

أثر ضرورة المصلحة على ضمانات وضعية الإحالة على الاستيداع
(دراسة مقارنة بين تشريعات الوظيفة العمومية الجزائرية)

The impact of necessity of service on the Guarantees
of referral to availability status

(A comparative study between the Algerian public function laws)

تاريخ النشر: 2020/01/08	تاريخ القبول: 2019/12/28	تاريخ الارسال: 2019/08/30
-------------------------	--------------------------	---------------------------

د. رؤوف بوسعدية
جامعة محمد لمين دباغين - سطيف2
rboussadia@yahoo.fr

*ط.د. عتيقة معاوي
جامعة محمد لمين دباغين - سطيف2
a.maaoui@univ-setif2.dz

ملخص :

تعد وضعية الإحالة على الاستيداع من الموضوعات المهمة في القانون الإداري، إذ تؤدي إلى تعليق العلاقة الوظيفية التي تربط الموظف بالإدارة المستخدمة بصفة مؤقتة، وذلك نظرا للظروف غير المتوقعة التي قد تصادف حياة الموظف الخاصة، فعلى الرغم من اعتراف المشرع الجزائري للموظف بهذه الوضعية بموجب قانون الوظيفة العمومية والنصوص التنظيمية له، إلا أن الموظف قد يجد نفسه عرضة لجملة من الآثار تخلفها ضرورة المصلحة، تحول دون استفادته من هذه الوضعية، مما قد يؤثر سلبا على مصالحته الخاصة.

وعليه، سنقوم من خلال هذه الورقة البحثية، ببيان كيف تؤثر ضرورة المصلحة على حق الموظف في الاستيداع ومصالحته الخاصة، ومدى موازنة المشرع الجزائري بين مصلحة الإدارة ومصالحه الموظف، وذلك من خلال مقارنة أحكام قوانين الوظيفة العمومية الجزائرية، الملغاة منها والسارية المفعول، لاستخلاص الأحكام الأصلح للموظف والإدارة على حد سواء.

الكلمات المفتاحية : أثر؛ ضرورة المصلحة ؛ ضمانات ؛ وضعية؛ الإحالة؛ الاستيداع .

*المؤلف المرسل : عتيقة معاوي

Abstract:

The referral to availability status, is one of the important topics of administrative law, because it leads to a temporary suspension of functional relationship linked between the staff member and the administration, This is due to the unexpected circumstances that may encounter the staff member's life.

Consequently, we're going through this research paper, to show the impact of the necessity of service and how is defined as a constraint imposed on the staff member's life, and limits his freedom to benefit from this right, and if the algerian legislator have balanced between the administration and the the staff member interests, by comparing the canceled and effective of the Algerian Public function Laws, to derive the provisions that are valid for both the staff member and the administration.

Keywords: Impact ; Necessity of service ; Guarantees ; Referral ; availability.

مقدمة:

إذا كان الأصل في العلاقة الوظيفية، قيام الموظف بواجباته الوظيفية بصفة مستمرة، وفي مقابل ذلك يستفيد من جميع الحقوق والمزايا المقرر له قانونا، فإنه وخروجا عن الوضع المعتاد⁽¹⁾، فقد يحرم من تلك الحقوق والمزايا بمحض إرادته، بتوقيفه للعلاقة الوظيفية التي تربطه بإدارته الأصلية بصفة مؤقتة، نظرا لما قد يواجهه خلال حياته الخاصة، من ظروف أو مأخذ، يكون بموجبهامضطرا لإخلاء منصبه الوظيفي بصفة مؤقتة، للتفرغ لتلك الظرف الاستثنائية والانشغال بها والامام بمقتضياتها، والعمل على مسايرتها، إذ لا يمكن جبره على البقاء في منصبه والاستمرار في أداء مهامه، أو إلزامه بقطع تلك العلاقة بصفة نهائية، مادام قد عبر عن رغبته في التوقيف المؤقت لتلك العلاقة التي تربطه بالإدارة المستخدمة، استندا إلى ما أقره وحدده المشرع من أسباب توجب هذا التوقيف، تحت "عنوان الوضعيات القانونية الأساسية للموظف"، والتي يقصد بها الحالات التي يتواجد فيها خلال حياته المهنية⁽²⁾.

وفي هذا الإطار، نظم المشرع الجزائري تلك الحالات، بموجب أحكام المادة 127 من الأمر رقم 03-06، حيث حصرها في خمس وضعيات⁽³⁾، ولعل أكثرها تأثيرا على مصلحة

الموظف ومساره الوظيفي، وكذا على مصلحة الإدارة العمومية وسيرها بانتظام واضطراد، تتمثل في وضعية الإحالة على الاستيداع.

ويقصد بالإحالة على الاستيداع وضعية قانونية أساسية مؤقتة مختلفة المدة، تمنح للموظف جبرا أو بصفة اختيارية بموجب قرار فردي، تؤدي إلى توقيف العلاقة الوظيفية التي تربط الموظف بإدارته المستخدمة، وتجعله خارج نطاق خدمتها بصفة مؤقتة للتفرغ لظروف حياته الخاصة، وتؤثر سلبا على مساره الوظيفي ومركزه المالي، بتجميد حقه في الراتب وحقوقه في الأقدمية وفي الترقية في الدرجات وكذا التقاعد، وتخوله الاحتفاظ بالحقوق التي اكتسبها في رتبته الأصلية، مع منعه من مزاولة أي نشاط مريح بمناسبة⁽⁴⁾.

وعلى اعتبار أن وضعية الإحالة على الاستيداع، وضعية قانونية أساسية، فإن ممارستها لا تكون بطريقة عشوائية أو بصفة اعتباطية، وإنما تكون وفقا لما أقره التشريع المتعلق بالوظيفة العمومية من قيود تفرض على طرفي العلاقة الوظيفية، كي تتم عملية معالجة الأوضاع وفقا لما تقتضيه المصلحة العامة، لمنع انتشار ظاهرة إفراغ الإدارة بعنوان وضعية قانونية، والحفاظ على مصلحة الإدارة والمبادئ التي تقوم عليها، وذلك من أجل خلق نوع من التوازن بين مصلحة طرفي العلاقة الوظيفية⁽⁵⁾.

