المملكة المغربية
وزارة العدل والحريات
محكمة الإستئناف بأكادير
" الغرفة الإجتماعية "

قرار رقم : 1677

صدر بتاريخ : 2019/04/04

ملف رقم بالمحكمة الإبتدائية :

بأكادير

2016/551

رقمه بمحكمة الإستئناف

2018/1501/229

المستأنف- المجلس الجهوي للسياحة بأكادير سوس ماسة درعة

المستأنف عليه - السيدة سلمى حبيبي

باسم جلالة الملك

(وطبقا للقانون)

بتاريخ: **04 أبريل 2019** أصدرت محكمة الإستئناف بأكادير وهي تبث في المادة الإجتماعية - منازعات الشغل- وهي مرتكبة من السادة :

- السيد علي أشاف..... رئيسا ومقررا
- السيد المصطفى أميني..... مستشارا
- السيد فيصل لعموم..... مستشارا
- بمساعدة:م.عمرالزاهيدي..... كاتب الضبط

القرار التالي :

بين:

+ **المجلس** الجهوي للسياحة بأكادير سوس ماسة درعة- في شخص ممثله القانوني- **عنوانها:** بشارع محمد الخامس - أكادير.

موطنه المختار بمكتب ذ/ رشيد أمحادو المحامي بهيئة أكادير.

- بوصفه مستأنفا ومستأنفا عليه من جهة-

وبين:

+ **السيدة** حبيبي سلمى- **عنوانها:** برقم: 16- شارع الأمم المتحدة- الحي السويسري- أكادير.

موطنها المختار بمكتب ذ/ عبد المنعم طاها المحامي بهيئة أكادير.

- بوصفها مستأنفة ومستأنفا عليها من جهة أخرى-

بناء على المقالين الإستئنافيين والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على تقرير السيد المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بالجلسة بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر بتاريخ: 2019/02/04 والمبلغ قانونا إلى الطرفين.

وتطبيقا لمقتضيات الفصول: 134 وما يليه و 328 وما يليه والفصل: 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون من طرف نفس الهيئة التي شاركت في مناقشة القضية.

○ في الشكل :

حيث أنه بتاريخ: 2017/12/26 طعن المستأنف (المجلس الجهوي للسياحة بأكادير سوس ماسة درعة) بالإستئناف في الحكم الإجتماعي عدد: 1161 الصادر في الملف منازعات الشغل عدد: 2016/551 بتاريخ: 2017/11/20 عن إبتدائية أكادير والقاضي:

- **في الشكل** : - قبول الدعوى.
- **في الموضوع** :- الحكم على المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بأدائها لفائدة المدعية التعويضات التالية:

- عن الأجرة مبلغ = (7807,00درهم).
- عن الضرر مبلغ = (63.000,00درهم).

- عن الفصـــــــــــــــــــــــــل مبلـــــــــغ = (22.869,11درهم).
- عن مهلة الإخطـــــــــــــــــــــــار مبلـــــــــغ = (14.000,00درهم).
- عن العطلة السنويـــــــــــــــــــــــة مبلـــــــــغ = (4846,15درهم).
- عن منحة الشهـــــــــــــــــــــــر الثالث عشر مبلـــــــــغ = (7000,00درهم).
- عن الأقدميـــــــــــــــــــــــــة مبلـــــــــغ = (21.000,00درهم).
- مع تسليمه شهادة العمل مستوفية لكافة بياناتها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها: (50,00درهم) عن كل يوم تأخير وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بخصوصها والعطلة السنوية والأجرة والأقدمية ومنحة الشهر الثالث عشر وبرفض باقي الطلبات، وتحميل المدعى عليها الصائر في حدود المبالغ المحكوم بها.

✓ كما استأنفت المدعية الحكم المشار إليه أعلاه، بمقتضى المقال المقدم من طرف دفاعها بتاريخ: 2017/12/06.

