الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب **الحمد لله وحده،**

القضية عدد

63750

تاريخ القرار **08 ماي 2019**

اصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في **14 ماي 2018** عدد 37177 من الاستاذ ر. ف. المحامي لدى التعقيب **نيابـــة عن:**

شركة ش. وشركاؤه في شخص ممثلها القانوني شركة خفية الاسم مرسمة بالسجل التجاري بالمحكمة الابتدائية بتونس تحت عدد ب * مقرها الاجتماعي كائن بنهج ****.

ضـــــد:

م. بن ا. الت. الكائن مقره بحي * تونس نائبه الأستاذ الط. بن ع. المحامي لدى التعقيب.

طعنا في القرار الاستئنافي الشغلي عــدد 93165 الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس بتاريخ 17-03-2016 والقاضي نصه"**نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي وحمل المصاريف القانونية على المستأنفة. "**

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذة ز. م. حسب محضره عدد 102252 بتاريخ 17 ماي 2018.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة بتاريخ 04 جوان 2018 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة لكتابة المحكمة بتاريخ 18 جوان 2018 والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب اصلا متى قبل شكلا.

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

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

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل المعقب ضده الان بواسطة نائبه لدى دائرة الشغل بالمحكمة الابتدائية ببن عروس عارضا انه انتدب للعمل لدى المطلوبة سنة 2007 باجرة شهرية قدرها 409.552 د وبصفة مستمرة ودون انقطاع إلى أن تم طرده في 2014/05/06 دون سبب جدي ودون مراعاة الاجراءات القانونية لذلك فهو يطلب الحكم لفائدته بالمنح والغرامات المضمنة بعريضة دعواه .

وحيث وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية الحكم عدد 45126 والمؤرخ في 29 أفريل 2015والقاضي نصه ابتدائيا بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعي المبالغ المالية التالية 1-413.844 د لقاء منحة الاعلام بالطرد

2-1.685.682 د لقاء مكافأة نهاية الخدمة

3-3.371.364 د لقاء غرامة الطرد التعسفي.

4-2.865.072 د لقاء منحة الانتاج واخر السنة عن ماي 2010 إلى ماي 2014.وحمل المصاريف القانونية عليها وتغريمها لفائدته ب 200 د لقاء اتعاب التقاضي وإشراف المحاماة وعدم سماع الدعوى في خصوص منحة لباس الشغل ومنحة الانتاج وأخر السنة عن 2006 الى افريل 2010 ورفضها فيما زاد على ذلك وقبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها أصلا.

وحيث استأنفت المحكوم ضدها الحكم المذكور بواسطة نائبها ناعية على الحكم الابتدائي ان عقد الشغل نص على ان محاكم صفاقس هي المختصة في النزاعات عن هذا العقد وبذلك فان هذا النزاع يخرج عن أنظار محكمة الحكم المطعون فيه ومن جهة الأصل لاحظ ان عقد الشغل هو

عقد محدد المدة وان المستأنف ضده من عمة الحضائر اي ان مهامه تنتهي بانتهاء الحضيرة دون اي تنصيص على امكانية مواصلة العلاقة الشغلية أو تجديدها إذ يقع إنهاء العمل بالعقد بالمدة المتفق عليها كما اكدت على انتفاء الطرد وان شهادة كل من ع.ا و ك.ص اتسمت بطابع المجاملة خاصة ان الشاهد الاول مقدوح فيه بالقرابة مع المستأنف ضده كما أن الشاهد الثاني من عملة الحضائر وقام بدوره بالتشكي بالمستأنفة من اجل نهاية عمله بالحضيرة وقد خاب المستأنف ضده في إثبات واقعة الطرد إذ انقطع تلقائيا عن العمل كما ان فقه القضاء أكد على أن عمة الحضائر من العملة الوقتيين وهي وضعية المستأنف ضده تطبيقا للفصل 55 من الاتفاقية المشتركة للبناء الذي أجاز ابرام عقود مرتبطة بالحضيرة كما ان بطاقات الخلاص تثبت تحصله على المنح القانونية.

