الجمهوريــة التـونسيــة

وزارة العــدل

محكمـــــة الـتعقيــب

القـــرار عـ64685ـدد

تــاريخـه :2019/10/09

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2018/06/04 من الأستاذ ع ع. المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن : الاتحاد البنكي ت ص. (الإيجار المالي للاتحاد البنكي ت ص. سابقا) في شخص ممثلها القانوني شركة خفية الاسم سجلها التجاري بالمحكمة الابتدائية بتونس عـ,,,ـدد مقرها ب...

ضد: ورثة المرحوم ع ل. وهم:

1/والدته و ل.

2/ارملته ج ب .

3/وابناؤه س. وط. وش. وا. وع. وع. وع. الكائن مقرهم ب...

ينوبهم الأستاذ س م.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عـ71127ـدد الصادر بتاريخ 2017/01/11 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وتخطية المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه وتغريمه لفائدة المستأنف ضدهم ب300د000 لقاء اجرة محاماة.

وبعد 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 مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة من الاستاذ س م. نيابة عن المعقب ضدهم والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

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

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

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا جميع اوضاعه وصيغه القانونية مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل (المعقبة الان) لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضة بواسطة نائبها انها ابرمت مع المطلوب في الأصل (مورث المعقب ضدهم الآن) عقد الإيجار المالي عـ188120ـدد المسجل تحت عـ08602028ـدد بتاريخ 14 مارس 2008 سوغت له بمقتضاه سيارة خاصة نوع ... ذات الرقم المنجمي ... بمعين كراء شهري قدره007د673 وقد تخلف المطلوب عن دفع معين كراء أشهر جويلية وأوت سبتمبر وأكتوبر ونوفمبر 2009 فقامت المدعية بقضية استعجالية طالبة التصريح بإرجاع المكرى لانفساخ العقد فقضت المحكمة الابتدائية بتونس بتاريخ 2008/11/25 تحت عـ82698ـدد لصالح الدعوى.

فاستأنفه المطلوب فقضت محكمة الاستئناف بتونس بتاريخ 2010/03/29 تحت عـ1699ـدد بالنقض والقضاء من جديد برفض المطلب .

فتعقبته المدعية وبتاريخ 2010/10/27 اصدرت محكمة التعقيب قرارها عـ52578ـدد بقبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا فوجدت المدعية نفسها مضطرة لإعادة القيام في الأصل ضرورة انها قامت بالتنبيه على المطلوب طبق أحكام الفصل 7 من عقد الإيجار المالي

في 2009/11/05 كما هو مبين بالشهادة في ايداع مراسلة مسجلة لدى البريد التونسي وانه وعلى الرغم من بلوغه التنبيه ومن مضي اجل الإهمال الاتفاقي المحدد بثمانية أيام كما نص على ذلك الفصل 7 من العقد فإن المطلوب لم يقم بخلاص الأقساط الحالة وهو ما يرتب جزاء الفسخ الالي لعقد الإيجار المالي تأسيسا على أحكام الفصل 7 من عقد الإيجار و242 و274 من م ا ع وإرجاع المكرى وطلبت تأسيسا على ما تقدم التصريح بانفساخ عقد الإيجار المالي عـ188120ـدد المسجل لدى القباضة المالية نلسن مندلا تونس تحت عـ08602028ـدد بتاريخ 4 مارس 2008 وذلك بعد انقضاء اجل الإمهال الاتفاقي في 2009/11/14 كإلزامه بأداء مبلغ 1000دينار لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عـ1674ـدد بتاريخ 2012/06/01 يقضي ابتدائيا بعدم سماع الدعوى الأصلية وإبقاء مصاريفها محمولة على القائم بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا وأصلا وتغريم المدعى عليها بمائتي دينار 000د200 لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة ورفضها فيما زاد على ذلك بناءا على عدم احقية المدعية في الأصل في طلب الفسخ في غياب احترام شروط الفصل 7 من العقد المتعلقة بمهلة الثمانية ايام.

فاستأنفته المدعية في الأصل طالبة نقضه والقضاء من جديد لصالح الدعوى.

فأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها المطعون فيه المضمن نصه اعلاه استنادا الى ان موضوع الدعوى قد اتصل به القضاء على اعتبار سبق قيام المعقبة بقضية استعجالية في طلب إرجاع المكرى لانفساخ العقد على أساس الفصل 7 من الشروط العامة لعقد الإيجار المالي انتهت برفض المطلب استئنافيا وتأيد القرار تعقيبيا.

فتعقبته المدعية في الأصل بواسطة نائبها الذي طلب صلب مستندات طعنه نقضه مع الاحالة بناءا على ما يلي:

المطعن الاول : المستمد من مخالفة الفصل 481 من م ا ع والفصل 201 من م م م ت :

قولا بان محكمة الحكم المطعون فيه انتهت الى عدم جواز قيام المعقبة امام القضاء الأصلي لإعادة طرح النزاع من جديد معللة قضاءها بان الأحكام الاستعجالية السابقة الصادرة بين

الطرفين ولئن كان لها صبغة وقتية لكن فيها ما يتصل به القضاء معتبرة انه طالما سبق لمحكمة التعقيب صلب قرارها عـ52575ـدد البت في عدم احقية المستأنفة الاستناد الى أحكام الفصل 7 من عقد الإيجار المالي للمطالبة بانفساخ العقد فقد اضحى الاستناد اليه مجددا صلب التقاضي الأصلي بمناسبة القضية المنشورة امامها في غير طريقه هذا وان موقف المحكمة وفضلا عن انبنائه على تحريف واضح لحيثيات الأحكام الصادرة بين الطرفين في اطار التقاضي الاستعجالي "فإن فيه مخالفة صارخة للمقتضيات القانونية وخاصة أحكام الفصلين 481 من م ا ع و201 من م م م ت إذ وخلافا لذلك فإن الأحكام الاستعجالية ونظرا لصبغتها الوقتية فهي أحكام لا يمكن التمسك بها لاثبات اتصال القضاء باعتبارها أحكام لا تهدف الا لحفظ الحقوق بصفة مؤقتة ولا تقضي في أصل النزاع وهو ما استقر عليه راي فقه قضاء محكمة التعقيب كما ان الأحكام القاضية بالرفض لا يمكن اعتبارها أحكام اتصل بها القضاء إذ ان المدعي من الممكن له القيام مجددا امام المحكمة بعد تلافي الاسباب التي ادت الى صدور الحكم القاضي بالرفض فقد اقتضى الفصل 201 من م م م ت انه يقع النظر استعجاليا وبصفة مؤقتة في جميع الحالات المتاكدة بدون مساس بالأصل " ويتضح من الفصل المذكور انه يحجر على القاضي الاستعجالي اصدار حكم يتعلق بأصل النزاع ولا يمكن على ذلك الاساس اعتبار ما يصدر عنه من أحكام من قبيل اتصال القضاء بالموضوع وهو ما يبقى لقاضي الأصل الحق في مراجعة القرارات الذي تصدر عنه عند استعماله لجميع الصلاحيات المخولة له قانونا والتي تمكنه من الاليات الكافية لتفحص حجج الخصوم واستقراء النزاع وسماع الشهود والبينة وغيرها من الامور التي لا تتوفر لدى القاضي الاستعجالي وان محكمة الحكم المطعون فيه عندما اعتبرت وان الحكم الاستعجالي الذي صدر بين الطرفين يمثل اتصال قضاء يحجر عرض النزاع من جديد امام محكمة الأصل وقضت على ذلك الاساس باقرار الحكم لابتدائي القاضي بعدم سماع دعوى الطالب الرامية الى التصريح بانفساخ العقد تكون قد حرفت القانون وعرضت حكمها لضعف التعليل الموجب للنقض.

المطعن الثاني المستمد من ضعف التعليل وخرق أحكام لفصل 242 و274 من م ا ع :

