القرار عدد : 38 المؤرخ في 2010/01/14
ملف اجتماعي عـدد : 2009/1/5/263

بلحو كبور ضد يوسف كمالة

باسم جلالة الملك

إن الغرفة الاجتماعية بالمجلس الأعلى في جلستها العلنية بتاريخ 2010/01/14 أصدرت القرار الآتي نصه :

بين : بلحو كبور الساكن بالزنقة 72 رقم 1 حي الرشاد – الرباط. تنوب عنه الأستاذة نجية العلمي المحامي بهيئة الرباط.

الطالب

وبين : يوسف كمالة. الساكن بالزنقة 76 حي الرشاد رقم 45 التقدم – الرباط.

المطلوب

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 7-11-2008 من طرف الطالب المذكور حوله بواسطة نائبته الأستاذة نجية العلمي والرامي إلى نقض القرار رقم 942 الصادر بتاريخ : 24-6-2008 في الملف عدد: 317-07-15 عن محكمة الاستئناف بالرباط.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 23 دسمبر 2009.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 14 يناير 2010.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد محمد سعد جرندي والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد نجيب بركات.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه أن المطلوب تقدم بمقال عرض فيه أنه كان يعمل لدى المدعى عليه منذ 1-1-1997 وأنه عمد إلى طرده من عمله بتاريخ يناير 2006، والتمس الحكم له بتعويضات فقضت المحكمة الابتدائية بأداء المدعى عليه لفائدة المدعي التعويضات التالية :

عن الأقدمية 12236,40 درهم، وعن العطلة السنوية 1283,40 درهم وعن الفصل 10264,32 درهم، وعن الضرر 25029,00 درهم وعن الإخطار 1854,00 درهم، مع شهادة العمل تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 30 درهم، ورفض باقي الطلبات، فاستأنفه الطالب وبعد الإجراءات قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف وهو القرار المطعون فيه بالنقض والمشار إلى مراجعه أعلاه.

في شأن الوسائل الأولى والثانية والثالثة المستدل بهما للنقض :

تعيب الطاعنة على القرار خرق القانون وخاصة مقتضيات مدونة الشغل المنظمة لقواعد التبعية وسوء التعليل المنزل بمنزلة انعدامه المتخذ من عدم تعليل المحكمة تـ يلا صـ ـا لوصولها للقول بوجود علاقة التبعية وعدم الجواب على الدفوعات المقدمة بشأنها، وأن القرار الاستئنافي لما قضى بكون العلاقة التي تربط الطالب بالمطلوب هي علاقة شغل من دون التحقق من توفر عنصر التبعية القانونية من عدمها يكون قد خرق القانون والاجتهادات المتواترة للمجلس الأعلى العديدة ومنها على سبيل المثال قرار المجلس عدد 422 الصادر بتاريخ -4-97 في الملف الاجتماعي عدد 95/1/4/298 والذي جاء فيه ما يلي :

«حيث إن الذي يميز عقد العمل هو عنصر التبعية من إشراف وتوجيه ورقابة المشغل تجاه أجيره، وأن القرار المطعون فيه لما اعتبر أن العلاقة الرابطة بين الطرفين هي علاقة شغل اعتمادا على الأجر فقط دون أن يبرز بطيه هذه العناصر من إشراف وتوجيه ورقابة يكون القرار ناقص التعليل الموازي لانعدامه مما يعرضه للنقض.»

فحسب هذا القرار لابد لوجود علاقة التبعية من شرط الإشراف والتوجيه ورقابة لسير عمل الأجير، وشرط الأجرة.

وأن الطالب سيحاول التوضيح من خلال معطيات الملف أن الشرطين اللازمين لقيام علاقة التبعية التي على أساسها يميز عقد الشغل عن غيره من الأوضاع القانونية المشابهة غير موجودة بالنازلة.

بالنسبة للشرط الأول : فقد صرح المطلوب أنه كان مطلق اليدين في النظر في الدكان حيث يقوم بالذبح والترييش والبيع واستخلاص الثمن وتلقي السلعة، وبإسقاط الاجتهاد المشار إليه أعلاه الذي اعتبر أن عنصر التبعية هو الذي يميز عقد العمل نجد أنه غير متوافر في النازلة.

وكذلك أكد الشاهد الذي اعتمدته المحكمة الذي صرح بأنه كان يشاهد المطلوب بالدكان رقم 86 وانه لا يعرف صاحب المحل وأنه كان يراه منذ سنة 1997 إلى سنة 1998 إلى حدود 2006، وأنه كان يقوم بجميع المهام من ذبح الدجاج والبيع وغيره، وأنه يعلم ذلك لأنه زبون عنده، وكذلك صرح الشاهد الآخر الذي لم يذكر رقم الحانوت، ولكنه صرح أنه يعرف أنه يعمل مع كبور وذلك منذ سنة 1997 في بيع الدجاج دون أن يحدد ما علاقته معه مع العلم أن الطالب لا ينكر تواجده بالدكان 577 فقط بل ينكر علاقة الشغل أصلا وينكر أن محله كان معتمرا من عائلة كمالة قبل سنة 2004 حيث كان أحد الشركاء لعجيل جمال يقوم باستغلاله وسيتضح أن عنصر الرقابة والتوجيه منعدم، وبالتالي فعلاقة التبعية غير قائمة ويكون القرار الاستئنافي المؤيد للحكم الابتدائي حينما اعتبر علاقة الشغل قائمة يكون قد خرق القانون والاجتهادات المتواترة للمجلس الأعلى في هذا الموضوع.

وأما الشرط الثاني لقيام علاقة التبعية فهو الأجر الذي ينبغي أن يكون واضحا ومستقرا ومستمرا، فبالرجوع إلى معطيات النازلة نجد أن المطلوب صرح في جلسة البحث أن أجره غير قار ويتراوح حسب المدخول ما بين 1200 و1500 حسب ظروف البيع والشراء وهذه قرينة على عدم التبعية لم تأخذ بها المحكمة.

كما يعيب على القرار خرق القانون وعلى الأخص الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية، ذلك أن هذا الفصل يوجب أن تكون الأحكام معللة تعليلا كافيا وواضحا ينبأ فهم القضاة للقضية ووجه القضاء فيها وان هذا التعليل الغامض المبهم وعدم الجواب عن الوسائل التي أثارها الأطراف والتي لها تأثير على الحكم الصادر في القضية يعد بمثابة انعدام التعليل يوجب نقض القرار المطعون فيه، (قرار عدد 48 بتاريخ 9-11-1968) وعلى المحكمة أن تبين في حكمها الأسباب الكافية لتبرير تقديرها للبيانات المدلى بها لديها حتى يتأتى للمجلس الأعلى أن يمارس حقه في مراقبة الأحكام وإلا تعرض هذا الحكم للنقض.

وبإسقاط هذه الفصول وهذه الاجتهادات على النازلة نجد أن المحكمة لم تعلل حكمها وفقا لأحداث موضوع النازلة والتي مفادها أن الطالب ينفي أية علاقة بينه وبين يوسف إلى غير ذلك من الوقائع والمناقشة حول رقم المحل بل اعتمدت العلة التي استعملها في حكم احية ميلود (تجدون طيه نسخة الحكم المتعلق بميلود) وأن الحكم المطعون فيه هو نسخة عنه من حيث التعليل إذ لم يراع خصوصيات وقائع الملف ولم يكلف نفسه عناء تعليل اعتمادها ما جاء في مقال المدعي، لا من حيث التبعية كما سبق ذكره، ولا من حيث ما جاء في تصريحاته من اختلافات وتناقضات بين

محضر تصالح المحرر في مجال نزاعات الشغل حيث ادعى لدى مفتش الشغل أنه يشتغل في الدكان 501 وبين ما ادعاه في مقاله الافتتاحي وبين ما جاء في مقال استئنافه الفرعي (طيه صورة منه) من أنه يشتغل في الدكان 577 وأنه لم يسبق له أن صرح أنه اشتغل في 501 وما راج في جلسة البحث حيث صرح أنه يشتغل منذ 2003 عند عبد الواحد بلحو، ولقد أثار الطالب كل هذه النقط غير أن المحكمة لم يجب عليها، فالمحكمة الاستئنافية وإن كانت لها السلطة التقديرية لإثبات علاقة الشغل فهي مقيدة بوجوب التعليل لممارسة المجلس الأعلى رقابته ويتضح من خلال الاجتهاد أعلاه أن المجلس منذ سنة 1968 وهو يسير على الاجتهادات المذكورة أعلاه الشيء الذي لم تحترمه المحكمة مما يعرض قرارها للنقض.

كما يعيب على القرار سوء التعليل المنزل منزلة انعدام التعليل والمتخذ من عدم الجواب على دفع قد يغير وجه الحكم وخرق القانون وخاصة الفصل 400 من ق.ل.ع، ذلك أن الطالب أثبت عدم وجود الالتزام الرابط بينه وبين المطلوب وعضد ذلك بشهادة شاهدين ممارس للحرفة، الأول لعجيل محمد اشتغل بالدكان رقم 501 إلى أن حل محله السيد عبد الواحد بلحو كما صرح بذلك كتابة وحضوريا بعد أدائه اليمين، والثاني لعجيل جمال اشتغل بالدكان رقم 577 إلى حدود 2004 حيث تسلمه السيد ميلود كمالة أخ الطالب وذلك على وجه الشراك بالثلث، كما أنهما يعرفان تقاليد الحرفة وأعرافها وأديا اليمين القانونية أمام محكمة الاستئناف أهملت هاتين الشهادتين دون تعليل وأخذت بشهادة شهود المحكمة الابتدائية التي استمعت بالعمومية وعدم الدقة والتناقض حيث صرح الشاهد الأول في جلسة 14-9-2006 صاحب البطاقة رقم أ 767551 أن المدعي كان يعمل مع السيد كبور في بيع الدجاج بالتقدم هذه مدة 9 سنوات وذلك منذ 1997،

و ح الثاني أنه يعرف يوسف يعمل بالمحل الذي يحمل رقم 86 منذ سنة 1997 إلى سنة 1998 إلى حدود 2006، وأنه كان يقوم بجميع المهام من ذبح الدجاج والبيع وأنه يجهل من هو صاحب المحل، وأنه يعرف ذلك لأنه زبون عنده، فالمحكمة الاستئنافية عندما بينت هاتين الشهادين الأخيرتين المتناقضتين حملتهما ما ليس فيهما، حيث جاء تعليلها أن هذين الشاهدين أثبتا أن علاقة الطرفين علاقة شغل والحال أن الشاهد لا يعرف حتى صاحب المحل وأن هذه الشهادة لا تثبت إلا تواجد المطلوب في النقض بالدكان 86، هذا الدكان الذي لا علاقة له بالطالب، كما أنها استبعدت منهما ما ليس في مصلحة المطلوب، ذلك أن تصريح الشاهد الثاني أثبت عدم وجود علاقة التبعية بشهادته أن لا يعرف صاحب ا ل وأن يوسف هو من يقوم بجميع المهام للقول بإثبات العلاقة رغم أن جميع الشهود لم يستطيعوا إثبات ذلك وأن شهود المحكمة الابتدائية لم يطرح عليهم هذا السؤال وأبقت على ما ارتأت أنه صالح في الشهادتين المذكورتين، وبذلك تكون قد خرقت قانون العقود والالتزامات المتعلقة بوسائل الإثبات.

لكن من جهة أولى فإن المحكمة المطعون في قرارها قد استخلصت في إطار سلطتها التقديرية، والتي لا رقابة لها من قبل المجلس الأعلى إلا من حيث التعليل، من خلال شهادة الشاهدين المستمع إليهما من طرف المحكمة الابتدائية استخلصت قيام علاقة الشغل ب المطلوب والطالب ومن خلالها علاقة التبعية والتي لا يؤثر عليها أو ينفيها قيام المطلوب ببعض الأعمال التي تفرضها طبيعة عمله: فذبح الدجاج وترييشه وبيعه واس ص ثمنه وتلقي السلعة يدخل في صميم عمل المطلوب المرتبط بمحل بيع الدجاج.

كما أن عدم استقرار الأجر في مبلغ معين وارتباطه بحجم السلعة المبيعة لا يجعل من علاقة التبعية أيضا منعدمة.

ومن جهة ثانية فإن الشاهدين المستمع إليهما ابتدائيا لم يتناقضا حول رقم مكان عمل المطلوب ذلك أن الشاهد الثاني هو الذي حدد رقم المحل، وأما الشاهدان المستمع إليهما في المرحلة الاستئنافية فهما شاهدا نفي أدلى باسمهما الطالب، ومع ذلك فقد أكدا قيام علاقة العمل بين الطرفين، وأما إيرادهما لرقمين مخالفين لرقم محل الطالب فلا أثر له ما داما قد تناقضا فيما بينهما حول رقم هذا المحل، وأن المحكمة المطعون في قرارها بعدم تعرضها لهاذين الشاهدين تكون قد استبعدتهما ضمنيا، وأنها بذلك قد رجحت شهادتي شاهدي الإثبات على شهادتي شاهدي النفي، مما كان قرارها معللا بما فيه الكفاية ويبقى ما بالوسائل لا سند له.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وبتحميل الطالب الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بـ جلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفـــة يوسف الادريسي والمستشارين السادة: محمد سعد جرندي مقررا ومليكة بنزاهير والزهرة الطاهري وعبد اللطيف الغازي أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد نجيب بركات وكاتـ الضبط السيد سعيد احماموش.

رئيس الغرفة المستشار المقرر كاتب الضبط