ع/س
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل
محكمــة التعقيــب

عـ22297.2020ـدد القضيــة
تاريخــه :2020/07/27

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعــد الاطــلاع علــى مطلــب التعقيــب المقــدم بتــاريخ 2020/02/20 تحــت عــدد 42404 مــن طــرف الأســتاذ "ن.الف." المحامي لدى التعقيب.

نيابــة عــن : "ش. م." فــي شــخص ممثلهــا القــانوني الكائن مقرها ...

الضــد: "الــن. الــغ."، محــل مخابرتــه بمكتــب الأســتاذ "أ.الغ." الكائن ...

طعنــا فــي القــرار الاســتئنافي الشــغلي عــدد 10951 الصادر بتاريخ 2019/06/20 عن محكمة الاستئناف بتونس.

والقاضــي نصــه: "قضــت المحكمــة نهائيــا بقبــول الاســتئنافين الأصــلي والعرضــي شــكلا وفــي الأصــل بــإقرار الحكـم الابتـدائي وتغـريم للمسـتأنفة فـي شـخص ممثلهـا القـانوني لفائــدة المســتأنف ضــده بأربعمائــة دينــار (400,000د) لقــاء أتعــاب تقاضــي وأجــرة محامــاة وحمــل المصــاريف القانونيــة على المحكوم عليه.

وبعـد الإطـلاع علـى مسـتندات التعقيـب المبلغـة للمعقـب ضــده بواســطة عــدل التنفيــذ الأســتاذ "الــم.م." حســب محضــره عـ19316ـدد بتاريخ 2020/03/13

وعلى نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2020/03/16 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الإطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا.

وبعد الإطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

من حيث الشـــــكل :

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

من حيث الأصـــــل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل (المعقب ضده الآن) لدى الدائرة الشغلية بالمحكمة الابتدائية ببنعروس عارضا بواسطة نائبه أنه يعمل لدى المدعى عليها في الأصل (المعقبة الآن) منذ سنة 1990 بوصفه عامل مختص إلا أن المطلوبة لم تمكنه من التصنيف المهني المناسب للتدرج الوظيفي وكذلك من المنح الشغلية طبقا للاتفاقية المشتركة للبناء والأشغال العامة طالبا الحكم بتكليف خبير مختص لاحتساب الفارق في الأجر القانوني كاحتساب الفارق في منحة القفة ومنحة الدوش والتنقل

ومنحة الانتاج والراحة السنوية ولباس الشغل كاحتساب الفارق في منحة الساعات الإضافية.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عـ42683ـدد بتاريخ 2016/12/01 والقاضي نصه: ابتدائيا بإلزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بأن تؤدي لفائدة المدعي المبالغ المالية التالية بعنوان مستحقات شغلية غير خالصة بداية من تاريخ الانتداب إلى نهاية سنة 2013:

1-الفارق في الأجر وقدره 631,489 1 دينار

2-الفارق في منحة القفة والدوش والتنقل وقدره 301,586 17دينار

3-الفارق في منحة الراحة السنوية وقدره 052,009 6دينار

4-الفارق في منحة الانتاج وآخر السنة وقدره 975,774 6دينار

5-200,000د لقاء أجرة محاماة وأتعاب تقاضي وحمل المصاريف القانونية على المحكوم ضدها.

فاستأنفته المحكوم ضدها وأصدرت محكمة الاستئناف بتونس قرارها المضمن نصه بالطالع.

وحيث تعقبته المستأنفة وجاء بمستندات الطعن المقدمة من نائبها الأستاذ "ن. الف." نعيه على القرار الطعون فيه ما يلي:

المطعن الاول: في خرق الفصل 251 م م م ت:

قولا بأن منوبته أثارت بكل من الطور الابتدائي والاستئنافي عدم اختصاص مجلس الشغل لصبغة النزاع

الجماعية وقد تغاضت محكم البداية عن هذا الدفع وفصلت في النزاع دون عرض الملف على النيابة العمومية في خرق لأحكام الفصل 251 م م م ت ولتلافي الخلل الاجرائي تولت محكمة الاستئناف عرض الملف على النيابة العمومية التي طلبت تطبيق القانون وقضت في الأصل معتبرا أن اكتفاء النيابة العمومية بطلب تطبيق القانون هو تخل عن دورها لحماية النظام العام في النزاعات المدنية ويفرغ الفصل 251 م م م ت من جدوى سنه ووضعه متمسكا بأن مواصلة النظر في القضية دون ملاحظات النيابة الكتابية يشكل خرق لأحكام الفصل 251 م م م ت موجب للنقض.

