الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب **الحمدلله وحده،**

القضية عدد **60400**

تاريخ القرار **17 أفريل 2019**

اصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في **21 فيفري 2018** عدد **358** من الاستاذ *** المحامي لدى التعقيب **نيابـــة** عن :

م. الش. قاطن بنهج ***.

ضـــدّ: 1–عبد الر. ب. قاطن بحي ***

2–الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في ش م ق مقرته بإدارته بولاية***.

طعنا في القرار الاستئنافي عدد **358** الصادر عن المحكمة الابتدائية بالكاف بوصفها محكمة استئناف لأحكام قاضي الضمان الاجتماعي بتاريخ 2017/07/03 والقاضي "**نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي و إجراء العمل به طبق نصه وحمل المصاريف القانونية على المحكوم ضده ورفض الاستئناف العرضي موضوعا.**"

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ ل. بن ص. حسب محضره عدد 15288 بتاريخ 15مارس 2018.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة بتاريخ 22 مارس 2018 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الإطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة من الاستاذة ل. بن ت. في حق المعقب ضده عبد الر. ب. بتاريخ 12 أفريل 2018 والرامية الى قبول مطلب التعقيب اصلا متى قبل شكلا.

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

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

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلبي التعقيب جميع اوضاعهما وصيغهما القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبولهما من هذه الناحية .

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل المعقب الان لدى دائرة قضاء الضمان الاجتماعي بالمحكمة الابتدائية بالكاف عارضا انه قد عمل لدى المدعي عليه بداية من شهر ماي 2002 إلى غاية اوت 2015 وذلك في إطار تعاطي نشاط الجزارة وكان يتقاضى أجرا شهريا قدره 450 دينار الا انه تبين له أن مؤجره لم يقم بدفع مساهمات التغطية الاجتماعية عن كامل مدة العمل المذكورة طالبا الزام المدع عليه بدفع ما تخلد بذمته من مستحقات من التغطية الإجتماعية.

وحيث وبعد إستيفاء الاجراءات القانونية قضى قاضي الضمان الاجتماعي بالكاف بتاريخ 08 مارس 2016 تحت عدد 1180 "ابتدائيا بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للصندوق الوطني للضمان الإجتماعي في شخص ممثله القانوني لفائدة المدعي مساهمات في التغطية الاجتماعية عن كامل المدة الممتدة من الثلاثية الاولى لسنة 2002 الى الثلاثية الثالثة من سنة 2015 وقدرها عشرة الاف وسبعمائة وثلاثة وتسعون دينارا ومليمات 729 (10.793.729 د) وخطايا تأخير

قدرها ثلاثة عشر ألف وخمسة وثلاثون دينارا ومليمات 215(13.035.215 د) وحمل المصاريف القانونية على المحكوم ضده."

وحيث استأنف المحكوم ضده المدعى عليه م. بن م. الش. بواسطة نائبه الحكم المذكور ملاحظا ان المستأنف ضده المدعي في الاصل لم يكن اجيرا لديه خلال الفترة محل التداعي والبينة بالشهادة التي قدمها تراجع أحد أصحابها وهو الشاهد ر. بن م. ع. م. في شهادته بدلالة الكتب المعرف عليه بالإمضاء عليه في 2015/12/08 والى جانب ذلك فانه رفع شكوى ضد الشاهدين ب. بن الح. الم. وك. بن ع. الب. من أجل الشهادة زور وحمل على ذلك على معنى الفصلين 243 و 244 من م ج وقيدت بالبحث فيها كما ان شهود ه اكدوا ان المستأنف ضده لم تربطه علاقة شغلية بمفهومها من حيث طبيعتها وان ما انتهت اليه محكمة البداية لا يمت للواقع بصلة إذ ان للمستأنف نشاط فلاحي مشترك مع بقية أفراد عائلته وان الاستعانة بالمستأنف ضده في تقديم بعض الخدمات وبالتالي فليس لهذا الاخير عمل قار أصلا وطلب النقض والقضاء من جديد برفض الدعوى لتجردها.

وحيث اصدرت محكمة الاستئناف القرار المشار اليه بالطالع عددا وتاريخا ونصا فطعن فيه المستأنف بواسطة نائبه بالتعقيب استنادا الى المطاعن التالية:

مستندات التعقيب

المطعن الأول هضم حقوق الدفاع

قولا ان المعقب طلب من محكمة الاستئناف صلب تقرير نائبه بجلسة 2015/11/10 سماع بينته المتمثلة في 3 شهود هم خ. ع. وم. الق. وف. ق. وتلقي شهادتهم عدل الاشهاد الاستاذة م. الس. وجليسها وأدلى بتلك الشهادة للمحكمة لكن المحكمة تجاهلت هذا الطلب وأعرضت عنه و لم تستجب له مما يسم حكمها بهضم حقوق الدفاع خصوصا وان شاهدي المستأنف ضده

مقدوح فيهما وشهادتهما ومرتبكة ومتزامنة مع تراجع أحد الشهود وهو ر. الم. الذي اقر كتابة ان شهادته كانت زورا .

وانه كان على محكمة الموضوع ان تمكنه من تقديم بينته لكن اعراض المحكمة عن ذلك حرمه من حق الدفاع.

ثانيا المطعن الثاني خرق القانون

1- خرق احكام الفصل 96 من م م م ت

قولا ان المعقب قدح في الشاهدين اللذان اعتمدت المحكمة شهادتهما وهما ك. الب. وب. الم. خصوصا بعد تراجع الشاهد الأول ر. الم. عن أقواله وإقراره كتابة أنه شهد زورا وتفطن المعقب الى ان الشاهد ب. م. هو شقيق زوجة المعقب ضده الاول غير ان المحكمة رفضت ذلك القدح معتبرة ان القدح يجب ان يتلقى قبل الشهادة عملا بالفصل 96 من م م م ت .

وأن الفصل 96 من م م م ت المستند اليه اجاز في فقرته الثانية القدح في الشهود حتى بعد تلقي شهادتهما لما اقتضى ما يلي " وإذا كان التجريح مختلفا في وجوده او كان فعليا ولكنه متفق على وجوده فان الحاكم لا يتوقف على سماع الشهادة ويكلف من يدعي القدح بإثباته في موعد يحدده له ويترك أمر تقرير الشهادة للمحكمة عند النظر الحكمي."

وقد جاء بالقرار التعقيبي عدد 13424 بتاريخ 1986/06/12 انه " يمكن القدح في الشاهد حتى بعد سماع شهادته ذلك ان الفصل 96 لم يرتب عن التأخير في القيام بالتجريح شيئا ولم يمنعه من الاخذ به."

وأن تأخر المعقب في القدح سببه عدم علمه بخلل جوهري في أحد شاهدي المعقب ضده وهو ب. الم. انه شقيق زوجة المعقب ضده حسب مضامين الولادة التي حرم من الادلاء بها الى المحكمة علاوة على حرمانه من الادلاء ببينته المتمثلة في 3 شهود تلقى شهادتهم عدل إشهاد وأكدوا ان المعقب ضده يسدي خدماته في مجالت كثيرة لعديد الأشخاص مثل نقل التبن وغيرها

من الاعمال الفلاحية وان عمله غير مسترسل مع اي شخص بما في ذلك المعقب .وان محكمة الموضوع تكون قد طبقت أحكام الفقرة الاولى من الفصل 96 من م م م ت وتجاهلت مقتضيات الفقرة الثانية منه وكذلك فقه قضاء محكمة التعقيب حول هذه النقطة والذي أجاز الأخذ بالقدح في الشهود الحاصل بعد تلقي الشهادة ذلك انه قد يكتشف المتضرر من الشهادة قوادح بعد تلقي تلك الشهادة.

2- خرق الفصل 7 من مجلة الاجراءات الجزائية قاعدة الجزائي يوقف النظر في المدني)

قولا أن المعقب تحصل على شهادة في التراجع في الشهادة من الشاهد ر. الم. الذي صرح بأنه شهد زورا بتغرير وضغط من المعقب ضده وقدم لمحكمة الموضوع ما يفيد قيامه بشكاية جزائية لدى السيد وكيل الجمهورية بالمحكمة الابتدائية بالكاف طالبا إرجاء النظر في القضية.

وقد استقر فقه قضاء محكمة التعقيب انه في صورة توقف النظر في الدعوى المدنية على البت في الدعوى العمومية فإنه يتعين إيقاف النظر في القضية المدنية عملا بقاعدة الجزائي يوقف النظر في المدني قرار تعقيبي مدني عدد 52553.96 مؤرخ في 1998/02/11.

3-سوء تطبيق الفصل 241 من م م م ت

قولا ان محكمة الموضوع رفضت تعطيل النظر في القضية لانتظار مال الدعوى الجزائية في الشهادة زورا مستندة الى الفصل 241 من م م م ت والحال أن الفصل المذكور يتعلق بإيقاف النظر في القضية في حالة وفاة أحد الخصوم أو فقد أهليته أو موت نائبه القانوني أو زوال الصفة عنه اذ يقتضي الفصل المذكور "يعطل النظر في القضية قانونا وتودع مؤقتا بكتابة المحكمة بوفاة أحد الخصوم أو فقده أهلية الخصومة أو موت نائبه القانوني او زوال صفة النيابة القانونية عنه الا اذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها فيمكن للمحكمة أن تقضي فيها ."

وبالتالي تكون المحكمة قد اساءت تطبيق القانون من هذه الناحية.

4- خرق قاعدة الاختصاص الحكمي

قولا ان النزاع المثار يتعلق بمدى وجود علاقة شغلية بين المعقب والمعقب ضده.

وقد تعهد قاضي الضمان الاجتماعي بالطلب الاصلي ليبت في مستحقات المعقب ضده من المساهمات الاجتماعية.وأن وجود العلاقة الشغلية من عدمها كانت محل نزاع وهي من الامور الراجعة للدائرة الشغلية طبق أحكام مجلة الشغل التي خصت قاضي العرف بالبت في النزاعات االشغلية .

وان هذه المسألة تعتبر أولية بالنسبة لقاضي الضمان الاجتماعي الذي ليس له ان يبت في وجود العلاقة الشغلية وكان عليه مطالبة المدعي بمده بما يفيد استصدار حكم في اثبات العلاقة الشغلية ثم يمارس اختصاصه في تقدير ما تخلد بذمة المعقب من ديون اجتماعية.وقد تولى قاضي الضمان الاجتماعي ومن بعده المحكمة الابتدائية بالكاف البت في هذه المسألة الاولية واستحضار الشهود واثبات العلاقة الشغلية بين الطرفين الامر الذي تكون معه محكمة الموضوع قد خرجت عن اختصاصها وافرطت في سلطتها على معنى الفصل 175 من م م م ت.وان الاختصاص من متعلقات النظام العام.

5- في الافراط في السلطة

ان منطلق النزاع مدى وجود علاقة شغلية بين المعقب و المعقب ضده .وقد رفع امعقب ضده امره الى السيد قاضي الضمان الاجتماعي .وانه يتضح من قراءة الحكم الابتدائي والحكم الاستئنافي ان الجدل يدور حول مدى توفر العلاقة الشغلية بين الطرفين .وان قاضي الضمان الاجتماعي تجاوز سلطته وأفرط فيها لما انتصب كدائرة شغلية تبت في ثبوت العلاقة الشغلية بين الطرفين.

المطعن الثالث ضعف التعليل

قولا ان محكمة الموضوع قد استندت الى شهادة الشاهدين ك. الب. وب. الم. معتبرة شهادتهما كافية لإثبات استرسال العلاقة الشغلية .

وأن هكذا تعليل ضعيف ضرورة أن الشاهدين شهدا بأنهما رأيا المعقب ضده بمحل الجزارة يساعد المعقب في عمله.

وان النزاع يتعلق بفترة زمنية طويلة من 2002 إلى 2015 ولا يعقل ولا يستساغ قانونا أن يشاهد الشاهدين المعقب ضده طوال تلك الفترة ضرورة ان المشاهدة تكون حينية وتنتهي في برهة من الزمن. ويكون تعليل محكمة الموضوع بهذا المعنى ضعيف.

المطعن الرابع تحريف الوقائع

قولا ان محكمة الموضوع اعتبرت ان الشاهدين حققا وجود علاقة شغلية لمدة 13 سنة كاملة وان الشاهدين شهدا بأنهما شاهدا المعقب ضده بمحل المعقب وكذلك بسوق الدواب وليس هناك اي تطابق بين شهادة الشاهدين المقدوح فيهما وبين استرسال العلاقة الشغلية في الزمن لمدة 13 سنة. وبذلك تكون محكمة الموضوع قد حرفت الوقائع .

وعلاوة على ذلك فقد تفطن المعقب الى ان المعقب ضده يعمل خضارا بصفة مستقلة مثلما يبرز من شهادته التي أدلى بها لفائدة المعقب في ملف اداري خاص به حيث صرح بأنه يشتغل خضارا .

وقد تفطن المعقب الى ان الشاهد الرئيسي هو شقيق زوجة المعقب ضده بما يجعل شهادته باطلة طبق احكام الفصل 96 من م م م ت .

المحكمة

اولا عن المطعنين المتعلقين بخرق قواعد الاختصاص الحكمي والإفراط في السلطة لترابطهما واتحاد القول فيهما.

حيث نعى الطاعن على محكمة القرار المنتقد بت قاضي الضمان الاجتماعي في موضوع قيام العلاقة الشغلية بين طرفي التداعي معتبرا ان هذا الاختصاص منعقد بموجب القانون لدائرة العرف وليس لقاضي الضمان الاجتماعي عندما تثار له هذه المسالة ان ينظر فيها .

