القرار عدد 537
الصادر بتاريخ 18أبريل 2019
في الملف الإداري عدد 2018/1/4/2839

مقال الطعن بالنقض – شكلياته.

البيّن من الإطلاع على مقال الطعن بالنقض أنه جاء مبينا لأسماء الأطراف وموطنهم وملخص الوقائع والوسائل كما جاء مرفقا بالحكم النهائي وهي بيانات كافية تنفي عنه الجهالة، فكان بذلك مستجمعا لشروطه، وما أثير بالدفع على غير أساس.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

في الدفع بعدم القبول:

حيث دفع المطلوب في النقض في مذكرته الجوابية المدلى بها بتاريخ 2019/02/14 بأن مقال النقض المقدم من طرف الوكيل القضائي للمملكة لم يحترم مقتضيات الفصل 355 من قانون المسطرة المدنية، ذلك أنه جاء موجزا لدرجة الإخلال والجهالة نتيجة الاكتفاء فيه بالإشارة إلى جزء من وقائع المقال الافتتاحي ولم يستعرض وقائع ومحتوى مقال الاستئناف، وأنه مرفق بمجرد صورة لطي التبليغ ودون الإدلاء بالأصل.

لكن، حيث إن البين من الإطلاع على مقال الطعن بالنقض أنه جاء مبينا لأسماء الأطراف وموطنهم وملخص الوقائع والوسائل كما جاء مرفقا بالحكم النهائي وهي بيانات كافية تنفي عنه الجهالة، فكان بذلك مستجمعا لشروطه، وما أثير بالدفع على غير أساس.

حيث يستفاد من وثائق الملف، ومحتوى القرار المطعون فيه بالنقض– المشار إلى مراجعه أعلاه– ، أن المدعي (المطلوب) تقدم بمقال أمام المحكمة الإدارية بمراكش عرض فيه أنه سبق له أن أبرم التزاما بالعمل مع وزارة الصحة في إطار نظام الإقامة باعتباره طبيبا متخصصا في البيولوجية، وأنه أودع طلب استقالته توصلت به وزارة الصحة بتاريخ 2017/05/26 وصدر قرار برفضه، ملتمسا التصريح بإلغائه لمخالفته المادة 32 مكررة من المرسوم رقم 527–91–2 التي تخوله الحق في نقض الالتزام الذي يربطه بالإدارة، وبعد جواب الجهة المطلوبة في الطعن وتمام الإجراءات، صدر الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب عن ذلك قانونا، استأنفه الوكيل القضائي بصفته هذه ونائبا عن باقي الطالبين، فقضت محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش بتأييده، وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

في وسيلتي النقض مجتمعتين للارتباط:

حيث يعيب الطرف الطالب القرار المطعون فيه بالنقض بخرق القانون المتجلي في خرق مقتضيات المادة 32 مكررة من المرسوم رقم 2.91.527 الصادر بتاريخ 13 ماي 1993 المتعلق بوضعية الطلبة الخارجيين والداخليين والمقيمين بالمراكز الاستشفائية المغير والمتمم بموجبه المرسوم رقم 990 .15 .2 الصادر بتاريخ 12 يوليوز 2016، وبخرق مقتضيات الفصل 3 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية وكذا مبدأ عدم رجعية القوانين والأثر الفوري للقانون وبخرق مقتضيات دستورية تعلو على المقتضيات التنظيمية التي اعتمدت في حيثيات القرار محل الطعن بالنقض، وبخرق قواعد الوظيفة العمومية التي تسري على الموظفين العموميين في جميع أسلاك الوظيفة العمومية بما فيهم المطلوب في النقض، وبعدم الارتكاز على أساس قانوني وانعدام التعليل، ذلك أن ما نحت إليه محكمة الدرجة الثانية لا يمكن مسايرته لتعارضه مع مقتضيات المادة 32 مكررة من المرسوم المشار إليه، التي تم تعديلها بموجبه المرسوم رقم 990 .15 .2 الصادر بتاريخ 12 يوليوز 2016، والتي تنص في فقرتها الأولى على أنه: "لا يمكن للمقيمين الذين أمضوا على التزام بالعمل طبقا للمادتين 27 و27 مكررة أعلاه، التحرر من هذا الالتزام إلا بعد الموافقة الصريحة للإدارة المعنية، وفقا للنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل"، وأن ذات المادة 32 مكررة بخلاف ما ذهبت إليه محكمة الدرجة الثانية تؤكد بأنه لا يمكن منح الاستقالة إلا بعد موافقة الإدارة وفقا لمقتضيات الفصلين 77 و78 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، وأن تطبيقها لا يتم إلا في حالة موافقة الإدارة على الاستقالة ولم يأت تطبيقها استثناء عن تطبيق الفصلين 77 و78 المشار إليهما أعلاه، وإنما أتت بمقتضى إضافي هو ضرورة إرجاع مصاريف التكوين بعد قبول الاستقالة، وأنه في حالة رفضها، فإن تطبيقها من قبل الإدارة لا يجد مجالا لها، ومن جهة ثانية، فإن محكمة الدرجة الثانية حينما ذهبت إلى القول بأن مقتضيات المادة 32 مكررة من المرسوم رقم 2.91.527 الصادر بتاريخ 13 ماي 1993 المغير والمتمم بموجبه المرسوم رقم 990 .15 .2، لا يمكن تطبيقها على وضعية المستأنف عليه على اعتبار أن المرسوم المذكور لم يصدر إلا بتاريخ 12 يوليوز 2016، أي في وقت لاحق لتاريخ الالتزام الذي يربطه بالإدارة فيه خرق واضح لمقتضيات الفصل 3 من قانون الوظيفة العمومية وأيضا لمبدأ عدم رجعية القوانين، لكون الموظف يوجد في وضعية قانونية ونظامية اتجاه الإدارة التي يبقى من حقها أن تغير أو تتمم أو تنسخ النصوص التنظيمية التي تحكم علاقتها بموظفيها، وأن مركزه القانوني يجوز تغييره، وأن المطلوب في النقض باعتباره موظفا عموميا ليس في علاقة تعاقدية وأنه طبقا لمقتضيات الفصل 3 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية الذي يسري عليه في علاقة نظامية وقانونية إزاء الإدارة، وأن توقيعه

