أ/س

الجمهورية التونسية

وزارة العدل **الحمد لله**

محكمة التعقيب

عدد القضية 29702.2015 ع

تاريخه : 2016/02/12

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم بتاريخ 2015/8/24

من طرف الاستاذة *****

في حق: *****

مقره المختار مكتب نائبته المذكورة الكائن 13 *****

ضد: *******

مقر المختار مكتب المحامي ***** الكائن بنهج ****

نائبته الاستاذة ****

طعنا في الحكم الاستئنافي الشغلي عدد 59221 الصادر في 2015/5/20 عن محكمة الاستئناف بصفاقس .

والقاضي نصه:نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه واجراء العمل به وحمل المصاريف القانونية على المستانف وتغريمه عرضيا لفائدة المستانف ضده باربعمائة دينارا لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب وعلى جميع الاجراءات وعلى الوثائق التي اوجب الفصل 185 جديد من م م م ت تقديمها.

وبعد الاطلاع على تقرير الرد المقدم في الاجل القانوني من طرف الاستاذة ***** الرامي الى رفض التعقيب اصلا في حال قبوله شكلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية والاستماع لشرح ممثلها بالجلسة

وبعد الاطلاع على اوراق الملف والمداولة طبق القانون صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع شروطه وصيغه القانونية ولذلك فهو حري بالقبول شكلا.

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كما يثبته الحكم المطعون فيه والوثائق التي انبنى عليها قيام المعقب ضده لدى دائرة الشغل بالمحكمة الابتدائية بصفاقس عارضا انه انتدب للعمل لدى المعقبة منذ جوان 1998 بصفة طباخ باجر شهري قدره 650د الى غاية 2012/4/17 عندما تولى مؤجره فصله عن العمل تعسفيا لذا بطلب الحكم لفائدته بالمنح والغرامات المفصلة بعريضة افتتاح الدعوى واتعاب تقاضي واجور دفاع وحمل المصاريف القانونية على المدعى عليه.

وحيث صدر الحكم الابتدائي عدد 36465 بتاريخ 2014/3/25 يقضي ابتدائيا بالزام المدعى عليه بان يؤدي للمدعي:

- 975.000د منحة الاعلام بالطرد
- 1950.000د مكافاة نهاية الخدمة
- 13.162.500د غرامة الطرد التعسفي
- 500.000د منحة الانتاج لسنة 2011

- 320.000د باقي اجرة شهر مارس 2012

- 250.000د منحة الاعياد الرسمية عن سنة 2011 والى غاية افريل 2012

- 250.000د اتعاب تقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليه ورفض الدعوى فيما زاد بناء على ان تغيير نظام ساعات العمل مثلما اقر بذلك المؤجر بمحضر رد على تنبيه المؤرخ في 2012/4/20 يعد تغييرا لشروط العمل بصفة مجحفة تخفي رغبة في انهاء العلاقة الشغلية من المؤجر.

وحيث استانف المدعي ذلك الحكم فاصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها بالاقرار.

وحيث عقب المستانف ذلك الحكم ناعيا عليه ما يلي:

1- مخالفة الفصل 420 م ا ع وتحريف الوقائع وضعف التعليل:

قولا ان محكمة القرار المنتقد اعتبرت ان انقطاع الاجير عن العمل مبرر بعدم تسلمه لمستحقاته الشغلية وبتغيير توقيت العمل وهو طرد تعسفي حال ان ذلك ليس له اصل ثابت بالملف لان هذا الاخير انقطع عن العمل بصورة فجئية وهو ما اكده صلب محضر الجلسة الصلحية بتاريخ 2012/7/30 عندما اكد ان المعقب لم يقم بطرده وان سبب الخلاف هو المطالبة بتمكينه من المنح القانونية مقرا انه انقطع عن العمل وانتقل الى شغل اخر وانه لا جدال ان منوبها (المعقب) تمسك بعدم طرده للاجير وانه سلمه مستحقاته وهو امر لم يعارضه الاجير.

وان سبب انقطاع الاجير عن العمل هو عدم الامتثال لأوامر مؤجره المتعلقة بتوزيع ساعات العمل حسب احتياجات المؤسسة وطبق

احكام مجلة الشغل والاتفاقية القطاعية للمطاعم وكذلك اغراؤه من قبل احد المنافسين بالعمل لديه باجر مضاعف وقد قام منوبها بمعاينة ذلك بتاريخ 2012/4/26 حسب محضر المعاينة المحرر بواسطة عدل التنفيذ السيد ***** تحت عدد 6262 بتاريخ 2012/5/11.

انه لم يصدر عن المؤجر اي فعل يعبر عن رغبته في قطع العلاقة الشغلية ان البينة على من ادعى حسب الفصل 420 م ا ع وان للعامل ان يثبت الطرد من خلال مطالبته مؤجره بتمكينه من العمل واقامة الدليل على ذلك يشتى وسائل الاثبات وقد خلا الملف مما يفيد حرمان الاجير من مستحقاته وهو ما يجعل القرار المنتقد مخالفا للقانون وضعيف التعليل ومحرفا للوقائع وبالتالي مستوجبا للنقض .

2- خرق الفصلين 14 و14 مكرر من م ش:

قولا ان الفصل 14 مكرر م ش نص على اجراء الاعلام بانهاء عقد العمل لمدة غير معينة قبل شهر من انهاء العقد وهو اجراء ينطبق على طرفي العقد.