وحيث أصدرت محكمة الاستئناف القرار المشار إليه بالطالع عددا وتاريخا ونصا استنادا إلى ان قواعد الاختصاص الترابي في المادة الشغلية تضبطها أحكام الفصل 214 من م ش التي لها مساس بالنظام العام لصبغتها الاستثنائية والاجتماعية ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها وطالما ان انجاز العمل وكذلك مقر المؤسسة كائن ببن عروس فان محكمة البداية مختصة ترابيا بالنظر في هذا النزاع .

وبخصوص طبيعة العلاقة الشغلية فقد ثبت من المؤيدات و البينة ان المستأنف ضده انتدب للعمل بداية من سنة 2007 وقد تواصلت تلك العلاقة الى سنة2014 مما يضفي عليه صفة العامل القار تطبيقا للفصل 6-4 من م ش والفصل 55 مكرر جديد من الاتفاقية القطاعية للبناء و الأشغال العامة.

وبخصوص ثبوت واقعة الطرد فان ما تمسكت به المستأنف ضدها بتخلي العامل عن عمله من تلقاء نفسه ظل مجردا ولا شيء يثبته خاصة أنها لم تدلي بما يفيد التنبيه عليه بالرجوع الى عمله ورفضه ذلك.

وحيث طعنت المستأنفة بواسطة نائبها في القرار المذكور بالتعقيب استنادا الى المطاعن التالية:

مستندات التعقيب

المطعن الاول سوء تأويل الفصل 214 من م ش

قولا ان محكمة القرار المطعون فيه اعتبرت ان احكام الفصل 214 من مش احكاما امرة ولا يمكن الاتفاق على خلافها

ون المشرع اورد الفصل 214 من م ش في صيغة الامكان اذ نص انه يجوز لهذا الاخير اي العامل رفع الدعوى بدائرة الشغل التي تم فيها التعاقد

وانه يستشف من صياغة الفصل المذكور أن المشرع ترك للعامل امكانية رفع دعواه في مكان غير المقر التي توجد به المؤسسة التي يتم فيها انجاز العمل استثناءا للفقرة الأولى من الفصل 214 من مش

وان الاستثناءات لا يجوز التوسع فيها عملا بقواعد التأويل.

وان المشرع لم يلزم العامل بضرورة رفع دعواه بدائرة الشغل التي تم فيها التعاقد بل ترك له الخيار حسب ما تمليه عليه ارادته الحرة

وطالما خير المعقب ضده صراحة صلب الفصل 11 من عقد الشغل على فض النزاعات الناشئة عن العقد أمام محاكم صفاقس فان ذلك لا يشكل ذلك مطلقا مخالفة للنظام العام وتجاوزا للفصل 214 من م ش .

ولن عقد الشغل كسائر العقود ملزما لطرفيه اذ ان م انعقد على الوجه الصحيح يقوم مقام القانون بمن طرفي الالتزام عملا بمبدأ القوة الملزمة للعقد المكرس صلب الفصل 242 من م اع .واه سبق لمحكمة الحكم المطعون فيه ان قضت برفض الدعوى لعدم الاختصاص الترابي في نفس المسالة.

المطعن الثاني في الخطأ في تكييف العلاقة الشغلية

قولا أن محكمة القرار المطعون فيه قد تجاهلت ما قدمته المعقبة من مؤيدات اذ ان من الثابت أن المعقب ضده تعمد المغالطة بخصوص طبيعة العلاقة اذ نفى صبغتها الوقتية ضرورة ان انتدابه لم يتواصل بصفة مستمرة ومتواصلة.

وانه لا مراه

ء في انه وقع التنصيص صراحة بطالع عقد العمل على انه عقد شغل محدد المدة.

وان المعقب ضده على دراية تمة من انه من عملة الحضائر حسب الفصل الثاني من عقد الشغل اي ان مهامه تنتهي بانتهاء العمل بالحضيرة دون اي تنصيص على امكانية مواصلة العلاقة الشغلية او تجديدها اذ يقع انهاء العمل بالعقد بالمدة المتفق عليها (الفصل 7 من العقد)

وما يقيم الدليل ان بطاقات الخلاص نص فيها انه عامل وقتي وان ما ذهبت اليه محكمة الاصل من ان العلاقة الشغلية تواصلت الى بتاريخ 6 ماي 2014 مما يضفي على المستأنف صفة العامل القار في غير طريقه اذ ان مدة العمل بالحضيرة غير ثابتة ولا يمكن ضبطها لأنها ترتبط بانتهاء الاشغال بمقر معين

وانه وفي صورة انتداب العامل بحضيرة لاحقا فان ذلك لا يهني انه لم يعد عامل حضيرة وانه اكتسب صفة عامل قار

وقد أفرد المشرع عملة الحضائر باتفاقية قطاعية مشتركة نظرا لخصوصية انتدابهم التي تقترن لا محالة بأشغال معينة.

