ا/ط

الجمهورية التونسية

وزارة العدل وحقوق الإنسان **الحمد لله**

محكمة التعقيب

***11019.2007 عدد القضية**

تاريخه :06-10-2007

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2006/12/16 من الاستاذ ع و

نيابة عن : ص ز

قاطن بباجة

ضد : الشركة **** في شخص ممثلها القانوني محاميها الاستاذ م ف ج

طعنا في الحكم الاستئنافي الشغلي عدد 8976 الصادر عن المحكمة الابتدائية بباجة في 2002/12/30 والقاضي بنقض الحكم الابتدائي في خصوص الراحة الخالصة والقضاء بشانها بعدم سماع الدعوى واقراره فيما زاد على ذلك

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ ع ع حسب محضره عدد 6572 في 2007/1/11 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى بقية الوثائق المظروفة بالملف والمقدمة في 2007/2/3

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2007/1/17 من الاستاذ م.ف.ج عن المعقب ضده والرامية الى طلب الرفض اصلا

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المقدمة في 2007/5/5 والرامية الى طلب الرفض اصلا

وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى 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 حيث الاصل

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها الحكم المطعون فيه والوثائق المظروفة بالملف ان المعقبة عرض لدى دائرة الشغل بباجة تحت عدد 8641 انه يعمل لدى المعقب ضدها منذ 1993 باجر قدره 0.753 الى ان تم طرده بدون موجب شرعي في 15 ماي 2001 طالبا الحكم له بالمبالغ المفصلة بعريضة الدعوى

وحيث فشلت المحاولة الصلحية واحيلت القضية على الطور الحكمي

وحيث اجاب المدعي عليه ملاحظا ان المدعى عاملا وقتيا وان طلباته غير محررة مضيفا ان طلب الاختبار يتعارض واحكام الفصل 12 من م م م ت طالبا رفض الدعوى

وحيث قضت محكمة البداية لفائدة الدعوى في خصوص منحة الراحة الخالصة والساعت الاضافية وبعدم سماعها فيما زاد على ذلك وذلك بناء بالخصوص على صفة المدعى المؤقتة وعلى عدم ثبوت خلاص منحتي الراحة والساعات الاضافية

وحيث استانفه المحكوم ضده بناء على صفته كعاملا قارا واستانفت الشركة عرضيا بناء عل عدم ثبوت انتهاء الخلاص وعدم جدية الاختبار المجرى في خصوص منحة الراحة الخالصة

وحيث قضت محكمة الدرجة الثانية بنقضه في خصوص منحة الراحة الخالصة والقضاء في شانها بعدم سماع الدعوى واقراره فيما زاد على ذلك وذلك بناء على اقرار المدعي عند التحريف عليه بالجلسة الصلحية وكذلك لدى الخبير من ان مؤجرته تتولى تشغيله متى شاءت

وحيث تقعبه الطاعن حاليا نقضه بناء عل تحريف الوقائع وضعف التعليل وخرق القانوني والافراط في السلطة

فاصدرت المحكمة قرارها المؤرخ في 2002/2/25 تحت عدد 14084 بالنقض في خصوص تعويضات الطرد والاحالة بناء على الصبغة الجماعية للنزاع

وحيث اصدرت محكمة الاحالة القرار المطعون فيه والمشار اليه بالطالع بناء عل انتفاء شروط النزاع الجماعي ف ي قضية الحال واكتساءه صبغة النزاع الفردي

وحيث تعقبه الطاعن طالبا نقضه للاسباب التالية :

1 – مخالفة احكام الفصول 92و101 و110 من م م م ت

قولا بان الاختبا ر المعتمد من المحكمة لتحديدي مستحقات المعقب لم يكن شرعيا لعدم احترامه مبدا الحياد وتجرده من الاعمال الفنية الواجب القيام بها لتحديد نتيجة المامورية مكتفيا بتلقي شهادات الخصوم مما يعتبر معه عملا باطلا فيه خرق لاحكام الفصول 92و101و110 من م م م ت

2 – تحريف الوقائع :

قولا ان المحكمة حرفت اقواله لدى الخبراء المنتدبين وانه لم يقصد لان توقفه عن العمل بل قصد ان توقفه كان من حصة الى اخرى ولم يقصد انه كان ***** مما يجعل المحكمة قد حرفت اقواله لما اعتبرت انه صرح بانه عاملا مؤقتا

3– خرق الفصول 428و429و434 من المجلة المدنية

قولا بان ما صرح به اتلمعقب لا يعتبر اقرارا حكميا يعتد به طالما لم يقع التصريح به لدى القاضي المختص بالنظر ف ي القضية عملا باحكام الفصول المذكورة

4 – ضعف التعليل :

قولا بان العمل الظرفي لا يثبت الا بكتب صريح عملا بالفصل 6 من م ش وان المحكمة لم تجب عن هذا الدفع ولا عن طلب اعادة الاختبار دون تعليل مخالفة احكام الفصل 123 من م ش

5 – الافراط في السلطة :

قولا بان المحكمة خالفت مبدا ان الطاعن لا يضار بطعنه ونقضت الحكم بخصوص فرع منحة الراحة الخالصة المحكوم بها لفائدته وقضت فيها بعدم سماع الدعوى واقرت الحكم المطعون فيه فيما زاد على ذلك والحال انه استانف دون غيره

من جهة القانـون :

عن المطعن الاول :

حيث نص الفصل 103 من م م م ت بان القرار الذي يصدر بتعيين الخبير او الخبراء يجب ان يتضمن :

أولا : بيان المامورية بغاية الوضوح والدقة وكذلك سائر الاعمال المطلوبة

ثانيا : تعيين مقدار ما ينبغي تسبيقه

وحيث جاء بالفصل 110 من م م م ت يباشر الخبير ماموريته بمحضر الخصوم او ف ي مغيبهم بعد استدعائهم بمكاسب مضمونة الوصول مع الاعلام بالبل

ويجب عليه ان يحرر تقريرا مفصلا في جميع اعماله وينص بالاخص عل حضور الخصوم او عدم حضورهم مع بيان تصريحاته وتوقيعهم على هاته التصريحات كما يبين رايه الفني بغاية الايضاح والاسباب التي تبنى عليها

وحيث جاء ينص مامورية الاختبار المنتقد الاذن للخبراء الثلاة المكلفين بها الاطلاع على ملف القضية والتحرير على الطرفين وتلقى مالهما من مؤيدات واجراء الحساب بينهما وتحديد مستحقات المدعى ان وجدت وتحرير تقرير موحد

وحيث بالاطلاع على تقرير الاختبار وما تضمنه من اعمال تبين انه موافق لما جاء بنص المامورية ومطابق للفصل 110 من م م م ت حيث دونت به جميع الاعمال المناطة بعهدته واللازمة لاتمام اعماله مثل تلقي تصريحات الطرفين وشهاداتهما وليس في ذلك أي مخالفة للقانون ولا سبب في بطلان الاختبا ر مما يتعين معه رد هذا المطعن

عن المطعن الثاني والثالث والرابع لوحدة القول فيها :

حيث نص الفصل 6-4- من مجلة الشغل انه يمكن ابرام عقد الشغل لمدة معينة في الحالات التالية

— القيام باشغال الاولى للمركز المؤسسة او باشغال جديدة

– القيام باعمال التي تستوجبها زيادة غير عادية في حجم العمل

– التعويض الوقتي لعامل قار متعين او توقف تنفيذ عقد شغله

– القيام باشغال متاكدة لتفادي حوادث محققة

– القيام باعمال موسمية او بانشطة اخرى لا يمكن حسب العرف او يحكم طبيعتها اللجوء فيها ال عقود لمدة غير معينة

2- كما يمكن ابرام عقد الشغل لمدة معينة في غير الحالات المذكورة في الفقرة السابقة بالاتفاق بين المؤجر والعامل على ان لا تتجاوز مدة هذا العقد اربع سنوات بما في ذلك تحديداته وكل انتداب للعامل المعني بعد انقضاء هذه المدة يقع على اساس الاستخدام القار ودون الخضوع لفترة التجربة وفي هذه الحالة يبرم العقد كتابيا ف ي نظيرين يحتفظ المؤجر باحدهما ويسلم الاخر للعامل