قولا بان محكمة الحكم المطعون فيه أساءت فهم مضمون الحكم الاستعجالي الاستئنافي عـ1699ـدد الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس بتاريخ 2010/3/29 والذي تم تبني حيثياته من قبل محكمة التعقيب في القرار عـ52575ـدد ذلك ان المحكمة الاستعجالية المذكورة اعتبرت فقط انه لا يمكن القيام باسترجاع المكرى قبل انقضاء الثمانية ايام من تاريخ التنبيه لأنه مخالف للفصل 7 من الشروط العامة من عقد الإيجار المالي ولم تبت بالتالي في مسالة انفساخ العقد من عدمها والتي على اساسها يرتكز قيام المعقبة الان في هذه القضية فقد تمسكت هذه الاخيرة امام محكمة الدرجة الاولى ومن بعدها محكمة الدرجة الثانية بان العقد انفسخ بناءا على عدم تولي مورث المعقبين خلاص أقساط الإيجار بعد دفعه اجل 8 ايام بمقتضى رسالة مضمونة الوصول وذلك تطبيقا لأحكام الفصل 7 المذكور أعلاه الذي يرتب الانفساخ الآلي والحتمي للعقد وهو ما اقتضاه ايضا الفصل 274 من م ا ع الذي نظم مسالة الفسخ الاتفاقي للعقد وهو فسخ الي وحتمي لا يمكن الاجتهاد في تقديره ويكتفي القاضي بمعاينته دون ان يملك سلطة تعطيله وطالما ان ارادة الطرفين كانت صريحة في ان عدم خلاص معينات الإيجار في الأجل التعاقدي وفي الأجل الممنوح للمستأجر المالي يترتب عنه انفساخ العقد وطالما ثبت ان مورث المعقب ضدهم تجاوز تلك الاجال فإنه لم يعد معه لمحكمة الأصل أي خيار في تطبيق ارادة الطرفين وان اعتبار محكمة الحكم المطعون فيه وان ايداع 028د2.692 من قبل مورث المعقب ضدهم يبرر الحكم بعدم سماع الدعوى فيه مخالفة للفصلين 242 و274 من م ا ع ولما استقر عليه فقه القضاء الذي اكد ان الخلاص اللاحق لمعينات الكراء لا يترتب عليه زوال الفسخ الاتفاقي.

وحيث ردا على ذلك لاحظ نائب المعقب ضده صلب مذكرته الكتابية انه ولئن كانت الأحكام الاستعجالية السابقة الصادرة بين الطرفين لا تبت في أصل النزاع الا انه لا يمكن للمعقبة ان تواصل إنكار حقيقة عدم احترامها لشروط العقد خاصة الفصل السابع منه وهي حقيقة واضحة وجلية تمت معاينتها من قبل القاضي الاستعجالي استئنافيا وتعقيبيا هذا وقد اتفق الطرفان صلب الفصل 7 المذكور على فسخ العلاقة الرابطة بينهما من جهة المتسوغ الى انقضاء اجل الثمانية أيام بعد إنذار المتسوغ بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع الاشعار بالبلوغ وتبعا لذلك فإن علامة البلوغ هي التي تكون مرجعا في تحديد تاريخ انطلاق اجل التنبيه ، وان تاريخ توجيه

ذلك التنبيه الى المتسوغ المرسل إليه يوافق حسب علامة البلوغ المضافة يوم 2009/11/09 وبالتالي يكون تاريخ القيام لدى المحكمة من طرف المتسوغ بداية من 2009/11/17 وبات واضحا ان المعقبة لم تحترم اجل الإمهال الاتفاقي باعتبار ان قيامها ضد مورث المعقب ضدهم كان يوم 2009/11/16 وهو ما يمثل اخلالا بشروط الفصل 7 من العقد الرابط بين الطرفين في حين ثبت ان مورث المعقب ضدهم قد احترم الاجل وقام بالخلاص وقبل انتهاء الثمانية ايام هذا وان المعقبة قد اضرت فعلا بمصالح مورث المعقب ضدهم حين قامت باسترجاع السيارة وأحالتها لمتعاقد ثان وبناءا عليه تصبح المعقبة في مرتبة المدين المماطل على معنى الفصل 268 من م ا ع وانه ونتيجة لرفضها الوفاء وعملا بالفصل 273 من م ا ع فإنه لم يبق للمعقب ضدهم بصفتهم ورثة إلا المطالبة بفسخ العقد وإلزام المعقبة بتعويض الخسارة اللاحقة والناتجة عن اخلالها بالتزاماتها وهو ما تم الحكم به لصالحهم ضمن الحكم الابتدائي عـ36237ـدد الصادر في 2017/4/27 عن المحكمة الابتدائية بتونس الذي اثبت انه لا وجود لأي خطا صادر عن جانب مورث المعقب ضدهم وقضت بفسخ عقد الإيجار المالي وإلزام المعقبة بان تؤدي لهم مبلغ 000د32.400 لقاء غرامة الحرمان من استعمال السيارة وعليه فإن ما تمسكت به المعقبة الآن من كون عقد الإيجار قد انفسخ هو امر مردود عليها ولا يمكن قبوله بعد صدور الحكم المذكور وبات طعن المعقبة لا يحمل أية دفوعات جدية يمكن ان يكون لها تاثير على موقف محكمة الأصل وطلب تأسيسا على ما تقدم الحكم برفض مطلب التعقيب أصلا.

المحكمـــــــــة

عن المطعنين لترابطهما ووحدة القول فيهما:

حيث تعلقت المسالة القانونية المطروحة بمدى جواز التمسك باتصال القضاء بالموضوع أمام القضاء الأصلي بناء على سابقية النظر من قبل القضاء الاستعجالي.

وحيث اعتبرت محكمة الحكم المطعون فيه انه من غير الجائز على المدعية في الأصل الطاعنة الآن قيامها أمامها القضاء الأصلي في طلب انفساخ عقد الإيجار المالي لسابقية طرح نفس النزاع أمام القضاء الاستعجالي الذي بت صلب القرار التعقيبي عـ52575ـدد الصادر بتاريخ 2010/10/27 في عدم أحقية المستأنفة الاستناد الى أحكام الفصل 7 من عقد الإيجار المالي للمطالبة بانفساخ العقد في حين اعتبرت الطاعنة ان القضاء الاستعجالي المذكور لم يبت

في مسالة الانفساخ وبالتالي لا يمكن الاستناد اليه لرد الدعوى الأصلية هذا فضلا على كونه قضاء وقتي لا ينظر في أصل النزاع ولا يمكن ان يمثل قرينة اتصال قضاء.

وحيث من المستقر عليه فقها وقضاء ان الأحكام الصادرة من القاضي الاستعجالي هي أحكام وقتية ولا تحوز قوة الامر المقضي فيما قضت به لأنها لا تهدف إلا لحفظ الحقوق بصفة مؤقتة ولا تقضي في أصل الحق وعليه فهي لا تلزم محكمة الموضوع عند الفصل في أصل النزاع بالأخذ بالأسباب التي استند اليها القاضي الاستعجالي في الحكم بالإجراء الوقتي سيما إذا كانت هذه الأحكام قاضية برفض المطلب كيفما هو الشان في قضية الحال فالقرار الاستعجالي التعقيبي عـ52575ـدد التي اسست عليه محكمة الحكم المطعون فيه حكمها فضلا عن صبغته الوقتية فهو قد قضي برفض المطلب وعليه فهو لا يلزم المدعية في الأصل الطاعنة الان في شيء ولا يمثل اتصال قضاء ولا يمنعها ذلك من القيام مجددا امام القضاء الأصلي وتكون محكمة الحكم المطعون فيه حينما ارتأت خلاف ذلك قد اورثت قضاءها مخالفة لأحكام الفصل 481 من م ا ع و201 من م م م ت.

وحيث ومن جهة اخرى فقد اعتبرت محكمة الحكم المطعون فيه وان ايداع مورث المعقب ضدهم لمبلغ (028د2.692) بحساب الطاعنة بعنوان خلاص أقساط الإيجار المطلوبة يبّرر الحكم بعدم سماع دعواها الرامية الى انفساخ العقد وهو ما يشكل في جانبها مخالفة للفصلين 242 و274 من م ا ع ضرورة ان طرفي النزاع اتفقا صلب الفصل 7 من الشروط العامة من عقد الإيجار المالي على ان العقد ينفسخ بصفة الية في حالة عدم احترام شروطه من قبل المستأجر وخاصة عدم خلاص أقساط الإيجار او جزء منها بعد ثمانية ايام من تنبيه يوجه للمستأجر المالي بواسطة رسالة مضمونة الوصول وهو ما يستخلص منه ان هذا الفسخ الاتفاقي هو فسخ حتمي آلي ولا يمكن الاجتهاد في تقريره وتكتفي المحكمة بمعاينته وعليه فإن محكمة الحكم المطعون فيه وحينما اجتهدت في ذلك واعتبرت ان الخلاص اللاحق لأقساط الإيجار يترتب عنه زوال الفسخ تكون قد نالت من ارادة الطرفين باستخلاص امور لم يقع الاتفاق عليها بينهما وهو ما يجعل قرارها عرضة للنقض مع الاحالة.

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها مجددا بهيئة أخرى وإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليها.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاربعاء 09 اكتوبر 2019 عن الدائرة المدنية الرابعة المتألفة من رئيسها السيد منصف الكشو وعضوية المستشارتين السيدتين نجلاء المصمودي ونجوى الغربي بمحضر المدعي العام السيد حسن بالحاج عبد الله وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة اسكندر.

وحـــرر في تاريخـــــه