المطعن الثاني: تضارب اجزاء الحكم وتحريف الوقائع:

قولا بأن الحكم المطعون فيه عرف النزاع الشغلي الجماعي بكونه نزاع تفاوضي يهدف إلى إعادة التوازن في العلاقات الاجتماعية والحفاظ على الوضعية التعاقدية والاتفاقية والمهنية للعمال وتنشأ في ظل علاقة شغل مستمرة ونفت صبغة النزاع الجماعية لتعلق القضية بفارق في الأجر بعد تحديد التصنيف المهني المناسب اعتمادا على الاتفاقية المشتركة للعامل دون تأثير طريقة خلاص الأجر بالشهر أو بالساعة على فض النزاع واعتبرت النزاع ذو صبغة فردية، متمسكا بأن هذا التعليل ضعيف ومتضارب الأجزاء ومخالف للقانون.

أ/في التضارب اجزاء الحكم:

قولا باعتماد المحكمة تحريف النزاع الشغلي الجماعي بأنه نزاع تفاوضي يهدف إلى إعادة التوازن في علاقات أطراف عقد الشغل ينشأ عادة في ظل استمرار العلاقة الشغلية يتناقض مع النتيجة التي توصل إليها ذلك أن علاقة الشغل بين منوبته والمعقب ضده كانت قائمة عند القيام ولازالت إلى الآن بما يجعل تكييف النزاع بأنه فردي يتناقض والمعيار سالف الذكر.

ب/في تحريف الأشكال القانوني:

قولا بأنه وخلافا لما أكدته محكمة الاستئناف من أنه لا تأثير على طريقة خلاص الأجير ان كانت بالساعة أو بالشهر فإن النزاع الحالي يطرح الاشكال القانوني التالي: هل أن العاملين الخالصين بالساعة يتمتعون بالتصنيف المهني العمودي وبالارتقاء من صنف مهني إلى صنف أعلى رتبته من عدم ذلك. إذ لئن تمسكت منوبته بأن التدرج الوظيفي الأفقي لا يشملهم اعتمادا على أحكام الاتفاقية القطاعية المشتركة للبناء والأشغال العامة *** كتلة العملة الخالصين بالساعة بخلاف ذلك ويعتبرون أن نفس الاتفاقية تجيز لهم الحق في التدرج الوظيفي العمودي مضيفا أن الحكم المطعون فيه حور النزاع وغير الاشكال القانوني المطروح في قضية الحال لما أقر بصبغته الفردية لتعلقه بتحديد التصنيف المهني للأجير اعتمادا على الاتفاقية المشتركة والمطالبة بالمستحقات المالية المترتبة عن هذا التصنيف والحال أن تصنيف العامل (المعقب ضده) محسومة منذ انتدابه والدعوى لا تتعلق بمنازعته في تصنيفه المهني كما

حـــدده مـــؤجره عنـــد انتدابـــه، معتبـــرا التعليـــل المحكمـــة يؤكـــد تحريفهـــا للوقـــائع والاشـــكاليات القانونيـــة التـــي تطـــرح أو ســـوء فهم لطلبات المدعي موجبا لنقض القرار.

