الجمهوريــة التـونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة الـتعقيــب

القـــرار عـ72312ــدد

تــاريخـه : 2012/09/28

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الأستاذ ح غ. بتاريخ 29 مارس2012.

في حق : ح ز. محل مخابرتها بمكتب نائبها الاستاذ ح غ. الكائن ب...

ضــد: 1. م ق. القاطن ب... نائبه الأستاذ ب ب.

2. الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في شخص ممثله القانوني القاطن بمقره الاجتماعي الكائن بـ...

طعنا في الحكم المدني الصادر عن المحكمة الابتدائية بوصفها محكمة استئناف للأحكام الصادرة ابتدائيا عن قاضي الضمان الاجتماعي التابع لدائرتها تحت عـ414ـدد بتاريخ 9-5-2011 و القاضي نصه : " نهائيا بقبول الإستئنافين الأصلي و العرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي و القضاء مجددا بعدم سماع الدعوى و تغريم المستأنف ضدها الاولى لفائدة المستأنف بمائة دينارا (100.000د) لقاء اجرة عدلي الاشهاد عن تنفيذ مأمورية اداء اليمين الحاسمة وبأربعمائة دينار (400.000د) لقاء أتعاب التقاضي و أجرة المحاماة عن الطورين الابتدائي و الاستئنافي و حمل المصاريف القانونية عليها".

و بعد الإطلاع على مذكرة مستندات الطعن المبلغة نسخة منها للمعقب ضده بتاريخ 29-3-2012 بواسطة عدل التنفيذ السيد م ع. حسب محضر التبليغ .

و بعد الإطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 من م م م ت تقديمها وعلى تقرير الرد المقدم من نائب المعقب ضده في الاجل القانوني و على ملحوظات النيابة العمومية الرامية الى طلب الحكم بالرفض أصلا و بعد الاستماع إلى شرح ممثلها بالجلسة .

وبعد الإطلاع على الحكم المنتقد و على كافة أوراق الملف و المداولة طبق القانون صرّح بما يلي :

من حيث الشكـل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه القانونية فهو مقبول شكلا.

من حيث الأصـل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد و الأوراق التي أنبنى عليها قيام المدعية في الأصل(المعقبة الآن) لدى محكمة البداية عارضة أنها عملت لدى المدعى عليه الاول باعتباره صاحب معمل للملابس الجاهزة والمنسوجة كخياطة بداية من جانفي 1980 الى موفى فيفري 2005 تاريخ ايقافها عن العمل من طرفه وذلك باجر شهري مقبوض قدره خمسمائة وسبعون دينارا وقد تفطنت الى كونه لم يتولى التصريح بأجورها الفعلية لذلك فهي تطلب الاذن بإجراء المحاولة الصلحية وفي صورة فشلها فالإذن بتكليف خبير لاحتساب المساهمات القانونية غير المدفوعة ثم الحكم بإلزام المطلوب بان يدفع الى الصندوق الفارق في المساهمات المدفوعة عن مدة عملها المذكورة وبان يؤدي لها ما لا يقل عن ثلاثمائة دينار لقاء اتعاب التقاضي و اجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه.

و بعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدر قاضي الضمان الاجتماعي بالمحكمة الابتدائية بـ حكمها ع د بتاريخ 1-12-2008 القاضي : " ابتدائيا بإلزام المدعى عليه بان يؤدي للصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في شخص ممثله القانوني مبلغ ثلاثة وعشرين الفا و اربعة وعشرين دينارا ومليمات867 (23.024,867د) بعنوان المساهمات غير

المدفوعة في حق المدعية عن فترة عملها لديه المتراوحة بين غرة جانفي 1980 وموفى فيفري 2005 وبان يؤدي الى المدعية مبلغ ثلاثمائة وخمسين دينارا (350.000د) لقاء اجرة الاختبار وثمانين دينارا (80.000د) اجرة تنفيذ اليمين الحاسمة مع ثلاثة وثلاثين دينارا ومليمات700 (33.700د) اجرة رقيم الاستدعاء و مائة وخمسين دينار (150.000د) عن اتعاب التقاضي و اجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه كقبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها اصلا ".

و حيث استأنف المطلوب في الأصل الحكم المذكور طالبا نقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بعدم سماع الدعوى.

و حيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع.

وحيث تعقبته المستأنف ضدها و ورد بمستندات طعنها بعد استعراض وقائع القضية وإجراءاتها نعيها على القرار المطعون فيه بما يلي:

المطعن الاول : خرق احكام الفصول 442 و444 و492 و506 من م ا ع :

قولا أن ما ذهبت اليه محكمة الحكم المطعون فيه في خصوص استبعاد اليمين الحاسمة بعد ادائها انبنى على ضعف التعليل قد وخرق القانون.

ضعف التعليل

قولا انه خلافا لما ذهبت اليه محكمة الدرجة الثانية فان مبدأ المساواة بين المتقاضين قد تم احترامها بما ان عدلي الاشهاد حرصا على ارجاء التنفيذ الى حين رجوع بطاقة الاعلام بالبلوغ وطالما ثبت علم المطلوب بالموعد الاول وبلوغ الاستدعاء اليه بمقره الثابت من اوراق الملف والذي لم ينازعه فان تمسكه ببطلان اجراءات ادائها وطلبه اعادة استدعائه اليها من مقره المختار المتمثل في مكتب نائبته في غير طريقه ومردود عليه وهو عين التعليل

خرق الفصلين 442 و444 من م ا ع :

قولا ان اليمين الحاسمة هي حجة رسمية ولا يصح تجاوز نتيجتها والدفع ببطلانها طالما لم يقع القيام بإجراءات رميها بالزور.

خرق الفصل 492 و 506 من م ا ع

قولا ا اليمين الحاسمة حجة اثبات قاطعة وحاسمة للنزاع على معنى الفصل 492 من م ا ع وان نتيجتها تلزم الخصوم ويتقيد بها القاضي وقد كان على المحكمة التقيد بها وعدم اعادة توجيهها ولا يجوز اثبات زورها و انما عدم العمل بها لذا فقد كان على المحكمة التقيد بأحكام اليمين الحاسمة وعدم اعادة توجيهها.

المطعن الثاني : خرق احكام الفصول 500 و 486 و 487 من م ا ع والفصول 170 و173 من م ش والفصل 144 من م م م ت وتحريف الوقائع وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع.

قولا أن محكمة الحكم المطعون فيه قد حرفت الوقائع حين لقولها بان منوبته عبرت عن رغبتها في اعادة اليمين في حين ان منوبتها لاحظت للقاضي المقرر عند التحرير عليها يوم 2-2-2010 انه لم يكن هناك اي داعي شرعي يستوجب اعادة توجيه اليمين ومن جهة اخرى فان دفع منوبته قبل تحرير مأمورية اليمين بعدم جواز توجيهها كان وجيها من الناحية القانونية ومطابقا لأحكام الفصل 500 من م م م ت الذي نص على انه لا يجوز توجيه اليمين في عدة صور منها الصورة الثانية لنفي اهر شهدت به الحجة الرسمية اذا صرح المأمور الذي حررها بان ذلك وقع بمحضره وهي صورة الحال كما انه وبما ان محكمة الاستئناف استبعدت اعتماد نتيجة اليمين الحاسمة التي تم ادائها في الطور الاول فان المفعول الانتقالي للدعوى يخول لمنوبته وقبل توجيه اليمين الاحتجاج بتقرير متفقد الشغل المؤرخ في 13-6-2005 وبالقرار التعقيبي عدد 35966/2009 الى جانب بقية المؤيدات لا ان تعتبرها مجرد قرائن على قيام العلاقة الشغلية وقد كان عليها تطبيق الفصلين 486 و487 من م ا ع وهو ما يجعل حكمها عرضة للنقض.

المطعن الثالث : خرق قاعدة عامة للقانون مع قصور التعليل وهضم حقوق الدفاع:

قولا ان تواجد يمين حاسمة ادتها منوبته متناقضة مع اليمين لحاسمة التي تم ادائها من المطلوب يفرض تطبيق القاعدة الاصولية القائلة "اذا تعارضا تساقطا " ثم اعتماد الحجة الرسمية التي حررها متفقد الشغل.

المطعن الرابع : قصور التعليل وهضم حقوق الدفاع :

قولا ان محكمة الدرجة الثانية تجاهلت جملة الحجج المتعلقة بعدم تصريح المطلوبة لأجور منوبته ولم تناقشها ولم تأذن بإجراء اختبار تكميلي لمطالبة الخبير المنتدب باحتساب المساهمات القانونية غير المدفوعة عن فترات عمل منوبته لدى خصيمتها غير المصرح بها والثابتة على النحو المبين مقتصرة على القضاء بعدم سماع الدعوى.

و انتهى الطاعن إلى طلب قبول الطعن شكلا و أصلا و نقض القرار المطعون فيه مع الإحالة.

و حيث جوابا عن مستندات الطعن قدم الأستاذ ب ب. محامي المعقب ضده الاول تقريرا لاحظ فيه أن الحكم المطعون فيه لم يخالف القانون لذا فهو يطلب رفض مطلب التعقيب اصلا ان كان مقبولا شكلا.

المحكمـــة

عن المطاعن الأول والثاني والثالث لترابطهم واتحاد القول فيهم:

حيث ثبت من الملف ان المعقبة الآن هي من وجّهت اليمين الحاسمة على المعقب ضده لإثبات استرسال العلاقة الشغلية وتمسكت بتوجيهها لدى الطور الثاني

وحيث ان من وجه اليمين الحاسمة حُمل على أنه ترك بقية وجوه البينة فلا تقبل وسيلة اثبات لنقض ما وقع فيه اليمين عدا المطالبة بالزور في اليمين لدى المحاكم الجزائية(الفصل 505م ا ع) وبناءا على ذلك فطالما وجهت المعقبة اليمين الحاسمة وقبلها خصمها فقد عدلت بذلك عن بقية الاثباتات وليس لها ان ترجع في اليمين بعد ادائها.

وحيث ان اعتبار محكمة الموضوع ان توجيه المدعية لليمين الحاسمة يعدّ تنازلا منها عن وسائل الإثبات الأخرى كان في طريقه قانونا وليس فيه تجاوزا للقانون او هضما لحقوق الدفاع واتجه بالتالي رد هذا الدفع.

عن المطعن الرابع:

حيث تمسك نائب المعقبة بان محكمة الموضوع وكنتيجة لمحتوى اليمين لم تبت في المساهمات المتعلقة بالفترات العرضية التي اقرها المعقب ضده.

وحيث ثبت من محضر اداء اليمين انها تعلقت بمسألة استرسال العلاقة الشغلية ومقدار الاجرة وهي بذلك ولئن اثبتت عدم استرسال العلاقة الشغلية فإنها لم تنف وجودها فضلا عن ان المعقب ضده قد اكد عند التحرير عليه انه كان يصرح بأجور الفترات العرضية لعمل المعقبة.

وحيث بناء على ذلك فان محكمة الموضوع وعند تجاهلها البت في موضوع الدعوى بالنسبة لفترات العمل العرضية التي لم تكن محل خلاف بين الطرفين دون تعليل سبب هذا الاهمال تكون قد تجاوزت القانون وعرّضت حكمها للنقض من هذه الناحية.

ولهذه الأسبـــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و أصلا و نقض الحكم المطعون فيه وارجاع القضية الى المحكمة الابتدائية لإعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى في حدود ما تسلط عليه النقض .

صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الجمعة 28 سبتمبر2012 عن الدائرة المدنية التاسعة عشرة برئاسة السيد وعضوية المستشارين السيدة والسيد بمحضر المدعي العام السيد مرابط ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة .

و حـــرّر في تاريخـــه