قرار تعقيبي مدني عدد 17934
مؤرخ في 1 أكتوبر 2007
صدر برئاسة السيد محمد رؤوف المراكشي

المادة : إجتماعي.

المراجع : الفصل 14، 14 مكرّر و232 من مجلة الشغل والفصول 420، 427، 434، 438، 439 و440 من مجلة الإلتزامات والعقود والفصلان 92 و98 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

المفاتيح : هفوة فادحة، طرد تعسّفي، إستيلاء على أموال المؤسسة.

المبـــدأ :

طالما نسب المؤجّر للعامل سوء تصرف وسوء تسيير للمؤسسة أدى إلى نقص بعض مالها مدليا ببحث جزائي اتصل به القضاء وشهادات كتابية لا يمكن إعتمادها لعدم سماعها من طرف الحاكم فإن قضاء المحكمة بعدم ثبوت الهفوة الفادحة المبررة للطرد والتعويض عنه يعد في طريقه واقعا و قانونا.

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الإطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2007/7/05 من الأستاذ .

نيابة عن: شركة تونس في ش.م.ق محاميها الأستاذ .

ضـــد : شهاب.

طعنا في الحكم الإستئنافي الشغلي عـــ512ـــدد الصادر عن محكمة الإستئناف بسوسة في 2007/3/19 والقاضي بقبول الإستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الإبتدائي والقضاء مجددا بإلزام المستأنف ضدها شركة الدار الجديدة لمدينة تونس في شخص ممثلها القانوني بأن تؤدي للمستأنف المبالغ المالية التالية :

1) ستة عشر ألف وستمائة وستة وستون دينارا ومليمات666 (666د16.666) عن غرامة الطرد التعسّفي.

2) ألفان وأربعمائة وتسعة وستون دينارا ومليمات 990 (990،990د2.469) عن مكافأة نهاية الخدمة.

3) ثلاث مائة وثلاث وثلاثون دينارا ومليمات 666 (666د،333) عن منحة الإعلام بالطرد.

4) ألف وواحد وأربعون دينارا ومليمات 666د(666د1.041) عن مستحقات الراحة السنوية الخالصة الأجر لسنتي 2004/2003.

5) ثلاثة وثمانون دينارا ومليمات 333(333د83) عن أجرة عمل أيام شهر مارس 2004.

6) مائتي دينار (000د200) عن كلف التقاضي وأتعاب المحاماة للطورين ورفض الدعوى بخصوص منحة الموازنة بعدم سماع الدعوى فيما زاد على ذلك.

وبعد الإطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ حسب عـــ40274ـــدد في 2007/7/14 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى محضر الإعلام به المؤرخ في 2007/06/28 وعلى بقية الوثائق المظروفة بالملف والمقدمة في 2007/7/24.

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المقدمة في 2007/9/19 والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا.

وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرّح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث إستوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق الفصل 227 (الجديد) من م.ش والفصل 175 وما بعده من م.م.م.ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتها الحكم المطعون فيه والوثائق المظروفة بالملف أن المعقب ضده عرض لدى دائرة الشغل بسوسة تحت عـــ13632ـــدد أنه يعمل لدى المعقبة منذ سنـــ1984ـــة بصفة مدير مغازة بأجر شهري قدره 900.000د إلى أن تم طرده بدون موجب شرعي في 2004/3/10 طالبا الحكم له بالمبالغ المفصلة بعريضة الدعوى.

وحيث فشلت المحاولة الصلحية وصادقت المطلوبة على العلاقة الشغلية وبررت الطرد بالإختلاسات لأموال الشركة التي كانت تحت تصرفه.

وحيث أجاب المدعى عليه ملاحظا بأن المدعي أساء التصرف وقام باختلاسات لأموال الشركة.

وحيث قضت محكمة البداية بعدم سماع الدعوى وذلك بناء بالخصوص على سوء إدارة الشركة ومسؤولية المدعي عن الإختلاسات.

وحيث استأنفه المحكوم ضده بناء على تجرد الإدعاء بالإختلاس وأن إحالته على مجلس التأديب كان من أجل تحويل أموال لصالحه الخاص ولم يكون من أجل عدم إعلام مؤجرته بغياب العملة طالبا النقض والحكم لصالح الدعوى.

وحيث قضت محكمة الدرجة الثانية بالحكم المشار إليه أعلاه بناء على ثبوت العلاقة الشغلية وعلى أن الشكاية الجزائية في الخيانة شاملة للخطأ المدني والجزائي وباعتبارهما غير قابلين للتجزئة وقد حكم جزائيا بعدم سماع الدعوى ولم يثبت حصول المدعي على مبالغ مالية من العاملات مقابل منحهن ولم تثبت نسبة الإستيلاء للمدعي.

وحيث تعقبه الطاعن طالبا نقضه للأسباب التالية :

1) ضعف التعليل :

أن تعليل المحكمة فيه تحريف واضح للوقائع إذ ثبت وأن المدعي هو المسؤول الأول عن المغازة ويتصرف في المكافآت التي توزع نقدا على العملة الذين يعملون خلال الأعياد الرسمية والذين شهدوا بأنهم لم يستغلوا ولم يتسلموا مكافآت حسب الشهادات الكتابية.

واعترف المدعي بوجود نقص بالكاسة أثناء التفقد يوم 2004/3/09 والمدعي مسؤول ويتحمل وحده المسؤولية في حصول النقص بالخزينة ولم تناقش الحجج ولم ترد عليها وأزاحتها بحيثية غامضة.

2) خرق الفصل 101 من م.إ.ع :

أن الحكم الصادر جزائيا بترك السبيل لا يؤثر في مسألة تعويض الخسارة الناشئة عن الفعل التي قامت به التهمة وعدم ثبوت الخطأ الجزائي لا يعني آليا إنتفاء الخطأ المدني ولا وجود لإرتباط بين الدعوى الجزائية من أجل إرتكاب خطأ جزائي ودعوى الطرد التعسّفي.

3) مخالفة الفصل 14 رابعا و23 من م.ش :

حيث حسب الفصل 14 من م.ش فإن الخطأ الفادح من الأسباب الحقيقية والجدية التي تبرر الطرد وتقدّر بمدى الضرر والخطأ الفادح والمعقب ضده هو المسؤول الأول وتعمّد إعداد وثائق خلاص صورية بدعوى إستغلالهم في الأعياد الرسمية وثبت وجود نقص بصندوق المغازة أثناء التفقد وبالتالي فإن سوء

إدارة المغازة والإخلالات من الأسباب الحقيقية والجدية المبررة للطرد.

المحكمـــة

عن جملة المطاعن المتعلقة بثبوت الهفوات الفادحة :

حيث إقتضى الفصل 14 الجديد من م.ش أن عقد الشغل لمدة غير معينة ينتهي بإنتهاء أجل الإعلام بإنهاء العقد أو بإتفاق الطرفين أو بإرادة الطرفين تبعا لإرتكاب خطأ فادح من الطرف الآخر أو عند تعذر الإنجاز الناتج إما عن أمر طارئ أو قوة قاهرة حدثت قبل أو أثناء تنفيذ العقد أو بالفسخ المصرّح به من طرف القاضي في الصور التي يبينها القانون أو في الحالات الأخرى التي ينص عليها القانون.

وحيث إقتضى الفصل 14 مكرر من نفس المجلة أنه يتم الإعلام بإنهاء عقد الشغل المبرم لمدة غير معينة برسالة مضمونة الوصول توجه إلى الطرف الآخر قبل شهر من إنهاء العقد وكل هذا لا يمس بالمقتضيات الأكثر فائدة للعامل والناتجة عن أحكام خاصة تضمنها إتفاق الطرفين والإتفاقية المشتركة.

وحيث إقتضى الفصل 14 ثالثا أنه يتعين على المؤجّر الذي يعتزم طرد عامل أن يبين أسباب الطرد في رسالة الإعلام بإنهاء العمل ويعتبر تعسفيا الطرد الواقع دون وجود سبب حقيقي وجدي يبرره أو دون إحترام الإجراءات القانونية أو الترتيبية أو التعاقدية.

وحيث إقتضى الفصل 14 رابعا من نفس المجلة أن الخطأ الفادح يعتبر من الأسباب الحقيقية والجدية التي تبرر الطرد وأنه يمكن أن تعتبر بالخصوص الحالات التالية أخطاء فادحة وذلك حسب الظروف التي وقع فيها إرتكابها أولها العمل أو التقصير المتعمد الذي من شأنه أن يعرقل سير النشاط العادي للمؤسسة أو يلحق ضررا بمكاسبها ثانيها التخفيض في حجم الإنتاج أو نوعيته الناتج عن سوء إستعداد ظاهر رابعها الإمتناع غير المبرر عن تنفيذ الأوامر المتعلقة بالعمل والصادرة بصفة قطعية عن الهيئات المختصة بالمؤسسة التي تشغل العامل أو عن رئيسه خامسها الحصول على منافع مادية وقبول مزايا لها علاقة بسير المؤسسة أو على حسابها وذلك بصفة غير شرعية سادسها السرقة أو إستعمال العامل لمصلحته الخاصة أو لمصلحة الغير للأموال أو الأشياء التي أؤتمن عليها بسبب مركز العمل الذي يشغله ثامنها الغياب عن العمل أو ترك مركز العمل بصورة ثابتة وغير مبررة ودون ترخيص سابق من المؤجر أو ممن ينوبه تاسعها قيام العامل أثناء عمله أو بمكان العمل بأعمال عنف أو تهديد وقعت معاينتها وذلك ضد كل شخص تابع أو غير تابع للمؤسسة.

