القرار عدد 29

الصادر بتاريخ 07يناير 2016

في الملف الاجتماعي عدد 2014/1/5/1363

مكافأة الأقدمية – إثباتها – دفع بالتقادم – عدم الجواب عنه – أثره.

إن القرار الاستئنافي المطعون فيه لما اعتبر أن صور أوراق الأداء المدلى بها من طرف المشغلة لا تشمل مدة العمل، دون أن يناقش نسخ اوراق الأداء التي تشير الى مكافأة الاقدمية الى جانب باقي المكونات المعتمدة في الأجر، ودون أن يجيب عن الدفع بالتقادم المثار من طرف المشغلة والمنصوص عليه في المادة 395 من مدونة الشغل، مع ما قد يترتب عن ذلك من آثار قانونية، يكون ما انتهى اليه فاسد التعليل وخارق للمقتضى المستدل به.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه المشار اليه أعلاه أن المطلوب تقدم بمقال افتتاحي يعرض فيه أنه التحق للعمل لدى المدعى عليها منذ صيف 2002 الى أن تم طرده دون مبرر بتاريخ يونيه 2011 ملتمسا الحكم له بمجموعة من التعويضات، وبعد الاجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الابتدائية حكما قضى له بالاقدمية والاجرة والعطلة وشمول الجزء من الحكم المتعلق بالأجرة والاقدمية والعطلة بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر ورفض باقي الطلبات، استؤنف اصليا من طرف المشغلة فرعيا من طرف الأجير، وعلى إثر ذلك أصدرت محكمة الاستئناف قرارا يقضي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب التعويض عن الضرر والفصل والاخطار والتصدي والحكم على المشغلة في شخص ممثلها القانوني بأدائها لفائدة الأجير مبلغ 5200 درهم عن الاخطار ومبلغ 11400 درهم عن الفصل، ومبلغ 31200 درهم عن الضرر وتأييده في الباقي وتحميل المشغلة الصائر في حدود القدر المحكوم به وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الأولى:

تعيب الطالبة على القرار المطعون فيه عدم الارتكاز على اساس، ذلك أنه علل ما قضى بان المحكمة بعد رجوعها الى محضر البحث المنجز ابتدائيا بتاريخ 2012/5/23 لاحظت ان الشاهدين

المستمع اليهما أكدا التحاق الأجير بالعمل لدى المشغلة بتاريخ 2011/7/15 بعد توصله بالانذار بالرجوع الى العمل بتاريخ 2011/7/14 مما يجعل واقعة المغادرة التلقائية غير قائمة، وان ما عللت به محكمة الاستئناف قضاءها غير مرتكز على اساس ويفنده نفس محضر البحث من جهة ومن جهة أخرى مقال النقض، ذلك أنه بالرجوع الى المقال الافتتاحي للدعوى سوف تلاحظ ان المطلوب أكد ما يلي ". .. كان الطرد نصيبه خلال الاسبوع الأخير من يونيه 2011 من غير سابق اخطار.. " في حين أن الشاهدين المستمع اليهما ابتدائيا اكدا أن واقعة الطرد المزعوم كانت يوم 2011/7/15 وليس خلال الاسبوع الأخير من شهر يونيه 2011 مما يجعل القرار المطعون فيه حينما اعتمد على شهادة الشاهدين المستمع اليهما ابتدائيا رغم تناقضها مع المشهود له غير مرتكز على اساس ومعرض للنقض.

كما عللت محكمة الاستئناف ما قضت به بأن الشاهدان أكدا التحاق المطلوب بعمله يوم 2011/7/15 أي بعد توصله بالانذار يوم 2011/7/14 وداخل أجل 24 ساعة التي منحت له في حين أن المطلوب أكد في مستنتجاته المدلى بها ابتدائيا في جلسة 2012/7/25 بشكل واضح أنه لم يتوصل باي إنذار بالالتحاق بالعمل، مما يجعل القرار غير مرتكز على اساس.

