القرار عدد 1197
الصادر بتاريخ 11 شتنبر 2013
في الملف الاجتماعي عدد 2012/2/5/1254

عقد شغل – إنهاؤه – تغيير أوقات العمل بمناسبة شهر رمضان - رفض الاشتغال بها – طرد.

إن التغيير في أوقات العمل خلال شهر رمضان ورفض الأجير الإعمال به رغم أنه محدد من طرف نقابة الصيادلة وإلزاميته لكل الأجراء المصنفين ضمن هذه المهنة، لا يجعل الطرد مشوبا بالتعسف.

رفض الطلب

الأساس القانوني:

يقع على عاتق المشغل عبء إثبات وجود مبرر مقبول للفصل، كما يقع عليه عبء الإثبات عندما يدعي مغادرة الأجير لشغله."

(المادة 63 من مدونة الشغل)

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من أوراق القضية، ومن القرار المطعون فيه أن المدعي تقدم بمقال يعرض فيه أنه شرع في العمل لدى المدعى عليه منذ 1986/01/01 إلى أن تم طرده بصفة تعسفية في 2009/808/24 وأنه كان يتقاضى أجرة شهرية قدرها 3480 درهم ولأجل ذلك التمس الحكم له بالتعويضات المترتبة عن ذلك وبعد جواب المدعى عليها، وفشل محاولة الصلح بين الطرفين وانتهاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها القاضي على المدعى عليه بأدائه لفائدة المدعي تعويضات عن العطلة السنوية ومدرك الأجر وبرفض باقي الطلبات. استأنفه المدعى عليه فقضت محكمة الاستئناف بتأييده. وهو القرار موضوع الطعن بالنقض.

في شأن الوسيلة الفريدة للطعن بالنقض :

يعيب الطاعن القرار المطعون فيه انعدام التعليل وانعدام الأساس القانوني وخرق حقوق الدفاع، ذلك أن شهادة شاهدتي المطلوب في النقض من أجل إثبات المغادرة التلقائية تقع تحت طائلة حالات التنافي إذ أن الشاهدتين تعملان مع المشهود له وتخضعان له بعلاقة التبعية وبالتالي فإن شهادتهما جاءت تحت طائلة الخوف والمصلحة حتى لا تتعرضا لنفس مصير المدعي حين رفض اشتغال الساعات الإضافية. وأنه باستثناء هاتين الشاهدتين اللتين تبقيان تحت طائلة التنافي فإن الملف يبقى خاليا مما يفيد المغادرة التلقائية. ويكون بذلك القرار المطعون فيه جاء غير معلل بما فيه الكفاية ومعرض للنقض وأنه خلال المرحلة الاستئنافية التمس استدعاء شاهدين وهما ربيعة

الخلوف وعبد الخالق المريجي لإثبات الطرد التعسفي. لكن المحكمة لم تستجب لذلك دون أن تعلل هذا الرفض مما يعد خرقا لحق من حقوق الدفاع ويبقى معرضا للنقض.

وأنه بالرجوع إلى تصريح المطلوب خلال جلسة البحث الثانية نجده يصرح أنه طالب من الطاعن العودة للعمل ليلا في شهر رمضان كساعات إضافية. وأن العمل خلال الساعات الإضافية يبقى اختياريا وليس إجباريا. وأن من حق العامل أن يرفض العمل لساعات إضافية. خصوصا أن صحته لم تكن تسمح له بالعمل أكثر من الساعات الرسمية ومن جهة أخرى أن الشهر كان شهر رمضان وأن إحضار المفاتيح كان بطلب من المشغل. وأنه بذلك يكون الطرد الذي تعرض له الطاعن طردا تعسفيا و يبقى القرار المطعون فيه و الذي قال بغير ذلك عرضة للنقض.

لكن، حيث إن المحكمة المطعون في قرارها لما قررت الاستماع إلى شاهدي المطلوب في النقض رغم تجريح الطاعن في شهادتهما على أساس أنهما يشتغلان لدى هذا الأخير، تكون قد طبقت القاعدة العامة للإثبات في مادة الشغل والتي تقضي بأن الإثبات يكون بكافة الوسائل. فالمشغل والأجير لهما الحق في الاستعانة بباقي الأجراء للإثبات وتبقى الشهادة عاملة ما دام أن الشهود قد أدوا اليمين القانونية قبل الإدلاء بشهادتهم. ولما كانت شهادة الشاهدين المستمع إليهما ابتدائيا قد أثبتت المغادرة التلقائية للعمل من طرف الطاعن، فإن محكمة الاستئناف تكون قد ردت طلب الاستماع إلى شهوده ضمنيا لأن ما يثبت مقدم على ما ينفي. والطاعن لم يستجب للرسالة الموجهة له من طرف المطلوب في النقض من أجل الالتحاق بعمله. والتي رفض شقيقه سعد التوصل بها. والمطلوب في النقض يكون بذلك قد أثبت مغادرة الأجير تلقائيا لعمله وفق مقتضيات الفصل 63 من مدونة الشغل. أما الدفع بأن الطاعن له الحق في رفض العمل خلال الساعات الإضافية، فإن ذلك يكون عندما يتعلق الأمر بساعات إضافية فعلية أما عندما يتعلق الأمر بساعات قانونية محددة بواسطة نقابة الصيادلة والتي توجب على الجميع الالتزام بها حسب الدورية الصادرة في هذا الشأن والموجهة لصيادلة مدينة تطوان قبل بداية شهر رمضان من أجل تطبيقها والتزام جميع صيدليات المدينة بها، لما فيه من مساواة بين جميع الصيدليات ولتقديم الخدمات للمواطنين إضافة إلى احترام القوانين الجاري بها العمل. وعليه فإن التوقيت الذي رفض الطاعن العمل خلاله يعتبر حسب ما هو مفصل أعلاه توقيتا رسميا وليس إضافيا ولا يحق له رفض العمل به، خاصة وأن جميع الصيدليات ملزمة به، الشيء الذي يبقى معه القرار المطعون فيه معللا بما فيه الكفاية وجاء مرتكزا على أساس سليم والوسيلة لا سند لها.

لـهـذه الأسـبـاب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

الرئيس : السيدة مليكة بنزاهير – **المقرر** : السيد المصطفى مستعيد – **المحامي العام** : السيد محمد صادق.