المطعن الثالث هضم حقوق الدفاع وسوء التعليل

قولا ان محكمة القرار المطعون فيه لم تناقش مؤيدات طرفي الدعوى متجاهلة ان عبئ الاثبات محمول على المدعي كتجاهلها ما للمعقبة من مؤيدات تفند ادعاءات المستأنف ضده وتؤكد انتفاء واقعة الطرد.

وقد ادعى المعقب ضده انه تم طرده دون الادلاء بما يثبت روايته وقد قلبت محكمة القرار المطعون فيه عبئ الاثبات اذ اعتبرت ان المعقب ضدها المؤجرة هي المطالبة بإثبات عدم طردها للمعقب ضده.

والن قانون الشغل لا يحتوي على نص خاص يقلب عبئ الاثبات ويحمله للمدعي عليه المؤجر.

وانه ومع ذلك فقد أدلت المعقبة بما يدحض ادعاءات المعقب ضده المفتعلة الا ان محكمة القرار المطعون فيه لم تناقش حجج الخصوم وقضت لصالح الدعوى.

وان قانون الشغل ورغم شرعيته الحمائية فانه لا يخرج عن إطار انه فرع من فروع القانون المدني.

وقد اكتفت محكمة الحكم المطعون فيه بتعليل حكمها استنادا الى تصريحات المعقب والحال انه خاب في اثبات تاريخ بداية العلاقة الشغلية كعدم اثباته واقعة الطرد اذ انقطع تلقائيا عن العمل بعد تسلمه لجره حسب ما تثبته بطاقة الحضور وبطاقات الخلاص.

وقد قدمت المعقبة كشف الحساب الذي يفيد انتداب المعقب ضده بوصفه عامل وقتي كتقديمها للمراسلة الموجهة لتفقدية الشغل بخصوص قائمة العملة الذين توقف عقد انتدابهم لانتهاء الأشغال بالحضيرة ومن ضمنهم المعقب ضده إلا ان محكمة الاصل لم تناقش تلك الحجج الادارية وقضت لصالح الدعوى.

ولم تحسن تطبيق القانون في احتسابها لمنحة الانتاج ولباس الشغل اذ لم تأخذ بعين الاعتبار بطاقات الخلاص التي تفيد تحصله على المنح القانونية

ولم تعلل رفض طلب المعقبة التحري على الطرفين وسماع ما لديهما من بينة رغم وجاهة الطلب وأهميته في فصل النزاع.

المحكمة

عن المطعن الاول المتعلق بسوء تأويل الفصل 214 من م ش

حيث انحصر الاشكال القانوني صلب هذا المطعن حول ل امكانية اتفاق الطرفين في عقد الشغل على مخالفة قواعد الاختصاص الترابي المنصوص عليها صلب الفصل 214 من م ش.

وحيث اقتضى الفصل 214 من م ا ع المنقح بالقانون عدد 29 لسنة 1994 المؤرخ في 21 فيفري 1994) ترفع النزاعات لدى دائرة الشغل حيث توجد بدائرتها المؤسسة التي يتم فيها انجاز العمل .وفي صورة إنجاز العمل خارج المؤسسة فإن النزاع يرفع لدى دائرة الشغل التي يوجد بدائرتها مكان إقامة العامل .ويمكن لهذا الأخير في جميع الحالات رفع الدعوى أمام دائرة الشغل التي تم بدائرتها التعاقد .وإذا كانت دائرة الشغل مقسمة إلى عدة فروع فإن تحديد الفرع المختص يتم حسب نشاط المؤسسة مهما كانت صبغته"

