القرار عدد 552
الصادر بتاريخ 04 أبريل 2013
في الملف الاجتماعي عدد 2012/2/5/1077

عقد الشغل – الجمع بين صفة الشريك والأجير – انتفاء شروط عقد العمل.

قيام شخص بمهمة كشريك في مقهى آلت إليه مع باقي الورثة مع استخلاص نصيبه منها، وبيع منابه الإرثي لهم، وتحوله من شريك إلى أجير مع خضوعه لتبعية باقي الورثة بعد البيع لا يعتبر معها أجيرا طيلة المدة بما فيها مدة عمله كشريك.

نقض وإحالة

الأساس القانوني:

"يعد أجيرا كل شخص التزم ببذل نشاطه المهني، تحت تبعية مشغل واحد أو عدة مشغلين، لقاء أجر، أيا كان نوعه، وطريقة أدائه.

يعد مشغلا كل شخص طبيعي أو اعتباري، خاصا كان أو عاما، يستأجر خدمات شخص ذاتي واحد أو أكثر."

(المادة 6 من مدونة الشغل)

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه أن الطالب تقدم بمقال بتاريخ: 2009/4/16 عرض فيه أنه كان يشتغل مع شركة (مثلجات الأطلس) منذ سنة 1979، وأنه تعرض للطرد من عمله بتاريخ 2009/4/11، والتمس الحكم له بتعويضات فقضت المحكمة الابتدائية بأداء المدعى عليهم لفائدة المدعي التعويضات التالية: 2400 درهم عن مهلة الإخطار، و3323.07 درهم عن الفصل، و10800 درهم عن الضرر، و4800 درهم عن الأجر، و144000 درهم عن منحة الأقدمية، فاستأنفه الطرفان، وبعد الإجراءات قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف في مبدئه مع تعديله وذلك برفع التعويضات عن مهلة الإخطار إلى مبلغ 7200 درهم، وعن الفصل إلى مبلغ 63645 درهم، وعن الضرر إلى 129600 درهم، وبخفض التعويض عن منحة الأقدمية إلى 5760 درهم، وهو القرار المطعون فيه بالنقض والمشار إلى مراجعه أعلاه.

في شأن السبب الأول المعتمد في النقض:

حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه بالنقض فقدان التعليل مع خرق القانون وخاصة خرق المادة 6 من مدونة الشغل، باعتبار أن النقاش انصب حول صفة المطلوب هل هو شريك أم

أجير، فالقرار الاستئنافي اعتبر أن المطلوب له صفة شريك وأجير في آن واحد معتمدا على تصريح السيد محمد سعيد (ه) بكونه يعمل بالمحل منذ سنة 1980 باعتباره شريكا من جهة وعاملا من جهة أخرى، وأنه كان يتقاضى أجرا مما اعتبر معه أن أداء الأجر هو العنصر المميز للعلاقة العمالية والمرتبط بالتبعية لرب العمل المكلف بأداء الأجر وأسس هذا التعليل على مقتضى المادة 6 من مدونة الشغل، غير أنه وإن كانت هذه المادة تنص على أنه: "يعد أجيرا كل شخص التزم ببذل نشاطه المهني، تحت تبعية مشغل واحد أو عدة مشغلين، لقاء أجر..."، مما يعني أن الأمر في هذا الصدد يتعلق بعناصر ثلاثة: أجر ونشاط مهني وعلاقة تبعية، فحسب هذه المادة ومن خلال الشروحات والعمل القضائي فإن علاقة التبعية هي عصب عقد العمل وعنصرها المميز، إذ بغيابها يغيب هذا العقد، كما أنها هي نوع من السلطة المخولة للمشغل قصد توجيه الأجير ومراقبته أثناء قيامه بعمله والإشراف عليه، مع التزام الأجير بالامتثال والطاعة لهذا التوجيه والمراقبة وتنفيذ تعليمات العمل، ذلك أن محكمة الاستئناف قررت إجراء بحث لتحديد صفة المطلوب واستخلاص عناصر عقد العمل، إلا أنها لم تبحث عنصر التبعية، بل إن قرارها عمل على بتر تصريحات الأطراف وتجزيئها مع إخراجها من سياقها وإغفال تصريحات الشهود، فحسب تصريحات الشهود فإن المطلوب كان يمارس عمله إلى حدود سنة 2007 بوصفه شريكا ودون أن يكون خاضعا لتبعية أي شخص كان، بل كان يمارس عمله على الشكل الذي يمارسه جميع الورثة وعلى وجه التساوي والاتفاق، ذلك أن الطالب محمد سعيد (ه) صرح أثناء البحث أن المطلوب كان مكلفا بالعمل في محل ملصق بالمعمل للبيع بالتقسيط، وأن كل واحد من الورثة كان يتقاضى أجرا يوميا من المحل حسب اتفاق الورثة وأنه بدوره كان يعمل بالمحل ويتقاضى أجره، وأنه في نهاية السنة تجري المحاسبة ويتوصل كل وارث بحصته من المدخول، مضيفا أن المطلوب كان يعمل بالمحل ويتقاضى أجرة يومية تختلف حسب الموسم... كما أجاب أنه كذلك كان يتقاضى نفس الأجر كباقي الورثة موضحا أن الجميع ليسوا عمالا بل شركاء.

كما أن الشاهد الحسين بن الطاهر صرح أن المطلوب كان شريكا بالمحل إلى جانب باقي الورثة إلى أن تم تفويت نصيبه في الشركة، وأنه منذ سنة 2007 بقي يعمل بالمحل كأجير مثله مثل باقي العمال، كما أن الشاهد محمد الحداد بدوره صرح أثناء جلسة البحث وبحكم اشتغاله بالمحل أن المطلوب كان يعمل بدوره مسيرا، وأنه خلال سنة 2007 اشترى محمد سعيد وإخوانه نصيب المطلوب وباقي إخوانه وأصبح يعمل كأجير. فتصريحات الطالب المذكور كانت صريحة ومفصلة على مستوى حضور أو غياب علاقة التبعية، ونفس الشيء بالنسبة لتصريحات الشهود التي كانت صريحة حيث ميزت صفته ما قبل 2007 وما بعدها إذ تحول من شريك مسير إلى عامل كباقي العمال، وقد تمت هذه التصريحات بحضور المطلوب ولم ينفها ولم يثبت عكسها، وأن التكييف القانوني السليم لهذه التصريحات هو أن المطلوب قبل تفويت نصيبه في الشركة خلال سنة 2007 كان يعمل بصفته شريكا ومسيرا كباقي الورثة ولم يكن خاضعا لأية مراقبة أو إشراف وأن ما تقاضاه من أجر كان يتوصل به كباقي الورثة وعلى وجه التساوي والاتفاق، أي أن وضعه كان شبيها بوضع جميع الشركاء دون تمييز، مما يعتبر معه أن ما كان يتقاضاه لم يكن أجرا بالمفهوم القانوني بل كان جزءا من نصيبه في

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الشركة، فالقرار الاستئنافي أغفل تماما غياب العلاقة التبعية بين الأطراف والتي هي العنصر المميز لعقد الشغل واستحضر عنصر الأجر واعتمده، علما أن الأجر بمفهومه القانوني لم يكن حاضرا بين الأطراف مما يعتبر تجاوزا للفصل 6 من مدونة الشغل، ويتعين معه نقض القرار.

حيث تبين صحة ما عابه الطاعنون على القرار، ذلك أنه طبقا لما تنص عليه المادة 6 من مدونة الشغل فإنه: "يعد أجيرا كل شخص التزم ببذل نشاطه المهني، تحت تبعية مشغل واحد أو عدة مشغلين، لقاء أجر..."، وأنه من الثابت من تصريحات الشاهدين الحسين بنطاهر ومحمد الحداد المستمع إليهما أمام المحكمة المطعون في قرارها، ومن خلال ما صرح به الطالب محمد سعيد (ه) أمام نفس المحكمة أن المطلوب كان يمارس عمله بوصفه شريكا إلى حدود سنة 2007، حيث اشترى الطالبون خلال هذه السنة نصيب المطلوب في شركة (مثلجات الأطلس) وأصبح يعمل كأجير، غير أنه ورغم غياب علاقة التبعية وما تفرضه من إشراف وتوجيه من المشغل وخضوع الأجير لتعليمات الأول، والتي بانتفائها ينتفي عقد الشغل انتهت المحكمة المطعون في قرارها، وخلال الفترة السابقة عن سنة 2007، إلى أن المطلوب يعتبر أجيرا طيلة المدة الواردة بمقاله، ويمكنه الجمع بين هذه الصفة وبين صفته كشريك على أساس أنه كان يتقاضى أجرا، مع أنه كان يتوصل فقط بنصيبه كشريك في مداخيل المحل الذي آل إليه مع باقي الورثة، وأما تقاضيه لمبلغ يومي فلا يمثل أجرا بالمفهوم الذي يمثل عنصرا في عقد الشغل ما دام ذلك كان يتم في إطار اتفاق مع باقي الورثة (الطالبين)، خاصة وأنه كانت تتم محاسبة كل سنة بين جميع الشركاء على ذلك، مما تكون معه قد بنت قرارها على تعليل ناقص خارقة بذلك مقتضيات المادة 6 من مدونة الشغل وعرضته للنقض، وبصرف النظر عن بحث السبب الثاني.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

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