وحيث إقتضى الفصل 14 خامسا من نفس المجلة أنه يرجع للقاضي تقدير مدى وجود الصبغة الحقيقية والجدية لأسباب الطرد ومدى إحترام الإجراءات القانونية أو التعاقدية المتعلقة به وذلك بناء على عناصر الإثبات المقدمة إليه من طرفي النزاع دون بيان توزيع عبء الإثبات بينهما.

وحيث إقتضى الفصل 420 من م.إ.ع أن إثبات الإلتزام على القائم به وأضاف الفصل الموالي أنه إذا أثبت المدعي الإلتزام كانت البينة على من يدعي انقضاءه أو عدم لزومه له.

وحيث أنه طالما أثبت العامل بوصفه مدعيا العلاقة الشغلية بداية ونهاية وأجرا وأنكر الهفوة المنسوبة له وتمسك بعدم شرعية الطرد الذي تعرض

له لذلك السبب ولعدم إحترام الإجراءات القانونية أو الترتيبية أو التعاقدية فإن إثبات هذه الأخيرة محمول على المؤجّر بوصفه مدعى عليه.

وحيث إقتضى الفصل 427 من م.إ.ع أن البيانات المقبولة قانونا خمسة وهي إقرار الخصم والحجة المكتوبة وشهادة الشهود والقرينة واليمين والإمتناع من الحلف.

وحيث إقتضى الفصل 232 الجديد من م.ش أن أحكام مجلة المرافعات المدنية والتجارية تنطبق على دائرة الشغل بقدر ما لا يتخالف مع أحكام هذا الباب.

وحيث إقتضى الفصل 92 من م.م.م.ت أن الشهادات الواقع تلقيها على غير طريق الحاكم تعد باطلة ولا يعتد بها.

وحيث إقتضى الفصل 98 من نفس المجلة أن الخصم الذي يروم التجريح في شاهد يلزمه أن يصرّح به ويتبين أسبابه قبل تلقي الشهادة.

وحيث إقتضى الفصل 440 من م.إ.ع أن الإقرار قد يؤخذ من حجج مكتوبة وأضاف الفصل الموالي أن البينة بالكتابة تحصل من الحجج الرسمية وغير الرسمية وقد تحصل أيضا من الرسائل التلغرافية ومن دفاتر الخصوم والفاتورات والتقاييد والتحريرات الخاصة وغيرها من الحجج المكتوبة ويبقى للمجلس النظر فيما يستحق كل منها من الإعتبار بحسب الأحوال إلا إذا إقتضى القانون أو إشترط الفريقان بوجه صريح صورة مخصوصة.

وحيث إقتضى الفصل 434 من نفس المجلة أن المرء يؤاخذ بالاقرار الواقع منه على طريق الحكم ولا يمضي إقراره على الغير إلا في الصور التي عينها القانون.

وحيث إقتضى الفصل 438 من م.إ.ع أنه لا يجوز تقسيم الإقرار بأن يؤاخذ المقر ببعضه دون الكل إذا كان الحجة الوحيدة وإنما يجوز تقسيمه في الصور الواردة به.

وحيث أضاف الفصل 439 من نفس المجلة أنه لا يعتمد الإقرار في الصور الواردة به.

وحيث يتبين من أوراق القضية أن المعقبة نسبت للمعقب ضده إستيلاءه على أموال المؤسسة والحال أن القضاء إتّصل بها جزائيا بصدور حكم جزائي إستئنائي بإقرار الحكم الإبتدائي القاضي بتبرئة ساحة المعقب ضده من تلك الفعلة.

وحيث أنه زيادة على ذلك فقد نسبت المعقبة للمعقب ضده سوء تصرف وسوء تسيير للمؤسسة أدى إلى نقص بعض مال المؤسسة مدلية ببحث جزائي إتصل به القضاء وشهادات كتابية لا يمكن اعتمادها قانونا طالما لم يقع سماعها من طرف الحاكم وبالتالي فإن قضاء محكمة الحكم المنتقد بعدم ثبوت الهفوة الفادحة المبررة للطرد والتعويض عنه يعد في طريقه واقعا قانونا طبق الفصول المشار إليها مما يتعين معه رد هذه المطاعن.

ولهاته الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الإثنين 01 أكتوبر 2007 من طرف الدائرة الثانية والعشرون المتركبة من رئيسها السيد محمد رؤوف المراكشي وعضوية المستشارين السيدين محمد الفاضل بن ميلاد وصالح الضاوي وبحضور المدعي العام السيد

عزالدين بورزارة وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة كريمة الغزواني.

وحرر في تاريخه