وحيث يتضح من احكام هذا الفصل ان المشرع خص الاختصاص الترابي في المادة الشغلية بأحكام خاصة تختلف عن احكام الاختصاص الترابي الواردة بمجلة المرافعات المدنية و التجارية حيث ان **تحديد مرجع نظر دائرة الشغل يتم بالخصوص بحسب مكان إنجاز العمل ففي الصورة التي يتم فيها العمل داخل المؤسسة . فإن الدعوى ترفع لدى دائرة الشغل التي توجد بدائرة قضائها المؤسسة التي يتم فيها إنجاز العمل ولو كان المؤجر هو القائم بهذه الدعوى وإذا كان إنجاز العمل يتم خارج المؤسسة ، فإن الدعوى ترفع لدى المحكمة التي يوجد بدائرتها مكان إقامة العامل** ويهدف هذا الحل إلى تقريب العدالة إلى العامل وهو عادة الطرف الضعيف في العلاقة الشغلية . ويضيف الفصل 214 م.ش. أنه بإمكان العامل "في جميع الحالات رفع الدعوى أمام دائرة الشغل التي تم بدائرتها التعاقد."

وحيث يتضح ان المشرع حدد مرجع النظر الترابي في المادة الشغلية بقواعد خاصة مختلفة عن القواعد المتعلقة بالنزاعات المدنية والتجارية المضبوطة بمجلة المرافعات المدنية والتجارية الواردة

بالفصل 30 وما بعده والتي يستشف منها ان المشرع اخذ بعين الاعتبار خصوصية العلاقة الشغلية من حيث انتفاء التوازن في الرابطة التعاقدية لوجود طرف ضعيف اقتصاديا وهو العامل مما جعله يحرص على سن قواعد تؤدي حتما الى جعل مكان التقاضي قريب من العامل حتى لا يعسر عليه الالتجاء للقضاء للمطالبة بحقوقه وذلك بالتقليص بكلفته عليه وبالتالي فانه لا يمكن اعمال قاعدة امكانية الاتفاق على خلاف قواعد الاختصاص الترابي الواردة بمجلة المرافعات المدنية والتجارية طبق احكام الفصل 3 منها على قواعد الاختصاص الترابي المتعلقة بالنزاعات الشغلية لكونها تتعارض مع خصوصية النزاع الشغلي والغاية الحمائية التي أرادها المشرع للطرف الضعيف في عقد الشغل وفي هذا الاطار نص الفصل 232 من م جلة الشغل"تنطبق على دوائر الشغل أحكام مجلة المرافعات المدنية والتجارية ما لم تخالف الأحكام المنصوص عليها بهذا العنوان."وعليه لا يمكن تطبيق احكام الفصل 3 من م م م ت التي يستشف منها انه يمكن الاتفاق على خلاف قواعد الاختصاص الترابي.

وحيث تكون محكمة القرار المطعون فيه قد أحسنت تطبيق احكام الفصل 214 من م ت لما اعتبرت انه لا يجوز الاتفاق على مخالفة قواعد مرجع النظر الترابي في النزاعات الشغلية بما يكون معه هذا المطعن في غير طريقه وإتجه رده.

المطعن الثاني المتعلق بالخطأ في تكييف العلاقة الشغلية

حيث ولئن كان لمحكمة الموضوع سلطة تقدير الوقائع واستخلاص النتائج القانونية منها فهي تكون مقيدة في ذلك بالبقاء في إطار النزاع واقعا وقانونا حتى تحقق المشروعية القانونية التي يجب أن يصدر بها قضاءها .

وحيث يتضح من مستندات القرار المطعون فيه ومضروفات الملف ان ما انتهت اليه محكمة القرار المطعون فيه من كون العلاقة الشغلية الرابطة بين طرفي النزاع هي علاقة دائمة ومستمرة بما يصبغ على العامل صفة العامل القار كان قائم ما ثبت من الوقائع من ثبوت تواصل انتداب العامل لدى نفس المؤجر بصفة مستمرة ودون انقطاع لمدة تفوق اربعة سنوات حسب الكشف المسلم منه من مصالح الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي بما يجعل التفاتها عن عقود الشغل المحددة بأشغال

الحضائر التي عمل بها والمقدمة من الطاعنة قائم على تطبيق سليم لأحكام الفصل السادس رابعا من مجلة الشغل الذي يؤخذ من احكام الفقرة الاولى منه ان العقد الشغل المبرم المرتبط بأشغال معينة والذي لا يمكن ابرام عقد غير محدد المدة في شأنه باعتبار لطبيعة النشاط المتعلق به يعتبر قانونا عقد محدد المدة وبالتالي فانه تسري عليه الاحكام القانونية المتعلقة بالعقود المحددة المدة الواردة بالفقرة االثانية من الفصل المذكور التي تقتضي انه "لا يمكن ان تتجاوز مدة العقد المحدد المدة أربع سنوات بما في ذلك تجديداته. وكل انتداب للعامل المعني بعد انقضاء هذه المدة يقع على أساس الإستخدام القار."

