**الجمهورية التونسية**

**وزارة العدل**

**محكمة التعقيب**

***القضية عـ42351ـدد**

**جلسة يوم : 08 فيفري 2017**

**اصدرت محكمة التعقيب القرار التالي**

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المرفوع في 2016/07/12 من الاستاذة "ل.د"
نيابة عن: "ج.ر" ايطالي الجنسية قاطن بايطاليا.
ضــد: "ا.ط" محاميها الأستاذ "ع.د".

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 3445 الصادر عن محكمة الاستئناف بنابل في 13-06-2016 والقاطن نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي وتخطئة المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه.
و بعد الاطلاع على مستندات التعقيب وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق المقدمة في 11-8-2016.
وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب الرامية الى طلب رفض التعقيب أصلا.
وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية الرامية الى رفض التعقيب شكلا
وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي :

**من حيث الشكل:**

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع الشروط والصيغ القانونية طبق الفصل 185 وما بعده من م م م ت مما يتعين معه قبول مطلب التعقيب من هذه الناحية .

**من حيث الاصل :**

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها الحكم المطعون فيه والوثائق المظروفة بالملف قيام المدعية في الأصل المعقب ضدها الان لدى المحكمة الابتدائية بقرمبالية عارضة انها متزوجة بالمدعى عليه في الأصل المعقب الآن بمقتضى رسم صداق بتاريخ 29-12-2006 وتم البناء بينهما وأنجبا بنتا وقد طرا ما عكر صفو الحياة الزوجية مما استحال معه مواصلتها وطلبت الحكم بإيقاع الطلاق بينهما للمرة الأولى بعد البناء وبرغبة خاصة منها.

وبعد استيفاء الإجراءات أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 55755 بتاريخ 12-06-2015 القاضي ابتدائيا بإيقاع الطلاق بين الزوجين المتداعيين طلقة أولى بعد البناء برغبة خاصة من الزوجة المدعية والإذن لضابط الحالة المدنية المختص بالتنصيص على ذلك بدفاتر الحالة المدنية للطرفين وبطرة رسم صداقهما وإقرار القرار الفوري المتخذ بالجلسة الصلحية مع اتمام نصه وذلك بإلزام المدعى عليه بان يؤدي للمدعية في حق ابنتها القاصرة معين نفقة شهرية قدره مائة دينار تدفع لها مشاهرة وبالحلول بداية من تاريخ صدور الحكم الى انتفاء الموجب القانوني كإلزامه بان يؤدي للمدعية بوصفها حاضنة منحة سكن قدرها مائة دينار تدفع لها مشاهرة وبالحلول بداية من صدور هذا الحكم الى انتفاء الموجب القانوني وحمل المصاريف القانونية على المدعية.

وحيث استأنف المدعى عليه ذلك الحكم ، فأصدرت محكمة الاستئناف بنابل قرارها عدد 3445 المذكور آنفا، فتعقبه الطاعن بواسطة نائبته طالبا النقض والإحالة بناء على ما يلي.

**المطعن الوحيد:**

المستمد من خرق القانون وضعف التعليل قولا بان محكمة القرار المنتقد قد اخطات في تطبيق القانون بالخلط بين الاختصاص الدولي للمحاكم والقانون المنطبق اذ اقتضى الفصل الثاني من مجلة القانون الدولي الخاص انه "تعتبر دولية العلاقة

القانونية التي لاحد عناصرها المؤثرة على الأصل صلة بنظام او بعدة انظمة قانونية غير النظام القانوني التونسي" وقد استقر فقه القضاء على اعتبار ان كل من الجنسية والمقر عناصر مؤثرة في مادة الأحوال الشخصية يكفي توفر احدهما في نزاع ليكتسي الصبغة الدولية وطالما ان المعقب الآن أجنبي ومقره بايطاليا فبالتالي بات النزاع دوليا بامتياز وقد ضبطت مجلة القانون الدولي الخاص معايير اختصاص المحاكم التونسية في هذا الصنف من النزاعات ان نص الفصل 3 منها انه "تنظر المحاكمة التونسية في النزاعات المدنية والتجارية بين جميع الأشخاص مهما كانت جنسيتهم اذا كان المطلوب مقيما بالبلاد التونسية او اذا قبل المطلوب التقاضي لديها طبقا لأحكام الفصل 4 من مجلة القانون الدولي الخاص" وطالما ان المعقب الان ايطالي الجنسية ومقيم بايطاليا ومعلوم المقر بهذا البلد فضلا عن كونه قد رفض اختصاص القاضي التونسي وبالتالي فان المحاكم التونسية غير مختصة للفصل في النزاع.

واضافت نائبة المعقب ان محكمة الحكم المطعون فيه قد استندت في حكمها على أحكام الفصل 39 من م ق د ح الذي نص صراحة على انه لا تخضع الأحوال الشخصية للمعني بالأمر لقانونه الشخصي كما دعمت حكمها بأحكام الفصل 49 من نفس المجلسة الذي ينص على ان الطلاق والتفريق الجسدي ينضمها القانون الشخصي المشترك عند اقامة الدعوى وعند اختلاف الجنسية يكون القانون المنطبق هو قانون آخر مقر مشترك للزوجين ان وجد والا تطبق المحكمة قانونا الا ان احكام الفصلين السابقين لا تنطبق الا بعد ثبوت الاختصاص الدولي للمحاكم التونسية بالنظر في النزاع اذ لا يعقل الحديث عن قانون منطبق في نزاع لم يثبت اختصاصه وهذا الاختصاص غير متوفر بالنسبة المحاكم التونسية في خصوص قضية الحال مما يجعل الحكم مجانبا للصواب ومخالفا للقانون مستوجبا للنقض.

**عن المطعن الوحيد بجميع فروعه :**

حيث حدد الفصل 3 من مجلة القانون الدولي الخاص اختصاص المحاكم التونسية بالنظر في النزاعات بين جميع الأطراف مهما كانت جنسيتهم استنادا الى مقر إقامة المطلوب بالبلاد التونسية.

وأضاف الفصل 4 من نفس المجلة ان المحاكم التونسية تكون مختصة بالنظر اذا قبل المطلوب التقاضي لديها و يفهم من ذلك ومن جواز تدخل المطلوب في تعهد المحاكم التونسية ان المشرع التونسي قد ركز على قاعدة بلد الإقامة واقترب من القواعد التي تنظم الاختصاص في الترابي الداخلي.

وحيث تبين بالاطلاع على ملف القضية ان المعقب كان تمسك ومنذ الطور الاول وقبل الخوض في الأصل بعدم الاختصاص وذكر ان مقره كائن بايطاليا ووقع استدعاؤه من هنالك وهو الأمر الذي جابهته المعقب ضدها بان محل الزوجية كائن بتونس دون السعي الى اثبات ذلك ، بل وعلى خلاف ذلك فقد ثبت من شهادة الاقامة المظروفة بالملف انها ايضا مقيمة بايطاليا كما ثبت ان ابنتها تدرس بايطاليا الا ان محكمة الحكم المطعون فيه تجاوزت كل ذلك واستبعدت مقتضيات الفصل 3 من مجلة القانون الدولي الخاص دون تعليل او تبرير واحتكمت لمقتضيات الفصل 39 من نفس المجلة والحال ان قاعدة الفصل المذكور تتعلق بالقانون المنطبق والتي لا يحتكم اليها عند الاقتضاء الا بعد ثبوت الاختصاص الدولي للمحاكم التونسية استنادا لمعيار الاقامة كمرشد لتحديد الاختصاص خلافا لقواعد الاسناد المحددة للقانون المنطبق على حقوق الاشخاص وحالتهم الشخصية التي ينظمها الفصل 39 من المجلة المذكورة.

وحيث ان استبعاد محكمة الحكم المطعون فيه تطبق مقتضيات الفصل 3 من م ق د ج على النزاع الراهن دون تبرير رغم ان المعقب عبر عن رفضه التقاضي في تونس ورغم وجود قرائن بالملف يثبت ان طرفا النزاع يقيمان بايطاليا وكذلك ابنهما في مقابل حجز المعقب ضدها على اثبات خلاف ذلك قد اورد الحكم المطعون فيه خرفا للقانون وضعفا في التعليل يوجبان النقض.

**ولهذه الأسباب**

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه وارجاع القضية الى محكمة الاستئناف بنابل للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع المال المؤمن اليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بالجلسة المنعقدة يوم الاربعاء 08 فيفري 2017 عن الدائرة المدنيةالثامنة برئاسة السيدة مفيدة شوالي وعضوية المستشارتين كلثوم كنو وبسمة بودن وبحضور المدعى العام السيد مصدق مصدق وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة حنيفة سعيدي ./.

**حرر في تاريخه**