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

للالتزام وإن كان في ظل مقتضيات المادة 32 مكررة من المرسوم أعلاه قبل تعديلها، فإن ذلك لا يجعله في حل من التقيد بمقتضياتها بعد تعديلها، على اعتبار أنه لما لم يطعن في المرسوم المتمم والمعدل لمقتضيات المادة المذكورة يبقى معنيا بعكس ما ورد بتعليل القرار المطعون فيه، وأن القوانين تسري بأثر فوري و لم يستثن من تطبيقها من كان قد وقع التزاما في ظل المرسوم القديم، وبالتالي فإن المستأنف عليه لما دخل المرسوم أعلاه حيز التنفيذ بنشره في الجريدة الرسمية يكون قد سرى على وضعيته وأصبح ملزما بمقتضياته، ومن جهة ثالثة، فإن محكمة الدرجة الثانية عندما أيدت الحكم المستأنف لم تراع مقتضيات دستورية تنظم المبادئ التي تحكم سيرورة المرفق العمومي والمتمثلة في تعارض الأساس القانوني الذي اعتمده القرار مع الفصل 154 من الدستور، وأنه (القرار) استند إلى المادة 32 مكررة من المرسوم رقم 2.91.527، وأعطاها الأولية في التطبيق كمقتضيات تنظيمية فقط، على الرغم من وجود مقتضيات دستورية أولى في التطبيق وهي مقتضيات جعلت مبدأ سيرورة المرفق العمومي بانتظام واضطراد قاعدة لها سموها الدستوري، وأن قبول الاستقالة بشكل تلقائي يعد تعطيلا لعمل الدولة والمؤسسات العامة الملزمة بتعبئة كل الوسائل المتاحة لتيسير استفادة المواطنات والمواطنين على قدم المساواة من الحق في العلاج والعناية الصحية والحماية الاجتماعية والتغطية الصحية والتضامن التعاضدي المنظم من قبل الدولة وفقا لما ينص عليه الفصل 31 من الدستور، ومن جهة أخرى، فإن المطلوب في النقض يوجد في علاقة نظامية مع الإدارة، وبالتالي لا يجوز له أن ينهي علاقته بها بإرادته المنفردة وإنما وفق الضوابط المحددة لذلك والمنصوص عليها في الفصلين 77 و78 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، وأن الاستقالة لا تقبل من الموظف الذي التزم بالعمل لمدة معينة ثم طلبها قبل نهاية تلك المدة، كما أن محكمة الدرجة الثانية لم تراع الظروف التي في إطارها وضع المطلوب في النقض في إطار الأطباء المقيمين، وأن المطلوب في النقض هو وطبيب آخر من نفس تخصصه – البيولوجيا الطبية – هما اللذان يعملان بالمركز الاستشفائي الجهوي ببني ملال، الذي يعاني نقصا حادا في هذا التخصص، والذي يوفر خدماته لساكنة تقدر بحوالي 252077 نسمة، وأن من شأن الموافقة على طلبه أن يؤدي إلى الإخلال بحق المواطن في العلاج والعناية الصحية كحق دستوري، وأن رفض الإدارة قبول طلب الاستقالة المقدم إليها من طرف المعني بالأمر راجع بالأساس إلى حالة الخصاص المهول الذي تعاني منه مستشفيات وزارة الصحة في الأطر الطبية وأنه جاء بهدف ترجيح المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، وأنه طبقا لمقتضيات المادة 32 مكررة المذكورة ، فإنه يتعين على المقيمين المتوفرين على صفة موظف أو موظف متدرب إتمام 8 سنوات من العمل على الأقل ابتداء من تاريخ استئنافهم العمل بالإدارات التابعين لها، وأن ذات المادة بخلاف

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

ما ورد بتعليل الحكم المستأنف لا يمكنها أن تلغي مقتضيات الفصلين 77 و78 المشار إليهما، وأن المحكمة لم تراع مبدأ الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة والأضرار التي يتحملها المرفق من عدم قدرته على تغطية الخصاص الحاد في الأطر الطبية المتخصصة والتي أنفق عليها الكثير في سبيل تكوينها وتأهيلها علميا وتطبيقيا مما ينعكس سلبا على صحة المواطنين وأمنهم الطبي، وهي مخاطر تفرض تغليب المصلحة العامة، كما لم تستحضر بأن قبول الاستقالة او رفضها يدخل في إطار السلطة التقديرية للإدارة التي تمارسها حسب حاجيات المرفق تبعا للمصلحة العامة وما يتطلبه من وجود موارد بشرية كافية لإشباع حاجيات المرتفقين، ولما تجاهلت الاعتبارات السالف بيانها وغلبت المصلحة الخاصة للمعنية بالأمر على المصلحة العامة، جعلت قرارها عرضة للنقض.

