قرار تعقيبي مدني عدد 51104
مؤرّخ في 31 ماي 2012

صدر برئاسة السيد إبراهيم الماجري

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم بتاريخ 12 ماي 2010 من قبل الأستاذ

في حق : "إ.م".

ضد : الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في شخص ممثله القانوني محاميه الأستاذ

طعنا في الحكم النهائي الصادر عن المحكمة الإبتدائية بتونس بوصفها محكمة إستئناف لأحكام قاضي الضمان الإجتماعي تحت عدد 450 بتاريخ 2010/01/18 القاضي بقبول الإستئناف شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الإبتدائي وحمل المصاريف القانونية على المستأنف.

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب المقدمة بتاريخ 2010/06/09 والمبلغ نظير منها للمعقب ضده بتاريخ 2010/06/02 بواسطة العدل المنفذ

وبعد الإطلاع على القرار الصادر عن الدائرة السابعة بتاريخ 2011/01/06 بإحالة ملف القضية على السيد الرئيس الأول للنظر في إمكانية إحالتها على الدوائر المجتمعة.

وبعد الإطلاع على قرار السيد الرئيس الأول لمحكمة التعقيب المؤرخ في 2011/02/21 المتضمن دعوة الدوائر المجتمعة للنظر في المسألة القانونية محل الإختلاف وعرض ملف القضية على السيد وكيل الدولة العام لتقديم ملحوظاته.

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية المضمنة صلب التقرير المؤرخ في 2011/06/11 والرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة.

وبعد الإطلاع على مظروفات الملف :

I- من حيث الوقائع والإجراءات

حيث عرض المدعي في الأصل المعقب الآن بواسطة محاميه الأستاذ .

أنه أنتدب للعمل بشركة "ف" وانخرط بالصندوق الوطني للضمان الإجتماعي منذ غرة ديسمبر 1971 تحت رقم (...) وقد تولت مؤجرته طرده لأسباب إقتصادية وأحيل على التقاعد المبكر في 2003/01/31 وقد تكفل الصندوق المذكور بصرف جراية التقاعد في حدود مبلغ 902.587 دينارا شهريا إلا أنه لم يتول صرفها لفائدته إلا بداية من شهر أوت 2003 دون تمكينه من جرايات الأشهر الممتدة من فيفري 2003 إلى جويلية 2003 ورغم عدم وجود نص قانوني يحدد صرف جراية التقاعد بعد مضي ستة أشهر من تاريخ الطرد علاوة على أن محضر الإتفاق لم يرجئ صرف تلك الجراية لما بعد ذلك الأجل. مضيفا أنه تولى القيام بجميع الإجراءات المحمولة عليه قانونا. وطلب تبعا لذلك القضاء بإلزام الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي في شخص رئيسه ومديره العام بأن يؤدي له مبلغ 5415.522 دينارا بعنوان أجور ستة أشهر بداية من غرة فيفري 2003 إلى موفى جويلية 2003 مع خمسمائة دينار أجرة محاماة.

وحيث أصدرت محكمة البداية الحكم عدد 224 بتاريخ 2004/04/27 القاضي إبتدائيا بعدم سماع الدعوى وحمل المصاريف القانونية على المدعي إستنادا إلى أن الحق في التمتع بالجراية يبدأ من تاريخ توفر الشروط المخولة لاكتساب ذلك الحق وهي الشروط الواردة بالفقرة (أ) من الفصل 15 مكرر من الأمر عدد 499.

فطعن المدعي في ذلك الحكم بالإستئناف وأصدرت محكمة الدرجة الثانية الحكم عدد 53684 بتاريخ 2008/06/09 القاضي بقبول

الإستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الإبتدائي وتغريم المستأنف للمستأنف ضده بمائتي دينار لقاء أجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليه إستنادا إلى أن عبارات الفصل 15 مكرر من الأمر عدد 499 لسنة 1974 جاءت صريحة إذ يستوجب التمتع بافتتاح الحق في الجراية بالنسبة للمضمون الإجتماعي الواقع طرده لأسباب إقتصادية توفر شرطين أولهما موافقة لجنة الطرد وثانيهما مرور ستة أشهر على الأقل بعد تسجيله في مكتب التشغيل.

وحيث طعن المستأنف في ذلك الحكم بالتعقيب ونسب له خرق الفصل 15 مكرر جديد من الأمر المؤرخ في 27 /1974/04 وسوء تطبيقه وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع.

وبعد استيفاء الإجراءات أصدرت محكمة التعقيب القرار عدد 13903 بتاريخ 2009/01/16 القاضي بالنقض والإحالة إستنادا إلى أن عبارة الفصل 47 من الأمر 499 جاءت مطلقة وبالتالي فإن مقتضياته تطبق على جميع أصناف الجرايات دون تفرقة بينها ومنها الجرايات المتعلقة بالطرد لأسباب اقتصادية وبالتالي فإن بداية استحقاق المعقب لجراية التقاعد تعود إلى اليوم الأول من الشهر الموالي لانقطاعه عن العمل وأن إثبات التسجيل بمكتب التشغيل إنما هو شرط لافتتاح الحق في الجراية قبل السن القانونية ولا أجلا لبداية التمتع بها.

وحيث قضت محكمة الإحالة بموجب الحكم عدد 450 الصادر بتاريخ 2010/01/18 بإقرار الحكم الابتدائي معتبرة أن حالة التقاعد المبكر لأسباب اقتصادية المنصوص عليها بالفقرة (أ) من الفصل 15 مكرر هي صورة إستثنائية لاستحقاق جراية التقاعد وهي مخالفة تماما لبقية الحالات التي جعل

المشرع بداية التمتع بها يكون إنطلاقا من تاريخ الإنقطاع عن العمل حسب المبدأ العام الذي كرسه الفصل 47 من الأمر عدد 499 وأفرد تلك الحالة الخاصة بشروط إستثنائية وجعل من توفرها منطلقا لتاريخ بداية استحقاق الجراية والإنتفاع بها، وطالما نص المشرع على شرطي الإدلاء بوثيقة التسجيل بمكتب الشغل وبمصادقة لجنة الطرد بصورة متلازمة حتى تتسنى الإحالة على التقاعد لأسباب اقتصادية فإن التمتع بالجراية على هذا الأساس يستوجب بالضرورة توفر الشرطين معا إذ أنه قبل انقضاء أجل الستة أشهر لا يكون المضمون الإجتماعي في حالة تقاعد ومن باب أولى أن لا يكون محقا في الإنتفاع بأي جراية بهذا العنوان.

وحيث طعن المستأنف في ذلك الحكم بالتعقيب من جديد وأعاد محاميه التمسك بالمستندات نفسها ناسبا للحكم المنتقد ما يلي:

المطعن الأول : خرق أحكام الفصلين 15 مكرر جديد و47 من الأمر المؤرخ في 27 افريل 1974

على اعتبار أن محكمة الحكم المطعون فيه لما رأت أن الفصل 15 من الأمر عدد 499 إستثناء للمبدأ العام الوارد بالفصل 47 من الأمر نفسه في خصوص تاريخ بداية صرف جراية التقاعد يعدّ خطأ في تطبيق وتأويل الفصلين المذكورين، فالتأويل السليم للنص يقتضي أن الحصول على جراية التقاعد يرجأ إلى انتهاء مدة الستة أشهر التي بانقضائها يتحصل المتقاعد على كامل الجرايات المتعلقة بها، فالنص لا يؤدي إلى الحرمان من تلك الجرايات بل إلى إرجاء صرفها عند انقضاء المدة المحددة بستة أشهر ذلك أن العامل قد يتمكن من إيجاد شغل في الأثناء ولا يمكنه في هذه الحالة الجمع بين جراية التقاعد والمرتب وبالتالي فإن عدم صرف الجراية مرده تأجيل