وحيث جاء بالفصل 428 من م ا ع ان الاقرار اما حكمي او غير حكمي فالحكمي هو الاعتراف لدى الحاكم من خصم او من وكيله الماذون بخصوص ذلك ويطلق حكم الاقرا ر الحكمي على ما يصدر لدى حاكم لا نظر له في الدعوى او في اثناء واقعة اخرى

وحيث يستخلص من الاطلاع على ملف القضية انه ودون اعتبا ر للصبغة الموسمية لنشاط المؤجرة في صنع السكر فان الاجير المعقب قد صرح لدى القاضي الصلحي ان عمله لم يكن مسترسلا طول السنة

وحيث تطبيقا للفصل 428 من م ا ع فان الاقرا ر الصادر عن العامل يغني المؤجر من عبء تقديم عقد الشغل المحدد المدة اعتبارا الى ان شرط الكتابة المنصوص عليها بالفصل 6 رابعا فقرة 2 ليس بشرط صحة بل هو شرط اثبات فقط لعدم ورود صيغة الوجوب وهو ما يمكن معه اثباته بوسائل اثبات مماثلة ولاقرار الصادر عن العامل يضاهي في هذه الحالة الكتابة مما يتعين معه رد جملة هذه المطاعن

عن المطعن الخامس :

حيث نص الفصل 112 من م ش ان كل عامل يستحق كل عام رخصة خالفة الاجر يتحمل بها المؤجر حسب الشروط المبينة بالفصول الاتية :

الفصل 113 كل عامل يثبت اثناء السنة الراجعة اليها الرخصة انه وقع استخدامه عند نفس المؤجر لمدة لا تقل عن شهر عمل فعلي يستحق رخصة تحدد مدتها بحساب يوم واحد عن كل شهر عمل بدون ان تتجاوز المدة الجملية للرخصة خمسة عشر يوما من بينها اثنى عشر يوما من ايام العمل

وحيث رات محكمة القرار المنتقد ان موضوع الاحالة المطروح عليها يقتصر على النظر في صبغة النزاع ولم تبت بالتالي في موضوع المستحقات الشغلية معتبرة انها خارجة عن انظارها

وحيث ولئن تحدد موضوع الاحالة في البت في الصبغة الجماعية او الفردية للنزاع دون باقي فروع الدعوى فان ذلك كان بسبب اعتباره نزاعا جماعيا خارجا عن اختصاص دائرة الشغل وحيث وباعتبار ان محكمة الاحالة كتفت النزاع بالصبغة الفردية واقرت اختصا ص محكمة الشغل واعتبارا كذلك الى الصبغة المعاشية للمستحقات المطلوبة ضمن هذا النزاع فان كان م المتجه ان تبت المحكمة فيها

وحيث وتطبيقا للفصل 112 وما بعده من مجلة الشغل فان العملة المرسمين يتمتعون مثلهم مثل غيرهم من اصناف العملة بمنحة الراحة الخالصة حسب مدة الاشهر التي قضاها ف ي العمل ولما قضت محكمة الموضوع بعدم استحقاقه لها تكون قد خالفت القانون وتعين قبول هذا المطعن ونقض الحكم المطعون فيه في هذا الشان واحالة القضية على محكمة الاصل بعادة النظر فيما تسلط عليه النقض

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه في خصوص منحة الراحة خالصة الاجر واحالة القضية على محكمة الاستئناف ببنزرت لاعادة النظر فيما تسلط عليه النقض بهيئة اخرى

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 2007/10/6 من طرف الدائرة 6 المتركبة من رئيسها السيدة حميدة العريف وعضوية المستشارين السيدين فوزي بن عثمان وضياء سعيد

وبحضور المدعية العامة السيدة كوثر البراملي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة جميلة مسعود

وحـرر فـي تاريخـه