باسم جلالة الملك

(وطبقا للقانون)

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

قرار رقم : 13

صدر بتاريخ : 2019/01/03

ملف رقم بالمحكمة الإبتدائية :

بأكادير

2014/1016

رقمه بمحكمة الإستئناف

2017/1501/1036

المستأنف: -السيد محمد عبو

المستأنف عليه: - شركة سوكليم

بتاريخ: **03 يناير 2019** أصدرت محكمة الإستئناف بأكادير وهي تبث في المادة الإجتماعية - منازعات الشغل- وهي مرتكبة من السادة :

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

القرار التالي :

بين :

+ **السيد** محمد عبو- **عنوانه:** بالحي المحمدي- رقم: 4097- أكادير.

والعامل محل المخابرة معه بمكتب ذ/ محمد الخديري+علي بكار المحاميان بهيئة أكادير.

- بوصفه مستأنفا من جهة-

وبين :

+ **شركة** سوكليم- في شخص ممثلها القانوني- **عنوانها:** بهذه الصفة بحي الوفاق- التجزئة رقم: 142- بنسركاو- أكادير.

النائب عنها ذ/ محمد بلعلو المحامي بهيئة أكادير.

- بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى-

بناء على المقال الإستئنافي والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وتطبيقا لمقتضيات الفصول: 134 وما يليه و 328 وما يليه والفصل: 429 من قانون المسطرة المدنية ومقتضيات مدونة الشغل ومراسمها التطبيقية.

○ في الشكل :

حيث أنه بتاريخ: 2017/04/26 تقدم الطرف المستأنف بواسطة محاميه بمقال إستئنافي إلى إبتدائية أكادير يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة المذكورة بتاريخ: 2015/07/06 تحت عدد: 1194 في الملف منازعات الشغل عدد: 2014/1016 القاضي:

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

- عن الأجرة مبلغ = (3846,15درهم).
- عن الإجازة السنوية مبلغ = (2307,6درهم).
- عن الأقدمية مبلغ = (16.800,00درهم).
- وبمنحه شهادة العمل تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها: (30,00درهم) عن كل يوم تأخير إبتداء من تاريخ الإمتناع عن ذلك، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل، وتحميل المدعى عليها الصائر وبرفض باقي الطلبات.

وحيث أن الطعن بالإستئناف قدم مستوفيا لجميع الشروط الشكلية المتطلبة قانونا ويتعين التصريح بقبوله.

** في الموضـــــــوع : أولا المرحلـــــة الإبتدائيـــــة :

يؤخذ من وثائق الملف أنه بتاريخ: 2014/08/28 تقدم المدعي بمقال إفتتاحي بواسطة نائبه لدى المحكمة المذكورة، يعرض فيه أنه اشتغل لدى المدعى عليها منذ: 2003 بأجرة شهرية قدرها: (5000,00درهم) وأنه فوجئ بطرده بدون مبرر مشروع بموجب قرار الفصل بتاريخ: 2014/06/20، ملتمسا الحكم له بالتعويضات التالية :

- عن الضـــــــــــــــــرر مبلـــــــــغ = (100.000,00درهم).
- عن مهلة الإخطـــــــــــــــار مبلـــــــــغ = (20.000,00درهم).
- عن الفصـــــــــــــــــل مبلـــــــــغ = (200.000,00درهم).
- عن الأقدميـــــــــــــــــة مبلـــــــــغ = (60.000,00درهم).
- عن العطل السنويـــــــــــة طيلة مدة العمل مبلـــــــــغ = (8000,00درهم).
- عن باقي أجـــــــــــرة يونيو: 2014 مبلـــــــــغ = (2846,00درهم).
- عن استرجـــــــــــاع مبالغ المصاريف مبلـــــــــغ = (800,00درهم).
- وبتسليمه شهادة العمل مستوفية لكافة بياناتها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها: (200,00درهم) عن كل يوم تأخير مع النفاذ المعجل مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل.
- وأرفق مقاله بقرار الفصل وصورة وصل مؤقت بتاريخ: 2012/10/12 في إسمه بصفته الكاتب العام للمكتب النقابي.

وبعد استكمال محكمة أول درجة للإجراءات المسطرية، أصدرت حكمها المطعون فيه من طرف (المدعي).

** ثانيـــــا : في المرحلـــــة الإستئنافيـــــة :

بعد استعراضه لموجز الوقائع علل إستئنافه بأن المحكمة الإبتدائية إعتمدت فيما قضت به على شهادة المسمى (كمال إدخباش) معتبرة أن إقدامه على إنشاء الشركة المدعوة: "GA.WATER" يشكل خطأ جسيما، مع أنه دفع بأنه قبل إرتباطه مع مشغلته كان يزاول نشاطه كرصاص بمحله الحامل (لرقم: 14- الزنقة: 384- الخيام: 2- أكادير) وذلك منذ سنة: 1997 وفق الثابت من شهادة إدارة الضرائب المدرجة بالملف، وأن الممثل القانوني السابق للمستأنف عليها قيد حياته (حسن اسرسيف) المؤسس للشركة كان على علم بوضعيته وقبل التعاقد معه على أساس السماح له بمباشرة الأعمال والأنشطة الخاصة به كلما سنحت له ظروفه موازاة مع إشتغاله لدى المستأنف عليها، وأن ذلك يعني أن طبيعة عمله تسمح له بممارسة أنشطة أخرى خارج أوقات العمل والدليل على ذلك إستمراره في عمله لمدة تتجاوز عقد ونصف من الزمن، وأن هذه الوقائع ثابتة بمقتضى الشهود (عفيف الحسين، محمد ابراييم، لطيفة اسرسيف)، مضيفا أنه لم يقدم على إنشاء أية شركة منافسة للمستأنف عليها، وأن كل ما في الأمر أنه بعد تعذر الحصول على السجل التجاري الذي سبق إنشائه بمحله وبعد مراجعة إدارة السجل التجاري لدى المحكمة التجارية بأكادير بادر إلى فتح سجل تجاري جديد لنفس المحل بعد إعطائه إسما تجاريا، وأن إعتماد محكمة أول درجة على مجرد مستخرج لسجل تجاري لا يعد حجة كافية للقول بوجود شركة، مضيفا أن محكمة أول درجة إعتمدت شهادة الشاهد (كمال ادخباش) رغم إثارة رسائل التجريح في حقه، وأنه لا يستقيم أن يكون الشخص خصما وشاهدا باعتباره يمارس فعلا مهام التسيير بموجب الوكالة المدرجة بالملف علاوة على الأعمال التي تؤكد هذه الصفة منها إشرافه على تصفية مستحقات أجراء المستأنف عليها عند إنتهاء كل ورش وتمثيله المستأنف عليها في الإجتماعات وكذا في أوراش العمل وبيعه لبعض المعدات التي تعود في ملكيتها للمستأنف عليها بصفته ممثلا لها، وأن هذه الوقائع لا يتصور معها حياد هذا الشخص خاصة وأن طرده من العمل كان بإيعاز فيه وتدبيره خاتما دفوعاته بأن مبررات المنافسة غير محققة في النازلة لتراضي طرفي العقد على ممارسة أنشطته الموازية إنسجاما مع القاعدة التي تنص أنه يمكن للمشغل والأجير إبرام عقد شغل بتوافق بينهما شريطة إحترام المقتضيات المنصوص عليها في مدونة الشغل ومع ما تقرر مقتضيات المادة: 19 من مدونة الشغل التي تقرر أن جميع العقود التي كانت سارية المفعول تظل قائمة بين الأجراء والمشغل الجديد، ملتمسا أساسا: الحكم بإلغاء الحكم الإبتدائي والتصدي والحكم وفق طلباته الإبتدائية، واحتياطيا: إجراء بحث بحضور الأطراف والشهود.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر عن المحكمة بتاريخ: 2018/01/04 القاضي بإجراء بحث للإستماع إلى الشهود وظروف إنهاء عقد العمل.

وبناء على الملتمس المقدم من طرف نائب المستأنف عليها الرامي إلى الإستماع إلى الشهود (محمد أيت عمر والتهامي هرماس وكمال اد خباش).

وبناء على البحث المجرة لجلسة: 2018/06/25 الذي حضره المستأنف ونائبه، والممثلة القانونية للمستأنف عليها ونائبها وحضره من شهود المستأنف (الحسين عفيف ولطيفة اسرسيف ومحمد ابراييم) وحضره من شهود المستأنف عليها (كمال ادخباش والتهامي هرماس) تم الإستماع خلاله إلى طرفين النزاع والشهود.

وبناء على مذكرتي المستنتجات بعد البحث المدلى بهما من طرفي النزاع تعقيبا على معطيات البحث.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر عن القضية والمبلغ إلى نائبي الطرفين.

وبجلسة: 2018/12/06 تقرر حجز القضية في المداولة لجلسة: 2018/01/03.

* بعـــــد المداولـــة طبقـــا للقانـــــون **

حيث ناقشت المحكمة أثناء المداولة تضمينات المقال الإستئنافي والدفوع المثارة بمقتضاه وما تضمنته وثائق الملف ومعطيات البحث المجرى في المرحلة الإبتدائية والبحث المجرى في المرحلة الإستئنافية وتبين لها أن الطرف المستأنف ينازع في مبادرته إلى القيام بأعمال موازية لنشاط المشغلة تشكل منافسة غير مشروعة، مؤكدا أنه كان يمارس عمل الرصاصة قبل قيام عقد الشغل بينها وبين الممثل القانوني للمشغلة السابق، وأنه كان معلم هذا الأخير ممارسته لنشاطه المهني وارتضيا العمل على هذا الأساس، وأن عقد العمل إستمر بين الطرفين بعد تغيير المركز القانوني للمشغلة بإنشاء تسيير المؤسسة إلى زوجته التي أضحت الممثلة القانونية لها.

وأنه أخبرها في إجتماع حضره العمال بممارسته نشاطا موازيا لنشاط مشغلته، وأن هذه الأخيرة إرتضت ذلك واستمر عقد العمل على هذا الأساس إلى أن فصل من عمله بدون مبرر مشروع.

وحيث لئن ثبت من معطيات البحث من خلال شهادة الشهود وإقرار الممثلة القانونية إعلام هذه الأخيرة بممارسة الأجير لنشاط مواز لنشاط المشغلة فإن مشروعية ذلك متوقفة على إلتزام الأجير بتخصيص قدراته المهنية لفائدة مشغلته أثناء أوقات العمل وعدم الإخلال بالمقتضيات القانونية المنظمة لأخلاقيات المهنة والمحافظة على الأشياء والوسائل المسلمة إليه للقيام بالشغل وعدم إستعمالها في غير ما أعدت له.

وحيث أن الثابت من معطيات البحث خاصة شهادة الشاهد المستمع إليه في المرحلة الإستئنافية والذي لم يكن محل أي معارضة في هذه المرحلة قيام الأجير بممارسة نشاط مواز لنشاط المشغلة أثناء أوقات العمل، وذلك بقيامه بإصلاحه لمسبح أحد الزبناء وقيامه باستعمال سيارة المشغلة في نقل معدات إلى مكان العمل الذي يمارسه به نشاطه الموازي والإشراف على العامل الذي يعمل تحت إمرته بهذا المكان، وهو أمر لم ينكره الأجير عند مواجهته بشهادة الشاهد مؤكدا أنه بالفعل قام بنقل معدات إلى مكان العمل الذي يشرف عليه شخصيا مستعملا في ذلك سيارة المشغلة، وأنه بمقتضى ذلك يكون مخلا بالإلتزامات التعاقدية المترتبة تنفيذا لعقد العمل وذلك بعدم توفيره قدراته المهنية لفائدة مشغلته أثناء أوقات العمل واستعمال أدوات المشغلة في غير ما أعدت له، وأن ذلك شكل في حد ذاته منافسة غير مشروعة لنشاط المشغلة لممارسته عملا موازيا لنشاط المشغلة أثناء أوقات العمل وبمقتضى ذلك يكون قرار الفصل الصادر في حقه مبررا، ويكون ما سار عليه الحكم الإبتدائي في قضائه باعتبار قرار الفصل الصادر في حقه مشروعا وغير مستحق لأي تعويض عن ذلك مرتكزا على أساس قانوني ويتعين تأييده.

وحيث يتعين تحميل الأجير صائر إستئنافه في إطار المساعدة القضائية.

** لـــــــــهذه الأسبـــــــاب**

فإن محكمة الإستئناف وهي تقضي علنيا حضوريا وانتهائيا تصرح :

- في الشكـــــــــل : - قبـــــــول الإستئنـــــاف.
- في الموضـــــــــوع : - تأييد الحكم المستأنف، وتحميل المستأنف صائر إستئنافه في إطار المساعدة القضائية.

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

الرئـــــــس المقـــــــرر كـــــاتب الضبـــــط