وحيث احترمت باقي المقتضيات الشكلية في تقديم الإستئنافين معا، فكانا بذلك مطابقين للقانون من حيث الشكل.

** في الموضـــــــوع : أولا المرحلـــــــة الإبتدائيـــــــة :

يؤخذ من وثائق الملف أنه بتاريخ: 2016/05/13 تقدمت المدعية بمقال إفتتاحي وآخر إصلاحي بتاريخ: 2016/12/05 بواسطة نائبها لدى المحكمة المذكورة، تعرض فيهما أنها اشتغلت لدى المدعى عليه (المجلس الجهوي للسياحة بأكادير) بصفتها (مسؤولة تجارية) بأجرة شهرية قدرها: (7000,00درهم) منذ: 2010/04/30 إلى: 2016/05/03، حيث وقع طردها بدون مبرر شرعي، ملتمسة بذلك إستدعـاء المشغل، والحكم عليه بأداء التعويضات المستحقة كالتالي :

- عن الأجـــــــــــــــر المتبقى شهر أبريـــــل مبلـــــــغ = (7000,00درهم).
- عن العطلة السنويـــــــــــــــــــــــة مبلـــــــغ = (21.000,00درهم).
- عن المنحة السنويـــــــــــــــــــــــة مبلـــــــغ = (7000,00درهم).
- عن الأقدميـــــــــــــــــــــــــة مبلـــــــغ = (150.000,00درهم).
- عن مهلة الإخطـــــــــــــــــــــــار مبلـــــــغ = (14.000,00درهم).
- عن الفصـــــــــــــــــــــــــل مبلـــــــغ = (73.500,00درهم).
- عن الضـــــــــــــــــــــــــرر مبلـــــــغ = (100.000,00درهم).
- وبتمكينها من شهادة العمل تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها: (1000,00درهم) عن كل يوم تأخير في حالة الإمتناع.

وقد أجرت المحكمة الإبتدائية المسطرة القانونية في وقائع النازلة، ولم تفلح في محاولة الصلح بين الطرفين، وأصدرت الحكم المشار إليه أعلاه (المطعون فيه من كلا الطرفين) .

** ثانيـــــا : في المرحلـــــة الإستئنافيـــــة :

أوضح المدعى عليه في مقاله الإستئنافي بأن الحكم الإبتدائي المطعون فيه غير مستند على أي أساس قانوني سليم لما قضى للمستأنف عليها بالتعويضات بعلة عدم إحترام العارض للمسطرة الشكلية المنصوص عليها في المادة: 62 وما يليها من مدونة الشغل، مما يجعل إنهائه لعقد الشغل مشوب بالتعسف، والحال أن الأمر يتعلق بمغادرة الأجيرة لعملها بشكل إنفرادي دون تدخل العارض، وأنه لا يمكن تطبيق مقتضيات المادة: 62 من مدونة الشغل في النازلة الحالية مادام الأمر يتعلق بغياب المستأنف عليها بشكل مستمر وبدون مبرر، مما يغني العارض من سلوك مسطرة الفصل.

وأن العارض سبق له إبتدائيا أن ذكر مجموعة من المعطيات الخاصة بالمستأنف عليها، ذلك أنه بتاريخ: 2016/04/18 وفي نهاية العمل وقبل إنصرافها حوالي الساعة التاسعة مساءا جمعت كل مسائلها الخاصة بمكتبها الخاص وأشعرت جميع المشغلين الذين يعملون معها في المصلحة بأنها ستغادر عملها لدى العارض وبشكل نهائي ودون تحديد الأسباب، وأنه في اليوم الموالي فوجئ العارض بالمستأنف عليها ترسل له فاكس وشهادة طبية تخبره بأنها ستتوقف عن العمل لمدة 3 أيام من: 2016/04/19 إلى: 2016/04/21، وأنه بتاريخ: 2016/04/22 وجهت المستأنف عليها من جديد للعارض بواسطة مفوض قضائي شهادة طبية ثانية بواسطة طبيب آخر ودون تحديد نوعية المرض في الشهادة التي تبقى شهادة مجاملة حدد لها توقف عن العمل ولمدة 10 أيام وإلى حدود: 2016/05/01، وأن المستأنف عليها وبعد إنقضاء العطلة المرضية لم تلتحق بعملها بتاريخ: 2016/05/02 وانتظرت إلى يوم: 2016/05/03 ورجعت إلى عملها رفقة مفوض قضائي، وأن العارض سمح لها بمزاولة عملها بشكل طبيعي، وأن المستأنف عليها إشتغلت ليوم واحد وفي اليوم الموالي غادرت عملها تلقائيا وبدون مبرر، وأن العارض أمام هذا المعطى إضطر إلى مراسلة المستأنف عليها للإلتحاق بعملها برسالة مؤرخة في: 2016/05/10 بلغت لها بواسطة مفوض قضائي بتاريخ: 2016/05/12 لكن بدون جدوى، وأن العارض قد أجرى معاينة بواسطة مفوض قضائي لإثبات عدم إلتحاق المستأنف عليها بعملها بتاريخ: 2016/05/17 .

وأن غياب المستأنف عليها المستمر وغير المبرر عن العمل يعتبر خطأ جسيما يستوجب معه الفصل وبدون تعويض ودون سلوك مسطرة الفصل وأن المادة: 39 من مدونة الشغل صريحة في إعتبار التغيب عن العمل بدون مبرر خطأ جسيما يؤدي إلى الفصل، وأن المحكمة الإبتدائية لم تجب على دفوعات العارض، ملتمسا إلغاء الحكم الإبتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم برفض الطلب، والحكم تمهيديا بإجراء بحث بحضور طرفي النزاع لإثبات واقعة المغادرة التلقائية للمستأنف عليها.

وعرضت المدعية في مقالها الإستئنافي بأن الحكم الإبتدائي قضى للعارضة بتعويضات عن الفصل والضرر على أساس أنها قضت في عملها ست سنوات، والحال أنها قضت بعملها ست سنوات وثلاثة أيام، مما يتعين معه إحتساب هذه التعويضات على أساس مدة عمل محددة في سبع سنوات ومن جهة أخرى، فإنه قضى بالتعويض عن عطلة سنوية بمبلغ: (4846,15درهم) رغم أن المستأنف عليه لم ينازع في إستحقاق العارضة للعطلة السنوية عن الثلاث سنوات السابقة لإنهاء عقد الشغل، كما أن نفس الحكم قضى للعارضة بمبلغ: (21.000,00درهم) عن منحة الأقدمية لا يرقى إلى المبلغ المستحق، ملتمسة تأييد الحكم الإبتدائي مع الرفع من مبلغ التعويضات عن الضرر والفصل والعطلة السنوية والأقدمية إلى المبالغ المفصلة بمقالها الإفتتاحي.

و(أجابت على إستئناف المدعى عليه) بأنها لم تغادر عملها تلقائيا، وإنما تم فصلها من طرف مشغلها بدون سبب معقول، وأن المستأنف لا ينكر واقعة مباشرته إتصالات بالعارضة لإيجاد حل ودي لإنهاء علاقة الشغل وتم إجتماع بمكتب دفاع المستأنف بحضور العارضة ودفاعها الحالي إنتهت إلى العمل لأسباب تعود للمشغل وبعد ذلك تم تسريح العارضة كجزاء لها على عدم قبولها العرض المهين المقدم من طرف المستأنف، ملتمسة رد الطعن المقدم من طرف المشغل، وإستئنافيا: إجراء بحث.

و(عقب المدعي) بأن الأمر يتعلق بغياب المستأنف عليها عن عملها وبشكل مستمر وبدون مبرر، ملتمسا الحكم وفق دفوعاته الواردة بمقاله الإستئنافي.

و(أجاب على إستئناف المدعية) بأن هذه الأخيرة إشتغلت لدى العارض منذ: 2010/05/01 وأنها غادرت عملها تلقائيا منذ: 2016/05/03، وبالتالي فإن مدة عملها محددة في ست سنوات، وأن التعويضات المحددة في مقالها الإستئنافي غير مستحقة قانونا، ملتمسا رد الإستئناف المقدم من طرف المدعية.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ: 2018/05/24 القاضي بإجراء بحث بواسطة السيد المستشار المقرر حول ظروف وملابسات إنهاء علاقة الشغل بين الطرفين.

وبناء على محضر البحث المتضمن لتصريحات الطرفين وشهود المشغلة (امينة تيكيزين والسعدية أيت الحو).

وبناء على تبادل المذكرات بعد البحث بين الطرفين المؤكدة لدفوعاتهما السابقة.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر بتاريخ: 2019/02/04 المبلغ قانونا إلى الطرفين.

وحيث أصبحت القضية جاهزة، فتقرر حجزها للمداولة لجلسة: 2019/04/04.

** بعـــــد المداولـــــة طبقـــا للقانـــــــون **

حيث ناقشت المحكمة أثناء المداولة تضمينات المقال الإستئنافي الأصلي المقدم من طرف المشغل واطلعت على الوثائق المدرجة بالملف وتبين لها عدم صحة ما عابه الطاعن على الحكم الإبتدائي، ذلك أن دفعه بمغادرة الأجيرة لعملها تلقائيا التمسك به كسبب لإنهاء علاقة الشغل يتعارض وإقراره بواسطة ممثله القانوني بجلسة البحث إستئنافيا بأنه قد عرض على الأجيرة بمكتب دفاعه (الأستاذ أحدادو) مبلغ: (9000,00درهم) مقابل إنهاء عقد العمل، وأن الأجيرة قد رفضت هذا العرض ولم ترجع إلى عملها بعد هذا اللقاء الذي يرجع تاريخه ما بين 4 و 10 ماي: 2016، مما يؤكد عزم المشغل على إنهاء علاقة الشغل التي تربطه مع الأجيرة، وأنه كان على المشغل في حالة رفض الأجيرة لهذا العرض أن توجه له دعوة للرجوع إلى العمل تعبيرا منه عن تمسكه باستمرارية عقد الشغل بينهما، وأن الإنذار المؤرخ في: 2016/05/10 الذي توصلت به الأجيرة بتاريخ: 2016/05/13 المتمسك به من طرف المشغل، فإنه يتضح من خلال الإطلاع عليه أنه لا يتعلق بإنذار بالرجوع إلى العمل وإنما يتضمن تغيب الأجيرة عن العمل بدون مبرر مما يعتبر بمثابة إنهاء لعلاقة الشغل بصفة إرادية، وأن المشغل يضع رهن إشارتها وصل تصفية كل حساب وشهادة العمل، وأن هذا الإتجاه هو الذي سارت عليه محكمة النقض في قرارها عدد: 195 الصادر بتاريخ: 2009/02/11 في الملف عدد: 2008/1/5/581 المنشور بنشرة قرارات المجلس الأعلى المتخصصة -الغرفة الإجتماعية- عدد: 2001/7 الذي جاء فيه: **" .... فإن الثابت لقضاء الموضوع وجود رغبة لدى الطاعنة في إنهاء العقد الرابط بينها وبين المطلوب وقد اقترحت لأجل ذلك تمكينه من مبلغ مالي لم يبد موافقته عليه وذلك أمام مفتش الشغل مما يؤكد عزمها إنهاء العلاقة وقد كان عليها بعد فشل اقتراحها دعوته للرجوع تعبيرا عن عدولها عما أقدمت عليه والقرار لما إعتبر أنها لم يعبر عن رغبتها في إرجاعه وذلك بإشعاره ورتب الآثار القانونية على موقفها واعتبرتها هي من أنهت العقد تعسفيا ورد طلبها بإجراء بحث لعدم تبريره يكون قد علل ما إنتهى إليه تعليلا سليما ولم يخرق أي حق من حقوق الدفاع".**

وحيث أنه بعدم إثبات المشغل لواقعة مغادرة أجيرته لعملها بمحض إرادتها وعدم سلوكه لمسطرة الفصل المتمسك بها من طرف الأجيرة، يكون ما إنتهى إليه الحكم المستأنف من إعتبار الفصل تعسفيا من جانب المشغل موجبا للتعويض في مركزه القانوني وجدير بالتأييد في هذا الجانب، وبالتالي عدم إعتبار أسباب الإستئناف المقدم من طرف المشغل.

وحيث عابت الأجيرة في أسباب إستئنافها على الحكم الإبتدائي عدم مراعاته لمدة العمل الحقيقية في إحتساب التعويضين المحكوم بهما عن الفصل والضرر، ومن جهة أخرى، قضت بتعويض عن العطلة السنوية وعن الأقدمية تقل عن الحد المطلوب.

وحيث تبين صحة ما عابته الطاعنة على الحكم الإبتدائي بخصوص مدة العمل، ذلك أن الطاعنة قد إشتغلت لدى المشغل من: 2010/04/30 إلى: 2016/05/03 وهي لمدة ست سنوات وثلاثة أيام وهي المدة المقر بها من طرف المشغل، وأنه عملا بمقتضيات المادتين: 41 و 53 من مدونة الشغل، فإنه يعادل مبلغ التعويض عن الضرر والفصل عن كل سنة .

مما يجعل الأجيرة محقة في التعويض عن سبع سنوات عملا بالمقتضيات القانونية المذكورة التي تعتبر جزء من السنة بمثابة سنة من التعويض بدلا من ست سنوات المعتمدة من طرف محكمة الدرجة الأولى، وأنه باعتبار مدة العمل القانونية تكون التعويضات المستحقة للأجيرة تحسب كالتالي :

⇦ **عن الفصـــــــل** : $\frac{7000,00\text{دهـ} \times 768 \text{ ساعة}}{191 \text{ ساعة}}$ = (28.146,59درهم) .

⇦ **عن الضـــــــرر** : 7000,00دهـ × 7 سنوات × 1,5 = (73.500,00درهم).

وحيث أن الحكم الإبتدائي قضى بالتعويض عن العطلة السنوية عن السنة الأخيرة قبل الطرد مادام الملف خال مما يفيد وجود إتفاق على ضم العطلة السنوية لأكثر من سنة عملا بمقتضيات المادة: 240 من مدونة الشغل، كما أن التعويض المحكوم به عن الأقدمية جاء مطابقا للقانون، يكون طلب الأجيرة بالرفع من التعويض عن العطلة السنوية والأقدمية غير مبرر.

وحيث أنه إستنادا لجميع ما ذكر، يتعين تأييد الحكم المستأنف مع تعديله بالرفع من التعويض المحكوم به عن الفصل إلى مبلغ: (28.146,59درهم) وعن الضرر إلى مبلغ: (73.500,00درهم)، وتحميل المشغل الصائر في حدود القدر المحكوم به.

** لـــــــــهذه الأسبـــــــاب**

فإن محكمة الإستئناف وهي تقضي علنيا حضوريا وانتهائيا تصرح :

- **في الشكـــــــــل** : - بقبـــول الإستئنـــــافين الأصليين.
- **في الموضـــــــوع** :- تأييد الحكم المستأنف مع تعديله بالرفع من التعويض المحكوم به :
  - ☜ عن الفصـــــــل إلى مبلـــــغ = (28.146.59درهم).
  - ☜ عن الضـــــــرر إلى مبلـــــغ = (73.500,00درهم).
  - ☜ وتحميل المشغل الصائر في حدود القدر المحكوم به.

بهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بالقاعة الاعتيادية للجلسات بمقر محكمة الإستئناف بأكادير بدون أن تتغير الهيئة الحاكمة أثناء الجلسات .

كـــاتب الضـــــبط **الرئـــــيس المقـــــرر**