الحق وليس الحرمان منه طالما أن الحصول على الجراية حق مكتسب ومتعلق بالنظام العام الإجتماعي، وفيما يتعلق بخرق الفصل 47 لاحظ محامي المعقب أن محضر الإتفاق لم يتضمن خلاص جراية التقاعد بعد مضي ستة أشهر من تاريخ فصل العامل عن العمل لأسباب إقتصادية ولا يمكنه بأي حال إدخال تغيير على محتواه نظرا لصبغته الإلزامية والقول بخلاف ذلك مخالف لأحكام الفصل 21 فقرة 11 من مجلة الشغل.

المطعن الثاني : ضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع

على اعتبار أنه تم التمسك بأحكام الفصل 21 من مجلة الشغل في فقرته 11 إلا أن محكمة الحكم المنتقد لم تتعرض إلى هذا الدفع ولم تجب عنه كما لم تتعرض لتمسكه بمبدأ المساواة بين المتقاعدين في الحصول على جراية التقاعد بداية من الشهر الموالي للشهر الذي تم فيه التقاعد ولاحظ محامي المعقب أن عدة عملة كانوا يعملون بالمؤسسة نفسها مع منوبه أحيلوا على التقاعد المبكر وتحصلوا على جراياتهم من تاريخ إحالتهم عليه بموجب أحكام قضائية إبتدائية تأيدت إستئنافيا وأقرتها محكمة التعقيب من ذلك القرار التعقيبي عدد 1143/2006 الصادر بتاريخ 2006/09/04.

وانتهى الأستاذ إلى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم الإستئنافي المطعون فيه مع الإحالة.

وردا على ما ورد بمستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضده :

أنه يستشف من الفصل 15 مكرر من الأمر عدد 499 أن المشرع قد نظم صلبه صورة إستثنائية لاستحقاق جراية التقاعد وهي صورة مخالفة لبقية الصور العادية الأخرى التي جعل فيها التمتع بالجراية يكون بداية من الشهر

الموالي للشهر الذي انقطع فيه العامل عن نشاطه المهني طبقا لأحكام الفصل 47 من الأمر المذكور إذ تم إفراد تلك الحالة الخاصة للإحالة على التقاعد بشروط إستثنائية وجعل من توفرها منطلقا لتاريخ بداية إستحقاق الجراية والإنتفاع بها، وقد نص المشرع صلب الفصل 15 مكرر على تلازم شرطي الإدلاء بالوثيقة الصادرة عن مكتب التشغيل بعد تسجيل الأجير لمدة ستة أشهر ومصادقة لجنة مراقبة الطرد لإمكانية الإحالة على التقاعد المبكر لأسباب اقتصادية وبالتالي فإن التمتع بالجراية على هذا الأساس يستوجب بالضرورة توفر الشرطين معا ذلك أنه قبل انقضاء أجل الستة أشهر لا يمكن اعتبار الأجير بأي حال من الأحوال متقاعدا وبالتالي ليس له الحق في الإنتفاع بأي جراية بهذا العنوان وقد أكد فقه قضاء محكمة التعقيب في العديد من القرارات على هذا المنحى واعتبر أن استحقاق جراية التقاعد الناجمة عن الطرد لأسباب اقتصادية لا يكون إلا بعد انقضاء أجل ستة أشهر، من ذلك القرارين عدد 19425 و19439 الصادرين بتاريخ 2008/07/10.

وبخصوص الفصل 21 من مجلة الشغل لاحظ :

أنه يتعلق بعلاقة الأجير بمؤجره كما أن محضر الإتفاق المبرم بين الأخيرين عن طريق تفقدية الشغل يتعلق أساسا بمسألة التعويضات المحمولة على المؤجر لفائدة العامل في حين أن موضوع قضية الحال يتعلق بجراية التقاعد المنظمة بمقتضى قوانين الضمان الإجتماعي وليس من أنظار مجلة الشغل وأحكامها وبذلك فإن عدم تعرض محكمة الحكم المطعون فيه لذلك الدفع لا يعد من قبيل ضعف التعليل ولا من قبيل هضم حقوق الدفاع، ومن جهة ثانية لاحظ أن ما أشار إليه نائب المعقب من أن كل متقاعد سواء كان ينتمي للقطاع العام أو للقطاع الخاص فإنه يتحصل على الجراية بداية من الشهر الموالي لتقاعده طبقا

لمبدأ مساواة المتقاعدين أمام القانون هو قول غير صائب ولا يتسم بالجدية ذلك أن استحقاق أي عامل لجراية تقاعد تختلف شروطها وقواعد إسنادها حسب طبيعة تلك الجراية المطلوبة من حيث السن المخول لافتتاح الحق فيها ومدى توفر الشروط القانونية لذلك، فافتتاح الحق في جراية التقاعد المبكر لأسباب شخصية أو مرضية تختلف من حيث شروط إسنادها عن جراية التقاعد العادية وطلب إستنادا إلى ذلك رفض مطلب التعقيب شكلا وأصلا.

II- من حيث القانون :

في الشكل وصحة تعهد الدوائر المجتمعة

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع صيغه وشروطه القانونية مما يتجه معه قبوله من جهة الشكل.

وحيث اقتضى الفصل 191 من م.م.م.ت أن القرار الذي تصدره محكمة التعقيب بالنقض يرجع الطرفين للحالة التي كانا عليها قبل الحكم المنقوض في خصوص ما تسلط عليه النقض وإذا كان النقض مع الإحالة على محكمة أخرى وحكمت هذه بما يخالف ذلك ووقع الطعن في هذا الحكم بنفس السبب الذي وقع النقض من أجله أولا فإن محكمة التعقيب متألفة من دوائرها المجتمعة تتولى النظر في خصوص المسألة القانونية الواقع مخالفتها من دائرة الإحالة.

وحيث أن محكمة الحكم المنتقد بوصفها محكمة إحالة قضت بما يخالف المستندات القانونية الواردة بالقرار التعقيبي عدد 24216 متمسكة بالرأي نفسه الذي تسلط عليه النقض فتم الطعن من جديد في حكمها للأسباب نفسها وبذلك إنعقد إختصاص الدوائر المجتمعة.

عن المطعن الأول :

إقتضى الفصل 15 مكرر من الأمر المؤرخ في 27 أفريل 1974 أن الحق في التقاعد يفتتح بدون توفر شرط السن مع إرجاء التمتع بالجراية إلى أن يبلغ المعني بالأمر سن الخمسين في الحالات التالية :

أ) للمضمونين الذين أطردوا لأسباب إقتصادية ولا يمكنهم مواصلة نشاط خاضع لنظام قانوني للضمان الاجتماعي يغطي نفس الأخطار.

ب) يجب أن يكون الطرد مصادقا عليه من قبل لجنة مراقبة الطرد المنصوص عليها بالفصل 21 من مجلة الشغل ليخول الحق في جراية تقاعد قبل السن القانونية وبالإضافة إلى ذلك ينبغي أن يقدم المضمون وثيقة تشهد أنه وقع تسجيله بمكتب شغل لمدة ستة أشهر على الأقل ولم يعرض عليه أي عمل خلال هذه المدة.

وحيث أن القاعدة في مادة جرايات الشيخوخة والعجز والباقين بعد وفاة المنتفع بالجراية في الميدان غير الفلاحي نظمها الأمر عدد 499 لسنة 1974 المؤرخ في 27 أفريل 1974 الذي حدد صلب الفصل 15 الشروط الواجب توفرها للتمتع بالجراية ثم تم بموجب الأمر عدد 1003 لسنة 1982 المؤرخ في 15 جويلية 1982 إضافة الفصل 15 مكرر الذي تضمن صورة جديدة اختلفت شروطها مع الشروط الواردة بالفصل 15 تعلق بفئة المضمونين الذين أطردوا لأسباب إقتصادية نظرا لخصوصية وضعيتهم يتمثل في تخويل إفتتاح الحق في التقاعد بالنسبة لهم بدون توفر شرط السن المحدد صلب الفصل 15 بستين سنة ولم يعلق حق التمتع بتلك الجراية إلا على شرط بلوغ سن الخمسين.

وحيث وردت صياغة الفصل 15 مكرر من الأمر عدد 499 آمرة من خلال التنصيص على وجوب توفر شرطين على سبيل الحصر بدونهما ينتفي في جانب

المضمون الإجتماعي حق التمتع بجراية التقاعد في صورة عدم توفر شرط السن مع إرجاء صرفها لفائدته إلى حين بلوغه سن الخمسين، وبالتالي فإن الغاية من إضافة الفصل المذكور بمقتضى الأمر عدد 1030 لسنة 1982 المؤرخ في 15 جويلية 1982 كان لغاية تنظيم تلك الحالة الجديدة التي فرضتها الأوضاع من الجانبين الإقتصادي والإجتماعي والتي يستوجب الإنتفاع بالإمتيازات التي جاءت بها توفر شروط خاصة، وبالتالي فإن هذا الفصل صدر متعلقا بصورة مغايرة من حيث شروط توفرها عن القاعدة الواردة بالفصل 14 وهي تعد إستثناء منها وقد اقتصرت عباراته على التعرض إلى الشروط المكسبة لافتتاح الحق في التقاعد بدون توفر شرط السن دون التطرق إلى تاريخ بداية صرف الجراية.

وبالرجوع إلى الفصل 15 مكرر نجد المشرع يتراجع عن عبارة " يكتسب الحق في الجراية" الواردة بالفصل 14 وعبارة "يتمتع بجراية الشيخوخة" الواردة بالفصل 15 ليستعمل عبارة "يفتتح الحق في التقاعد" وافتتح الأمر لغة أي بدأه بمعنى أن المضمون الواقع طرده لأسباب اقتصادية والذي لا يمكنه مواصلة نشاط خاضع لنظام قانوني للضمان الاجتماعي يغطي نفس الأخطار تتوفر في جانبه صفة المتقاعد بمجرد حصول واقعة الطرد وثبوت بلوغه سن الخمسين، وأن إثبات واقعة الطرد يكون من خلال مصادقة لجنة مراقبة الطرد المنصوص عليها بالفصل 21 من م ش ويكون إثبات عدم مواصلته لنشاط خاضع لنظام قانوني للضمان الاجتماعي يغطي نفس الأخطار من خلال الإدلاء بوثيقة تشهد أنه وقع تسجيله بمكتب تشغيل لمدة ستة أشهر على الأقل ولم يعرض عليه أي عمل خلال هذه المدة.

وعند الإدلاء بذلك يكون قد أثبت صفته كمتقاعد ويصير مكتسبا للحق في الجراية حسب عبارة الفصل 14 ومتمتعا بها حسب عبارة الفصل 15، ذلك أن

اعتماد المشرع عند صياغة نص الفصل 15مكرر عبارة "يفتتح الحق في التقاعد" إنما كان لغاية التأكيد على أن الطرد من الشغل لأسباب إقتصادية وإن كان يفتح الحق فإنه لا يخول استحقاق الجراية ولا يجعل المتقاعد متمتعا بها إلا عند إثبات توفر الشروط المشار إليها سلفا.

وقد اقتضى الفصل 15 مكرر من الأمر عدد 499 توفر شروط ثلاثة لينتفع المضمون الاجتماعي الواقع طرده لأسباب اقتصادية بجراية الشيخوخة وهي:

1. أن يكون الطرد مصادقا عليه من قبل لجنة مراقبة الطرد المنصوص عليها بالفصل 21 من م ش.
2. تقديم وثيقة تشهد أنه وقع تسجيله بمكتب شغل لمدة ستة أشهر على الأقل ولم يعرض عليه أي عمل خلال هذه المدة.
3. أن يكون قد بلغ سن الخمسين.

ويستشف من هذه الشروط أن إفتتاح الحق في التقاعد بالنسبة للمضمونين الذين أطردوا لأسباب إقتصادية يتوقف على تلك الشروط الثلاثة، فالشرط الأول والثاني يجب توفرها متلازمين لإثبات الحق أما الشرط الثالث فيتعين تحققه حتى يمكن الانتفاع بذلك الحق.

وحيث أن الفصل 15 مكرر تعلق بصورة جديدة تم من خلالها تمكين المضمون الاجتماعي الذي أجبر عن الإنقطاع عن نشاطه المهني لأسباب إقتصادية أن يتمتع بجراية الشيخوخة رغم عدم بلوغه السن القانونية للتقاعد مع إرجاء التمتع بتلك الجراية إلى أن يبلغ سن الخمسين.

وحيث يستشف من ذلك أن المشرع لما استعمل عبارة "إرجاء التمتع بالجراية" إلى حين بلوغ سن الخمسين ولم يستعملها في المدة المتعلقة بالتسجيل بمكتب

تشغيل يكون مقصده واضحا وهو عدم اعتماد انقضاء هذه المدة منطلقا لاستحقاق الجراية إذ لو كان مقصده غير ذلك لما نص عليها صراحة وأرجأ التمتع بالجراية إلى حين انقضاء ذلك الأجل.

وحيث نص الفصل 47 الوارد بالقسم السابع من الأمر عدد 499 لسنة 1974 والمتعلق بأساليب تصفية الجرايات والمنح على تاريخ ابتداء التمتع بالجرايات المنصوص عليها بالأمر المذكور وحدد اليوم الأول من الشهر الموالي للشهر الذي انقطع فيه المضمون عن نشاطه المهني كبداية لتمتعه بالجرايات دون تفرقة بين المضمونين الذي بلغوا سن الستين أو الخمس وخمسين عاما لبعض الأصناف وبين المضمونين الذين أطردوا لأسباب اقتصادية، ويتأكد بذلك مقصد المشرع مما ورد بالفصل 15 مكرر على اعتبار أن وجوب تسجيل المضمون في مكتب تشغيل لمدة ستة أشهر لا يجعل من استحقاقه للجراية معلقا على انقضاء تلك المدة ذلك أن التسجيل بالمكتب وعدم عرض أي عمل على المضمون خلالها وبيان ذلك بوثيقة إنما هو لإثبات حق التمتع بالجراية وبمجرد ثبوت ذلك تصبح للمضمون صفة المتقاعد ويتمتع بجراية بداية من الأجل الوارد بالفصل 47 الذي تعلق بجميع الجرايات المنصوص عليها بالأمر 499 دون تمييز بينها مما يجعله منطبقا على الحالة الواردة بالفصل 15 مكرر خاصة أنه لم يقع تنقيح الفصل 47 المذكور بعد إضافة الفصل 15 مكرر بمقتضى الأمر عدد 1030 لسنة 1982 المؤرخ في 15 جويلية 1982.

وحيث يؤخذ من مقتضيات الفقرة -أ- من الفصل 15 مكرر من الأمر عدد 499 لسنة 1974 المؤرخ في 27 أفريل 1974 قبل تنقيحه بموجب الأمر عدد 2148 المؤرخ في 21 أوت 2007 أن نشأة افتتاح الحق في التقاعد معلق على توفر الشروط الواردة بها التي بإثبات استكمالها يصبح المضمون الذي أطرد لأسباب اقتصادية مكتسبا لصفة المتقاعد.

وهنا يجب التمييز بين تاريخ افتتاح الحق في التقاعد الوارد بالفصل 15 مكرر وبين تاريخ بداية صرف جراية التقاعد المنصوص عليه بالفصل 47.

فبالنسبة للمضمون الإجتماعي فإن اكتسابه لصفة المتقاعد تكون من تاريخ طرده لأسباب اقتصادية إلا أنه يمكن أن يفقد تلك الصفة في صورة ما إذا تم عرض عمل عليه يخضع لنظام قانوني للضمان الاجتماعي يغطي نفس الأخطار خلال مدة ستة أشهر ابتداء من تاريخ تسجيله بمكتب تشغيل ويصبح تبعا لذلك غير محق في التمتع بجراية الشيخوخة وعلى نقيض ذلك فإذا انقضت مدة الستة أشهر ولم يتم عرض عمل عليه تستمر الصفة التي بدأ بها متوفرة في جانبه ويكون بالنتيجة مستحقا لتلك الجراية.

فتوفر صفة المتقاعد تستوجب لإثباتها مصادقة لجنة مراقبة الطرد المنصوص عليها بالفصل 21 من مجلة الشغل مع التسجيل بمكتب تشغيل طيلة المدة السالف ذكرها دون التحصل على شغل، وبالتالي فإن الفصل 15 مكرر لم يتطرق سوى لشروط اكتساب المضمون لصفة المتقاعد التي بتوفرها يصبح مستحقا لجراية تصرف له طبق الفصل 47 الذي جاءت عباراته مطلقة ومتعلقة بجميع الجرايات المنصوص عليها بالأمر عدد 499، فالفصلان 15مكرر و47 يختلفان من حيث طبيعتهما القانونية، فالأول تعلق بالمرحلة التي يستوجب خلالها إثبات توفر شروط تم التعرض لها على سبيل الحصر في جانب المضمون الإجتماعي حتى يفتتح حقه في الإنتفاع بجراية التقاعد بدون توفر شرط السن والثاني حدد تاريخ استحقاق الجراية، ويتعين تبعا لذلك التمييز بين شروط افتتاح الحق في الجراية التي من بينها التسجيل بمكتب تشغيل وانتظار مدة ستة أشهر دون أن يتم عرض شغل خلال تلك المدة على المضمون الإجتماعي الواقع طرده لأسباب إقتصادية وبين تاريخ بداية صرف تلك الجراية، فهذا التاريخ يتوقف بالضرورة على توفر شروط استحقاق تلك الجراية.

وبالنتيجة فإنه بمجرد استكمال المضمون الإجتماعي للشروط التي أوجب الفصل 15 مكرر توفرها فيه والتي اكتسب بموجبها صفة المستحق لجراية الشيخوخة يتعين الرجوع إلى الفصل47 في فقرته الأولى لتحديد بداية استحقاق الجراية.

وقد اقتضى هذا الفصل في فقرته المشار إليها أن "ابتداء التمتع بالجرايات المنصوص عليها بهذا الأمر حدد باليوم الأول من الشهر الموالي للذي انقطع فيه المضمون عن نشاطه المهني ...".

وحيث طالما كانت عبارة الفصل المذكور مطلقة وتعلقت بجميع أصناف الجرايات المنصوص عليها بالأمر عدد499 دون استثناء تعين الأخذ بها على إطلاقها عملا بالفصل 533 من م.إ.ع علاوة أن نص الفصل اتسم بوضوح العبارة الدالة على مراد واضعه مما يغنيه عن كل تأويل.

وحيث تكون إضافة الفصل 15 مكرر للأمر عدد 499 وعدم تنقيح الفصل 47 دليلا على مقصد المشرع الذي اتجه نحو إبقاء بداية أجل سريان صرف الجراية ساريا في حق جميع أصناف المتقاعدين ومتعلقا بجميع أصناف الجرايات.

