قرار تعقيبي مدني عدد 3195

مؤرخ في 24 أكتوبر 2005

صدر برئاسة السيد محمد رؤوف المراكشي

المادة : إجتماعي.

المراجع : الفصل 6 من م.ش.

المفاتيح : عقد شغل، محدد المدة، إنهاء، طرد تعسفي.

المبدأ :

لا مجال لإعتبار العقد محدد المدة طبقا لإرادة الطرفين المخالفة لإرادة المشرع إذا تبين أنه مضى أكثر من أربع سنوات على عقد انتداب العامل عند تجديده آخر مرة وبالتالي فإن إنهاءه من طرف المؤجر بحلول الأجل الوارد به يعتبر طردا تعسفيا موجبا للتعويض.

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 28 افريل 2005 من الاستاذ

نيابة عن : حنان.

ضد : شركة********** في شخص ممثلها القانوني محاميتها الاستاذة ********** و**********

طعنا في الحكم الاستئنافي الشغلي عدد 6345 الصادر عن المحكمة الابتدائية بزغوان بوصفها محكمة استئناف لاحكام دائرة الشغل التابعة لها في 2004/11/12 والقاضي بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بعدم سماع الدعوى في خصوص غرامات الطرد وتعديل منحة لباس الشغل واقراره فيما زاد على ذلك.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ ********** ***** حسب محضره عدد 2694 المؤرخ في 26 ماي 2005 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق المظروفة بالملف والمقدمة في 26 ماي 2005.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 20 جوان 2005 من الاستاذة ********** عن المعقب ضدها والرامية الى طلب الرفض اصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المقدمة في 20 سبتمبر 2005 والرامية إلى طلب النقض والاحالة.

وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه 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 جهة الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها الحكم المطعون فيه والوثائق المظروفة بالملف ان المعقبة عرضت لدى دائرة الشغل بزغوان انها تعمل لدى المعقب ضدها منذ فيفري 1993 باجر قدره 1,015د في الساعة الى ان تم طردها بدون موجب شرعي في نوفمبر 2002 طالبة الحكم لها بالمبالغ المفصلة بعريضة الدعوى.

وحيث فشلت المحاولة الصلحية لتخلف من يمثل المطلوبة عن حضور الطور الصلحي.

وحيث اجابت المدعى عليها ملاحظة ان العلاقة الشغلية انتهت بانتهاء امد العقود المحددة المدة والمبرمة بين الطرفين مضيفة ان الطالبة اتصلت بجميع مستحقاتها طالبة عدم سماع دعواها.

وحيث اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 6527 بتاريخ 22 ماي 2003 لصالح الدعوى وذلك بناء بالخصوص على ثبوت تجاوز مدد العقود محددة المدة اربع سنوات.

وحيث استانفته المحكوم ضدها بناء على ان العلاقة بين الطرفين انتهت بانتهاء مدة العقود طالبة النقض وعدم سماع الدعوى.

وحيث قضت محكمة الدرجة الثانية بالحكم المشار اليه اعلاه بناء على ان امضاء الاجيرة على العقود يعد تنازلا منها عن اقدميتها.

وحيث تعقبته الطاعنة طالبة نقضه للاسباب التالية :

خرق القانون وضعف التعليل :

1) في خصوص طبيعة العلاقة الشغلية :

قولا بانه طالما ثبتت العلاقة الشغلية بداية من سنة 1993 وذلك بالبينة وبجميع وسائل الاثبات فانه لا عبرة بالتمسك بفحوى العقود خاصة وقد تعدت مدة اربع سنوات فاضحت العاملة قارة واضحت العقود بمثابة الاتفاقات المخالفة لقانون الشغل الذي لا يجيز انهاء العلاقة الا في صورة الخطا الفادح ولا مجال للحديث عن تنازل عن حقوق الا اذا كانت الاستقالات صريحة ومباشرة وواضحة.

2) في خصوص بقية المستحقات :

قولا بان محكمة الموضوع لم تعلل رفضها استئناف المعقبة العرضي ولم تبين كيف ان مستندات الطاعنة لم توهن حكم البداية.

3) في خصوص منحة الأعياد الرسمية :

قولا بان محكمة الموضوع عللت عدم استجابتها للفرع من الطلبات الخاص الاعياد الرسمية بكون الطاعنة لم تثبت انها عملت خلال تلك الاعياد وهو تعليل مخالف للقانون وللفصل 107 من م.ش. الذي يوجب خلاص العامل في يوم العيد مع تعطيل الشغل.

4) في خصوص منحتي الإنتاج والراحة الخالصة :

قولا بان ثبوت اتصال المعقبة بالبعض من المنح المطلوبة لا يمكن ان يكون سببا لرفضها اذ ان خلاص جزء من أي دين يبقى معه حق الدائن قائما في المطالبة بالباقي ولكن محكمة الموضوع قضت بخلاف ذلك.

5) في خصوص الفارق في الأجر :

قولا بان محكمة الموضوع لم تستجب لهذا الفرع من الدعوى رغم ادلاء الطاعنة بعدد 49 بطاقة خلاص وكان على المحكمة تحميل المؤجرة باثبات الخلاص طالما ثبتت العلاقة الشغلية.

6) وإذا امتنعت الأخيرة من مد الطاعنة :

ببعض البطاقات فلا يصح مؤاخذة المعقبة من اجل ذلك وتحميلها نتيجة تقصير المعقب ضدها ولكن محكمة الاساس نحت خلاف ذلك المطعن فعرضت حكمها للنقض.

المحكمة

عن الفرع الأول من المطعن الوحيد:

حيث اقتضى الفصل 242 من م.ا.ع. ان ما انعقد على الوجه الصحيح يقوم مقام القانون فيما بين المتعاقدين ولا ينقضي الا برضائها او في الصور المقررة في القانون.

وحيث اضاف الفصل الموالي من نفس المجلة انه يجب الوفاء بالالتزامات مع تمام الامانة ولا يلزم ما صرح به فقط بل كل ما يترتب على الالتزام من حيث القانون او العرف او الانصاف حسب طبيعته.

وحيث اقتضت الفقرة الثانية من الفصل 6-4 من م.ش. طبقما وقع سنه بالقانون عدد 62 لسنة 1996 المؤرخ في 15 جويلية 1996 والمتعلق بتنقيح مجلة الشغل "انه يمكن ابرام عقد شغل لمدة معينة في غير الحالات المذكورة بالفقرة السابقة بالاتفاق بين المؤجر والعامل على ان لا تتجاوز مدة هذا العقد اربع سنوات بما في ذلك تجديداته وكل انتداب للعامل المعني بعد انقضاء هذه المدة يقع على اساس الاستخدام القار دون خضوع لفترة تجربة ... "

وحيث اقتضى الفصل الثاني من القانون عدد 64 لسنة 1993 المؤرخ في 5 جويلية 1993 والمتعلق بنشر النصوص بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وبنفاذها ان النصوص القانونية والترتيبية نافذة المفعول بعد مضي خمسة ايام على ايداع الرائد الرسمي المدرجة به بمقر ولاية تونس العاصمة ...

وحيث انه طالما ثبت من ارواق القضية ان العقد محدد المدة الذي تأسس عليه الانهاء ابرم في ظل الفصل المذكور أي بعد دخول القانون المشار إليه القاضي بسنه فانه لا مجال لاعتبار العقد محدد المدة طبقا لارادة الطرفين المخالفة لارادة المشرع اذا تبين انه مضى اكثر من اربع سنوات على عقد انتداب العامل عند تجديده آخر مرة وبالتالي فان انهاءه من طرف المؤجر بحلول الاجل الوارد به يعتبر طردا تعسفيا موجبا للتعويض الا في الصور الواردة بالفصل 14 من م ش كارتكاب العامل هفوة فادحة مما يتعين معه قبول هذا الفرع من المطعن.

عن بقية فروع المطعن الوحيد :

وحيث اقتضى الفصل 6 الجديد من م.ش. ان عقد الشغل هو اتفاقية يلتزم بمقتضاها أحد الصرفين ويسمى عاملا او اجيرا بتقديم خدماته للطرف الاخر ويسمى مؤجرا وذلك تحت ادارة ومراقبة هذا الاخير وبمقابل أجر ...

وحيث اقتضى الفصل 134 من نفس المجلة ان أجر العملة على اختلاف أصنافهم يضبط اما باتفاق مباشر بين الاطراف واما عن طريقة اتفاقية مشتركة وذلك مع احترام الاجر الادنى المضمون المضبوط بامر ...

وحيث اقتضى الفصل 134 – 2 انه يقصد بالاجر ما يستحقه العامل من مؤجره مقابل العمل الذي انجزه ويتضمن الاجر الاساسي مهما كانت طريقة احتسابه وملحقاته من منح وامتيازات سواء كانت نقدية او عينية ومهما كانت طبيعتها قارة او متغيرة وعامة او خصوصية باستثناء المنح التي لها صبغة استرجاع مصاريف.

وحيث اقتضت الفقرة الاخيرة من هذا الفصل انه يقصد بالاجر الادنى المضمون الحد الادنى الذي لا يمكن النزول تحته لتاجير عامل مكلف بانجاز اعمال لا تتطلب اختصاصا مهنيا.

وحيث اقتضى الفصل 134-3 انه يمكن تجديد جزء من الاجر على اساس الانتاجية بمقتضى اتفاقات تبرم داخل المؤسسة بين المؤجر وممثلي العملة وتتضمن هذه الاتفاقات بالخصوص المقاييس المعتمدة لتحسين المردود والاجراءات الكفيلة بالرفع من الانتاج وتحسين جودته غير انه يمكن تحديد الاجر كليا وفقا للمردود او القطعة او الوفقة بالنسبة للاشغال التي جرت العادة بتاجيرها على أساس ذلك ولا يمكن باية حال ان ينتج عن تطبيق الاحكام السابقة دفع اجور عن الاجور المضبوطة بالنصوص الترتيبية او الاتفاقيات المشتركة القطاعية.

وحيث اقتضى الفصل 107 من م.ش. ان ايام الاعياد التي يبطل فيها العمل مع خلاص الاجور تضبط بامر او بالاتفاقيات المشتركة.

وحيث اقتضى الفصل 445 من نفس المجلة انه تكون ايام 20 مارس واول ماي و25 جويلية و7 نوفمبر وعيد الفطر وعيد الاضحى ايام عطل خالصة الاجر.

وحيث اقتضى الفصل 26 الجديد من الاتفاقية القطاعية ان الاعياد التي يبطل فيها العمل مع خلاص الاجر هي زيادة عما سبق اليوم الاول واليوم الثاني من عيدي الفطر والاضحى والمولد النبوي الشريف وراس السنة الهجرية.

وحيث اقتضى الفصل 27 الجديد من نفس الاتفاقية ان كل اجير مباشر للعمل له الحق سنويا في رخصة خالصة الاجر بحساب يوم ونصف عن كل شهر عمل دون ان تتجاوز مدة العطلة 22 يوما أي 18 يوم عمل ويضاف لهذه المدة يوم واحد من ايام العمل ...

وحيث اقتضى الفصل 46 من نفس الاتفاقية انه وقع احداث منحة انتاج وآخر السنة لفائدة الاعوان حسب عدد مهني وتصرف لهم مع اجر شهر ديسمبر من السنة المعنية.

وحيث اقتضى الفصل 131 من م.ا.ع. ان الشرط يعتبر حاصلا اذا منع الملتزم حصوله تعديا منه او كان مماطلا في الوفاء به.

وحيث اقتضى الفصل 48 انه وقع ضبط سلم الاجور لكافة اعوان التنفيذ والاطارات والاداريين في ملحق يكون جزءا من هذه الاتفاقية.

وحيث انه ولئن اقتضت الفقرة الاخيرة من الفصل 6 الجديد المشار اليه آنفا انه تثبت العلاقة الشغلية بجميع وسائل الاثبات الا ان الفصل 143 الجديد من نفس المجلة اقتضى انه يجب على المؤجر ان يسلم لعملته بمناسبة دفع اجورهم حجة تسمى بطاقة خلاص تنص على جملة من البيانات تهم بالخصوص هوية الطرفين وذكر الاجر الخام وملحقاته من منع وامتيازات ومقاديرها ومبالغ عمليات الخصم المجراة على ذلك وبالتالي مقدار الاجر الصافي.

وحيث اضاف الفصل الموالي بانه يتحتم ترسيم البيانات المنصوص عليها بالبطاقة المشار اليها بالفصل السابق بكتاب يعبر عنه بكتاب الدفع وعند كل دفع يمضي العامل امام اسمه بهذا الكتاب ...

وحيث اضاف الفصل الموالي ان تسلم العامل لبطاقة خلاصه بدون احتجاج او تحفظ منه لا يعتبر تخليا من طرفه عن خلاص كامل الاجر او جزء منه وعن الغرامات وما يضاف للاجر من منح استحقها عملا بالاحكام القانونية او الترتيبية او التعاقدية أو

احكام الاحكام الناشئة عن الاتفاقيات المشتركة ... كما لا يجوز اعتبار هذا الحساب كحساب موقوفا وخالص.

وحيث اقتضى الفصل 441 من م.ا.ع. ان البينة بالكتابة تحصل من الحجج الرسمية وغير الرسمية كدفاتر الخصوم أو غيرها من التقاييد والحجج المكتوبة ويبقى للمجلس النظر فيهما يستحق كل منها من الاعتبار بحسب الاحوال الا اذا اقتضى القانون صورة مخصوصة ...

وحيث ان نقض الحكم المطعون فيه بشان منحة الاعلام بالطرد ومكافاة نهاية الخدمة وغرامة الطرد التعسفي لم يعد معه ما يدعو لاعادة النظر في الحكم الابتدائي بشانها مما يتعين معه النقض بدون احالة طبق الفصل 177 من م.م.م.ت.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه بشأن منحة الاعلام بالطرد ومكافاة نهاية الخدمة وغرامة الطرد التعسفي بدون احالة وبخصوص منحة الاعياد الرسمية ومنحتي الانتاج والراحة الخالصة والفارق في الاجر مع الاحالة على المحكمة الابتدائية بزغوان بوصفها محكمة استئناف لاحكام دائرة الشغل التابعة لها لإعادة النظر فيها بهيئة اخرى.

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاثنين 2005/10/24 من طرف الدائرة 22 المتركبة من رئيسها السيد محمد الرؤوف المراكشي وعضوية المستشارين السيدين حياة بن زيد وفريد الحديدي وبحضور المدعية العامة السيدة بية بن فقيه وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة جميلة مسعود.

وحرر في تاريخه