمسك بحمايتها بالبلاد التونسية.

وورد بالفصل 8 أنه "-تختص المحاكم التونسية دون سواها: 1/...

2/إذا تعلقت الدعوى بعقار كائن بالبلاد ...." ويقتضي ذلك تحديد الدعوى المتعلقة بالعقار والذي يتم بالرجوع إلى الفصل 20 من م م م ت الذي تضمن انه "توصف بدعاوى شخصية الدعاوى المبنية على التزام شخصي مصدره القانون او العقد او شبه العقد أو الجنحة او شبه الجنحة.

وتوصف بدعاوى متعلقة بمنقول الدعاوى التي القصد منها استحقاق شيء منقول بطبيعته أو اعتبره القانون منقولا وتوصف بدعاوى استحقاقية الدعاوى التي تستند إلى حق عيني عقاري.

أما الدعاوى المبنية في آن واحد على حق عيني عقاري وحق شخصي فهي دعاوى مختلطة وتلحق من حيث مرجع نظرها بالدعاوى الشخصية إذا كان الحق العيني العقاري غير المتنازع فيه. "ويتبين منه أن الدعاوى المتعلقة بالعقار هي الدعاوى الاستحقاقية أي دعوى الملكية

التي تستند إلى حق عيني عقاري أو الدعوى الشخصية التي يكون فيها الحق العيني متنازع فيه والدعاوى المختلطة أي الدعاوى التي لا يكون فيها العقار متنازعا فيه وإنما تتصل بنزاع شخصي يتعلق بعقار.

وحيث وردت صيغة الفصل 8 من م ق د خ المشار إليه عامة ومطلقة بما يجعل المحاكم التونسية تختص بكل الأنواع المذكورة من الدعاوى ومنه يطرح السؤال ان كان طلب الرجوع في هبة عقار هو من الدعاوى المتعلقة بالعقار ينعقد الاختصاص فيها حصريا وفقا للفصل 2/8 من م ق د لمحكمة مكان العقار؟

وحيث أن دعوى الحال هي في هبة رقبة بمعنى أن يهب الواهب عقارا للموهوب له لا ينتفع به إلا بوفاة الواهب وتدفع الطاعنة بأنه لا يصح تطبيق الفصل 8 بدعوى أن العقار موجود بتونس لأن النزاع ليست له صبغة عينية وأن دعوى الرجوع في الهبة لها صبغة شخصية إلا أنه خلافا لذلك فإن الهبة تنفيذا ورجوعا تندرج في دعاوى الملكية فهي لها صبغة عينية وتتسلط على حق عيني عقاري وهو حق الملكية وذلك وفقا لما عرفها الفصل 200 من م ا ش الذي نص على أن الهبة عقد بمقتضاه يملك شخص آخر مالا بدون عوض ..." وينعقد بالتالي الاختصاص للمحكمة الكائن بدائرتها العقار كاختصاص حصري وفقا لما انتهت إليه

محكمة الحكم المطعون فيه التي أحسنت تطبيق الفصل 8 من م ف د خ في هذه المسألة.

وحيث وبخصوص بقية الفروع من المطعن حول تطبيق الفصل 9 من م ق د خ فإنها كلها جديدة ولم تعرض على محكمة الحكم المطعون ولا يمكن أن تعرض لأول مرة أمام هذه المحكمة ويتجه لذلك ردها.

عن المطعن الثاني المأخوذ من خرق الفصل 30 من م م م ت:

حيث نص الفصل 30 من م م م ت أن "المطلوب كان أو ذاتا معنوية تلزم محاكمته لدى المحكمة التي بدائرتها مقره الأصلي أو مقره المختار..." وقد دفعت الطاعنة بأن المعقب ضدها استدعاها من عنوان وهمي كائن بنهج ... سوسة على أساس أنه آخر مقر لها ثم من مقر والدتها وثم من مقره بانقلترا بالرغم من علمه بأنها لا تقيم به.

وحيث يقتضي الأمر تحديد مقر إقامة الطاعنة ويكون ذلك بالرجوع إلى ما يقتضيه الفصل 7 من م م م ت فإما المقر الأصلي وهو المكان الذي تعود الشخص الاقامة به وبأنه لا يعرف له مقرا آخر أو المقر المختار وفي النزاع الحالي يتعلق الإشكال بمعرفة المقر الأصلي للطاعنة فهل هو معلوم من المعقب ضده وما هو؟ وقد تبين من مختلف أطوار النزاع أن

المدعي في الأصل قد استدعى المطلوبة في الأصل -الطاعنة- في مرحلة أولى من عنوانها بنهج ... حمام سوسة على أساس أنه آخر عنوان مدون ببطاقة تعريفها وبعقد زواجها من المدعي في الأصل ثم تنفيذا للحكم التحضيري الصادر عن محكمة البداية تولى استدعائها بالعنوان الكائن بنهج... سوسة أين خاطب العدل المنفذ والدتها.

وأخيرا في مرحلة ثالثة تولى استدعاءها من انقلترا حسب المحضر عـ150ـدد وتدعي الطاعنة بأنها ليست مقراتها وقد اعتبرت محكمة الحكم المطعون فيه عن صواب بأن المدعي في الأصل تولى استدعائها من أكثر من مقر وبعنوانها ببطاقة التعريف الوطنية وعليه فإن هذا المطعن غير وجيه ويتجه رده.

عن المطعن الثالث والرابع المأخوذين من مخالفة الفصلين 201 و2012 من م أ ش وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:

حيث تضمن المطعن المثار مسألة توفر الجحود من عدمه ومن هو الطرف المخل بموجبات العلاقة الزوجية وهو جدل موضوعي يهدف إلى مناقشة محكمة الحكم المطعون فيه في فهمها للوقائع وفي تقديرها للأدلة المعروضة لديها والترجيح بينها وهو أمر من اختصاصها وخاضع بمحض اجتهادها لا رقابة عليها في ذلك من قبل هذه المحكمة طالما عللت رأيها

كما يجب قانونا ومؤد إلى النتائج القانونية المستخلصة والمستمدة مما له أصل ثابت بملف القضية.

وحيث وعلى خلاف ما دفعت به الطاعنة فإن محكمة الحكم المطعون فيه تجاوزت الدفع بوجود التشكي الجزائي حول التحيل في التبليغ أما بخصوص الادعاء بعدم نشوز المعقبة فإن محكمة الحكم المطعون فيه قد تناولت هذه المسألة وأجابت عنها بأن المستأنفة هي من غادرت محل الزوجية ورفضت الرجوع إليه كرفضها الإدلاء بعنوانها الجديد وادعاءها باطلا سوء معاملة المدعي في الأصل لها وتعزز ذلك بما يفيد انجاب المستأنفة لطفل من علاقة محرمة ووجود شكاية جزائية من أجل الزنا تقدم بها المدعي في الأصل ضدها وتكون بذلك قد عللت قضاءها تعليلا مستساغا دون خرق منها للقانون أو هضم لحقوق الدفاع واتجه لذلك رد هذين المطعنين لعدم جديتها.

ولهذه الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بجلسة يوم الخميس 31 ماي 2018 عن الدائرة المدنية الرابعة المتألفة من

رئيسها السيد **منصف الكشو** وعضوية المستشارتين السيدتين **نجلاء المصمودي ونجوى الغربي** بمحضر المدعي العام السيد **الطاهر العبيدي** وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة **كريمة الغزواني**.

وحرر في تاريخه