وقد فوجئ المؤجر بتخلي المعقب ضده عن العمل بتاريخ 2012/4/13 فنبه عليه برسالة مضمونة الوصول بذلك التاريخ وكذلك محضر رد على تنبيه عدد 6243 بتاريخ 2012/4/20 .

وقد اقرت محكمة التعقيب في قرارها عدد 23042 مؤرخ في 1989/5/8 (م ت ق 1991 ص 139) ان التخلي الفعلي عن العمل لا يكون الا بمقتضى مطلب كتابي صريح يصرح فيه العامل برغبته في قطع العلاقة الشغلية ويكون والحالة تلك قطع العلاقة من المعقب ضده متسما بالتعسف ومحققا لارتكابه هفوة فادحة تخول دون اعتباره مستهدفا للطرد.

وانتهت نائبة المعقب الى طلب النقض والاحالة.

وحيث ردت نائبة المعقب ضده عن الطعن فلاحظت ما يلي:

– بخصوص المطعن الاول:

ان القول بانعدام الطرد التعسفي مردود لان منوبها وجه تنبيها للمعقب حسب المحضر عدد 6432 بتاريخ 2012/4/16 ينبه عليه بضرورة تسليمه مستحقاته القانونية ومنها باقي اجرة شهر مارس 2012 فضلا عن عدم قدرته على العمل وفق جدول العمل الجديد الذي ارهقه.

ولم ينكر المؤجر تغيير توقيت العمل بجميع اطوار القضية وقد اثبت منوبها وجود الالتزام المحمول على المؤجر ولم يثبت هذا الاخير عدم لزوم الالتزام له طبق الفصل 421 م ا ع اذ لم يقدم ما يفيد تتسلم منوبها لمستحقاته القانونية.

وان التقاعس عن خلاص الاجرة يبرر انهاء العلاقة الشغلية من الاجير (قرار تعقيبي عدد 4853 بتاريخ 2007/01/08) لذلك فان المطعن بات في غير طريقه.

– بخصوص المطعن الثاني:

ان الطرد التعسفي لا ينحصر في رغبة المؤجر في عدم مواصلة الاجير للعمل لديه او عدم احترام الاجراءات التعاقدية او القانونية بل يشمل الممارسات التي ياتيها المؤجر التي من شانها ان تدفع الاجير للتخلي عن العمل ومن ضمنها عدم خلاصه في اجوره وتغيير توقيت العمل بصفة مفاجئة وغير مبررة.

– ان التنبيه بالرجوع للعمل لا يلزم منوبها وهو حجة كونها المؤجر لنفسه.

– ان عدم جواب منوبها عن التنبيه لا يعتبر تخليا تلقائيا عن العمل.. طالبة الرفض اصلا متى قبل التعقيب شكلا.

المحكمة

حيث يتبين من اوراق الملف ان سبب انتهاء العلاقة الشغلية بين طرفي الدعوى يعود الى تغيير في توزيع ساعات العمل.

وحيث اقتضى الفصل 160 م ش انه تقع استشارة اللجنة الاستشارية للمؤسسة في المسائل التالية:

أ- تنظيم العمل بالمؤسسة قصد تحسين الانتاج والانتاجية...

وحيث اقتضى الفصل 85 م ش انه لا يمكن تشغيل المستخدمين الا طبق بيانات جدول يضبط لكل يوم او عند الاقتضاء لكل اسبوع او لكل شهر توزيع ساعات العمل وهذا التوزيع يعين الساعات التي تبتدئ وتنتهي فيها مدة العمل..

وكل تعديل في توزيع ساعات العمل يستوجب قبل التطبيق اصلاح التوزيع الذي سبق وضعه وهذا التوزيع المؤرخ والممضى من رئيس المؤسسة او من طرف شخص فوض له سلطاته لهذا الغرض يعلق بحروف سهلة القراءة ويوضع بصفة ظاهرة بكل اماكن العمل التي ينطبق عليها.. ويجب ان يقع من قبل توجيه نظير من جدول ساعات العمل ونظير من اي تعديل قد يطرأ عليه الى تفقدية الشغل المختصة ترابيا.

وحيث يؤخذ من الفصلين المذكورين ان تعديل توزيع ساعات العمل بالمؤسسة باعتباره مسالة تتعلق بتنظيم العمل بالمؤسسة مشروط باستشارة اللجنة الاستشارية للمؤسسة وباعلام تفقدية الشغل قبل اقراره من المؤجر.

وحيث يتبين من القرار المنتقد ان محكمة الاصل بتت في الدعوى دون ان تتحرى في الشروط التي وضعها الفصلان 85 و160 المذكوران حال ان سبب انقطاع العلاقة الشغلية الحالية يعود الى تغيير توزيع ساعات العمل بما يضحى معه قضاؤها مشوبا بضعف التعليل ومخالفة القانون وبات متعين النقض .

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بصفاقس لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 2016/02/12 عن الدائرة المدنية السادسة برئاسة السيد الراضي العايش وعضوية المستشارين السيدين رؤف ملكي وشادية الحمدوني وبحضور ممثل الادعاء العام السيدة عواطف بن موسى وبمساعدة كاتب الجلسة السيدة جميلة مسعود.

وحرر في تاريخه –