حيث استندت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بالنقض فيما انتهت إليه في تعليل قضائها إلى أن مقتضيات المادة 32 مكررة من المرسوم عدد 527-91-2 الصادر بتاريخ 1993/05/13 المتعلق بوضعية الطلبة الخارجيين والداخليين والمقيمين بالمراكز الاستشفائية المغير والمتمم بموجبه المرسوم رقم 990 .15 .2 لا يمكن تطبيقها على وضعية المستأنف عليه على اعتبار أن المرسوم المذكور لم يصدر إلا بتاريخ 12 يوليوز 2016 أي في وقت لاحق لتاريخ الالتزام الذي يربطه بالإدارة إعمالا لمبدأ عدم رجعية القوانين والأثر الفوري للقانون، وأن مقتضيات المادة المذكورة في فقرتها الأخيرة علقت الاستجابة لطلب استقالة الطبيب المقيم المتوفر على صفة موظف أو موظف متدرب الذي نقض الالتزام الموقع مع وزارة الصحة على تحقيق شرط وحيد يتمثل في إرجاع المبالغ المؤداة لفائدته، واعتبرت رفض الإدارة طلب الاستقالة مخالفا للقانون الذي لا يجوز خرقه بعلة خدمة الصالح العام وانتهت إلى اعتبار القرار مؤسسا، في حين تمسك الطرف الطالب بأن المحكمة لم تراع مقتضيات دستورية تنظم المبادئ التي تحكم سيرورة المرفق العمومي والمتمثلة في تعارض الأساس القانوني الذي اعتمده القرار مع الفصل 154 من الدستور، وأن ما نحت إليه المحكمة يتعارض ومقتضيات المادة 32 المكررة أعلاه المغيرة والمتممة بموجبه المرسوم رقم 990 .15 .2، وأن توقيع المعني بالأمر للالتزام وإن كان في ظل مقتضيات المادة 32 مكررة من المرسوم أعلاه قبل تعديلها، فإن ذلك لا يجعله في حل من التقيد بمقتضياتها بعد تعديلها، على اعتبار أنه لما لم يطعن في المرسوم المتمم والمعدل لمقتضيات المادة المذكورة، يبقى معنيا به، وأن الإطار القانوني المنظم لاستقالة الموظفين هو المنصوص عليه في الفصلين 77 و78 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، باعتبار أن العلاقة النظامية التي تربط الموظف بالإدارة تعطي لهذه الأخيرة السلطة التقديرية في قبول أو رفض الطلب تبعا لما تقتضيه المصلحة العامة ومصلحة المرفق الذي يعمل به الموظف، وأن تطبيقها لا يتم إلا في

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حالة موافقة الإدارة على الاستقالة و لم يأت تطبيقها استثناء عن تطبيق الفصـــلين 77 و78 المشار إليهما أعلاه، وإنما أتت بمقتضى إضافي هو ضرورة إرجاع مصاريف التكوين بعـــد قبول الاستقالة، وأنه لا يمكن تطبيقها في حالة رفض الإدارة لها، وأن المطلوب في الـــنقض هو وطبيب آخر من نفس تخصصه – البيولوجيا الطبية – هما اللذان يعمـــلان بـــالمركز الاستشفائي الجهوي ببني ملال، الذي يعاني نقصا حادا في هذا التخصص، والذي يـــوفر خدماته لساكنة تقدر بحوالي 252077 نسمة، وأن من شأن الموافقة على طلبه أن يؤدي إلى الإخلال بحق المواطن في العلاج والعناية الصحية كحق دستوري، وأن رفض الإدارة قبول طلب الاستقالة المقدم إليها من طرف المعني بالأمر راجع بالأساس إلى حالـــة الخصـــاص المهول في الأطر الطبية وجاء بهدف ترجيح المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، وهو ما ينعكس سلبا على صحة المواطنين وأمنهم الطبي، والمحكمة لما بتت دون مراعاة ما ذكـــر يكون قرارها معللا تعليلا فاسدا يوازي انعدامه، عرضة بالتالي للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المـــذكور أعـــلاه بقاعـــة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة الإدارية (القسم الأول) السيد عبد المجيد بابا اعلي **رئيسا** والمستشارين الســـادة: ناديـــة للوسي **مقررة**، احمد دينية، المصطفى الدحاني، فائزة بلعسري وبمحضر **المحامي العام** السيد سابق الشرقاوي، وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة حفصة ساجد.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض