قرار تعقيبي مدني عدد 38662 مؤرخ في 27 سبتمبر 2022

صدر برئاسة السيدة لمياء الحمامي

المادة: إجراءات مدنية.

المراجع: الفصول 441 من م م مت و 481 من م ا ع.

المفاتيح: حكم استعجالي-حجية -اتصال القضاء-قرينة قاطعة.

المبدأ: الأحكام الاستعجالية شأنها شأن الأحكام القطعية تحوز على الحجية التي تمنع إعادة طرح النزاع من جديد غير أن هذه الحجية تقتصر على صورة إعادة القيام أمام القاضي الاستعجالي ولا تمتد إلى التقاضي في الأصل.

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2021/11/12 تحت عدد 46367 من الأستاذ ع ف ع المحامي لدى التعقيب.

في حق: ا ب ت ص (ا م ا ب ت ص س) في شخص ممثلها القانوني شركة خفية الاسم سجلها التجاري بالمحكمة الابتدائية بتونس عدد B.... مقرها ..... تونس.

ضد: ورثة المرحوم ع ر ب ل وهم:

1/ و و ل.

2/ أ ج ب.

3/ وأ س وط وش الد وأ وع وع وع الكائن مقرهم جميعا ..... قبلي.

محاميهم الأستاذ: ع خ.

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 57440 الصادر بتاريخ 2021/04/27 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي نهائيا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه وتخطية المستأنفة بالمال المؤمن وحمل

المصاريف القانونية عليها وتغريمها لفائدة المستأنف ضدهم بخمسمائة دينارا (500د) لقاء أجرة محاماة وأتعاب التقاضي.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهم بواسطة العدل المنفذ الأستاذة ن ك بتاريخ 2021/12/09 حسب رقيمها عدد 9962 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 الأستاذ ع خ نيابة عن المعقب ضدهم والمؤرخة في 2022/01/07 والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب.

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 الآن) لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضا بواسطة نائبه أنه أبرم مع المطلوب في الأصل (مورث المعقب ضدهم الآن) عقد الإيجار المالي عـ.....ـدد المسجل تحت عـ.....ـدد بتاريخ 14 مارس 2008 سوغ له بمقتضاه سيارة خاصة نوع .... ذات الرقم المنجمي .... تونس ... بمعين كراء شهري قدره673د,007 وقد تخلف المطلوب عن دفع معين كراء أشهر جويلية وأوت سبتمبر وأكتوبر ونوفمبر 2009 فقام

المدعي بقضية استعجالية طالبا التصريح بإرجاع المكرى لانفساخ العقد فقضت المحكمة الابتدائية بتونس بتاريخ 2008/11/25 تحت عـ82698ـدد لصالح الطلب.

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

فتعقبه المدعي وبتاريخ 2010/10/27 أصدرت محكمة التعقيب قرارها عـ52578ـدد بقبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا فوجد المدعي نفسه مضطرا لإعادة القيام في الأصل ضرورة أنه قام بالتنبيه على المطلوب طبق أحكام الفصل 7 من عقد الإيجار المالي في 2009/11/05 كما هو مبين بالشهادة في إيداع مراسلة مسجلة لدى البريد التونسي وأنه وعلى الرغم من بلوغه التنبيه ومن مضي أجل 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 الآلي لعقد الإيجار المالي تأسيسا على أحكام الفصل 7 من عقد الإيجار و242 و274 م ا ع وإرجاع المكرى وطلب تأسيسا على ما تقدم التصريح بانفساخ عقد الإيجار المالي عـ....ـدد المسجل لدى القباضة ... تونس تحت عـ....ـدد 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 الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عـ1674ـدد بتاريخ 2012/06/01 يقضي ابتدائيا بعدم سماع الدعوى الأصلية وإبقاء مصاريفها محمولة على القائم بها وقبول الدعوى المعارضة شكلا واصلا وتغريم المدعى عليها بمائتي دينار 200د,000 لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة ورفضها فيما زاد على ذلك بناءا على عدم أحقية المدعي في الأصل في طلب الفسخ في غياب احترام شروط الفصل 7 من العقد المتعلقة بمهلة الثمانية أيام .

فاستأنفه المدعي في الأصل طالبا نقضه والقضاء من جديد لصالح الدعوى.

فأصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها عدد 71127 بتاريخ2017/01/11 قاضيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بإقرار الحكم الابتدائي وتخطية المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه وتغريمه لفائدة المستأنف ضدهم ب300,000د لقاء أجرة محاماة استنادا إلى أن 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.

فتعقبه المدعي في الأصل بواسطة نائبه الذي طلب صلب مستندات طعنه نقضه مع الإحالة بناءا على ما يلي:

- مخالفة الفصل 481 م ا ع والفصل 201 م م م ت
- ضعف التعليل وخرق أحكام لفصل 242 و274 م ا ع

وأصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 64685.2018 بتاريخ 09-10-2019 بالنقض مع الإحالة بناء على أن الأحكام الصادرة من القاضي الاستعجالي هي أحكام وقتية ولا تحوز قوة الأمر 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 إليها القاضي الاستعجالي في الحكم بالإجراء الوقتي سيما إذا كانت هذه الأحكام قاضية برفض المطلب.

وحيث أعيد نشر القضية بسعي من المستأنف وتبعا لذلك صدر القرار الاستئنافي المضمن نصه بطالع هذا استنادا إلى أنه ولئن كان للأحكام الاستعجالية صبغة وقتية واتصال القضاء بما يعد نسبيا فإنها تعتبر من الحجج الرسمية على معنى أن ما ثبت لدى المحكمة التي أصدرته يعول عليه ولو قبل

اكتسابه صيغة التنفيذ وعليه أضحى القيام بدعوى الحال مخالفا لما أثبتته التقاضي الاستعجالي فضلا على ثبوت استصدار ورثة المستأنف ضده للحكم الابتدائي المدني عدد 36237 بتاريخ 27 افريل 2017 الذي قضى بفسخ عقد الإيجار المالي موضوع قضية الحال تضحي معه قضية الحال غير ذي موضوع.

فتعقبه الطاعن بواسطة محاميه وورد بمستندات طعنه نعيه على القرار المطعون فيه ما يلي:

أولا: مخالفة الفصلين 481 م إع و443 م إع والفصل201 م م م ت:

قولا أن محكمة الحكم المطعون فيه باعتمادها الفصل 443 م ا ع للقول بحجية الحكم الاستئنافي الاستعجالي 1699 الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس بتاريخ 2010/03/29 القاضي برفض المطلب والمؤيد بموجب القرار التعقيبي عدد 52575 الصادر بتاريخ2010/10/27 لم تخرج عن الموقف الذي اتخذته محكمة الاستئناف بتونس بموجب الحكم عدد 71127 بتاريخ 2016/02/03 فهي تعتبر بشكل أو بآخر بأن النزاع اتصل به القضاء طالما انتهت إلى أن الدعوى لم يعد لها موضوع واستعمالها للفصل 443 م ا ع المتعلق بالإثبات والوارد ضمن الأحكام المنضمة له تحت عنوان في الحجة الرسمية في غير موضوعه لا يمكن أن يضفي على تعليلها الوجاهة من الناحية القانونية ويغير طبيعة الأسانيد التي تؤسس عليها حكمها والتي من الواضح وأنها مبنية على اتصال القضاء إذ أن الإشكال المطروح في هذه القضية لا يتعلق بإثبات وقائع بقدر ما يتعلق بمدى أحقية المنوبة في القيام بدعوى ناشئة عن التزام طالما لم يصدر في شأنها حكم ينهي النزاع وفقا للفصل 481 م إ ع وإن تطبيق الفصل المذكور من قبل فقه القضاء أفضى إلى أن الأحكام التي يحصل بها اتصال القضاء هي الأحكام التي تصدر في الأصل والتي تحسم النزاع ويستثنى من ذلك الأحكام الاستعجالية التي لها صبغة وقتية ولا تنظر في الأصل والأحكام القاضية بالرفض التي لا تمنع المدعي من إعادة القيام مجددا بالدعوى وإن الأحكام الاستعجالية التي استندت إليها محكمة الحكم

المطعون فيه لا يمكن اعتبارها اتصال قضاء باعتبار صفتها تلك وباعتبار أن الحكم فيها انتهى بالرفض وإن الحكم المدني الذي استند إليه المعقبون عدد 36237 بتاريخ 2017/04/27 والذي لم يسبق التعرض له ليس حكما نهائيا باتا باعتبار وأنه تم الطعن فيه بالاستئناف من قبل المعقبة كما أن موضوعه مختلف عن موضوع هذه القضية وسبب الدعوى فيه مختلف عن السبب الذي تأسست عليه قضية الحال.

كما أن صفة الإطراف في تلك القضية ليست هي ذاتها إذ أن القيام كان في تلك القضية من قبل مورث المعقب ضدهم حال أن القيام في هذه القضية كان من المعقبة لموضوع مختلف ولأسباب مختلفة وهو قيام سابق من حيث التاريخ لقيام المعقب ضدهم وهو ما يقتضي انتظار مآل هذه القضية من قبل المحكمة المتعهدة بالموضوع وهو ما سعت إليه المعقبة وما تسعى إليه من خلال طعنها بالاستئناف وأنه ليس هناك اتصال فضاء أو ما يمنع المنوبة من إعادة القيام أمام المحكمة الابتدائية صاحبة الاختصاص العام بالنظر في أي دعوى غير خارجة عنها بموجب قانون خاص وإن الحكم المطعون فيه الذي انتهي إلى أن دعوى المعقبة فاقدة لموضوعها خرق أحكام الفصول 443 و481 م إ ع ولو أمكن مجاراة محكمة الحكم المطعون فيه في أن الأحكام الاستعجالية فيها ما يمكن أن يتصل به القضاء نسبيا بما لا يجوز معه مثلا التقدم بطلب أمام القضاء الاستعجالي سبق الحكم لفائدته من قبل الدائرة الاستعجالية فان الوضع يكون مختلفا عندما يكون الحكم الاستعجالي قاضيا برفض المطلب والقيام مجددا أمام قضاء الأصل فالأحكام القاضية بالرفض لا يمكن اعتبارها أحكام اتصل بها القضاء إذ أن المدعي من الممكن له القيام مجددا أمام المحكمة بعد تلافي الأسباب التي أدت إلى صدور الحكم القاضي بالرفض وإن فقه القضاء قد استقر على أن الحكم القاضي بالرفض لا يمكن أن يكون موجبا لاتصال القضاء ويتضح من الفصل المذكور أنه يحجر على القاضي الاستعجالي إصدار حكم يتعلق بأصل النزاع ولا يمكن ذلك الأساس اعتبار ما يصدر عنه من أحكام من قبيل اتصال القضاء بالموضوع ولا ينظر

لـه إلا بصـفة مؤقتـة بمـا يبقـى مـع ذلـك لقاضـي الأصـل مـن حـق مراجعـة القـرارات التـي تصـدر عنـه عنـد اسـتعماله لجميـع الصـلاحيات المخولـة لـه قانونـا والتـي تمكنـه مـن الآليـات الكافيـة لـتفحص حجـج الخصـوم واسـتقراء النـزاع وسـماع الشـهود والبيئـة وغيرهـا مـن الأمـور التـي لا تتـوفر لـدى القاضـي الاسـتعجالي وإن محكمـة الحكـم المطعـون فيـه عنـدما اعتبـرت وأن الحكـم الاسـتعجالي الـذي صـدر بـين الطـرفين يمثـل اتصـال قضـاء بحجـر عـرض النـزاع مـن جديـد أمـام محكمـة الأصـل وقضـت علـى ذلـك الأسـاس بـإقرار الحكـم الابتـدائي القاضـي بعـدم سـماع الـدعوى الراميـة إلـى التصـريح بانفسـاح العقـد تكـون حرفـت القـانون وعرضـت حكمهـا لضعف التعليل الموجب للنقض.

ثانيـا: ضـعف التعليـل وخـرق أحكـام الفصـلين 242 و274 م إ ع: قـولا أنـه خلافـا لمـا ذهبـت إليـه محكمـة الحكـم المطعـون فيـه فـإن محكمـة الاسـتئناف بتـونس فـي القضـية 1699 اعتبـرت أنـه لا يمكـن القيـام بطلـب إرجـاع المكـرى لانفسـاخ العقـد قبـل انقضـاء أجـل الثمانيـة أيـام مـن تـاريخ التنبيـه الموجـه للمسـتأجر المـالي لأنـه يمكـن فـي صـورة انتظـار إتمـام الأجـل يتـولى المسـتأجر خـلاص الأقسـاط المطلوبـة وإنـه وبقطـع النظـر عـن الإشـكال القـانوني الـذي أثيـر بمناسـبة النـزاع المـذكور والمتعلـق بالتـاريخ الـذي يقـع اعتمـاده فـي احتسـاب الأجـل هـل هـو تـاريخ توجيـه الرسـالة مضـمونة الوصـول أم تـاريخ إشـعار المرسـل لـه مـن مكتـب البريـد الـذي يتبعـه بتلـك الرسـالة فـان الحكـم المـذكور لا يفهـم منـه أن محكمـة الاسـتئناف قـد بتـت فـي المسـألة وإن المحكمـة الاسـتعجالية اعتبـرت فقـط أنـه لا يمكـن القيـام باسـترجاع المكـري قبـل القضـاء الثمانيـة أيـام مـن تـاريخ التنبيـه لأنـه مخـالف للفصـل 7 مـن الشـروط العامـة مـن عقـد الإيجـار المـالي وبالتـالي لا يمكـن الاسـتناد إلـى حكمهـا لـرد الـدعوى واسـتخلاص وأن المعقبـة لـيس مـن حقهـا طلـب التصـريح بانفسـاخ العقـد مـن جديـد بعـد أن يكـون أجـل الثمانيـة أيـام انقضـي دون الوفـاء مـن قبـل المسـتأجر وبالفعـل فـإن المعقبـة تمسـكت أمـام محكمـة الدرجـة الأولـى ومـن بعـدها محكمـة الدرجـة الثانيـة بـأن العقـد انفسـخ بنـاءا علـى عـدم تـولي مـورث المعقبـين خـلاص أقسـاط الإيجـار بعـد منحـه أجـل 8 أيـام بمقتضـى رسـالة

مضمونة الوصول وبينت وأنه وبقطع النظر عن التاريخ المعتمد في احتساب أجل الثمانية هل هو يوم توجيه الرسالة مضمونة الوصل ام تاريخ الإشعار بها من قبل مكتب البريد فان الأجل انقضى بالكامل قبل أن يتولى مورث المعقب ضدهم خلاص المعقبة في الأقساط المطلوبة وقد قدمت المعقبة أمام محكمة الأصل الرسالة المضمونة الوصول التي وجهتها لمورث المعقب صدهم بموجبها بخلاص أقساط الإيجار لأشهر جويلية وسبتمبر وأكتوبر 2009 ما يعادل 021-2019 إذ وجه التنبيه بتاريخ 05- نوفمبر 2009 بواسطة رسالة مضمونة الوصول أودعت بمكتب البريد في التاريخ المذكور وهو التاريخ المذكور هو المعتمد قانونا لاحتساب بداية سريان الأجل وباعتماد التاريخيين المذكورين وفي كل الحالات يكون أجل الثمانية أيام قد انقضي ولم يتول مورث المعقب ضدهم خلاص المعقبة في الأقساط المطلوبة اذ حتى ولو اعتبرنا وأن التاريخ المعتمد لاحتساب بداية سريان اجل الثمانية أيام هو تاريخ إشعار المستلم من قبل مكتب البريد الذي يتبعه بالمراسلة فان أجل الثمانية أيام يكون الفضي بتاريخ 17 نوفمبر 2009 ولم يقدم مورث المعقب ضدهم ما يفيد وأنه قام بخلاص المعقبة في الأقساط المطلوبة بالتنبيه في أجل الثمانية أيام وهو ما يترتب عليه الانفساخ الآلي للعقد وهو ما طالبت به صلب قضية الحال من قبل محكمة الأصل نظرا لتوفر شروطه وإن قيام المعقبة باستدعاء مورث المعقب ضدهم في إطار القضية الاستعجالية لا يمكن اعتباره بأي حال من الأحوال مانعا من وفاء هذا الأخير بالتزاماته بخلاص الأقساط المطلوبة منه إذ أن المورث المذكور أقر بتسلمه للمراسلة ومع ذلك لم يسع إلى تسوية وضعيته بالرغم من أن القضية التي تم استدعاؤه إليها معينة لجلسة 2009/11/25 وهو تاريخ لاحق لانقضاء أجل 8 أيام سواء تم اعتماد بداية احتسابه من تاريخ توجيه المراسلة الموافق لـ 05/11/2009 أو تاريخ إشعاره من قبل مكتب البريد الموافق لـ09/11/2009 ذلك ثبوت تسلم الاستدعاء من قبل المورث لم يعد معه أي سبب يبرر تأخره عن سداد الأقساط والذي هو مراد الأمر بالفصل 7 من عقد الإيجار المالي الذي جعل لمصلحة المستأجر المالي ويعبر عن إرادة

الأطراف المتبادلة من خلال ضمان تعجيل الوفاء من جانب المستأجر المالي بالتزاماته وإنقاذ العقد من خلال تمتيع المستأجر من أجل إضافي للوفاء بالالتزام الذي يترتب عن انقضائه انفساخ العقد وهو الجزاء العادل الذي استقرت إرادة الطرفين على إعماله في تلك الحالة ويبقى تطبيقه مقترنا بإرادتهما دون أن تتدخل أيه سلطة أخرى للاجتهاد في تقريره. وإن محكمة الأصل ليس لها أي سلطة إلا ترتيب الجزاء التعاقدي الذي اختاره المتعاقدان إذ أنه مطلوب منها تطبيق إرادة الطرفان وإن تقديم مورث المعقب ضدهم أمام محكمة الأصل ما يفيد وأنه قام بإيداع مبلغ 028,692 2 بحساب المعقبة بتاريخ 19 نوفمبر 2009 أي خارج أجل الثمانية أيام المحتسب بداية من تاريخ تسلمه للمراسلة لا يبرر الحكم بعدم سماع دعوى المعقبة وفي ذلك مخالفة لإرادة الطرفين التي تقتضي أن يكون الانفساخ حتميا وأن لا شيء يفعله المستأجر المالي من الممكن أن يترتب عنه زوال ذلك الفسخ « ... aucune action de preneur ne pouvant plus l'empêcher » وإن المشرع التونسي نظم مسألة الفسخ الاتفاقي للعقد صلب الفصل 274 م إ ع الذي اقتضت أحكامه "إذا اشترط العاقدان أن عدم وفاء أحدهما بما التزم به يوجب فسخ العقد فإن العقد ينفسخ بمجرد وقوع ذلك". وانتهى إلى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لتتولى النظر فيها بهيئة أخرى.

وحيث رد نائب المعقب ضدهم أن محكمة التعقيب اقتصرت في - نقاشها القانوني على إشكالية قانونية وحيدة تعلقت بـ "مدى جواز التمسك باتصال القضاء بالموضوع أمام القضاء الأصلي بناءا على سابقية النظر من قبل القضاء الاستعجالي" وبالتمعن في النقاش القانوني من هذه الزاوية يبدو أن موقف محكمة التعقيب كان سليما عندما اعتبرت أن "الأحكام الصادرة من القاضي الاستعجالي هي أحكام وقتية ولا تحوز على قوة الأمر المقضي فيما قضت به ولا تقضي في أصل الحق وعليه هي لا تلزم محكمة الموضوع عند الفصل في أصل النزاع" وإن تأييد محكمة التعقيب لموقف المعقب في هذا

الجانب لا يعني أبدا أن له أحقية المطالبة بانفساخ العقد لأن محكمة التعقيب تجاهلت مسألة مهمة جدا في قضية الحال لها أثر كبير على وجه الفصل ولم تتطرق لها بالمرة في قرارها تتعلق بعدم احترام المعقبة للأجل المذكور بالفصل السابع من عقد الإيجار المالي المقدر بثمانية أيام وقيامه بقضية استعجالية في استرجاع المكرى قبل انتهاء الأجل المذكور ومن الغريب أن تتغافل محكمة التعقيب عن هذا المعطى المهم حتى تتوصل إلى نتيجة مفادها أن مورث المعقب ضدهم كان مخطئا عندما لم يقم بخلاص معينات الإيجار في أجالها وبسبب خطئه هذا تقر الانفساخ الآلي للعقد. فكيف يمكن لشركة الإيجار المالي أن تقوم برفع قضية الحال وتطلب الحكم بإقرار الانفساخ الآلي لعقد هي من قامت بخرقه أولا ؟ خاصة وان مورث المعقب ضدهم هو من تحمل تبعات هذا الخرق وتكبد خسائر مهمة بسببه، كيف يمكن لنا أن نتحدث عن انفساخ آلي بسبب عدم احترام مورث المعقب ضدهم لخلاص معينات الكراء في آجالها في حين أن المعقبة لم تترك له أية فرصة لخلاصها في الآجال بعد أن حرمته من يوم كامل وبالتالي، يتضح جليا أن عدم خلاص لمعينات الكراء في آجالها لا يرتب أي اثر قانوني وليس له تأثير على مسألة انفساخ العقد آليا من عدمها لان من بادر يخرقه أولا هي المعقبة وهو ما تجاهلته محكمة التعقيب في قرارها لأن قضية الحال باتت غير مؤسسة وأضحت مجردة وأكثر من ذلك ، فإن المعقبة التي تحاول مغالطة المحكمة وتفادي التطرق إلى هذه المسألة، نجدها تعترف بهذا الخرق عندما ذكرت صلب مستندات إعادة النشر أن "تاريخ انقضاء ذلك الأجل يوافق يوم 17 نوفمبر 2009" وهي من قامت برفع القضية الاستعجالية الابتدائية بتاريخ 16 نوفمبر 2009. وان موقف محكمة التعقيب في خصوص طبيعة الأحكام الاستعجالية التي لا يمكن أن يتم الاستناد إليها لإقرار حجية الأمر المقضي به قد جانب الصواب لأن جميع تلك الأحكام الاستعجالية بجميع درجاتها قد أقرت وأثبتت واقعة أن المعقب قام بخرق الأجل التعاقدي وإن هذا الخرق كان مضرا لمصالح مورث المعقب ضدهم وهو أمر لا يمكن تحريفه حتى وان كانت الأحكام الاستعجالية لا تبت في أصل النزاع.

وأكثر من ذلك ، مسألة عدم احترام المعقبة لأجل الثمانية أيام وقيامها باسترجاع المكرى دون أن تترك فرصة لمورث المعقب ضدهم في تدارك الأمر تعتبر ثابتة واقعيا وقانونيا بعد أن قيامهم برفع قضية في فسخ الإيجار وطلب التعويض عن جميع الخسائر التي لحقت مورثهم جراء استرجاع السيارة بطرق ملتوية خاصة بعد أن تم تعيين خبير عدلي في الحسابات الذي توصل إلى نفس هذه النتيجة وقام بتقدير جملة الخسائر وقضت في شأنها محكمة البداية بإلزام المعقبة بأدائها والقضاء بفسخ العقد بموجب الحكم الابتدائي عدد 36237 الصادر عن المحكمة الابتدائية بتونس في 017/04/27 ومثلما اتجهت إرادة الطرفين في عقد الإيجار المالي إلى أن عدم خلاص معينات الإيجار في آجالها يترتب عنه انفساخ العقد فإنها اتجهت أيضا إلى منح اجل الثمانية أيام للمستأجر وكل من يخرق هذه البنود يتحمل تبعات هذا الخرق وأضاف أن القضاء الاستعجالي حين عاين عدم احترام اجل 8 أيام فإنه لم يمس بأصل النزاع وعليه يجوز قانونا الاعتماد على مبدأ "حجية الأمر المقضي به" في هذا الجزء وهو ما يجعل موقف محكمة الحكم المطعون فيه سليما وفي طريقه.

وإن ما فسره المعقب بخصوص الرسالة مضمونة الوصول الحاملة لتنبيه بالخلاص هو مجرد تمويه يوضح لهفته على إيجاد ذريعة للاستحواذ على السيارة وذلك بقيامه بقضية استعجالية دون انتظار الأجل المحدد بثمانية أيام وانتهى إلى طلب الحكم بعد قول ما يقتضيه القانون بخصوص مطلب التعقيب شكلا الحكم برفضه أصلا.

المحكمـــــــة

عن المطعنين لترابطهما ووحدة القول فيهما:

حيث تعلقت المسألة القانونية المطروحة مثلما وقفت على ذلك محكمة التعقيب صلب قرارها 64685 سند تعهد محكمة الحكم المطعون فيه بمدى جواز التمسك باتصال القضاء بالموضوع أمام القضاء الأصلي بناء على سابقية النظر من قبل القضاء الاستعجالي .

وحيث اعتبرت محكمة الحكم المطعون فيه أن ما توصلت إليه محكمة التعقيب صلب القضية الاستعجالية عدد 52575 من إخلال المؤجرة عند قيامها بالدعوى الاستعجالية بآجال القيام المقررة بالفصل 7 من العقد من خلال عدم تمكين المستأجر من مهلة الثمانية أيام للخلاص وهو ما اعتبرته مانعا من إعادة القيام ثانية لطلب انفساخ العقد أمام قضاء الأصل بسند اكتساب ذلك الحكم الاستعجالي حجية طبق أحكام الفصل 443 م إ ع.

وحيث من المبادئ القانونية المسلم بها في المادة الاستعجالية هو أن الأحكام الاستعجالية شأنها شأن الأحكام القطعية تحوز على الحجية التي تمنع إعادة طرح النزاع من جديد غير أن هذه الحجية تقتصر على صورة إعادة القيام أمام القاضي الاستعجالي الذي عليه التثبت في صورة سبق القيام أمامه لا فقط من توفر ركني التأكد وعدم المساس بالأصل بل وكذلك في مدى تغير الوقائع التي صدر في ظلها الحكم الاستعجالي السابق بشكل يسمح له بالاستجابة للطلب الماثل أمامه من عدمه ومتى تأكد من بقاء الوقائع وظروف الدعوى أمامه على حالها فإنه يكون مقيدا بحجية الحكم الاستعجالي السابق ويرفض الدعوى بسند اتصال القضاء بالموضوع.

وحيث طالما أن القيام الحالي في طلب انفساخ العقد قد تم أمام القضاء الأصلي وقد تم فيها احترام الآجال التعاقدية التي اشترطها الأطراف صلب العقد وتحقق بموجب ذلك الشرط الفسخي فإن الاحتجاج بالحكم الاستعجالي السابق الرامي إلى طلب انفساخ العقد لعدم الخلاص للحكم بعدم سماع الدعوى غير قائم على أساس من القانون أحرى وأنه انتهى برفض الطلب لعدم انقضاء –في تاريخ القيام استعجاليا- المهلة الممنوحة للمستأجر للخلاص.

وحيث ومثلما أكدته محكمة التعقيب صلب قرارها سند تعهد محكمة الحكم المطعون فيه فإن الأحكام الصادرة من القاضي الاستعجالي هي أحكام وقتية ولا تحوز قوة الأمر 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 إليها

القاضي الاستعجالي في الحكم بالإجراء الوقتي سيما إذا كانت هذه الأحكام قاضية برفض المطلب كيفما هو الشأن في قضية الحال فالقرار الاستعجالي التعقيبي عدد 52575 التي أسست عليه محكمة الحكم المطعون فيه حكمها فضلا عن صبغته الوقتية فهو قد قضي برفض المطلب وعليه فهو لا يلزم المدعية في الأصل الطاعنة الآن في شيء ولا يمثل اتصال قضاء ولا يمنعها ذلك من القيام مجددا أمام القضاء الأصلي أحرى وأن السبب الذي تأسس عليه الرفض أمام محكمة الاستعجال قد تم تداركه دون أن يتم الخلاص في الآجال التعاقدية لتفادي الفسخ ليكون الفسخ في هذه الحالة حتميا وآليا لا يصححه الخلاص اللاحق تطبيقا لأحكام الفصل 274 م إ ع وتكون محكمة الحكم المطعون فيه حينما ارتأت خلاف ذلك قد أورثت قضاءها مخالفة لأحكام الفصل 481 و274 م ا ع و201 م م م ت وعرضت حكمها للنقض.

وحيث علاوة على ذلك فإن استصدار المعقب ضدهم لحكم ابتدائي في فسخ عقد الإيجار لا يحول دون القيام بقضية الحال لاختلاف سبب الفسخ وعدم تقديم ما يفيد صيرورة ذلك الحكم باتا وكان استناد محكمة الحكم المطعون فيه عليه رغم أنه ابتدائي الدرجة للقول بأن طلب المعقبة التصريح بانفساخ العقد أضحى معه غير ذي موضوع غير مؤسس قانونا.

ولهذه الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء **27 سبتمبر 2022** عن الدائرة المدنية الثانية والثلاثين المتألفة من رئيسها السيد **لمياء الحمامي** وعضوية المستشارتين السيدتين **نادرة بن سالم ونفيسة العلاني** بمحضر المدعي العام السيد **توفيق السبعي** وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة **عائدة الحلواني**.

وحـــرر في تاريخـــــه