المطعن الثالث سوء تكييف طبيعة النزاع:

أ/في طبيعة النزاع:

قـــولا بـــأن النـــزاع موضـــوع قضـــية الحـــال يعـــد نزاعـــا جماعيـــا بامتيـــاز لكونـــه يتضـــمن مواجهـــة تبـــين منوبتـــه كمـــؤجر وكتلـــة عملتهـــا الخالصـــين بالســـاعة حـــول قضـــية تتعلـــق بتنفيـــذ الشـــغل تباينـــت فيهـــا مواقفهمـــا مـــن جهـــة ولارتبـــاط النـــزاع بتأويـــل أحكـــام الاتفاقيـــة المشـــتركة القطاعيـــة للبنـــاء والأشـــغال العامـــة من جهة ثانية.

*في صبغة النزاع الجماعية لتعقله بتنفيذ عقد شغل:

قـــولا بـــأن النـــزاع موضـــوع قضـــية الحـــال يتعلـــق بمصـــلحة العملـــة الخالصـــين بالســـاعة الـــذين يســـعون لاكتســـاب الحـــق فـــي التـــدرج الـــوظيفي بالارتقـــاء مـــن صـــنف مهنـــي إلـــى صـــنف أعلـــى رتبـــة وهـــو بـــذلك نـــزاع جمـــاعي حســـب اجتهـــاد مـــن ســـابق لمحكمـــة التعقيـــب (قـــرار الـــدوائر المجتمعـــة عـــدد 23002/2002 المـــؤرخ فـــي 27-01-2005/ قـــرار تعقيبـــي عـــدد 19101 مؤرخ في 12-10-2015).

*فـــي صـــبغة النـــزاع الجماعيـــة لتعلقـــه بتأويـــل اتفاقيـــة مشتركة للشغل:

قولا بأن أساس النزاع يتعلق بقراءة مختلفة وتأويل متضارب لأحكام الاتفاقية المشتركة القطاعية للبناء والأشغال العامة ذلك أن كتلة العملة الخالصين بالساعة يرون عبر نقابتهم بالمؤسسة أن لهم الحق في الترقية العمودية من صنف مهني إلى صنف أعلى رتبة في حين أن منوبته لمؤجر تنفي عنصر هذا الحق، مضيفا أن هذا الاشكال يتجاوز مصلحة طرفي العلاقة الشغلية باعتباره نزاع يهم كافة العملة الخالصين بالساعة لدى جميع مؤسسات البناء والأشغال العامة في مواجهة جميع المؤسسات الاقتصادية التي تنشط في هذا القطاع مما يكسي النزاع صبغة جماعية وهو معيار اعتمدته محكمة التعقيب في تحريف وتحديد النزاع الجماعي للشغل (قرار تعقيبي عدد 12758 مؤرخ في 2015/02/16) مضيفا أن هذا الاشكال تم تداوله عبر المنظمة النقابية لعملة منوبته مما يتأكد معه صبغة النزاع الجماعي كما أقرت ذلك محكمة التعقيب في قرارها عدد 24041 المؤرخ في 2016/01/04 ما يعرض قرارها للنقض وهو الاتجاه الذي كرسته محكمة التعقيب في عـ5ـدد قرارات صدرت بتاريخ 2018/12/28 في نزاعات مماثلة لدعوى الحال وكذلك في مجموعة قرارات صادرة بتاريخ 2009/02/22 ومجموعة ثالثة صادرة في 2019/05/03.

ب/<u>في صبغة النزاع الجماعية من خلال الاتفاقية المشتركة القطاعية للبناء والأشغال العامة</u>:

قولا بأن الخلاف مداره استحقاق العملة الخالصين بالساعة الترقية من صنف مهني إلى صنف أعلى من عدم

