الجمهـــوريـــة التونسيـــة

وزارة العدل **الحمـد لله**

محكمـــة التعقيـب

عدد القضية: 50245 ***** **باسم الشعب التونسي**

تاريخه :22 /2018/03

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عدد 458 والمقدم في 27/ 2017/04 من طرف المحامي الأستاذ "ك.ب.م" **في حق :** "ض.ق"

ضد : "م.ق" محاميه الاستاذ "م.ب"

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 5034 الصادر بتاريخ28 / 12 / 2016 عن محكمة الابتدائية بصفاقس2 بوصفها محكمة استئناف لمحاكم النواحي الراجعة لها بالنظر والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه واجراء العمل به طبق نصه مع تعديله جزئيا بخصوص مبلغ النفقة و ذلك بالحط منه إلى حد مائتين و خمسين دينارا (000. 250 د) وإعفاء المستأنف من الخطية المؤمن معلومها وبحمل المصاريف القانونية عليه كتغريم المستأنف ضدها لفائدة المستأنف بمائتين وخمسين دينار (250.000د) لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة عن هذا الطور

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذة "ه.ج"حسب محضرها عدد 651 بتاريخ 23/ 05/ 2017 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

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

و بعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

<u>من حيث الشكل:</u>

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

<u>من حيث الأصل:</u>

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد و الأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل (المعقبة الان) لدى محكمة الناحية بصفاقس 2 عارضة أنها تزوجت بالمطلوب (المعقب ضده الان) بموجب عقد زواج شرعي في 2014/8/6 و تم البناء بينهما دون إنجاب أبناء وقد ساءت

العلاقة الزوجية بينهما بسبب سوء المعاملة و الإخلال بواجب الإنفاق خاصة و انه ميسور الحال باعتباره يعمل سائق سيارة أجرة بمدينة نيويورك بالولايات المتحدة الامريكية ويتقاضى اجرا شهريا قدره سبعه آلاف دينارا فضلا عن كونه جندي احتياطي بالجيش الأمريكي و يتقاضى اجرا شهريا مقابل ذلك يقدر بثلاثة آلاف دولارا و طلبت بناء عليه إلزامه بالإنفاق عليها بحساب الفي دينارا شهريا كإلزامه بأداء أجرة المحاماة .

و بعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 4212 بتاريخ 11/ 06/ 2015 القاضي ابتدائيا بالزام المدعى عليه بالإنفاق على زوجته المدعية بحساب أربعمائة دينارا تدفع مشاهرة و بالحلول على قاعدة الدوام و الاستمرار بداية من تاريخ رفع الدعوى الموافق ل2015/01/16 إلى زوال الموجب القانوني و تغريم المدعى عليه لفائدة المدعية بمائتي دينارا لقاء أجرة محاماة عن قضية الحال وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك معلوم محضر الاستدعاء للجلسة عدد 51181 المحرر من عدل التنفيذ بتونس "م.ع.ك" بتاريخ 2015/01/20 وقدر ذلك أربعة و اربعون دينارا وخمسمائة و ثلاثة و خمسون مليما .

وحيث استأنف المدعى عليه في الأصل الحكم المذكور طالبا نقضه والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى و بصفة احتياطية الحكم بتعديله و ذلك بالحط من معين النفقة إلى 80 دينارا كحد اقصى استنادا الى ان ما ادعته الزوجة من يسر حال الزوج لا صحة له كما ان للزوجة دخلا معتبرا وقارا.

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع استنادا الى عدم ثبوت عمل المستأنف كسائق سيارة اجرة و أنه جندي متطوع بالجيش الأمريكي مأجور على ذلك .

فتعقبته الطاعنة وورد بمستندات طعنها بعد استعراض وقائع القضية وإجراءاتها نعيها على القرار المطعون فيه ما يلي:

المطعن الأول : الخطأ في تطبيق القانون و عدم مراعاة الصيغ الشكلية

بمقولة انه وقع إعلام المعقب ضده بصدور حكم النفقة الابتدائي في 2015/07/22 و لم يقم باستئنافه إلا في 09/09/ 2015 وورد بالتالي المطلب خارج الأجل القانوني وقد استندت المحكمة في قبولها له إلى المكتوب مضمون الوصول وقع التنصيص فيه على ملحوظة عنوان ناقص و ان المكتوب قد عاد إلى المرسل دون ان يتصل به وان هذا التأويل لا يستقيم نظرا لأن العنوان المعتمد سواء في محضر التبليغ بحكم النفقة أو المضمن على المكتوب مضمون الوصول و الموجه للمعقب ضده هو " طريق بنزرت **** المنيهلة حي علي بورقيبة **** تونس وهو نفس العنوان المنصوص عليه بمطلب استئناف المعقب ضده و بجميع مراسلاته و محاضره كما ان عدل التنفيذ وصل بالفعل لمقر المعقب ضده إلا انه وجده مغلقا فقام بترك نظير له خلف الباب و مثله في ظرف مختوم يحمل اسمه و عنوانه و ان تدوين عبارة عنوان ناقص على المراسلة يعود إلى تقاعس عون البريد الذي لم يقم بواجبه خاصة وانه وقع استدعاء المعقب ضده في نفس العنوان للحضور بالطور الابتدائي وقد حضر بالفعل و دافع عن حقوقه بما يجعل محضر الإعلام صحيح ومرتب لآثاره .

المطعن الثاني : ضعف التعليل

بمقولة انه و لئن كانت مسألة تقدير النفقة من بين الأمور الموضوعية التي تخضع للسلطة التقديرية لقضاة الاصل فإن هذه السلطة تبقى مقيدة بجملة من الضوابط و المعايير التي يمكن لمحكمة التعقيب

ممارسة رقابتها عليها ومدى احترام قضاة الأصل لهذه المعايير عند تقدير مقدار النفقة وإن المعيار الأساسي الذي يقع العمل به في ذلك هو قدر وسع المنفق و حال المنفق عليه و ان المعقب ضده ميسور الحال و يعمل سائق سيارة أجرة بالولايات المتحدة الامريكية و له دخل شهري لا يقل عن ثلاثة آلاف دولارا أمريكيا فضلا عن كونه جندي متطوع بالجيش الأمريكي و يتقاضى اجرا شهريا مقابل ذلك وهوما لم ينكره بمحضر الجلسة الصلحية المنعقدة بتاريخ 2015/02/17 بان صرح ان دخله ما بين ألفين و ثلاثة آلاف دولار وقد عللت المحكمة حكمها بأن المعقب ضده في حالة بطالة دون أن تتثبت من ذلك وقد نفت المعقبة بشدة ذلك مؤكدة انه يتمتع بأكثر من دخل بما يجعل قضاء المحكمة بتعديل النفقة و الحط منها متسما بضعف التعليل و قصوره وعليه طلبت قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل نقض القرار المطعون فيه دون إحالة و احتياطيا نقضه وارجاع القضية للمحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة اخرى.

و حيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضده أنه وعلى خلاف ما تمسكت به الطاعنة فقد ثبت من ملف القضية أن محضر الإعلام لم يقع تبليغه لمنوبه كما يجب قانونا و انه لم يتصل بمحضر الإعلام بما يجعل اجل الاستئناف مفتوحا إذ ان الإجراءات الواردة بالفصل 8 تهم النظام العام و غاية المشرع منها هو التأكد عن طريق المحكمة و التحقق من حصول عملية التوجيه و التبليغ للوقوف على صحة الإعلام و استيفاء شروطه القانونية ضمانا لحقوق جميع الأطراف وهو ما استقر عليه فقه القضاء وما لم يتوفر في قضية الحال ، مضيفا انه وعلى سبيل النقاش فقط فإنه تم الطلاق وقد تم الحكم للمعقبة بجراية عمرية قدرها 150 دينارا بموجب الحكم الابتدائي عدد 8454 الصادر عن المحكمة الابتدائية بصفاقس 2 بتاريخ 2015/10/02 وقد أصبح نهائيا و باتا بعد ان أقرته محكمة الاستئناف بصفاقس و رضيت به المعقبة و لم تعقبه رغم انه أقل من مقدار النفقة وانتهى الى أن مستندات المعقبة لم تأت بما من شانه أن يوهن مستندات القرار المطعون فيه وعليه طلب رفض التعقيب أصلا إن كان مقبولا شكلا.

