قرار محكمة النقض

رقم 2/657

الصادر بتاريخ 14 شتنبر 2017

في الملف الاداري رقم 2016/2/4/855 و2016/2/4/1539

نزاع إداري - طلب تسوية وضعية إدارية ومالية مع ترتيب الأثر القانوني – سلطة المحكمة.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على المقال المرفوع بتاريخ 19 فبراير 2016 من طرف الطالب محمد (ت) بواسطة نائبه الاستاذ خليل (ل)، الرامي إلى نقض القرار رقم 1473 الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش بتاريخ 2015/11/04 في الملف عدد 2015/7208/222 .

وباسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على المقال المرفوع بتاريخ 2016/03/17 من طرف الوكيل القضائي للمملكة بصفته هاته وبالنيابة عن مندوبيه المذكورين أعلاه والرامي إلى نقض القرار المشار إلى مراجعه أعلاه.

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 21 فبراير 2017 من طرف المطلوب ضده النقض الوكيل القضائي للمملكة في الملف: 2016/2/4/855 والطالب والرامية إلى طلب ضم الملف 2016/2/4/1539 إلى الملف المذكور ورفض الطلب.

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 11 ماي 2017.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 14 شتنبر 2017.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشارة المقررة السيدة سلوى الفاسي الفهري تقريرها في هذه الجلسة والاستماع إلى مستنتجات **المحامي العام** السيد حسن تايب.

في الشكل:

حيث التمس الوكيل القضائي للمملكة ضم الملفين المشار إليهما أعلاه وحيث تنص مقتضيات الفصل 110 من قانون المسطرة المدنية على انه "تضم دعاوي جارية أمام محكمة واحدة بسبب ارتباطها بطلب من الاطراف أو أحدهم وفقا لمقتضيات الفصل 49."

حيث أن الطعنين بالنقض موضوع الملفين عدد 2016/2/4/855 و2016/2/4/1539 قد انصبا على نفس القرار المطعون فيه.

وحيث أن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان ضم الملفين المذكورين مما يستوجب ضم الملف عدد 2016/2/4/855 و2016/2/4/1539 تفاديا لصدور قرارين متعارضين بشأنهما.

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يستفاد من أوراق الملفين المضمومين والقرار المطعون فيه بالنقض رقم 1473 الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش أن السيد (ت) تقدم بمقال افتتاحي امام المحكمة الإدارية بمراكش بتاريخ 2011/08/09 عرض فيه أنه سبق أن تم تعيينه متدربا بتاريخ 1965/01/01 وبعد ترسيمه عين معلما رسميا بتاريخ 1969/01/01 في السلم 7 بنيابة أكادير وأنه التحق بمركز التكوين التربوي الجهوي بآسفي لاساتذة السلك الأول سنة 1983 الذي تخرج منه سنة 1985 كأستاذ السلك الأول الاعدادي ورسم في السلم 9 الدرجة الثالثة ورقي لاحقا إلى السلم 10 ابتداء من 1997/09/17 على الرغم من أن المادة 26 من المرسوم رقم 2.01.2672 بتاريخ 13 يونيو 2002 بتتميم المرسوم رقم 2.85.742 بتاريخ 1985/10/04 والنظام الأساسي الخاص بموظفي وزارة التربية الوطنية تشير إلى أن الترقي من السلم التاسع الدرجة الثالثة إلى السلم العاشر الدرجة الثانية يتم وفق شرطين يتمثلان في تحقق أقدمية 15 سنة من الخدمة لدى الإدارة وقضاء ست سنوات في نفس الصفة الإدارية وأنه بإعادة الامور إلى نصابها فإنه يكون قد استجمع الشروط اللازمة للترقي إلى السلم 11 ابتداء من تاريخ 2001/09/17 ملتمسا الحكم بتسوية وضعيته الإدارية ومراجعتها وذلك بترقيته إلى السلم 9 الدرجة الثانية ابتداء من 1984 وإلى السلم 10 الدرجة الثانية ابتداء من 1990/09/17 وإلى السلم 11 الدرجة الأولى ابتداء من 2000/09/17 مع ترتيب الآثار القانونية والحكم تبعا لذلك على المدعى عليها باستحقاقه العلامات والتعويضات الناتجة عن الترقيات المطالب بها وبعد استنفاذ الإجراءات قضت المحكمة الإدارية بمراكش بعدم قبول الطلب شكلا لتقديمه خارج الاجل القانوني فاستأنف هذا الحكم امام محكمة الاستئناف الإدارية التي قضت بإلغاء الحكم المذكور حسب القرار الصادر بتاريخ 2014/01/16 في الملف عدد 2013/1907/720 وبإرجاع الملف من جديد إلى نفس المحكمة للبت فيه من جديد وبعد استنفاذ الإجراءات أمامها أصدر الحكم عدد 1369 عن المحكمة الإدارية بمراكش بتاريخ 2014/12/09 في الملف عدد: 2014/705/56 والقاضي بالحكم على الدولة المغربية في شخص رئيس الحكومة (وزارة التربية الوطنية) بإعادة ترتيب الوضعية الإدارية لمدعي في السلم 9 ابتداء من سنة 1984 والسلم 10 ابتداء من

1990/09/17 وبترقيته إلى السلم 11 ابتداء من 17/09/2000 مع ما يترتب عن ذلك قانونا وبرفض باقي الطلبات وتحميل المحكوم عليها الصائر فاستأنف هذا الحكم من طرف الوكيل القضائي بصفته هذه ونائبا عن الدولة المغربية أمام محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش بمقال فتح له الملف رقم 2015/7208/222 كما استأنفه المدعي بمقال فتح له الملف عدد 2015/7208/221 فصدر القرار المطعون فيه القاضي في الشكل أولا بضم الملف رقم 2015/7208/221 إلى الملف رقم: 2015/7208/222 واعتبار هذا الأخير هو الاصل وثانيا في الشكل بقبول الاستئناف ين وثالثا في الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به بخصوص أحقية المستأنف في الترقية إلى السلم 11 والحكم تصديا برفض الطلب بشأنها وبتأييده في الباقي وهو القرار المطعون فيه بالنقض من طرف السيد محمد تاشفين بمقال فتح له الملف رقم 2016/2/4/855 ومن طرف الوكيل القضائي للمملكة بمقال فتح له الملف رقم 2016/2/4/1539 .

في شأن الوسيلة الأولى في إطار الملف 2016/2/4/1539 لأسبقيتها:

حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه بخرق القانون الداخلي المتجلي في سوء تطبيق مقتضيات المادة 23 من القانون 41/90 المحدث للمحاكم الإدارية بدعوى ان محكمة الاستئناف قضت بخلاف ما تمسك به الطالب بأن الدعوى المقدمة خارج الاجل المحدد بالفصل 23 من القانون رقم 41/90 كما ان التعليل المعتمد عليه في القرار المطعون فيه والمتمثل في ان قاعدة ارتباط طلبات تسوية الوضعية الإدارية بأجل تقديم دعوى الإلغاء لا يمكن اعتبارها قاعدة عامة لا يمكن اعماله في النازلة والحال أن طلب تسوية الوضعية هذا في نازلة الحال هو مطالبة بترقية حددها القرار المذكور وبالتالي يكون القرار المطلوب نقضه قد خرق القانون.

حيث تنص المادة الأولى من المرسوم رقم 2.01.2672 بتاريخ 2002/06/12 بتتميم المرسوم رقم 2.85.742 الصادر بتاريخ 1985/10/04 بشأن النظام الأساسي الخاص بموظفي التربية الوطنية على أنه: "تتمم على النحو التالي المادة 26 من المرسوم رقم 2.85.742 الصادر بتاريخ 1985/10/04 المشار إليه أعلاه:

المادة 26: يعين أساتذة السلك الأول للتعليم الثانوي من الدرجة الثانية:

1- .....

2- .....

أ- .....

ب- عن طريق الاختيار المعلمون والاساتذة المتوفرون على 10 سنوات من الخدمة بصفة أستاذ السلك الأول من الدرجة الثالثة أو المتوفرون منهم على 15 سنة من الخدمة منها ست سنوات على الاقل بصفة أستاذ السلك الأول من الدرجة الثالثة.

المادة الثانية: يعمل بهذا المرسوم بصفة استثنائية ولمدة انتقالية ابتداء من 1993/11/24 وإلى غاية تاريخ نشره بالجريدة الرسمية..." ويستفاد من المقتضيات الآنفة الذكر أن الترقية الاستثنائية المنصوص عليها أعلاه ليست آلية وإنما هي بالاختيار ومؤدى ذلك انه لما كانت هذه الترقية رهينة بإرادة سلطة التسمية وليس بالاستناد إلى القانون فإنها تبقى خاضعة لأجل الطعن بالإلغاء المنصوص عليه في المادة 23 من القانون 41/90 ولا يمكن القفز على هذه المقتضيات من خلال دعوى التسوية وفي إطار القضاء الشامل. وبالتالي لما كان الطاعن قد علم بوضعيته الإدارية والمالية بمقتضى قرار إحالته على التقاعد بتاريخ 2002/12/30 أي بعد نشر مقتضيات المرسوم المشار إليه أعلاه بالجريدة الرسمية بتاريخ 2002/06/12. ولم يتقدم بأي طلب لإلغاء القرار القاضي بتحديد وضعيته الإدارية والمالية إزاء التقاعد ولا بطلب تسوية هذه الوضعية بعد توصله بالقرار المذكور والحال ان الترقية التي يطالب بها هي ترقية بالاختيار فإن طلبه يكون بذلك مقدما خارج الاجل المنصوص عليه بالمادة 23 المشار إليها. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللت قرارها بما جاءت به من أن: "مناط التمييز بين دعوى قضاء الإلغاء ودعوى القضاء الشامل في مجال الوضعية الفردية للموظفين والعاملين في المرافق العامة هو مصدر الحق المطالب به. وعليه فإن كان هذا الحق يجد سنده في القانون مباشرة بحيث يقتصر دور الإدارة على تطبيق القانون على حالة من يعنيه الامر كإجراء تنفيذي فقط فإن المنازعة في هذه الحالة تصنف ضمن القضاء الشامل ودون ان يكون صاحب الشأن مقيدا بأي أجل قصد اللجوء إلى القضاء... وانه بالرجوع إلى طلبات المستأنف عليه كما هي مسطرة بمقال دعواه يتبين أنها تهدف فقط إلى تطبيق المقتضيات القانونية الواردة في المرسوم رقم 2.01.2672 بتاريخ 2002/06/12 الصادر بتتميم المرسوم رقم 2.85.742 بتاريخ 1985/10/04 بشأن النظام الأساسي الخاص بموظفي وزارة التربية الوطنية على حالته وترتيبه في السلم المطابق لوضعيته وهو ما يجعل طلباته مستمدة من القانون وبالتالي فهي لا تخرج عن إطار دعوى القضاء الشامل التي لا يتقيد سلوكها بأجل الطعن بالإلغاء..." تكون قد خالفت مجمل ما ذكر فجاء قرارها فاسد التعليل وخارقا لمقتضيات المادة 23 من القانون 41/90 المشار إليها عرضة للنقض.

في شأن الوسيلة الوحيدة في إطار الملف عدد: 2016/2/4/855 حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه بعدم الارتكاز على أساس وانعدام التعليل بدعوى أن القرار في شقه القاضي بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به بخصوص أحقية المستأنف في الترقية إلى السلم 11 والحكم تصديا برفض الطلب بشأنها لم يكن مؤسسا قانونا وكان ناقص التعليل فبالرجوع إلى أوراق الملف يتبين أن الطاعن قد أدلى بالوثائق والمستندات يتضح من خلالها أنه يتوفر على نفس الوضعية التي يوجد فيها محمد (ق) الذي استفاد من الترقية إلى السلم 11 ابتداء من2000/09/17 بمقتضى الحكم الصادر بتاريخ 2000/05/25 في الملف عدد 2000/4/157 ودون مناقشة مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 26 من المرسوم رقم 2.85.742 الصادر بتاريخ 1985/10/04 وأن عدم تصحيح وضعية العارض وإعادة ترتيبه في السلم 11 يشكل خرقا لمبدأ المساواة وكذلك ان الإدارة لم تثبت عدم توفرها على الحصيص المالي المحددة في نسبة 25% من عدد المناصب المالية المخصصة لاساتذة السلك الأول من التعليم الثانوي من الدرجة الثانية

حتى يحرم الطاعن بمقتضى هذا القرار الاستئنافي من الترقي إلى السلم 11 فجاء قرارها غير معلل وناقص التعليل يتعين نقضه وأن القرار عندما قضى بإلغاء الحكم الابتدائي حينما قضى بترقيته إلى السلم المذكور ابتداء من 2000/09/17 كان صائبا لأن الطاعن يتوفر على شروط الترقية إلى السلم 11 والقرار المطعون فيه في شقه القاضي برفض الطلب بخصوص ترقيته إلى السلم 11 يكون غير مؤسس وخارقا للمقتضيات القانونية المحتج بخرقها وبالتالي معرضا للنقض.

حيث إنه بالنظر إلى ما آلت إليه نتيجة الطعن بالنقض المقدم من طرف الوكيل القضائي للمملكة حسبما أشير إليه أعلاه فإنه يتعين نقض القرار المطعون فيه في الملف 2016/2/4/855 نقضا تبعيا.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الأطراف يقتضيان إحالة القضيتين على نفس المحكمة التي أصدرت القرار المطعون فيهما لتبت فيها من جديد وهي مركبة من هيئة أخرى.

قضت محكمة النقض: بضم الملف عدد 2016/2/4/1539 إلى الملف عدد 2016/2/4/855 وشمولهما بقرار واحد. وبنقض القرار المطعون فيه فيهما معا وبتحميل المطلوب في النقض في الملف عدد 1539 وطالب النقض في الملف عدد 855 محمد (ت) جميع الصائر.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من **رئيس الغرفة** الإدارية (القسم الثاني) السيد سعد غزيول برادة **رئيسا**، والمستشارين السادة: سلوى الفاسي الفهري مقررة ومحمد بوغالب وأحمد البوزيدي و عبد الرحمان مزوز أعضاء وبمحضر **المحامي العام** السيد حسن تايب، وبمساعدة **كاتب الضبط** السيد رشيد الزهري.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض