*****

الجمهورية التونسية

وزارة ***** الحمد لله

محكمة التعقيب

*ع67662.2024دد القضية

تاريخه :31-07-2024

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2024/02/09 من الأستاذ ***** المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن:

***** القاطن بنهج ***** عدد* *****

ضد :***** القاطن بمحل مخابرته بمكتب محاميه الأستاذ ***** الكائن ب* نهج ***** *****.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 58628 الصادر بتاريخ 2023/12/25 عن محكمة الاستئناف ب*****.

والقاضي بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل باقرار الحكم الابتدائي وإجراء العمل به طبق نصه وتخطية المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه وتغريمه لفائدة المستأنف ضده بسبعمائة دينار (700د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

بعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق الواجب تقديمها حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

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 لدى المحكمة الابتدائية بـ*****1 عارضا بواسطة نائبه أنه باع للمطلوب في الأصل (المعقب ضده الآن) الأصل التجاري المستغل في المحل الكائن بزاوية نهجي * نهج ***** و* نهج ***** ***** بمقتضى العقد المسجل بالقباضة المالية بشارع ***** ***** ***** بتاريخ 2013/09/04 واتفق المدعي مع المطلوب على أن يؤمن ثمن المبيع بين يدي هذا الأخير إلى حين انقضاء أجل الاعتراض إلا أنه وبعد انقضاء الأجل المذكور امتنع المطلوب عن دفع الثمن للمدعي مما اضطره للتنبيه عليه بتاريخ 2016/05/02 إلا أنه لم يحرك ساكنا وطلب تأسيسا على ما تقدم وعملا بأحكام الفصلين 676 و681 من م ا ع الحكم بفسخ عقد بيع الأصل التجاري المسجل بالقباضة المالية بشارع ***** ***** ***** بتاريخ 2013/09/04 تحت عدد 1320119 وصل عدد M52468 وإلزام المطلوب بالخروج منه وتسليمه للمدعي كإلزامه بأن يؤدي له مبلغ ألفي دينار أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليه.

فاستأنفه المطلوب في الأصل فأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المطعون فيه المضمن نصه أعلاه والقاضي باقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به.

فتعقبه المطلوب في الأصل بواسطة نائبه الأستاذ ***** الذي طلب صلب مستندات طعنه نقضه مع الإحالة بناء على ما يلي:

المطعن الأول: سوء تطبيق القانون وهضم حقوق الدفاع:

قولا بأن اليمين الحاسمة تتميز بكونها وسيلة اثبات استثنائية يوجهها أحد الخصمين على الثاني طبقا للشروط والاجراءات المنصوص عليها بالفصول 492 وما بعده من م ا ع وذلك حتى في غياب أي وسيلة اثبات أخرى ويترتب عنها حسم النزاع بين الطرفين ولا يمكن للمحكمة الاذن باتمام إجراءاتها إلا عندما يعلن الخصم عن توجيهه لها ويضبط صبغتها ويعين مكان أدائها (الفصل 495 من نفس المجلة) وبعد أن تتأكد من صفة موجهها وجواز توجيهها واعتمادها طبقا لأحكام الفصل 500 من نفس المجلة.

وتتميز كذلك اليمين الحاسمة بامكانية العدول عن توجيهها طالما لم يعلن الخصم الموجهة عليه قبوله لها (الفصل 504 من نفس المجلة).

ويتبين من محضر التحرير على طرفي النزاع المؤرخ في 2022/04/11 إعلان المعقب عن استعداده لتوجيه اليمين الحاسمة على الخصم بخصوص واقعة قبضه لكامل الثمن المتفق عليه فنبهه السيد المستشار المقرر إلى أن توجيه اليمين الحاسمة يترتب عنه التخلي عن جميع وسائل الاثبات الأخرى فأعلن عندئذ عن تراجعه مؤكدا بأنه لا يرغب في توجيه هذه اليمين على الخصم.

ويتبين من هذه التحريرات أن المعقب لم يوجه اليمين الحاسمة بل أعلن عن استعداده لتوجيهها ثم تراجع في فكرته.

وإن إعلان المعقب صده عن موافقته على أداء اليمين لا يترتب عنه أي أثر قانوني طالما لم يعلن المعقب بصفة نهائية عن توجيهه لهذه اليمين فالفرق واضح بين الاعلان عن الاستعداد لتوجيه اليمين والقيام بتوجيهها فالاستعداد

يمثل مجرد نية أما التوجيه فهو يتجسم في تحويل هذه النية إلى فعل رسمي ونهائي تترتب عنه الآثار القانونية المتعارفة.

ويتضح هكذا أن توجيه اليمين الحاسمة لم يتم في قضية الحال وأن الأمر لا يتجاوز إعلان المعقب عن استعداده لتوجيهها على المعقب ضده ثم تراجع في ذلك لما تم اشعاره بآثار توجيه هذه اليمين ولذلك فإن اليمين التي أداها المعقب ضده في قضية الحال تعتبر ملغاة ولا عمل عليها.

وقد تمسك المعقب بهذا الموقف بكامل الدقة والوضوح بتقريره المدلى به بجلسة يوم 2023/10/23 طالبا عدم اعتبار اليمين الحاسمة المذكورة غير أن محكمة الدرجة الثانية لم ترد على هذه الدفوعات بشيء واكتفت بالتأكيد على أن المعقب ضده أدى اليمين الحاسمة في حين أن جوهر النزاع يتعلق بمدى اعتماد هذه اليمين وبمدى حصول توجيهها طبقا لما يقتضيه القانون.

ويتضح هكذا أن القرار موضوع الطعن جاء مؤسسا على سوء تطبيق للقانون بخصوص نظام اليمين الحاسمة وشروط توجيهها وعلى هضم لحقوق الدفاع لعدم أخذ دفوعات المعقب بخصوص هذه اليمين رغم شدة أهميتها على وجه الفصل في النزاع بين الطرفين وهو ما يتجه معه نقض هذا القرار مع الإحالة.

المطعن الثاني: ضعف التعليل:

قولا بأن الفصل 505 من مجلة الالتزامات والعقود اقتضى أن توجيه اليمين الحاسمة يترتب عنه التخلي عن جميع أوجه الاثبات الأخرى.

ويتبين من القرار المطعون فيه أنه اعتمد اليمين الحاسمة في قضائه رغم منازعة المعقب في حصول توجيهها وفي نفس الوقت انصرف إلى التأكيد بأن موقف المعقب متضارب وأن وسائل الاثبات المدلى بها منه هي كذلك وبان الحكم الابتدائي أحسن تطبيق القانون لما قضى لصالح المعقب ضده وإن هذا القرار قد أساء تطبيق القانون وجاء ضعيف التعليل لما اعتمد نتيجة اليمين التي أداها

المعقب ضده –من جهة– واتخذ موقفا غير معلل من مؤيدات المعقب فاكتفى بالقول بأنها متضاربة دون أن يبين وجه هذا التضارب فاتخذ بذلك موقفا ايجابيا من يمين لم توجه بصفة قانونية ورسمية وفي نفس الوقت اتخذ موقفا سلبيا من مؤيدات المعقب وتصاريحه مكتفيا بالقول بأنها متضاربة بما يكون معه هذا القرار مستوجبا للنقض على هذا الأساس أيضا.

المحـــكمة

عن المطعنين معا لوحدة القول فيهما:

حيث لا جدال أن اليمين الحاسمة للنزاع هي وسيلة إثبات استثنائية عرفها المشرع بكونها اليمين التي يوجهها أحد الخصمين على الآخر حسما للنزاع كما ضبط شروطها واجراءاتها ضمن الفصول 492 وما بعده من م ا ع وتتميز اليمين المذكورة بامكانية توجيهها في كل دعوى مطلقا وفي كل درجة من المرافعة ولو لم يكن هناك مقدمات بينة لاثبات المطلب أو الدفع الموجه فيهما اليمين أي حتى في غياب أية وسيلة اثبات أخرى ويترتب عنها حسم النزاع بين الطرفين كما أجاز المشرع العدول عن توجيهها طالما لم يعلن الخصم الموجهة عليه قبولها فإذا أعلن الخصم عن توجيه اليمين على خصمه وضبط صيغتها بصفة واضحة وصريحة يمكن لمحكمة الأصل حينها وبعد أن تتأكد من صفة موجهها وجواز توجيهها واعتمادها طبقا للفصل 500 من م ا ع أن تأذن باتمام اجراءاتها.

وحيث ثبت بالرجوع إلى أوراق الملف سيما محضر التحريرات المكتبية المجراة بتاريخ 2022/4/11 على طرفي النزاع أن المعقب الآن ولئن أعلن عن استعداده لتوجيه اليمين الحاسمة على خصمه (المدعي في الأصل والمعقب ضده الآن) بخصوص واقعة قبضه لكامل الثمن المتفق عليه إلا أنه تراجع في ذلك مؤكدا أنه لم يعد يرغب في توجيه اليمين المذكورة على خصمه وذلك حينما تم

إشعاره من قبل المستشار المقرر بالآثار المترتبة عن توجيه اليمين وهي التخلي عن جميع وسائل الاثبات الأخرى.

وحيث وطالما ثبت مما تقدم أنه لم يقع توجيه اليمين الحاسمة للنزاع من قبل المعقب الآن على خصمه (المعقب ضده الآن) فإن اليمين الحاسمة التي أداها المعقب ضده تكون باطلة وملغاة ولا عمل عليها.

وحيث ورغم المنازعة الجدية للمعقب الآن لدى محكمة القرار المطعون فيه في خصوص اليمين المؤداة من قبل المعقب ضده الآن وتمسكه بعدم قانونيتها وضرورة استبعادها إلا أن محكمة القرار المطعون فيه لم ترد على الدفع المذكور مكتفية بالقول بأن مؤيدات المعقب الآن متضاربة دون بيان وجه التضارب ومنتهية إلى اعتماد نتيجة اليمين المؤداة من قبل المعقب ضده على اعتبار أنها كانت مطابقة لنص مأمورية اليمين فجاء بذلك قرارها مشوبا بسوء تطبيق للقانون بخصوص نظام اليمين الحاسمة وشروط توجيهها فضلا عن هضم حقوق الدفاع وضعف التعليل وهو ما يجعله عرضة للنقض واتجه التصريح بذلك.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة بالاستئناف بـ***** لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن إليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الأربعاء 31 جويلية 2024 عن الدائرة المدنية الصيفية المتألفة من رئيستها السيدة ***** وعضوية المستشارتين السيدتين ***** و***** بمحضر المدعي العام السيد ***** وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة *****.

وحـرر في تاريخـه