و الواردة ايضا بأحكام الفصل 55 مكرر من الاتفاقية القطاعية المشتركة للبناء والاشغال العامة الذي جاء في".أمّا بالنسبة للعامل الذي قضّى 4 سنوات، وفي صورة استمرار موطن شغله أو إحداث موطن شغل جديد في نفس الاختصاص الذي كان ينتمي إليه العامل، فيتمّ انتدابه على أساس الاستخدام القار طبقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل 6 ـ 4 من مجلة الشغل."

وعليه فان المحكمة قد احسنت تقدير الوقائع وتطبيق القانون عند تكييفها للعلاقة الشغلية القائمة بين طرفي النزاع طالما ثبت ان العامل قد انتدب لدى نفس المؤجر وللمدة القانونية الازمة لاعتباره عاملا قارا ذلك ان المعتبر هو المدة المقضاة في اداء العمل و استمراريتها لدى نفس المؤجر دون انقطاع والتي يجب ان تكون اكثر من أربعة سنوات متتالية وان تغيير موطن العمل من حضيرة لأخرى لا تأثير له على هذا التكييف.

وحيث أضحى بذلك هذا المطعن في غير طريقه واتجه رده .

عن المطعن الثالث المتعلق بهضم حقوق الدفاع وسوء التعليل .

حيث ان من شروط صحة الاحكام طبق ما يستشف من أحكام الفصل 123 من م م م ت انه يجب أن تكون معللة تعليلا كافيا بحيث تكون فيه محكمة الموضوع قد ابدت موقفها من الدفوع المقدمة لها من الخصوم في شان النزاع المطروح على نظرها استنادا على ما له اصل ثابت في

الملف من وقائع ومؤيدات ودفوع دون إهمال لما له تأثير على وجه الفصل و كذلك على تطبيق سليم للقانون.

وحيث يتضح من مستندات القرار المطعون فيه ومظروفات الملف ان المحكمة مصدرته لما انتهت الى ان العلاقة الشغلية انقطعت بموجب الطرد التعسفي فان ذلك كان مؤسسا على ما اثبتته البينة فضلا على ان تمسكها في مقابل ذلك بواقعة التخلي يجعلها هي الملزمة قانونا بإثباتها عملا بأحكام الفصل 421 من م اع وان المحكمة لما ذهبت في هذا المنحى لا تكون قد خالفت قواعد الاثبات باعتبار ان من يدعي أمرا عليه إثباته .

وحيث وفضلا على ذلك فان ما انتهت اليه المحكمة من الزام الطاعنة بأداء المنح التي يستحقها باعتباره عاملا قارا في طريقه قانونا تماشيا مع ما توصلت اليه من كون استخدامه كان على اساس العمل القار وليس المؤقت.

وحيث ان عدم استجابة محكمة لطلب التحرير على طرفي التداعي لا يعيب حكمها طالما توفر لها في الملف من المعطيات الواقعية الكافية لتقدير الوقائع و استخلاص النتائج الواقعية و القانونية منها كما انه لا تثريب عليها في عدم تعليل رأيها صراحة بخصوص رفض اجراء التحريرات طالما عللت ما انتهت اليه من نتائج تعليلا مستساغا كافيا بما يعد ردا ضمنيا من المحكمة من كونها لم تجد ضرورة من إجراء التحريرات المكتبية وعدم جدية هذا الطلب.

و لذا ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا.

صدر هذا القرار عن الدائرة السابعة المجتمعة بحجرة الشورى بوم الاربعاء 08 ماي 2019 برئاسة السيدة سارة العياري وعضوية المستشارتين السيدتين هالة البجار وايمان الشرفي وبحضور المدعي العام السيد فيروز العباسي وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة امال بن نصر .

حرر في تاريخه