المحكمة

عن المطعن الأول:

حيث نعت المعقبة على محكمة القرار المنتقد قبولها لمطلب الاستئناف من الوجهة الشكلية رغم تقديمه بعد فوات الاجل القانوني بمقولة انه لا تعويل على ما ضمنه عون البريد برسالة التبليغ بخصوص عبارة " عنوان ناقص " باعتبار أن العنوان المعتمد سواء في محضر التبليغ بحكم النفقة أو المضمن على المكتوب مضمون الوصول و الموجه للمعقب ضده هو " طريق بنزرت **** المنيهلة *** تونس" وهو نفس العنوان المنصوص عليه بمطلب استئناف المعقب ضده وبجميع مراسلاته و محاضره وقد تسلم محاضر سابقة بنفس العنوان .

وحيث عللت محكمة القرار المنتقد رأيها بقبول الطعن شكلا بمقولة انه " بالرجوع إلى جذر الإعلام بالبلوغ المرافق لمحضر الإعلام بالحكم الابتدائي ذي الرقم عدد 69900 المؤرخ في 22/ 7 / 2015 يؤخذ من الملحوظة التي أوردها عون البريد ان العنوان الذي تم على اساسه توجيه المكتوب مضمون الوصول ناقص و ان المكتوب عاد الى المرسل دون ان يتصل به المرسل إليه و بذلك يكون التبليغ قد تم على غير ما يجب قانونا و تبقى تبعا لذلك آجال الطعن مفتوحة " وهو تعليل صحيح مبناه الفصل 141 م م م ت الذي أوجب أن يكون بلوغ الإعلام بالحكم كما يجب للمحكوم عليه و إنه طالما ثبت للمحكمة ان المعقب ضده لم يتوصل بالإعلام بالحكم و عاد للمرسل فإنه ليس لها ان ترتب عليه أثرا قانونيا غير ذلك

النهج الذي انتهجته و الذي طبقت فيه الفصل 141 م م م ت تطبيقا سليما ولا تثريب عليها في ذلك بما يتعين معه رد هذا المطعن .

عن المطعن الثاني:

حيث وإن كان تقدير الأدلة و استخلاص النتائج القانونية منها من إطلاقات محكمة الموضوع و لا يخضع لرقابة محكمة التعقيب متى كانت عناصر اجتهادها مستمدة مما له أصل ثابت بالأوراق وما لم يكن هناك ضعف في التعليل أو إخلال بحق الدفاع و القانون ، غير أن محكمة القرار المنتقد أقامت قضاءها بتعديل حكم البداية والحط من مقدار النفقة المحكوم به ابتدائيا و بنت ذلك على مجرد تصريحات المعقب ضده بأنه " في حالة انتظار موافقة لمطلب العمل على تاكسي و تمكينه من سيارة مرخص لها الاستعمال في نقل الأشخاص لمدة معينة قابلة للتجديد بشروط في موطن عمله بمدينة نيويورك و لم تعترض المستأنف ضدها على قوله ذلك و لم تنفه بما يؤكد تسليمها بوجاهته " دون ان تتضمن أوراق القضية ما يؤيد هذا الادعاء الذي ظل على حاله مجردا ودون مثبت له ، كما عللت المحكمة حكمها أيضا قولا بان المعقب ضده " لم ينف انه جندي متطوع بالجيش الأمريكي وأنه مأجور على ذلك " وهذا التعليل يؤيد ما صرحت به المعقبة وما أقر به المعقب ضده حكميا خلال الجلسة الصلحية المجراة بمناسبة قضية الطلاق المنشورة بينه و بين الأولى في الذكر بان دخله الشهري يتراوح بين ألفين و ثلاثة آلاف دولار أمريكي وهو ما لا يبرر الحط من معلوم النفقة و كان بذلك تعليل القرار المنتقد ضعيفا وغير مؤسس على سند قويم من الجد و القانون ودون أن يُبنى على ماله أصل ثابت بالملف بما يبرر قبول الطعن أصلا ونقض القرار الطعون فيه.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على المحكمة الابتدائية بصفاقس 2 بوصفها محكمة استئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة لها للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليها.

و صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **22 /03 / 2018** عن الدائرة المدنية الواحدة و العشرين المتركبة من رئيستها **السيدة سلوى الزين** وعضوية المستشارتين **السيدتين نادرة بن سالم و شفيقة الحجلاوي** وبحضور المدعي العام **السيد لطفي البدوي** وبمساعدة كاتب الجلسة **السيد أحمد عبيد./.**

وحرر في تاريخه