كما أن الشهادة المعتمدة من طرف محكمة الاستئناف ليست شهادة معاينة وإنما شهادة سماع فقط خاصة أن الشاهد (ام) استطرد قائلا بأنه لم يكن حاضرا يوم الطرد المزعوم لأنه غادر العمل لدى الطالبة مما تكون معه المحكمة اعتمدت شهادة شاهد لم يعاين ولم يحضر واقعة الطرد المزعومة، مما يكون معه القرار غير مرتكز على اساس ومعرض للنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

كما أن الشاهدين المستمع اليهما كذبا دعوى المطلوب جملة وتفصيلا فيما يتعلق بتعرضه للطرد حيث أكد في مقاله الافتتاحي أنه طرد من عمله في الأسبوع الأخير من شهر يونيه 2011 في حين أكد الشاهدان أن المطلوب كان يعمل خلال الاسبوع الأول من شهر يوليوز من 1 إلى 8 منه (أي في فترة لاحقة لتاريخ زعمه للطرد) وأنه غادر عمله فقط من أجل العطلة أو لانه مريض حسب إفادة الشاهدين مما تكون معه شهادة الشاهدين فندت مزاعم المطلوب سواء بخصوص تعرضه للطرد وكذا تاريخه مما يبقى معه القرار غير مرتكز على اساس ويتعين نقضه.

لكن خلافا لما عابته الطالبة على القرار، فالثابت انها دفعت بمغادرة الأجير لعمله تلقائيا، وبأنها أنذرته بالرجوع الى العمل مرفقة مذكرة مستنتجاتها المدلى بها ابتدائيا بجلسة 2012/4/4 بمحضر تبليغ إنذار مؤرخ في 2011/7/14 الذي تنذر فيه المطلوب – الأجير- بالالتحاق بعمله داخل أجل 24 ساعة من تاريخ التوصل بهذا الإنذار والذي أشير فيه الى رفض الأجير التوصل به.

وحيث أنجز بحث ابتدائيا احضر الأجير خلاله شهوده، وهم (ام) و (ع. ك) والذين تبين بعد الاطلاع على شهادتهما أنها شهادة سماع.

في حين تم الاستماع الى الشاهد (أ.ب) الذي صرح " أنه قبل 2011/7/15 توقف المدعي عن العمل لمدة اسبوع كعطلة وأنه لما أراد الالتحاق بعمله يوم 2011/7/15 على الساعة الثانية بعد الزوال واجهه ممثل المدعى عليها بأنه مفصول عن العمل حيث طلب ممثل المدعى عليها من المدعي أن يرجع اليه المفاتيح وطلب من المدعي أن يذهب الى حال سبيله مؤكدا بأنه عاين ما شهد به. .. " وأضاف " وعندما كان الطرفان خارج المكتب وبالقرب من المكان الذي يزاول فيه عمله (أي الشاهد) سمع ممثل المدعى عليها يخاطب المدعي بأن يرجع اليه المفاتيح وأن يذهب الى حال سبيله بعبارة (الله اهنيك) وبالتالي فإن شهادة الشاهد (ا. ب) جاءت دقيقة وواضحة فيما يخص إثبات واقعة التحاق الأجير بالعمل يوم 2011/7/15 – أي داخل الأجل المنصوص عليه في الإنذار بالرجوع الى العمل – وتعرض هذا الأخير للطرد في نفس اليوم وهي شهادة معاينة، مما يبقى معه القرار الاستئنافي لما اعتمدها للقول بانتفاء واقعة المغادرة التلقائية وثبوت واقعة الفصل مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية.

يكون ما انتهى اليه مرتكزا على اساس وما أثير بالوسيلة الأولى على غير أساس.

في شأن الوسيلة الثانية والثالثة مجتمعتين:

تعيب الطالبة على القرار المطعون فيه، فساد التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أنه علل ما قضى به بخصوص الاقدمية بأن المشغل هو الملزم بمسك سجل أداء الأجور وباقي مستحقاته الناتجة عن عقد العمل وأن صور أوراق الأداء المدلى بها لا تشمل مدة العمل وبذلك فهي غير كافية في إثبات توصل الأجير بواجب الاقدمية.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

في حين أن القرار المطعون فيه لم يطلع على وثائق الملف المرفقة بالمقال الاستئنافي وخاصة جواب المندوب الاقليمي للشغل بخصوص اعفاء الطالبة من مسك سجل الاجور لاعتمادها محاسبة الكترونية.

ومحكمة الاستئناف حينما لم تأخذ بعين الاعتبار كون الطالب معفى من مسك سجل عادي للأجور لم تجعل لما قضت به اساسا وعرضت قرارها للنقض.

ومن جهة ثانية فالقرار المطعون فيه اعتمد على ان الطالب أدلى بصور والحال أنه أدلى رفقة المقال الاستئنافي بنسخ من أوراق الأداء وكذلك بأوراق ارسال صادرة عن الضمان الاجتماعي.

ومن جهة ثالثة فمحكمة الاستئناف عللت ما قضت به بأن الأوراق المدلى بها لا تشمل مدة العمل، وان الطالبة أدلت للمحكمة بأوراق الأداء عن الفترة التي لم يطلها التقادم والتي قد تكون مستحقة إن لم يتم أداؤها، مما يجعل قرار محكمة الاستئناف بعدم الادلاء بأوراق الأداء عن فترة العمل كاملة غير مرتكز على اساس ويعرض القرار للنقض.

كما تعيب الطالبة على القرار المطعون فيه خرق مقتضيات الفصل 395 من مدونة الشغل ذلك أنها أشارت في مقالها الاستئنافي أن الحكم الابتدائي قضى للمطلوب بالاقدمية دون اعتبار أن الاقدمية

عنصر من العناصر المكونة للأجر وبالتالي تخضع للتقادم شأنها شأن الأجر طبقا لمقتضيات الفصل 395 من مدونة الشغل.

وأن محكمة الاستئناف حينما ايدت الحكم الابتدائي الذي قضى بالاقدمية عن سنوات طالها التقادم تكون قد خرقت الفصل المذكور وعرضت قرارها للنقض.

حيث ثبت صحة ما عابته الطالبة على القرار، ذلك أنها دفعت وبمقتضى مقالها الاستئنافي بكون الاقدمية تخضع للتقادم شأنها شأن الأجر طبقا لمقتضيات المادة 395 من مدونة الشغل، وبأنها ارفقت مقالها بأوراق الأداء تفيد استفادة الأجير من هذه المكافأة عن سنتي 2010 و2011.

الا أن القرار الاستئنافي لما اعتبر " ان صور اوراق الأداء المدلى بها من طرف المشغلة لا تشمل مدة العمل، وبذلك فهي غير كافية في إثبات توصل الأجير بواجب الاقدمية ".

في حين أنه لم يناقش نسخ اوراق الأداء التي تشير الى مكافأة الاقدمية الى جانب باقي المكونات المعتمدة في الأجر، والمدلى بها الى جانب الصور المعتمدة في التعليل، ولم يجب كذلك عن الدفع بالتقادم المثار من طرف المشغلة والمنصوص عليه في المادة 395 من مدونة الشغل، مع ما قد يترتب عن ذلك من آثار قانونية.

يكون ما انتهى اليه فاسد التعليل وخارق للمقتضى المستدل به مما يعرض القرار للنقض الجزئي بخصوص التعويض المحكوم به عن مكافأة الاقدمية.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة الملف على نفس المحكمة.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض وإبطال القرار المطعون فيه جزئيا فيما قضى به من تعويض عن مكافأة الاقدمية وبرفض الطلب في الباقي، وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون وبتحميل المطلوب في النقض الصائر.

كما قررت إثبات قرارها هذا بسجلات المحكمة المصدرة له، إثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيدة **رئيسة الغرفة** مليكة بنزاهير رئيسة والمستشارين السادة: عبد اللطيف الغازي **مقررا** ومرية شيحة والمصطفى مستعيد وانس لوكيلي أعضاء، وبحضور **المحامي العام** السيد علي شفقي وبمساعدة **كاتب الضبط** السيد سعيد احماموش. .