ذلك وهو نزاع لا يتعلق بمنوبيه كمؤجر فقط بل يهم كل المؤسسات الاقتصادية التي تنشط في قطاع البناء والأشغال العامة وعملتها الذين يتقاضون اجورهم بالساعة في تأويل متضارب لأحكام الاتفاقية المشتركة لقطاع البناء والأشغال العامة مضيفا أن فض هذا النزاع لا يمكن أن تكون من انظار قاضي نزاعات الشغل الفردية بل يحسم في اطار الفصل 3 من الاتفاقية المتعلق بتأويل أحكامها برفعها إلى لجنة متناصفة متركبة من ممثلين لنقابة العمال وممثلين عن الأعراف. وقد اتبع العملة عند نشأة النزاع اجراءات الفصل 376 و376 مكرر م ش التي لم ترق لهم نتائجها فتراجعوا عن مواصلتها في إطار الفصل 380 م ش وفضلوا اللجوء إلى اجراءات النزاع الفردي متمسكا بطلب نقض الحكم المطعون فيه لصبغة النزاع الجماعية. متمسكا بان مسألة التدرج العمودي للعملة الخالصين بالساعة كانت محل جلسة تفاوض بين منوبيه والنقابة الأساسية لعملتها بتاريخ 2011/02/07 طبق مقتضيات ا لفصل 376 م ش (المضاف نسخة من محضر جلستها لملف القضية)

وقد تم فض المسألة داخل المؤسسة وفق أحكام الاتفاقية القطاعية التي قضت بأن التدرج المهني لا يشمل إلا الأعوان الاداريين والفنيين الخالصين بالشهر. كما أثيرت المسألة من جديد عبر صدور برقية تنبيه بالاضراب وجهت من الطرف النقابي لكل من منوبته والمكتب الجهوي للتصالح طبق مقتضيات الفصل 376 مكرر م ش الذي عقد جلسة لاقتراح حلول على الطرفين بتاريخ 2012/11/29 طبق مقتضيات الفصل 380 م ش وفي هذا الصدد تم اقتراح

عرض مسألة التدرج العمودي للعملة الخالصين بالساعة على الادارة العامة للشغل بوزارة الشؤون الاجتماعية مضيفا أن عدم رضا الطرف النقابي ومنهم المدعي في الأصل بموقف الادارة العامة للشغل بوزارة الشؤون الاجتماعية كما صاغته بمكتوبها المؤرخ في 2014/04/08 يقتضي وجوبا عرض المسألة من جديد على التحكيم طبق مقتضيات الفصل 381 م ش وعدم جواز اللجوء إلى دوائر الشغل لكونها تتعهد بالنزاعات الفردية للشغل دون النزاعات الجماعية وخرقت القانون لما تعهدت بالنظر في الدعوى رغم اثارة الدفع بعدم الاختصاص الحكمي.

المطعن الرابع خرق قواعد التصنيف المهني للمعقب ضده:

قولا أن الحكم المطعون فيه قد حور أحكام الاتفاقية المشتركة لقطاع البناء حين خول المزج بين الأصناف المهنية ونقل العامل الخالص حسب ساعات العمل إلى عامل خالص بالشهر معتبرا ذلك تشريعا موازيا للاتفاقية المشتركة القطاعية باعتماد نتيجة الاختبار الذي تلاعب بدون وجه حق بالتصنيف المهني متمسكا بأن تغيير نظام التصنيف المهني للعملة الخالصين بالساعة يحتاج إلى توافق الأطراف الاجتماعية التي صاغت الاتفاقية المشتركة لقطاع البناء على ذلك التحرير وهو ما أكدته مراسلة الادارة العامة للشغل المؤرخة في 2014/04/08 لكن هذا التعديل لا يتسنى بحكم قضائي عن دارة الشغل بناء على تقرير اختبار مغالط وهو ما يؤكد صبغة النزاع الجماعية.

المطعن الخامس: في سوء التقدير:

قولا بأن الخبير خرق أحكام الفصل 51 من الاتفاقية المتعلقة بمنحة القفة والنقل واليت منعت الجمع بين المنحتين وهو ما يقتضي تحديد الفترات التي يستحق فيها العامل منحة التنقل لتطرح منحة القفة إذا عمد الخبير إلى ضبط النقص في منحة القفة ومنحة التنقل دون تحديد الفترات المتقطعة التي استحق فيها العامل كل منحة على حدة من الأخرى مضيفا أن احتساب منحة القفة عن كامل مدة عمل المعقب ضده مؤسس على تحريف الوقائع ذلك أن محضر الجلسة المنعقدة بتاريخ 2011/02/07 بين الطرف النقابي وممثلي المؤسسة أقر بعدم استحقاق العملة لمنحة القفة قبل سنة 2011 لكون الفترة الزمنية الفاصلة بين حصتي العمل تقل عن الساعة ومع ذلك أسند الحكم المطعون فيه هذه المنحة في تناقض تام مع اقرار العملة ممثلين في نقابتهم هذا فضلا على سبق تعديل منوبته للمنح حسب مختلف تعديلات الاتفاقية القطاعية بمفعولها الرجعي منتهيا إلى اعتبار الحكم المطعون فيه مخالف للقانون ومحرف للوقائع وضعيف التعليل فيما قضى به من نقض لمختلف المنح طالبا في الأخير قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل نقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى.

المحـكمة

عـن المطعـن الأول المتعلـق بخـرق أحكـام الفصـل 251 م م م ت:

وحيـث وخلافـا لمـا دفـع بـه نائـب المعقبـة فإنـه وبتـولي محكمـة القـرار المطعـون فيـه عـرض ملـف القضـية علـى النيابـة العموميـة لابـداء ملحوظاتهـا إعمـالا لأحكـام الفصـل 251 م م م ت ثانيـا لوقـوع الـدفع بعـدم الاختصـاص الحكمـي تكـون احترمـت مقتضـيات الفصـل الأخيـر وللنيابـة العموميـة أن تقـدم طلبـات كتابيـة مطولـة أو تقتصـر علـى طلـب تطبيـق القـانون وتفـويض النظـر للمحكمـة ولا يعـد ذلـك خرقـا للقـانون مـن طرفها بما يتجه معه رد المطعن لعدم وجاهته.

عن بقية المطاعن لتداخلها واتحاد القول فيها:

حيـث انحصـر النـزاع فـي دفـع نائـب المعقبـة بكـون النـزاع المطـروح يكتسـي صـبغة النـزاع الشـغلي الجمـاعي بمـا يخرجـه مـن انظـار دائـرة الشـغل المـنظم بأحكـام الفصـل 183 م شـغل باعتبـار تنصـيص الفصـل 376 م الشـغل أنـه يتعـين عـرض كـل صـعوبة تنشـأ بـين المـؤجر والعملـة مـن شـأنها أن تثيـر نـزاع شـغل جمـاعي علـى اللجنـة الاستشـارية للمؤسسـة قصـد ايجـاد حلول لها ترض طرفي النزاع.

وحيـث ولـئن تملـك المـدعي فـي الأصـل بالصـبغة الفرديـة للنـزاع وتعلقـه بطلـب اعـادة تصـنيفه وتمكينـه مـن مسـتحقاته مـن مـنح علـى ضـوء ذلـك. فقـد دفعـت المـؤجرة يتعلـق الامـر بتأويـل وتطبيـق نصـوص الاتفاقيـة القطاعيـة المشـتركة للبنـاء

والأشغال العامة سيما ما يتعلق منها بمسألة التدرج المهني من صنف إلى صنف أعلى منه وما إذا كان يشمل العمال الخالصين بالساعة حال أن نصوص الاتفاقية المذكورة لم يتعرض لهذا الصنف من العملة ولم تنص على ترقيتهم على النحو الذي بينته بالنسبة للعملة الخالصين بالأجر.

وحيث أن تحديد طبيعة النزاع الشغلي إن كان جماعيا أو فرديا لا يرتكز فقط على عدد العملة المعنيين بالنزاع المطروح على قاضي الشغل وانما ينظر إليه من الجانب الموضوعي ويجب على المحكمة المتعهدة أن تبين طبيعة صورة النزاع الشغلي إذا تم الدفع أمامها بعدم الاختصاص وعليها أن تعتبر النزاع ذو صبغة جماعية إذا كان النزاع بين المؤجر واحد عملته يتعلق موضوعه بمصلحة حق لا يخص شخص العامل المذكور وإنما ينطبق الحل للنزاع على غيره من العملة في نفس التصنيف أو النشاط الممارس بالمؤسسة المؤجرة وغيرها من المؤسسات التي تتعاطى نفس النشاط وتخضع لنفس أحكام الاتفاقية المطلوب تطبيقها وتأويل أحكامها كعقد جماعي أما إذا كان النزاع لا يتعلق موضوعه إلا بمصلحة أو حق العامل الذي رفع الدعوى فهو لا يعود أن يكون نزاعا فرديا ولو بتعدد العملة القائمين بالدعوى ضد مؤجرتهم فتبقى دائرة الشغل محكمة مختصة بتلك النزاعات ولو تعددت بتعدد الأجراء إذ العبرة في تكييف النزاع بأنه جماعي باتحاد الحق أو المصلحة.

وحيث ثبت من أوراق الملف أن الطلب تعلق باعادة تصنيف المدعي في الأصل وهو من العملة الخالصين بالساعة بحسب طبيعة عمله ومدة العلاقة الشغلية مع

احتساب الفوارق في المستحقات المهنية من أجور ومنح على ضوء إعادة التصنيف المذكور كما ثبت أيضا أن مسألة تصنيف العملة كانت محل تفاوض بين الطرف النقابي والطرف الإداري الممثل للمؤجرة من خلال محضر الجلسة المنعقدة بينهما بتاريخ 2011/02/07 كما كانت محل نظر من اللجنة المركزية للتصالح في 2002/11/29 وتعرض لها مكتوب الادارة العامة للشغل المؤرخ في 2014/04/08 الأمر الذي يستخلص منه أن سبل التفاوض بين الطرف النقابي والطرف الإداري كانت سابقة للتداعي المالي كما أنها تسلطت بالأساس على مسألة التصنيف العمودي للعملة الخالصين بالساعة وهي مسائل لا تتعلق مباشرة بمستحقات مهنية وانما بالتفاوض على تنفيذ عقد الشغل الجماعي بتحديد بنوده وصيغ انطباقه وهي مسائل لا يمكن البت فيها إلا من خلال التفاوض الجماعي وعبر الهيكلين الممثلين لطرفي الخلاف.

وحيث وبثبوت المسالة هي محل تفاوض من طرف الهياكل الممثلة لطرفي النزاع وفق مقتضيات الفصل 376 م ش فضلا على أن تأويل وتعديل أحكام الاتفاقية يرجع للأطراف الاجتماعية التي صاغت أحكامها ولا يمكن لقاضي الشغل أن يدخل تعديلا على الشروط الواردة بها خاصة إذا كان من شأن ذلك التأويل أن يؤثر على التطبيق الجماعي لأحكامها فإن ما انتهت إليه محكمة النزاع الشغلي وبالتالي خروجه عن مناط نظر القاضي الشغلي يوهن قضاءها سوء تقدير الوقائع واستخلاص النتائج منها مع خرق ومخالفة لأحكام الفصل 376 م ش ومقتضيات الاتفاقية القطاعية

للبنـاء والأشـغال العامـة بمـا يتجـه معـه نقـض قرارهـا وإرجـاع القضـية لمحكمـة الاسـتئناف بتـونس لإعـادة النظـر فيهـا بهيئـة مغايرة.

ولهـذه الأسبـاب

قـررت المحكمـة قبـول مطلـب التعقيـب شـكلا وأصـلا ونقـض القـرار المطعـون فيـه وإحالـة القضـية علـى محكمـة الاستئناف بتونس لإعادة النظر فيها بهيئة أخرى.

وصـدر هـذا القـرار بحجـرة الشـورى بجلسـة يـوم الاثنـين 27 جويليـة 2020 عـن الـدائرة المدنيـة الصـيفية المتألفـة مـن رئيسـتها السـيدة **وسـيلة التليلـي** وعضـوية المستشـارتين السـيدتين **سـهام الشـاهد ووريـدة الغربـي** وبحضـور ممثـل الادعـاء السـيد **عبـد الحميـد بـن غـانم** وبمسـاعدة كاتبـة الجلسـة السيدة **عائدة الهمامي**.

وحـرر في تاريخه