القرار عدد 1099
الصادر بتاريخ 18 يوليوز 2013
في الملف الاجتماعي عدد 2012/2/5/1596

نزاعات الشغل – رفض الخضوع للفحص الطبي المضاد – الاستماع داخل أجل 8 أيام من تاريخ الالتحاق بالعمل بعد المرض – الفصل التأديبي قانوني.

رفض الخضوع للفحص الطبي المضاد، واستماع المشغلة إلى الأجيرة قبل مرور ثمانية أيام من تاريخ التحاقها بعملها بعد المرض، يجعل مسطرة الفصل التأديبي محترمة لمقتضيات المادة 62 من مدونة الشغل.

نقض وإحالة

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الأساس القانوني:

"يتوقف عقد الشغل مؤقتا أثناء:

1- فترة الخدمة العسكرية الإجبارية،

2- تغيب الأجير لمرض،أو إصابة، يثبتهما طبيب إثباتا قانونيا،

3- فترة ما قبل وضع الحامل حملها، وما بعده، وفق الشروط المنصوص عليها في المادتين 154 و156 أدناه،

4- فترة العجز المؤقت الناتج عن حادثة شغل أو مرض مهني،

5- فترات تغيب الأجير المنصوص عليها في المواد 274 و275 و277 أدناه،

6- مدة الإضراب،

7- الإغلاق القانوني للمقاولة بصفة مؤقتة.

غير أن عقد الشغل محدد المدة، ينتهي بحلول الأجل المحدد له، بصرف النظر عن الأحكام الواردة أعلاه".

(المادة 32 من مدونة الشغل)

"يجب، قبل فصل الأجير، أن تتاح له فرصة الدفاع عن نفسه بالاستماع إليه من طرف المشغل أو من ينوب عنه بحضور مندوب الأجراء أو ممثل النقابي بالمقاولة الذي يختاره الأجير بنفسه، وذلك داخل أجل لا يتعدى ثمانية أيام ابتداء من التاريخ الذي تبين فيه ارتكاب الفعل المنسوب إليه".

(الفقرة الأولى من المادة 62 من مدونة الشغل)

"يجب على كل أجير، تعذر عليه الالتحاق بشغله بسبب مرض أو حادثة، أن يبرر ذلك، ويشعر مشغله خلال الثماني والأربعين ساعة الموالية لذلك إلا إذا حالت القوة القاهرة دون ذلك.

يجب على الأجير، إذا استمر الغياب أكثر من أربعة أيام، إخبار مشغله بالمدة المحتملة لغيابه، والإدلاء له بشهادة طبية تبرر غيابه، إلا إذا تعذر عليه ذلك.

يمكن للمشغل أن يعهد على نفقته، إلى طبيب يختاره بنفسه، بان يجري على الأجير فحصا طبيا مضادا، داخل مدة التغيب المحددة في الشهادة الطبية المدلى بها من قبل الأجير".

(المادة 271 من مدونة الشغل)

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه أن المطلوبة تقدمت بمقال بتاريخ 2010/12/8 عرضت فيه أنها كانت تشتغل مع الطالبة منذ 2002/12/18، وأنها تعرضت للطرد من عملها بتاريخ 2010/12/03، والتمست الحكم لها بتعويضات فقضت المحكمة الابتدائية بأداء المدعى عليها لفائدة المدعية التعويضات التالية:5796 درهم عن أجل الإخطار، و13835.04 درهم عن الفصل، و34776 درهم عن الضرر، مع تسليمها شهادة العمل، ورفض باقي الطلبات، فاستأنفته الطالبة، وبعد الإجراءات قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، وهو القرار المطعون فيه بالنقض والمشار إلى مراجعه أعلاه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

في شأن الوسيلة الأولى المعتمدة في النقض:

حيث تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه خرق القانون ولا سيما مقتضيات المواد 32 و62 و271 من مدونة الشغل، ذلك أنه علل ما قضى به من تأييد الحكم الابتدائي بالقول بما يلي: "حيث إن الاستئناف أسس على أن فصل المستأنف عليها من العمل كان مبررا لارتكابها خطأ جسيما تمثل في عدم الخضوع للفحص الطبي المضاد وأنها سلكت المسطرة طبقا لأحكام مدونة الشغل في حق المستأنف عليها والتمست المستأنفة إجراء بحث لإثبات الخطأ المذكور.

لكن حيث إن ما تعيبه المستأنفة على الحكم المذكور لا أساس له من القانون، طالما أنها ومن خلال جميع كتاباتها تقر بارتكاب المستأنف عليها لخطأ جسيم تمثل في عدم الخضوع لفحص طبي ثلاثي ومن غير الثابت من الوثائق المدلى بها أنها احترمت مسطرة الفصل للخطأ الجسيم.

وحيث إنه بتمسك المستأنف عليها بعدم احترام مسطرة الفصل في حقها تكون المحكمة طبقت القانون تطبيقا سليما، ذلك أن المستأنفة لم تجر جلسة الاستماع للمستأنف عليها إلا بتاريخ 2010/12/02، في حين أن الخطأ الأول المنسوب إليها تبين للمستأنفة بتاريخ 2010/10/30، والخطأ الثاني تبين بتاريخ 2010/11/4، وهما رفض الخضوع للفحص الطبي المضاد، ورفض الخضوع للفحص

الطبي المضاد الثلاثي، وبذلك تكون خرقت أجل 8 أيام المنصوص عليها في الفصل 62 من مدونة الشغل للاستماع للأجير.

وحيث إنه وبثبوت عدم احترام مسطرة الفصل تكون المحكمة في غنى عن مناقشة الأخطاء الجسيمة وإثباتها.

وحيث إنه تبعا لكل ما ذكر يكون الحكم المستأنف مؤسسا ومعللا تعليلا كافيا ويتعين تأييده وتحميل المستأنفة الصائر."

غير أن ما ذهب إليه القرار الاستئنافي مخالف للقانون، ولا سيما مقتضيات المواد 32 و62 و271 من مدونة الشغل، التي تحدد الحالات التي يتوقف فيها عقد العمل وشكليات الفصل وإمكانية إخضاع أي أجير أدلى بشهادة طبية لفحص طبي مضاد.

فالمادة 62 من مدونة الشغل تنص على أن على المشغل أن يستمع للأجير المرتكب لخطأ مهني عادي أو جسيم داخل أجل 8 أيام من ارتكاب الخطأ أو من اكتشافه من طرف رب العمل، كما نصت المادة 32 بأن عقد الشغل يتوقف مؤقتا أثناء تغيب الأجير لمرض أو إصابة يثبتها طبيب بشهادة قانونية، وأن الطالبة سبق أن أدلت خلال المرحلتين الابتدائية والاستئنافية بما يفيد أن المطلوبة أدلت لمشغلتها بتاريخ 2010/10/27 بشهادة طبية صادرة عن الدكتور فريد صباح تفيد توقفها عن العمل بسبب المرض لمدة 20 يوما، فقد قررت إدارة الشركة عرضها على خبرة طبية مضادة للتأكد من حقيقة حالتها الصحية، لذلك انتقل الدكتور الطالبي يوم 2010/10/29 إلى مقر سكناها إلا أن المعنية بالأمر لم تكن تتواجد به، فتم استدعاؤها للحضور يوم 2010/11/1 إلى المصلحة الطبية قصد الخضوع للفحص الطبي على نفقة الشركة وعلى إثر هذا الفحص طلب منها الدكتور الطالبي القيام بفحوصات أخرى، كما طلب منها الخضوع لفحص ثلاثي فوافقت عليه إلا أنها لم تحضر في الموعد المحدد رغم سابق إعلامها، وقد انتقل المفوض القضائي بناء على طلب الطالبة وبلغها إنذارا من أجل الرجوع للعمل بعد رفض الامتثال لرغبة المشغلة في إجراء الفحص الثلاثي المضاد، وهو المحضر الذي سبق للطالبة أن أدلت بنسخة منه، إلا أنها لم ترجع، ونظرا للأجوبة التي تلقتها الطالبة من المطلوبة والتي تحدد فيها شروطا قبل خضوعها لأي فحص طبي مضاد فقد تقرر إجراء جلسة استماع وذلك فور رجوعها من رخصتها المرضية الوهمية، وهكذا يتبين أن هذه الأخطاء تمثل سببا كافيا ومشروعا لإعفائها من عملها بدون تعويض وبدون سابق إشعار، ولذلك فإن ما ذهب إليه قضاة الموضوع لا أساس له من الصحة ولا يرتكز على أساس، إذ أن جلسة الاستماع أجريت داخل أجل 8 أيام من التحاق المطلوبة بعملها، ولو أجريت تلك الجلسة في تاريخ سابق لامتنعت المعنية بالأمر من الحضور بذريعة أنها طريحة الفراش، وهكذا يتضح من الاطلاع على الوثائق المدلى بها من قبل الطالبة خلال المرحلتين الابتدائية والاستئنافية أنها تثبت الأخطاء الجسيمة المرتكبة من قبل المطلوبة والتي تجعلها غير محقة في المطالبة بأي تعويض، وعلى إثر هذه الأخطاء وانسجاما مع ما تنص عليه المواد 62 وما

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

يليها من مدونة الشغل فقد استدعيت هذه الأخيرة لجلسة استماع، وأنجز محضر على إثر هذه الجلسة كما توصلت بمقرر الفصل داخل الآجال المنصوص عليها قانونا، ولذلك فإن ما ذهب إليه قضاة الموضوع لا أساس له من الصحة، إذ جلسة الاستماع أجريت داخل أجل 8 أيام من التحاق المطلوبة بعملها، علما أن فترة ادعائها المرض هي فترة كان عقد العمل فيها موقوفا بصفة مؤقتة، ولو برمجت تلك الجلسة في تاريخ سابق لامتنعت الأجيرة من الحضور بذريعة أنها طريحة الفراش، وبذلك يتأكد من خلال ما سبق سلامة مسطرة الفصل التي سلكتها الطالبة في حق المطلوبة، إلا أن تطبيق النصوص القانونية من قبل قضاة الموضوع هو جاء تطبيقا ضيقا، والحال أن الإشكال مع المطلوبة بدأ بتاريخ 2010/10/27 واستمر في الأيام الموالية، ولما رجعت إلى عملها بمحض إرادتها تم استدعاؤها والاستماع لها ثم فصلها عن العمل باحترام تام للآجال، كما أن تنصيص المشرع على آجال محددة في مدونة الشغل ولا سيما المواد 62 وما يليها من المدونة لا يعني بأنه ليست هناك أخطاء مستمرة ولا أخطاء غير ظاهرة، وكل ما في الأمر هو منع المشغلين من الاستدلال بأخطاء وقعت منذ مدة طويلة يصعب التحقق من قيامها، وقد سبق لمحكمة الاستئناف أن اعتبرت رفض المدعية للخضوع لفحص طبي مضاد يشكل خطأ جسيما يبرر فصلها، وهو ما ذهب إليه المجلس الأعلى في القرار 624 الصادر بتاريخ 1998/6/9 في الملف الاجتماعي 96/854، كما أن الاجتهاد القضائي لمحكمة الاستئناف قرر أن واقعة إدلاء الأجير لمشغلته بشهادة طبية تفيد أنه في رخصة مرضية، هي واقعة يترتب عليها عدم نفاذ وسريان أجل الثمانية أيام المنصوص عليها في الفصل 62 من مدونة الشغل وتوقفه وانقطاعه إلى حين التحاق الأجير بعمله بعد انتهاء رخصته المرضية، لأن عقد الشغل كان في حالة توقف، كما أن رفض الأجير الخضوع للفحص الطبي المضاد المطلوب من قبل مشغلته يشكل خطأ جسيما يبرر الفصل من العمل، مما يتعين تبعا لذلك نقض القرار المطعون فيه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث تبين صحة ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك أن الثابت من وثائق الملف أن المطلوبة أدلت لمشغلتها بتاريخ 2010/10/27 بشهادة طبية صادرة عن الدكتور فريد صباح تفيد توقفها عن العمل بسبب المرض لمدة 20 يوما، وأن الطالبة قررت عرضها على فحص طبي مضاد للتأكد من حقيقة حالتها الصحية طبقا لما تقضي بذلك المادة 271 من مدونة الشغل، حيث انتقل الدكتور الطالبي يوم 2010/10/29 إلى مقر سكناها إلا أنها لم تكن تتواجد به، كما تم استدعاؤها للحضور يوم 2010/11/1 إلى المصلحة الطبية قصد الخضوع للفحص الطبي وعلى إثر هذا الفحص طلب منها الدكتور الطالبي القيام بفحوصات أخرى، كما طلب منها الخضوع لفحص طبي ثلاثي يوم 2010/11/5، إلا أنها لم تحضر في الموعد المحدد، وقد بلغها المفوض القضائي إنذارا من أجل الرجوع للعمل بعد رفض الامتثال لرغبة المشغلة في إجراء الفحص الثلاثي المضاد، إلا أنها لم ترجع، بل إنها بعثت بشهادة طبية مؤرخة في 2010/11/11 صادرة عن الدكتور فريد صباح التابع للمركز الاستشفائي ابن سينا بالرباط حددت مدة عجزها في 17 يوما، مما يعني أن هذه المدة تنتهي في 2010/11/28، وأمام تعذر الاستماع إلى المطلوبة من قبل الطالبة خلال هذه المدة في إطار مسطرة الفصل التأديبي وطبقا

لمقتضيات المادة 62 من مدونة الشغل، نظرا لأنها كانت في حالة مرض، وباعتبار أن عقد الشغل يتوقف بسبب المرض، فإن الطالبة حينما استمعت إليها بتاريخ 2010/12/2 وبحضور مندوب الأجراء وتمت مواجهتها بالخطأين المنسوبين والمتمثلين في رفضها الخضوع للفحص الطبي الذي كلف به الدكتور الطالبي وللفحص الطبي المضاد الثلاثي، كما قد حررت إدارة الشركة الطالبة محضرا في الموضوع استمعت إليها قبل مضي ثمانية أيام من تاريخ التحاقها بعملها بعد انتهاء مدة المرض، فإنها بذلك تكون قد طبقت هذه المسطرة تطبيقا سليما، إلا أن المحكمة المطعون في قرارها انتهت إلى أن الطالبة قد خالفت مقتضيات المادة 62 المذكورة، حينما استمعت لها بتاريخ 2010/12/2، مما تكون معه قد خرقت مقتضيات المواد 32 و62 و271 من مدونة الشغل، وعرضت قرارها للنقض، وبصرف النظر عن بحث الوسيلة الثانية.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس: السيدة مليكة بنزاهير – **المقرر**: السيد محمد سعد جرندي – **المحامي العام**: السيد محمد صادق.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض