

## القرار عدد 243 الصادر بتاريخ 08 مارس 2017 في الملف الاجتماعي عدد 2016/2/5/266

عقد شغل - فئة العمال المؤقتين العاملين بالإدارات العمومية - عدم خضوعهم لمدونة الشغل.

بمقتضى النظام الأساسي للأعوان المؤقتين والدورية رقم: F.P.31 المؤرخة في 1967/8/22 والتي تنص في البند الثاني منها على أن رسالة الإدماج تبرم لمدة غير محددة، ويمكن أن تفسخ في كل وقت من طرف رئيس الإدارة مع منح أجل إخطار مدته شهر دون تعويض، وهذا الإخطار يكون من ثمانية أيام بالنسبة للأعوان الذين اشتغلوا أقل من ستة أشهر، وهذه الإمكانية تنطبق على العون أيضا. ولما كانت المطلوبة في النقض لها صفة عون مؤقت، وعلى هذا الأساس كانت تعمل لدى السفارة المغربية، وهي إدارة عمومية تابعة لوزارة الشؤون الخارجية والتعاون، فهي تبقى خاضعة لمقتضيات الدورية المذكورة، ولا تطبق عليها مقتضيات مدونة الشغل لأنها تنتمي لفئة العمال المؤقتين العاملين بالإدارات العمومية، والذين يتم تشغيلهم على هذا الأساس تبعا للمصلحة التي اقتضت ذلك.

نقض وإحالة

### باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه المشار إليه أعلاه أن المطلوبة في النقض تقدمت بمقال افتتاحي للدعوى بتاريخ 2012/01/24 عرضت فيه أنها كانت تعمل مع المدعى عليها منذ سنة 2001 بمقتضى عقد عمل وبأجرة شهرية قدرها: 5000 درهم وأنها وضعت رهن إشارة سفارة المغرب باليونان كعامله نظافة وفي نهاية سنة 2008 عمدت المدعى عليها إلى طردها تعسفا من عملها لأجل ذلك التمسست الحكم لفائدتها بتعويضات عن الإخطار، والطردها التعسفي والضرر وعن عطلة السنة الأخيرة وعن فقدان العمل وشمول الحكم بالنفذ المعجل.

وبعد استيفاء الإجراءات حكمت المحكمة الابتدائية بأداء المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني لفائدة المدعية التعويضات التالية: عن الضرر: 60.000 درهم وعن مهلة الإخطار 10.000 درهم وعن العطلة السنوية الأخيرة: 3461.58 درهما وتسليمها شهادة العمل تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها: 50 درهما عن كل يوم تأخير عن التنفيذ مع شمول الحكم بالنفذ المعجل فيما يخص

العطلة السنوية وتحميل الطرفين الصائر بالنسبة يستخلص نصيب المدعى في إطار المساعدة القضائية ورفض باقي الطلبات.

استؤنف الحكم استئنافا أصليا من طرف الوكيل القضائي وفرعيا من طرف المدعية فقضت محكمة الاستئناف بتأييده وتحميل المستأنفين صائر استئنافهما والأجيرة في إطار المساعدة القضائية. وهذا هو القرار المطعون فيه بالنقض من طرف الطالبين أعلاه.

### في شأن الوسيلة الأولى:

يعيب الطاعنون على القرار المطعون فيه: خرق القانون، خرق المادة: 395 من مدونة الشغل، ذلك أن المطلوبة تزعم أنها فصلت من عملها سنة 2008 إلا أنها لم ترفع دعواها إلا بتاريخ: 2012/01/24 أي بعد مرور أربع سنوات من واقعة الطرد المزعومة وبعد أزيد من سنتين المنصوص عليها في المادة 395 من مدونة الشغل وأن الدفع بالتقادم من النظام العام وبممكن إثارته ولو لأول مرة أمام محكمة النقض واستدلوا بقرار صادر عن محكمة النقض له صلة بالموضوع، ليخلصوا إلى أن القرار المطعون فيه مخالف للنص القانوني المشار إليه مما يبرر نقضه.

**لكن، حيث إن ما أثير بالوسيلة أعلاه لم يسبق التمسك به أمام قضاة الموضوع مما حال دون معرفة رأيهم فيه ولا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض خلافا لما ادعاه الطاعنون لأن الدفع بالتقادم لا يعتبر من النظام العام وأن على من له المصلحة التمسك به، وبالتالي فإن المحكمة لا يجوز لها إثارته تلقائيا طبقا لمقتضيات الفصل: 381 من ق.ل.ع، مما يجعل الوسيلة غير مقبولة للسبب المذكور.**

### في شأن الوسيلتين الثانية والثالثة:

يعيب الطالبون على القرار المطعون فيه: عدم ارتكازه على أساس قانوني وانعدام التعليل، ذلك أنه اعتمد نصوص مدونة الشغل والحال أن الطاعنين دفعوا بكون المطلوبة في النقض لا تخضع لمدونة الشغل وإنما تطبق عليها مقتضيات الدورية: F.P.31 المعتبرة بمثابة قانون أساسي للأعوان المؤقتين العاملين لدى الإدارات العمومية والمحكمة باستنادها على مدونة الشغل تكون قد أساءت تطبيق القانون، ذلك أن المطلوبة كانت تعمل لدى مصالح وزارة الخارجية والتعاون بصفتها عوناً محلياً وبالتالي عوناً مؤقتاً والعمال المؤقتون والموسميون والمياومون العاملون لدى الإدارات العمومية لا تطبق عليهم مقتضيات مدونة الشغل وإنما يخضعون للدورية: F.P.31 وأن الأعوان المحليين يعتبرون أعواناً مؤقتين وليسوا موظفين رسميين، ثم إن وزارة الشؤون الخارجية والتعاون ليس لها طابع تجاري ولا صناعي ولا فلاحي وإنما هي إدارة عمومية تابعة للدولة، وهو ما استقر عليه قضاء محكمة النقض حتى بعد صدور مدونة الشغل واستدلوا بهذا الخصوص بقرارين: الأول عدد: 708

2015/6/29 في الملف الاجتماعي عدد: 2009/1/5/1866 وأنه أمام وضوح النص القانوني وتواتر العمل القضائي فإن القرار الاستثنائي الذي ذهب خلاف ذلك يكون غير مرتكز على أساس وفساد التعليل مما يبرر نقضه.

كما يعيبون عليه، فساد التعليل المترل مترلة انعدامه، ذلك أنه اعتبر أن العقد الرابط بين المطلوبة في النقض والإدارة يتضمن عبارة: "عون محلي... مما يعني أن المعنية بالأمر لا تعتبر عوناً مؤقتاً وهو تعليل فاسد لأن الأعدان المحليين يعتبرون أعدواناً مؤقتين ويخضعون لدورية: F.P.31 ولا يخضعون لمدونة الشغل وعقد الشغل لا يشير إلى مدونة الشغل كما أن من بين ما تنص عليه الدورية ان للإدارة الحق في الاستغناء عن العمال المؤقتين في كل وقت وحين متى تطلبت مصلحة المرفق العمومي ذلك أو انتهاء العمل الذي من أجله تم تشغيل العون مؤقتاً وذلك دون البحث عما إذا كان هذا الأخير قد ارتكب مخالفة أم لا ودون أن يعتبر الاستغناء عنه طرداً تعسفياً، وهو ما كرسته محكمة النقض في قراراتها ومنها القرار عدد: 1657 الصادر بتاريخ: 2000/12/07 في الملف الإداري عدد: 1998/1/5/430 وكذا القرار عدد: 466 الصادر بتاريخ: 2004/5/12 في الملف الاجتماعي عدد: 2003/1/5/886 والقرار عدد: 985 المؤرخ في 2008/10/25 في الملف الاجتماعي عدد: 2007/1/5/622، وأنه بناء على ما ذكر يكون القرار الاستثنائي الذي اعتبر أن استغناء الإدارة عن المطلوبة في النقض طرداً تعسفياً ويوجب التعويض رغم أن المعنية بالأمر كانت تعمل بصفة مؤقتة غير مرتكز على أساس وخرق الدورية رقم: F.P.31 مما يعرضه للنقض.

**حيث يتبين صحة ما أثير أعلاه ذلك أنه بمقتضى النظام الأساسي للأعدان المؤقتين والدورية رقم: F.P.31 المؤرخة في: 1967/8/22 والتي تنص في البند الثاني منها أن رسالة الإدماج تبرم لمدة غير محددة، ويمكن أن تفسخ في كل وقت من طرف رئيس الإدارة مع منح أجل إخطار مدته شهر تعويضه وهذا الإخطار يكون من ثمانية أيام بالنسبة للأعدان الذين اشتغلوا أقل من ستة أشهر وهذه الإمكانية تنطبق على العون أيضاً فإنه ولما كانت المطلوبة في النقض لها صفة عون مؤقت وعلى هذا الأساس كانت تعمل لدى السفارة المغربية بأثينا وهي إدارة عمومية تابعة لوزارة الشؤون الخارجية والتعاون فهي تبقى خاضعة لمقتضيات الدورية رقم: F.P.31 المشار إليها أعلاه ولا تطبق عليها مقتضيات مدونة الشغل لأنها تنتمي لفئة العمال المؤقتين العاملين بالإدارات العمومية والذين يتم تشغيلهم على هذا الأساس تبعاً للمصلحة التي اقتضت ذلك، ولما كان ما ذكر فإن الإدارة بناء على مقتضيات الدورية أعلاه يمكنها الاستغناء عن المطلوبة في النقض ودون أن يترتب على ذلك الحكم لها بأي تعويض من التعويضات المترتبة عن عقد الشغل لأنها لا تخضع لمقتضيات مدونة الشغل، والمحكمة المطعون في قرارها لما نحت غير هذا المنحى واستبعدت الدورية المشار إليها أعلاه بعلّة أن المطلوبة مرتبطة بوزارة الشؤون الخارجية والتعاون بصفقتها عون محلي وأن عبارة عون محلي**

لا تعني عون مؤقت وأن العقد يتضمن أحد بنوده ضرورة احترام أجل الإخطار لتخلص إلى أن الأمر يتعلق بصفة عامل خاضع لمدونة الشغل لكون بنود العقد المبرم بين الطرفين يؤكد ارتباطهما بعقد خاضع لمدونة الشغل، مع أن عبارة عون محلي إنما تعني عون مؤقت كما أن التنصيص في العقد على ضرورة منح أجل الإخطار تؤكدها البند الثاني من الدورية رقم: F.P.31 الأمر الذي يجعل القرار معللاً تعليلاً ناقصاً يوازى انعدامه وهو ما يعرضه للنقض.

### لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة محمد سعد جرندي رئيساً، والمستشارين السادة: أحمد بنهدي مقرراً وعبد اللطيف الغازي ونزهة مرشد ومحمد برادة أعضاء، وبحضور المحامي العام السيد رشيد صدوق وبمساعدة كاتب الضبط السيد سعيد احماموش.