حيث لا جدال حسب اوراق القضية ان نظر قاضي الضمان الاجتماعي في قضية الحال في الخلاف المثار بين الطرفين حول ثبوت العلاقة الشغلية من عدمها لم يكن من باب التعهد الاصلي بناءا على دعوى في اثبات علاقة شغلية وإنما كان نظره فيها بصفة عرضية بمناسبة تداعي الطرفين

حول خلاص المساهمات الضمان الاجتماعي ، بما يجعله لم يتجاوز مرجع نظره لارتباط حق المطالبة بالمساهمات المستوجبة بثبوت العلاقة الشغلية من عدمه ويكون بالتالي البحث فيها من قبله يتنزل في اطار ما خوله له القانون عدد 15 لسنة 2003 من سلطة واسعة في اجراء ما يراه من الاعمال الاستقرائية الازمة لفصل النزاع بما في ذلك تلقي البينة حول قيام العلاقة الشغلية .

وحيث لا تثريب على محكمة القرار المنتقد في تأييدها قضاء قاضي الضمان الاجتماعي لكونه لم يتجاوز مرجع نظره الحكمي لما قام بالأعمال الاستقرائية الازمة للتأكد من ثبوت العلاقة الشغلية محل الخلاف بين الطرفين لارتباط ذلك بدعوى اداء المساهمات المتعهد بها .

وحيث كان هذا المطعن في غير طريقه و اتجه رده .

ثانيا عن بقية المطاعن لترابطها و اتحاد القول فيها

حيث لا خلاف ان تقدير مدى جدية مضمون البينة المتلقاة وحجيتها للفصل في النزاع على الوجه المطلوب يرجع لسلطة اجتهاد محكمة الاصل ودورها في ترجيح الادلة واستخلاص النتائج منها شريطة التعليل المستساغ المتلائم مع مظروفات الملف .

وحيث أن محكمة القرار المنتقد حين أعرضت عن إجراء المزيد من الابحاث حول حقيقة العلاقة الشغلية بين الطرفين بمقولة ان بينة المعقب ضده كانت قوية وكفيلة بإثبات تلك العلاقة تكون قد غفلت على عدة منازعات جدية أثيرت أمامها والتي تمثلت من ناحية في ثبوت تراجع احد الشهود المعقب ضده على أقواله ووقوعه في التغرير من قبل هذا الاخير وما يستنتج من ذلك من شرعية تشكيك الطاعن في أقوال بقية الشهود وتشكيه جزائيا بهم من أجل الشهادة زور الامر الذي يجعل اعتمادها على شهادتهم دون المطالبة بمال التتبع الجزائي المثار ضدهم تمشي في غير طريقه قانونا ضررة ان استبيان ذلك المال له تأثير حتمي وعلى تقديرها لصحة تلك الشهادة و جواز اعتمادها من عدم ذلك .

هذا فضلا على ما دفع به الطاعن من قدح في خصوص الشاهد الثاني ب. الم. ازاء ما ثبت له لاحقا من قيام علاقة مصاهرة بينه والمعقب ضده بوصفه أخ زوجته. وأن إلتفات المحكمة عن هذه

المسالة بمقولة ضرورة إثارة القدح قبل تلقي الشهادة وليس بعدها اعمالا للفقرة الاولى من الفصل 96 من م م م ت ينم عن إغفالها عن الفقرة الثانية من نفس الفصل والتي يستشف من عبارات احكامها إمكانية القدح اللاحق و المتأخر حين يكون التجريح مختلفا في وجوده و من باب أولى و أحرى اذا تفطن له الدافع به لاحقا .

وحيث كان حريا بمحكمة الدرجة الثانية و الحالة ما ذكر استفراغ جهدها في البحث والاستقراء توصلا للحقيقة بما يجعل احجامها عن ذلك فيه هضم واضح لحق الدفاع ويورث قضائها ضعفا في التعليل وخرقا للقانون يوجب نقضه .

ولذا ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و اصلا و نقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على المحكمة الابتدائية بالكاف ربوصفها محكمة استئناف لاحكام قاضي الضمان الاجتماعي بها لتنظر فيها من جديد بهيئة اخرى.

صدر هذا القرار عن الدائرة السابعة المجتمعة بحجرة الشورى بوم الاربعاء 17 افريل 2019 برئاسة السيدة **سارة العياري** وعضوية المستشارتين السيدتين **ماجدة الفهري و ايمان الشرفي** وبحضور المدعي العام السيدة **فيروز العباسي** وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة **أمال بن نصر** .

حرر في تاريخه