وحيث أن المشرع ولما اتجهت غايته إلى تحديد تاريخ بداية صرف الجراية بداية من تاريخ انتهاء مدة الستة أشهر والتراجع عن موقفه الأول تولى تنقيح الفقرة (أ) من الفصل 15 مكرر والفصل 47 المشار إليهما وذلك بمقتضى الأمر عدد 2148 المؤرخ في 21 أوت 2007 إذ أوجب على المضمون استكمال مدة التسجيل بمكتب تشغيل كشرط لافتتاح الحق في الجراية كما حدد الفصل 47 جديد ابتداء التمتع بالجرايات المنصوص عليها بالأمر من اليوم الأول من الشهر الموالي للشهر الذي استوفى فيه المضمون شروط افتتاح الحق في الجراية.

وهذا التنقيح لا ينطبق على موضوع النزاع الراهن تطبيقا لمبدأ عدم رجعية القوانين باعتبار أن واقعة طرد المعقب حصلت خلال سنة 2003.

وحيث أن محكمة الحكم المطعون فيه لما قضت بخلاف ذلك تكون قد جانبت الصواب وخرقت مقتضيات الفصلين 15 مكرر و47 من الأمر 499 المؤرخ في 27 أفريل 1974 وتعين استنادا إلى ذلك نقض حكمها لهذا السبب.

عن المطعن الثاني :

قولا أن المعقب تمسك لدى محكمة الحكم المنتقد بأحكام الفصل 21 من مجلة الشغل في فقرته 11 مبيّنا أن محضر الإتفاق المبرم بينه وبين مؤجرته بواسطة تفقدية الشغل لم يتضمن إرجاء صرف جراية التقاعد إلى حين انقضاء أجل الستة أشهر إلا أن المحكمة تغاضت عن ذلك الدفع ولم تتعرض له رغم الصبغة الإلزامية لمحتوى ذلك المحضر.

وحيث أن عدم تناول محكمة الحكم المنتقد ذلك الدفع من خلال عدم ردها على ما جاء به لا يجعل حكمها متسما بضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع على اعتبار أن ذلك الفصل يتعلق في جميع فقراته بالعلاقة الثنائية بين الأجير ومؤجره ولا علاقة له بالنزاع المعروض عليها، فمحكمة الأصل لا تكون ملزمة بالرد سوى على الدفوعات التي لها ارتباط بالنزاع من جانبيه القانوني والواقعي، فعدم تعرضها للمستندات التي لا تأثير لها على وجه الفصل في القضية لا يعيب حكمها عملا بمقتضيات الفصل 123 من م.م.م.ت مما يتعين معه رد هذا المطعن.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها المجتمعة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة الإبتدائية بتونس

بوصفها محكمة استئناف لأحكام قاضي الضمان الإجتماعي للنظر فيها بهيئة أخرى والإعفاء.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 31 ماي 2012 عن الدوائر المجتمعة **برئاسة السيد إبراهيم الماجري الرئيس الأول لمحكمة التعقيب.**

وعضوية رؤساء الدوائر السادة : محمد الصالح بن حسين، حسيبة العربي، فاطمة الزهراء بن محمود، حميدة العريف، يوسف الزغدودي، ليلى بربيرو، رشيدة الزغلامي، طه الأمين البرقاوي، رضوان الوارثي، فاطمة خليل، حسن مبارك، محمد نجيب معاوي، حسونة الكناني، يسرى بن نصر، النوري الغرييي.

والمستشارين السادة : ضياء سعيد، رجاء الفخفاخ، جليلة نصر الله، الحبيب بن عيسى، عبد المجيد المانع، رفيعة نوار، يوسف الزكري، الحبيب بالشيخ، المنجي شلغوم، نجيبة بن عبد الجليل، رمضانة الرحالي، نورة السوداني، منير وردليتو، عدنان الهاني، عبلة شعبان، ليلى الزين، المنجي الإمام، رياض الغربي، ناجي السويسي، سلوى الزين، وسيلة الكعبي، وسيلة التليلي.

بمحضر وكيل الدولة العام لدى محكمة التعقيب السيد محمد الشريف وبمساعدة كاتب الجلسة السيد جلول العرفاوي.

وحـــرر في تاريخـــه