إشكالية الدراسة:

نظرا للأهمية البالغة التي يكتسبها موضوع الإحالة على الاستيداع، إذ يمس بمصلحة الموظف بعنوان ضرورة المصلحة، وكذا بمصلحة الإدارة بعنوان وضعية قانونية، فقد قام المشرع الجزائري بتنظيمها بموجب تشريعات الوظيفة العمومية المتعاقبة، موضحا على وجه الخصوص طبيعتها، شروط ممارستها، محضوراتها، قصد حماية مصلحة الموظف ومصلحة الإدارة المستخدمة في آن واحد، تتجلى إشكالية هذه الدراسة في السؤال الرئيسي التالي:

ما مدى تأثير ضرورة المصلحة على ضمانات ممارسة الموظف لوضعية الإحالة على الاستيداع؟

التساؤلات الفرعية:

يتفرع عن الإشكالية الرئيسية، جملة من التساؤلات، أهمها:

- كيف تؤثر مقتضيات المصلحة العامة على الطبيعة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع؟

- ما مدى تدخل مقتضيات ضرورة المصلحة في إعادة إدماج الموظف بعد انقضاء المدة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع؟

منهج الدراسة:

للإجابة عن هذه الإشكالية، وكذا التساؤلات الفرعية، اتبعنا المنهج الوصفي والتحليلي، معتمدين على النصوص التشريعية، التنظيمية، كما استعنا بالأسلوب المقارن.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى الكشف عن حقيقة نظام وضعية الإحالة على الاستيداع في التشريع الجزائري، وأهميته بالنسبة للموظف والإدارة، تلك الأهمية التي تؤدي إلى استمرار الإدارة وقيامها بأعمالها من جهة، وانتماء الموظفين إليها من جهة أخرى وعدم هجرها بصفة أبدية، كما تهدف إلى وضع قواعد وأسس قانونية وعملية مدروسة تسهم في الحد من القيود المفروضة على الموظف، وتيسير عملية إحالته على الاستيداع دون مماطلة أو فقدانه لحقوقه، من خلال اقتراح الحلول المناسبة والملائمة لهذه الوضعية لمواجهة مصطلح ضرورة المصلحة -الذي أضحى شبحاً يطارد الموظف في حياته الوظيفية- مما سينعكس إيجاباً على تطوير الجهاز الوظيفي بالدولة والنهوض به تحقيقاً للصالح العام.

وعليه، سنحاول الإجابة على هذه الإشكالية من خلال تقسيم البحث إلى مبحثين

أساسيين:

المبحث الأول: دور ضرورة المصلحة في تحديد الطبيعة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع

المبحث الثاني: إعادة إدماج الموظف بعد انقضاء مدة الاستيداع

المبحث الأول: دور ضرورة المصلحة في تحديد الطبيعة القانونية

لوضعية الإحالة على الاستيداع

يقصد بالطبيعة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع، مدى اعتراف المشرع بها كحق للموظف، إذ يعد هذا الاعتراف من بين أهم الضمانات التي تخول الموظف استحقاقه لتعليق العلاقة التي تربطه بالإدارة بصفة مؤقتة في نطاق مبدأ الشرعية. فبالرجوع إلى القواعد التي تحكم وضعية الإحالة على الاستيداع، والمنصوص عليها بموجب تشريع الوظيفة العمومية الجزائري، نلاحظ بأن المشرع كان متذبذبا في تحديد الطبيعة القانونية لهذه الوضعية، إذ اعتبرها من جهة كحق إجباري يفرض على الإدارة بقوة القانون (المطلب الأول)، ومن جهة أخرى اعترف بها كحق اختياري أو جوازي يدخل ضمن السلطة التقديرية للإدارة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: وضعية الإحالة على الاستيداع كحق إجباري

سنحاول من خلال هذا الفرع، معرفة الحالات التي تكون فيها وضعية الإحالة على الاستيداع حقا إجباريا مقرا للموظف، وفقا للتسلسل الزمني لتشريع الوظيفة العمومية الجزائري (الفرع الأول)، ثم نبين مدى تدخل ضرورة المصلحة في هذا الاعتراف (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حالات الإحالة على الاستيداع كحق إجباري

وفقا لتشريعات الوظيفة العمومية الجزائرية

شهدت الوظيفة العمومية في الجزائر تطورات عدة من حيث نظامها القانوني، إذ مر هذا الأخير بعدة مراحل كان أبرزها مرحلة الإصلاح والتنظيم، والتي على إثرها صدر أول تشريع جزائري بحت، تمثل في الأمر رقم 66-133⁽⁶⁾، وتتويجا لعمل التيار الإصلاحية الذي ظهر في أواسط الثمانينات القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، بموجب المرسوم رقم 59-85، والذي مزج في قالب واحد القطاعين الإداري والاقتصادي⁽⁷⁾، ليتدارك المشرع الجزائري عيوب هذا المزج بإصداره للأمر رقم 06-03، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية.

والجدير بالذكر، أن جميع أنظمة الوظيفة العمومية السالفة الذكر، تطرقت لحالات وضعية الإحالة على الاستيداع، ولكن بصور مختلفة، وهو الأمر الذي سنبينه فيما يلي:

أولاً: حالات الإحالة على الاستيداع كحق إجباري وفقاً للأمر رقم 66-133
 نظم المشرع الجزائري وضعية الإحالة على الاستيداع بموجب الأمر رقم 66-133⁽⁸⁾،
 حيث وردت في الفصل الثالث من الباب الخامس منه تحت عنوان "حالات الموظف"،
 وكذا المرسوم رقم 66-150⁽⁹⁾، إذ وردت في الباب الثاني منه تحت عنوان "إحالة الموظفين
 على الاستيداع"، إذ لم يعتبرها حقاً بصريح العبارة، وإنما وضعية إلزامية بصفة صريحة،
 وتمارس بصورة مطلقة، من طرف كل موظف استنفذ حقوقه في عطلة المرض والعطلة
 الطويلة الأمد، ولم يعد قادراً على القيام بمهامه على أكمل وجه.
 ويستشف ذلك من خلال صيغة الأمر لرفع "قرر"، التي وردت بموجب أحكام المادة
 48 من الأمر أعلاه؛ أي "تَقَرَّرُ"، والتي تفيد إجبار الإدارة على وضع الموظف في هذه
 الوضعية، حيث جاءت على النحو التالي: "تقرر الإحالة على الاستيداع تلقائياً عندما
 يكون الموظف الذي استنفذ حقوقه في عطلة المرض والعطلة الطويلة الأمد غير قادر
 على القيام بمهامه".

غير أنه ما يعاب هذا الإقرار، هو مصطلح "تلقائياً"، حيث نلاحظ بأنه لا يعبر عن
 صفة الإلزام بالمعنى الحقيقي، إذ كان من الأجدر والأقدر بالمشرع الجزائري التقيد
 بالمصطلح الوارد في نص المادة باللغة الفرنسية "d'office"⁽¹⁰⁾، على اعتباره الأنسب لصيغة
 الإلزام والجبر، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإن التلقائية تلغي وتعدم دور إخطار
 الموظف للإدارة عن وضعيته الصحية بموجب الطلب المرفق بملف طبي.
 وبناء على ما تقدم، نستنتج بأن المشرع الجزائري، اعترف ضمناً للموظف بحقه
 الإلزامي في التمتع بوضعية الإحالة على الاستيداع.

ثانياً: حالات وضعية الإحالة على الاستيداع الإجباري وفقاً للمرسوم رقم 85-59
 بداية نشير بأن المرسوم رقم 85-59، لم يتطرق لوضعية الإحالة على الاستيداع
 بالتفصيل، وإنما أحالنا إلى أحكام القانون رقم 82-06، المتعلق بعلاقات العمل
 الفردية⁽¹¹⁾، هذا الأخير نظمها في الفصل الثاني تحت عنوان "الإحالة على الاستيداع"، من
 الباب السادس "حالات النشاط"، وذلك في تسع (09) مواد.

وعلى عكس الأمر رقم 66-133، اعترف المشرع الجزائري بموجب القانون أعلاه،
 للموظف بوضعية الإحالة على الاستيداع كحق بصفة صريحة وذلك بموجب أحكام المادة

53 من القانون رقم 82-06، حيث جاءت على النحو التالي: "تعد الإحالة على الاستيداع حقا في الحالات 1، 3، 4 المنصوص عليها في المادة 52..."

فبالرجوع لأحكام المادة 52، نجد بأن المشرع الجزائري، قد حدد حصريا الحالات التي تكون فيها وضعية الاستيداع حقا صريحا مقرررا للموظف دون أية قيود، والمتمثلة فيما يلي:

- حالة مرض خطير أو حادث أصاب الزوج أو أحد الأولاد،
- للسماح للعامل الالتحاق بزوجه إذا اضطر إلى تحويل إقامته المعتادة بحكم مهنته إلى مكان يبعد عن المكان حيث يعمل فيه العامل المعني بالأمر،
- للسماح للعامل والمرأة العاملة خاصة بتربية ولد⁽¹²⁾ يقل عمره عن خمس سنوات أو مصاب بعاهة تتطلب علاجا متواصلا.

والجدير بالذكر، أن المرسوم رقم 85-59، وعلى الرغم من إحالته إلى القانون رقم 82-06، إلا أنه أقر حالات لم يحدد طبيعتها بصفة دقيقة بموجب الفقرة الثانية من المادة 113 من المرسوم ذاته، والمتمثلة في الموظفين وأزواج الموظفين المعينين لدى الممثلات الجزائرية في الخارج، أو المنتدبين⁽¹³⁾ إلى هيئات دولية، أو إلى القيام بمهمة تعاون، يوضعون قانونا في حالة استيداع وذلك في إطار أحكام المادة 52 من القانون رقم 82-06، إذ اكتفى بتوظيف مصطلح "قانونا"، للدلالة على مدى إلزامية هذه الحالة، بدلا من "بقوة القانون".

ثالثا: حالات وضعية الإحالة على الاستيداع الإجباري وفقا للأمر رقم 06-03

يعد الأمر رقم 06-03، القانون الأساسي العام الذي يحكم الوظيفة العمومية في الوقت الراهن، والذي جاء مباشرة بعد المرسوم رقم 85-59، حيث نظم وضعية الإحالة على الاستيداع في الفصل الرابع تحت عنوان "وضعية الإحالة على الاستيداع"، من الباب السادس بعنوان "الوضعيات القانونية الأساسية للموظف وحركات نقله"، وذلك بموجب تسع (09) مواد.

وعلى غرار القوانين السالفة الذكر، نجد بأن المشرع الجزائري اعترف للموظف بوضعية الإحالة على الاستيداع، كحق يمارس بقوة القانون محددًا حصريا حالاته الخمس (05)، بموجب أحكام مادتين منفصلتين 146 و 147 من الأمر رقم 06-03، حيث احتوت الأولى على أربع (04) حالات، أما الثانية على حالة فريدة، وجاءت بالترتيب على

النحو التالي: "تكون الإحالة على الاستيداع بقوة القانون في الحالات الآتية: -في حالة تعرض أحد أصول الموظف أو زوجه أو أحد الأبناء المتكفل بهم لحادث أو لإعاقة أو مرض خطير، -للسماح للزوجة الموظفة بتربية طفل يقل عمره عن خمس (5) سنوات، -للسماح للموظف بالالتحاق بزوجه إذا اضطر إلى تغيير إقامته بحكم مهنته، -لتمكين الموظف من ممارسة مهام عضو مسير لحزب سياسي."⁽¹⁴⁾

أما الحالة الأخيرة، والتي جاءت بها أحكام المادة 147، فتمثلت في الموظف الذي لا يمكنه الاستفادة من الانتداب وعين زوجه في ممثلية جزائرية في الخارج أو مؤسسة أو هيئة دولية أو كلف بمهمة.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري، استعمل عبارة "بقوة القانون" والتي تحمل في طياتها القوة الملزمة، وعلى الرغم من ذلك، كان لزاما عليه أن يتقيد بفحوى نص المادة باللغة الفرنسية، حيث جاءت على النحو التالي: "La mise en disponibilité est de droit dans les cas si -après..."; بمعنى اعتراف صريح للموظف بهذه الوضعية كحق إلزامي، ينفذ من قبل الإدارة بقوة القانون، ليكون النص باللغة العربية على النحو التالي: "تكون الإحالة على الاستيداع حقا في الحالات التالية..."

الفرع الثاني: مدى تدخل ضرورة المصلحة في إقرار المشرع للطبيعة

الإلزامية لوضعية الإحالة على الاستيداع

إن اعتراف المشرع الجزائري بوضعية الإحالة على الاستيداع -بموجب أحكام القوانين المتعاقبة للوظيفة العمومية- كحق ذو طبيعة إلزامية، يفرض على الإدارة بقوة القانون، في الواقع لا يرجع إلى اعتبارات إنسانية، اجتماعية، أو سياسية، وإنما يرجع بالدرجة الأولى إلى مقتضيات المصلحة العامة، هذه الأخيرة التي كان لها الدور الأساسي في تحديد الطبيعة الإلزامية لوضعية الاستيداع، وفقا لأحكام الأمر رقم 66-133 (أولا)، وأحكام المرسوم رقم 85-59 (ثانيا)، وكذا أحكام الأمر رقم 06-03 (ثالثا).

أولا: مدى تدخل ضرورة المصلحة في إقرار المشرع للطبيعة الإلزامية

للاستيداع بموجب الأمر رقم 66-133

إن إرادة المشرع من خلال الأمر رقم 66-133، والمتمثلة في إبعاد ذوي الظروف الصحية المتدهورة عن ممارسة المهام الوظيفية، ليس من أجل اعتبارات خاصة بالموظف بقدر ما هي مقررة لصالح الإدارة ومردودها من أداءه، على اعتبار أن اللياقة البدنية من

أهم الشروط المطلوبة في تقلد الوظائف العمومية في التشريعات المقارنة وكذا التشريع الجزائري⁽¹⁵⁾، وأن تدهورها يؤدي إلى نتائج وخيمة على مردود الأداء، وعلى الهدف الذي وجدت من أجله الإدارة العمومية، والمتمثل في تحقيق المصلحة العامة.

ثانياً: مدى تدخل ضرورة المصلحة في إقرار الطبيعة الإلزامية

للاستيداع بموجب المرسوم رقم 59-85

إن الحالات المنصوص عليها في القانون رقم 06-82، والمتمثلة في حالات الاستيداع الإلزامي، هي أيضاً تدخل ضمن ضرورة المصلحة العامة؛ بمعنى أن إقرارها جاء بناء على مقتضيات ومتطلبات تحقيق المصلحة العامة، لا مراعاة لظروف ومصحة الموظف الخاصة.

وسنحاول هنا بيان كيفية تأثير ضرورة المصلحة في إرادة المشرع الجزائري، وإقراره للموظف حقه في التمتع بوضعية الإحالة على الاستيداع بقوة القانون، في الحالات الثلاث المحددة حصرياً، وذلك فيما يلي:

1. حالة المرض الخطير أو الحادث الذي يصيب الزوج أو أحد الأولاد

ينجم عن هذه الحالة تشتت ذهن الموظف، وتضعف معنوياته، وبالتالي يؤثر ذلك على أداءه الوظيفي، وعلى نطاق الخدمة العمومية، فيكون من الأنسب الاعتراف له بحق تعليق العلاقة الوظيفية بصفة مؤقتة⁽¹⁶⁾ وإجبارية، إلى حين رجوع أوضاعه إلى ما كانت عليها، على اعتبار أن الهدف الأساسي من التوظيف هو تحقيق خدمة عمومية ذات جودة وأداء ذو مردود عالين، فإذا كان عقل الموظف متذبذب التفكير بين الأداء ووضع العائلة، فإن ذلك سيؤثر سلباً على المصلحة العامة، فنية المشرع هنا تغليبها على مصلحة الموظف.

2. السماح للعامل الالتحاق بزوجه إذا اضطر إلى تحويل إقامته المعتادة بحكم

مهنته إلى مكان يبعد عن المكان حيث يعمل فيه العامل المعني بالأمر وحالة

العمل الدولي لزوج الموظف

إن تقدير المشرع لهذا الظرف العائلي، لم يتأتى عن اعتبارات اجتماعية؛ أي حفاظاً على التلاحم العائلي، وإنما مراعاة لما تقتضيه المصلحة العامة، إذ أن بُعد أحد طرفي العلاقة الزوجية عن الآخر بحكم العمل أو الوظيفة، قد يؤثر في معنويات الزوجين، مما قد ينجم عنه شروداً ذهنياً أثناء أو بمناسبة أداء الواجبات الوظيفية، كما قد يؤدي إلى غيابات متواصلة من أجل الالتحاق بالطرف الآخر، مما ينتج عنه في الأخير تعطيل سير

الإدارة العمومية بانتظام واضطراب، وكذا تقديم الخدمة على أكمل وجه، وبالتالي، فإن هذا الإقرار الصائب، تحكمت فيه ضرورة المصلحة، بالدرجة الأولى، لا مصلحة الموظف.

3. السماح للعامل والمرأة العاملة خاصة بتربية ولد يقل عمره عن خمس سنوات

أو مصاب بعاهة تتطلب علاجاً متواصلاً

ففي هذه الحالة أيضاً لا ينبغي الإفراط والمبالغة في إلزام العامل أو العاملة الأم بممارسة مهامها الوظيفية، وطفلها يحتاج إلى رعاية أحدهما ووجوده معه، خاصة وأن سنه أقل من خمس سنوات، أو يعاني عاهة تتطلب علاجاً على المدى المتوسط أو الطويل، فإلزام العامل(ة) بالبقاء في العمل، يؤدي إلى انشغاله معنوياً وذهنياً بمسألة الطفل محل الاستيداع، مما يؤثر حتماً على مردود أداءهما، وبالتالي تأثيرهما على المصلحة العامة.

لذلك نجد بأن المشرع الجزائري أولى أهمية بالغة لمقتضيات المصلحة العامة، وأقر للعامل أو العاملة الأم في هذه الحالة، حقهما الملزم في أن يحالاً على الاستيداع بقوة القانون، وبالتالي نلاحظ بأن المشرع الجزائري، راعي مدى تأثير الجانب الاجتماعي للموظف على سير المرفق العمومي في أداءه ومردوده، وما يمكن أن ينجم عنه من أضرار على الهدف المنشود من وجود المرفق العمومي، ألا وهو تقديم الخدمة العمومية للجماهير على أكمل وجه، وبالتالي عدم تحقيق المصلحة العامة بأتم معنى الكلمة.

ثالثاً: مدى تدخل ضرورة المصلحة في إقرار الطبيعة الإلزامية للاستيداع

بموجب الأمر رقم 03-06

إن الحالات المنصوص عليها بموجب أحكام الأمر رقم 03-06، تتشابه في مجملها مع الحالات التي وردت في القانون رقم 06-82، والتي سبق وأن بينا مدى تدخل ضرورة المصلحة في إرادة المشرع لإقراره لوضعية الإحالة على الاستيداع الإجباري للموظف، إلا أن الأمر رقم 03-06، أضاف حالة تتعلق بالحياة السياسية للموظف، والمتمثلة في ممارسة مهام عضو مسير لحزب سياسي.

فعلى اعتبار أن تسيير حزب سياسي يتطلب التصريح بالغياب من طرف الموظف والاعفاء من نشاط المرفق العمومي⁽¹⁷⁾، فإن المشرع الجزائري بنى اعترافه للموظف بحقه الإجباري في الاستفادة من وضعية الإحالة على الاستيداع من أجل هذه الممارسة السياسية، على ثلاث نقاط أساسية تملهما مقتضيات المصلحة العامة:

- أهمية ودور الحزب السياسي كوسيلة ديمقراطية لقيادة الشؤون العمومية⁽¹⁸⁾، على اعتبار أن السلطات العمومية يمكنها أن تستشير مسيري الأحزاب السياسية في العديد من المسائل ذات المصلحة الوطني⁽¹⁹⁾، وبالتالي لا يجب التماطل والتفكير فيما إذا كان وضع الموظف يستوجب الإحالة الإحالة على الاستيداع أم لا،
 - حتى لا يستغل الموظف وظيفته أو منصبه أو مسؤوليته لأغراض سياسية أو حزبية من شأنها أن تسيئ بمصلحة الإدارة⁽²⁰⁾، وبالتالي خرق مبدأ الحياد،
 - في سبيل تأمين سير المرفق العمومي بانتظام واضطراد على المدى البعيد، خوفا من فقدان عنصر من عناصر الأداء الوظيفي بصفة نهائية، فبدلا من تلقي الإدارة طلب الاستقالة من الموظف، فهي تحيله بقوة القانون على الاستيداع.
- وبالتالي كان من الضروري على المشرع الجزائري، الاعتراف للموظف بحقه الإلزامي في الإحالة على الاستيداع، بناء على ما تقتضيه مصلحة البلاد، لأنه من غير المعقول أن يقوم الموظف بواجباته الوظيفية على أكمل وجه في ظل ممارسته لمهام تسيير حزب سياسي، فكلى المهمتين تتطلبان التفرغ التام عن كل انشغال، من أجل تحقيق المصلحة العامة.

المطلب الثاني: الإحالة على الاستيداع كحق جوازي

سبق بيان الصورة الأولى من وضعية الإحالة على الاستيداع، والتي تتميز بالطبيعة الإجبارية، وعرضنا حالاتها ومدى تأثير مقتضيات المصلحة العامة على إرادة المشرع الجزائري في تحديد طبيعتها، وسنحاول من خلال هذا الفرع، معرفة الصورة الثانية لهذه الوضعية، أين تكون فيها هذه الأخيرة حقا ذو طبيعة اختيارية أو جوازية، بعرض حالاتها وفقا للتسلسل الزمني لتشريع الوظيفة العمومية الجزائري(الفرع الأول)، ثم نبين مدى تدخل ضرورة المصلحة في تحديد طبيعتها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حالات الإحالة على الاستيداع كحق جوازي

وفقا لقوانين الوظيفة العمومية الجزائرية

سنقوم بعرض الحالات التي تكون فيها وضعية الإحالة على الاستيداع كحق جوازي أو اختياري؛ أي لما تكون إرادة الإدارة مبنية على سلطة تقديرية بصورة قانونية لا سلطة مقيدة، وذلك وفقا لما ألزمتها تشريعات الوظيفة العمومية التي عرفتها الجزائر، بدأ بالأمر

رقم 133-66 (أولا)، المرسوم رقم 85-59 (ثانيا)، وأخيرا الأمر رقم 06-03 المعمول به حاليا (ثالثا).

أولا: حالات الاستيداع كحق جوازي وفقا للأمر رقم 133-66

إن اعتبار المشرع الجزائري وضعية الإحالة على الاستيداع، حقا ضمنيا إلزاميا، لا يعني بالضرورة أنه قد يكون كذلك في جميع الحالات، بل قد يكون جوازيا (21) عندما يطلب الموظف ذلك في حالات معينة تكون خارج نطاق وضعه الصحي. وفي هذا الإطار، نجد بأن المشرع الجزائري، قد حدد حصريا الحالات التي تستوجب تمتع الموظف بوضعية الإحالة على الاستيداع جوازيا، وذلك بموجب أحكام المادة 49 من ذات الأمر، والتي جاءت على النحو التالي: "لا يمكن أن تقرر إحالة الموظف على الاستيداع بناء على طلبه إلا: 1- في حالة وقوع حادث أو مرض خطير للزوج أو الولد، 2- للقيام بدراسات أو أبحاث لها طابع المنفعة العامة، 3- للسماح لزوج الموظف مرافقة زوجها إذا كان مجبرا على تأسيس مقر إقامته العادية بسبب مهنته في مكان بعيد عن المكان الذي تمارس فيه المرأة مهامها، 4- للسماح للمرأة الموظفة بتربية ولد عمره أقل من خمس سنوات أو مصاب بعاهة تتطلب العناية المستمرة، 5- للاعتبارات الشخصية بعد سنتين من الأقدمية."

وبإعادة قراءة أحكام المادة أعلاه، نجد فعلا بأن هذا النوع من الاستيداع يتصف بخاصية الجوازية، وليس أدل على ذلك عبارة النفي التي جاءت في بداية المادة "لا يمكن أن تقرر" والتي تتكون من فعل "يمكن" من الإمكانية أي الجوازية، وكذا أداة الشرط "إلا"، فلو حذفنا أداة النفي وأداة الشرط، لأصبح مدلول المادة أكثر وضوحا في سياق الحق الجوازي؛ بمعنى المفهوم المخالف للمادة.

وبناء عليه، نستطيع القول بأن المشرع الجزائري أقر للموظف حقا جوازيا للتمتع بوضعية الإحالة على الاستيداع، وأقامه على توافر حالات كشرط للاستفادة منه. غير أنه ما يعاب هذا الاعتراف، البند الخامس والأخير من ذات المادة حين وظف عبارة "اعتبارات شخصية" (22)، وهي عبارة غير واضحة، تفتح باب المحسوبة وتضارب المصالح، مما قد يؤثر سلبا على مصلحة الموظف الخاصة.

ثانيا: حالات الاستيداع كحق جوازي وفقا للمرسوم رقم 59-85

بالرجوع لأحكام القانون رقم 06-82-06 الذي أحالنا إليه المرسوم رقم 59-85-59 وبقراءة متمعنة لأحكام الشق الثاني من المادة 52 منه، نلاحظ بأن المشرع الجزائري اعتبر وضعية الإحالة على الاستيداع حقا ضمنيا جوازيا، وذلك بناء على السلطة التقديرية التي منحها للمؤسسة المستخدمة لقبول أو رفض طلب العامل، حيث جاء على النحو التالي: "...أما في الحالات الأخرى فيتعين على المؤسسة المستخدمة بعد أخذ رأي لجنة المستخدمين المختصة، أن تشعر كتابيا العامل المعني بقبولها أو رفضها في ظرف الشهر الموالي لاستلام الطلب".

ويقصد بالحالات الأخرى، تلك التي تخرج عن نطاق الحق الإجباري الصريح أعلاه، والواردة في البند 2 و5 من ذات المادة، حيث حصرت في حالتين⁽²³⁾:

- لقيام العامل بدراسات أو أبحاث ذات نفع عام،
- لأغراض العامل الشخصية.

ثالثا: حالات الاستيداع كحق جوازي وفقا للأمر رقم 03-06

إلى جانب اعتراف المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 03-06، للموظف بحقه بصورة صريحة في أن يوقف بقوة القانون علاقته بالإدارة مؤقتا، من خلال استفادته من وضعية الإحالة على الاستيداع، نجد في المقابل، إمكانية تمتعه أو حرمانه من هذا الحق في حالات محددة على سبيل الحصر بموجب أحكام المادة 148 من ذات الأمر، حيث اعترف له المشرع ضمنيا وجوازيا بهذه الوضعية، ويستشف ذلك من خلال توظيف المشرع لفعل "أمكن، يمكن"، والتي تدل على القبول، كما قد تدل على الرفض، حيث وردت المادة على النحو التالي: "يمكن أن يستفيد الموظف من الإحالة على الاستيداع لأغراض شخصية، لاسيما للقيام بدراسات أو أعمال بحث، بطلب منه، بعد سنتين (2) من الخدمة الفعلية."⁽²⁴⁾

وعليه، فإن حق الموظف في حالتي الأغراض الشخصية، وكذا القيام بدراسات أو أعمال بحث، هو حق متذبذب الطبيعة، إذ تتأرجح إرادة الإدارة بمناسبة بين القبول والرفض.

الفرع الثاني: مدى تدخل ضرورة المصلحة في إقرار المشرع للطبيعة الجوازية لوضعية الإحالة على الاستيداع

إذا كان المشرع الجزائري قد أخذ بعين الاعتبار مقتضيات المصلحة العامة في إقراره للطبيعة الإلزامية لوضعية الإحالة على الاستيداع، إعمالاً بمبدأ سير المرفق العمومي بانتظام واضطراد، وحفاظاً على جودة الخدمات المقدمة للجمهور-كما سبق وأن بينا- فإن منحه للإدارة التي لها صلاحيات التعيين سلطة تقديرية في أن تقبل أو ترفض طلب الموظف الذي يسعى إلى توقيف علاقته بإدارته بصفة مؤقتة (أولاً)، وتعلق سلطة التقدير هذه بالحالات المقررة لمصلحة الموظف الخاصة، من أجل تسيير شؤونه التي تخرج عن نطاق الظروف الشديدة (ثانياً)، لخير دليل على مساهمة مقتضيات المصلحة في إرادة المشرع الجزائري، وإقراره الصريح للطبيعة الجوازية لوضعية الإحالة على الاستيداع، وهو ما سنبينه فيما يلي:

أولاً: منح السلطة التقديرية للإدارة لاتخاذ قرار الإحالة على الاستيداع

يقصد بالسلطة التقديرية: "ترك للإدارة قدر معين من الحرية من حيث الاختيار بين اتخاذ القرار من عدمه، رغم توافر شروطه، مراعاة للظروف والمعطيات والمقتضيات السائدة بالإدارة"⁽²⁵⁾، بمعنى أنه متى قدرت الإدارة أنها بحاجة ملحة للموظف محل طلب الإحالة على الاستيداع، وأن وجوده ضروري بالنسبة لها، فإنها تصدر قرارها السلبي بالرفض، أما إذا رأت بأن انقطاعه المؤقت عن الوظيفة لا يؤثر على مجريات وسير العمل، وكذا على تقديم الخدمة وجودتها، فإنها تستصدر قرارها الإيجابي الذي يعبر عن إرادتها بقبولها إحالته على الاستيداع بعد أخذ رأي اللجنة الإدارية المختصة.

ويستشف ذلك، من خلال المصطلحات التي وظفت في الأحكام المتعلقة بوضعية الإحالة على الاستيداع كحق جوازي، في جل تشريعات الوظيفة العمومية الجزائرية. ففي الأمرين رقم 133-66 و03-06، نلاحظ أن المشرع الجزائري استعمل فعل "يمكن وأمكن" من إسم "إمكانية"، وهو ما يبين لنا بوضوح مدى منح المشرع الجزائري سلطة تقدير الأوضاع للإدارة، فقرارتها في هذه الحالة تصدر وفقاً لمبدأ الملائمة؛ أي مدى تناسب وضع الموظف مع ما تقتضيه مصلحة الإدارة ومصلحة المواطن.

أما بالنسبة للقانون رقم 06-82، فقد كان مختلفاً في مصطلحاته، ورغم هذا الاختلاف، إلا أنه لم يكن بمنأى عن سلطة التقدير الممنوحة للإدارة، بل أقرها المشرع

بصفة صريحة وذلك من خلال أحكام المادة 53 التي وردت فقرة منها على النحو التالي: "...أما في الحالات الأخرى فيتعين على المؤسسة المستخدمة بعد أخذ رأي لجنة المستخدمين المختصة، أن تشعر كتابيا العامل المعني بقبولها أو رفضها في ظرف الشهر الموالي لاستلام الطلب".

فمن خلال فعل "يتعين" أي إلزام الإدارة بأن تتبع إجراءات قبل اتخاذ قرارها بمناسبة طلب الإحالة على الاستيداع، أما سلطي "القبول والرفض" الممنوحين للإدارة، فهو ما يبين لنا وبوضوح تام مدى تقدير الإدارة للأوضاع، فبعد أخذها لرأي لجنة المستخدمين المختصة، تشعر المعني بالأمر بقرار الإحالة من عدمها.

ثانيا: تعلق حالات الاستيداع الجوازي بمصلحة الموظف الخاصة

إلى جانب منح المشرع الجزائري السلطة التقديرية للإدارة، من أجل تقرير مدى أحقية الموظف في أن يحال على الاستيداع، أخذنا بعين الاعتبار مقتضيات المصلحة العامة، نجد بأن هذه الأخيرة لها أثر بالغ الأهمية على إرادة المشرع، إذ نجد بأنه ربط الحالات التي تكون فيها الإحالة على الاستيداع حقا جوازيا بمصلحة الموظف الخاصة. وليس أدل على ذلك تشدد المشرع الجزائري، في إقراره لحالات الإحالة على الاستيداع الجوازي، خاصة بموجب أحكام الأمر رقم 66-133، فعلى سبيل المثال لا الحصر:

- حالة قيام الموظف بدراسات أو أبحاث لها طابع المنفعة العامة، فعلى الرغم من أنها تدر بنفع عام؛ أي تعود بالفائدة على الإدارة، على اعتبار أن الموظف يرتفع مستواه العلمي، ويصبح مردوده أعلى وأفضل من السابق، وبالتالي تحسين الخدمة وتحقيق المصلحة العامة عن جدارة، إلا أن المشرع الجزائري أصبغها بصبغة الحق الاختياري، على أساس أنها تتعلق بمستوى الموظف العلمي بالدرجة الأولى؛ أي مصلحته الخاصة، وهو ذات الإشكال المطروح بالنسبة للقانون رقم 82-06، ليتراجع بموجب أحكام الأمر رقم 06-03، ويلغي طابع المنفعة العامة أو النفع العام عن هذه الحالة، لمنع اللبس الذي يعتري موقفه الأول.

- حالة الأغراض الشخصية⁽²⁶⁾ للموظف، فمن خلال تسميتها يتضح لنا بأنه يراد بها مصلحة الموظف البحتة، على الرغم من أننا نرى بأنها عبارة فضفاضة، وسبب إقرار المشرع لهذه الطبيعة الغامضة، هو فتح باب التقدير الواسع للإدارة حفاظا على الصالح العام.

أما الحالات الأخرى، كحالة وقوع حادث أو مرض خطير للزوج أو الولد، حالة للسماح الزوجة التي تريد مرافقة زوجها الموظف إذا كان مجبرا على تأسيس مقر إقامته العادية بسبب مهنته في مكان بعيد عن المكان الذي تمارس فيه المرأة مهامها، للسماح للمرأة الموظفة بتربية ولد عمره أقل من خمس سنوات أو مصاب بعاهة تتطلب العناية المستمرة، فجل هذه الحالات هي حالات تتعلق بمصلحة الموظف الخاصة، أي شؤون حياته، وبالتالي أقر لها المشرع الطابع الجوازي.

والجدير بالذكر أن تراجع المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 82-06، فيما يتعلق بحالات الإحالة على الاستيداع الجوازي المنصوص عليها بموجب أحكام المادة 49 من الأمر رقم 66-133، ومنحها الطبيعة الإجبارية، يرجع سببه في الآثار السلبية التي خلفتها المادة 49 منه، على أداء الموظف ومدى إضرارها بالمصلحة العامة، على اعتبار أن الموظف في تلك الحالة لا يستطيع التوفيق بين مهامه المرتبطة بوظيفته على أكمل وجه وهو يمر بظروف شديدة كهذه.

وعليه، حصرت حالات الإحالة على الاستيداع في حالتين بموجب القانون رقم 82-06، والأمر رقم 06-03، على اعتبار أن الحالتين يرتبطان بمصلحة الموظف الخاصة؛ والمتمثلتان في قيامه بدراسات وأبحاث، ولأغراضه الشخصية.

المبحث الثاني: إعادة إدماج الموظف بعد انقضاء مدة الاستيداع

بعدها عرضنا الضمانة الأولى والمتمثلة في اعتراف المشرع الجزائري بالطبيعة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع، ومدى تدخل ضرورة المصلحة في إقرارها، نأتي من خلال هذا المطلب لعرض الضمانة الثانية والمتمثلة في مدى إمكانية إعادة إدماج الموظف في إدارته بعد انقضاء المدة القانونية المحددة لوضعية الإحالة على الاستيداع في ظل ضرورة المصلحة، وذلك من خلال بيان المدة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع (المطلب الأول)، ثم عرض الآثار التي خلفتها مقتضيات المصلحة العامة على نية المشرع الجزائري في إقراره لإمكانية إعادة إدماج الموظف (المطلب الثاني)، وذلك وفقا للتسلسل الزمني لتشريعات الوظيفة العمومية الجزائرية.

المطلب الأول: المدة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع

إن تحديد المشرع الجزائري لمدة الإحالة على الاستيداع، يعد كضمانة فعالة للموظف، إذ بموجبها يستطيع تسيير شؤونه الشخصية التي بمناسبة أحيل على الاستيداع-سواء الإجمالي أو الاختياري-في نطاق معلوم وشرعي، كما تعد أيضا كضمانة للإدارة، إذ تمكنها من اتخاذ القرارات المناسبة في إطار الشرعية، حفاظا على سيرها وهدفها الذي وجدت من أجله، والمتمثل في تحقيق المصلحة العامة.

فعلى الرغم من كونها تعد كضمانة للموظف، فإن تباينها بين الإحالة على الاستيداع الإجمالي (الفرع الأول) والجوازي (الفرع الثاني)، يدل على مدى تدخل ضرورة المصلحة في تحديدها، وهو الأمر الذي سنوضحه من خلال استقراءنا للأحكام المنظمة لها وفقا لتشريعات الوظيفة العمومية الجزائرية.

الفرع الأول: المدة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع الإجمالي

تختلف مدة الإحالة على الاستيداع الإجمالي من قانون لآخر، ولعل سبب هذا الاختلاف يرجع إلى تباين موقف المشرع الجزائري في إقراره للحالات التي تستوجب هذا النوع من الاستيداع، كما رأينا سابقا.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري، حدد بموجب الأمر رقم 66-133، مدة وضعية الإحالة على الاستيداع ذات الطبيعة الإجمالية، بموجب أحكام المادة 50 منه، والتي لا يجوز أن تزيد عن السنة، مع عدم النص عن إمكانية تجديدها، تاركا بذلك فجوة قانونية كبيرة.

أما المرسوم رقم 85-59، فمن جهة نجده أقر بموجب أحكام المادة 113 منه، مدة الإحالة على الاستيداع المتعلقة بالعمل على الصعيد الدولي، والتي تساوي مدة مهمة الموظف الذي يعمل بالخارج، وذلك ليتفادى دائما التأثير على مصلحة الإدارة بشروط ذهن الموظف محل الوضعية، أو انقطاعه المستمر عن المهام الوظيفية، أو فقدانه عن طريق إنهاء العلاقة الوظيفية نهائيا عن طريق تقديم طلب الاستقالة.

ومن جهة أخرى، نجده قد أحالنا فيما يتعلق بالحالات الأخرى للاستيداع الإجمالي (الفقرة 1-3-4 من المادة 52) للقانون رقم 82-06، هذا الأخير حدد مدتها لفترة لا تتعدى سنة واحدة مع إمكانية تجديدها أربع مرات لمدة مساوية، وذلك بموجب أحكام المادة 55 منه، مضيفا (الفقرة 2)؛ أي للقيام بدراسات وأبحاث فيها فائدة عامة.

وما يعاب هذا التحديد، هو عدم الإقرار الصريح لهذه المدة، إذ منح بموجبها المشرع الجزائري سلطة التقدير للإدارة، مما قد يدفع الإدارة إلى التعسف في استعمال سلطتها، وسوء التقدير لظروف الموظف الخاصة وكذا لمقتضيات المصلحة العامة، وبالتالي إلحاق أضرار بمصلحة طرفي العلاقة الوظيفية، كما أدمج حالة قيام الموظف بدراسات وأبحاث ضمن المدة المقررة للاستيداع الإجمالي، على الرغم من أنها ذات طبيعة جوازية، ولعل السبب في ذلك هو ما يمكن أن تدره تلك الأعمال العلمية من نفع عام.

وبالرجوع إلى أحكام الأمر رقم 03-06، نجده مختلفا تماما عما سبقه من قوانين، إذ حصر مدة وضعية الإحالة على الاستيداع الإجمالي بموجب أحكام المادة 149 منه بين حدين؛ مدة دنيا تقدر بستة (06) أشهر، وأخرى قصوى تقدر بخمس (05) سنوات؛ بمعنى أن الموظف له الحق في أن يحال على الاستيداع لمدة ستة أشهر قابلة للتجديد في حدود أقصاها خمس سنوات.

ولعل سر تحديد المشرع الجزائري لمدة الإحالة على الاستيداع بصفة صريحة، هو غلق باب التأويل والتقدير للإدارة، وتدارك الوضع السابق ذكره، لمنع الإضرار بالمصلحة العامة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، نجد بأن المشرع الجزائري وظف عبارة " خلال الحياة المهنية للموظف "، التي تدل على محدودية هذه الضمانة حسب تقديرنا، فهل الموظف الذي تصادفه ظروف شديدة، يستطيع التحكم فيها في حدود الخمس سنوات المحددة له خلال حياته المهنية؟ بطبيعة الحال الجواب سيكون بالنفي، لأنها ظروف غير متوقعة، وبالتالي نستنج بأن لضرورة المصلحة دور في تحديدها، إذ كان على المشرع ترك المجال مفتوحا بحذفه تلك العبارة، حتى نستطيع القول بأنه وازن بين مصلحتي العلاقة الوظيفية.

الفرع الثاني: المدة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع الجوازي

بالرجوع لأحكام الأمر رقم 66-133، نجد بأن المشرع الجزائري قد حدد النطاق الزمني لوضعية الإحالة على الاستيداع بمدة لا يمكن أن تزيد عن السنة أيضا، مع إقراره للإدارة سلطة التقدير فيما يتعلق بإمكانية تجديدها، وميز بين طائفتين من الاستيداع الجوازي فيما يتعلق بمسألة تجديد طلب الإحالة على الاستيداع، وذلك بموجب أحكام المادة 50 منه على النحو التالي: "...ويجوز تجديدها مرتين لمدة مساوية في الحالات

المنصوص عليها في المادة 49(الفقرة 1 و 2 و 5) و أربع مرات لمدة مساوية في الحالات المنصوص عليها في المادة 49 (الفقرتان 3 و 4).

بمعنى أنه في حالة وقوع حادث أو مرض خطير لزوج الموظف أو طفله، أو من أجل القيام بدراسات أو أبحاث، أو للأغراض الشخصية للموظف، فإن تجديد الإحالة على الاستيداع جوازية لمرتين فقط، وذلك على اعتبار أن تلك الحالات تتعلق بمصلحة الموظف الخاصة-كما سبق وأن ذكرنا-أما الحالات الأخرى المتعلقة بالموظفة الزوجة والأم، فنظرا لشدة وضعها، أقر لها المشرع الجزائري إمكانية تجديد طلبها أربع مرات، وهو ما يدل على مدى تدخل مقتضيات المصلحة في هذا الإقرار.

وفي كل الأحوال، نلاحظ بأن المشرع الجزائري، كلما رأى بأن أوضاع الموظف تشتد، منحه مدة أطول لوضعية الإحالة على الاستيداع، حتى يسترد قواه ويقل تخمينه في شؤون حياته العائلية، ويصبح قادرا على الأداء الجيد، وذلك من منطلق الحفاظ على المصلحة العامة بالدرجة الأولى، وكلما تعلق بظروف أخف خفض من المدة، لأن التأثير على الأداء والمردود يقل.

وبالرجوع لأحكام المرسوم رقم 85-59، فإننا نجد دائما الإحالة إلى التشريع والتنظيم المعمول بهما بموجب أحكام المادة 113، وبالتالي الاستناد إلى القانون رقم 82-06، وبالتحديد أحكام المادة 55 منه، التي أقرت للحالة الخامسة من المادة 52؛ أي لأغراض الموظف الشخصية، ذات المدة للاستيداع الإجباري، والمقدرة بفترة لا تتعدى السنة الواحدة، والفارق يبقى في إمكانية التجديد، إذ يمكن ذلك لمرتين فقط، وذلك طبعا في إطار الحفاظ على المصلحة العامة.

أما بالنسبة للأمر رقم 06-03، فقد اعتبر قيام الموظف بدراسات أو أعمال بحث من قبيل الأغراض الشخصية للموظف، وذلك بدمجه ضمنها، وأقر له مدة الإحالة على الاستيداع بمناسبة لفترة حصرها بين حدين؛ الأدنى ستة أشهر، وأقصى ذو طبيعة جوازية، يقدر بسنتين كفترة تجديد، وذلك بموجب أحكام الفقرة الثانية من المادة 149، حيث جاءت على النحو التالي: "تمنح الإحالة على الاستيداع لأغراض شخصية المنصوص عليها في المادة 148 أعلاه لمدة دنيا قدرها ستة(6) أشهر، قابلة للتجديد في حدود سنتين(2) خلال الحياة المهنية للموظف."

كان على المشرع الجزائري أن يضبط أحكام المادة 149، بحذفه لأغراض شخصية، حتى يصبح نص المادة على النحو التالي: "تمنح الإحالة على الاستيداع للحالات المنصوص عليها في المادة 148 ..."، وذلك بغرض غلق باب التأويل.

كما نجد بأن المشرع الجزائري، قد وظف ذات العبارة التي وردت بالنسبة للاستيداع الإجمالي، والمتمثلة في "خلال الحياة المهنية للموظف"، التي تدل على محدودية هذه الضمانة أيضا، فالموظف الذي يصبو إلى ترقية مستواه الدراسي أو القيام بأعمال بحث، لا يستطيع بأي حال من الأحوال أن يحقق أهدافه العلمية على المدى البعيد، لظالما أن الإحالة على الاستيداع تمنح له في حدود سنتين فقط لهذه الممارسة خلال مشواره الوظيفي، على اعتبار أن المجال العلمي بدون حدود، ولا يمكن حصره في مدة معينة. وبالتالي نلمس دور ضرورة المصلحة في تحديد هذه المدة وحصرها بتلك العبارة، إذ كان على المشرع ترك المجال مفتوحا بحذفه "خلال الحياة المهنية للموظف"، حتى نستطيع القول بأنه يراعي مصلحة الموظف في ذلك.

المطلب الثاني: آثار ضرورة المصلحة على إمكانية إعادة إدماج الموظف

تعد إعادة إدماج الموظف كضمانة من الضمانات التي منحت للموظف، ويقصد بها إرجاعه لمنصبه الذي كان يشغله قبل أن يحال على الاستيداع، من طرف الإدارة التي ينتهي إليها، وذلك بعد انقضاء المدة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع.

وفي هذا الصدد، سنحاول من خلال هذا الفرع معرفة مدى إمكانية إعادة الإدماج هذه، في ظل مقتضيات المصلحة العامة، وفقا للأمر رقم 133-66(الفرع الأول)، ثم المرسوم رقم 59-85(الفرع الثاني)، وأخيرا الأمر رقم 03-06(الفرع الثالث).

الفرع الأول: إمكانية إعادة إدماج الموظف وفقا لأحكام الأمر رقم 133-66

بالرجوع لأحكام الأمر رقم 133-66، نجد بأن المشرع الجزائري وضع جملة من الحالات التي توضح لنا نيته في الحفاظ على المصلحة العامة، وذلك من خلال منح السلطة التقديرية للإدارة بمناسبة انتهاء المدة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع، وذلك بموجب أحكام الفقرة الأخيرة من المادة 50، حيث وردت على النحو التالي: "وعند انتهاء هذه المدة فإن الموظف إما أن يعاد إلى إطراره الأصلي وإما أن يحال على التقاعد وإما أن يسرح".

وبالتالي، أصبح في مقدور الإدارة أن تختار ما تراه مناسباً لمصلحتها ومصلحة الأفراد، من خلال الثلاثة خيارات الممنوحة لها، سواء كان ذلك بطريقة قانونية، أو تعسفاً عن طريق مزجها لمصلحة شخصية مع المصلحة العامة، وبالتالي يكون الموظف الحلقة الأضعف في العلاقة الوظيفية.

وعلى العموم، فإن الخيارات الثلاثة تتمثل في إمكانية إعادة الإدماج في الإطار الأصلي (أولاً)، الإحالة على التقاعد (ثانياً)، التسريح (ثالثاً).

أولاً: إمكانية إعادة الإدماج في الإطار الأصلي

بمعنى أنه متى رأت الإدارة أن الموظف أصبح قادراً على القيام بواجباته الوظيفية على أكمل وجه، بعد معافاته من المرض، أو رجوع أوضاعه العائلية والاجتماعية إلى حالتها الطبيعية، أو إكماله للدراسة وأعمال البحث، ولم يعد أمامه ما يشغل فكره عن وظيفته، أعادت إدماجه في إطاره الأصلي، نظراً لاحتياجها الملح له؛ بمعنى يفرض عليها بناءً على مقتضيات المصلحة.

ثانياً: الإحالة على التقاعد

وردت فكرة الإحالة على التقاعد كحل ثاني أمام الإدارة، والذي وضعه المشرع الجزائري تحت تصرفها، متى رأت بأن الموظف قد استوفى الشروط القانونية للإحالة على التقاعد، ولم يعد كفى للأداء الوظيفي، وهو ما نصت عليه أحكام المادة 2 من المرسوم رقم 66-148، حيث جاءت على النحو التالي: "يقبل إثبات حقوق الموظف في التقاعد إذا أقرت عدم كفاءته المهنية شريطة أن تتوفر فيه شروط الأقدمية المقررة بموجب التشريع المتعلق بالمعاش".⁽²⁷⁾ وهو ما تمليه ضرورة المصلحة، إذ لا يمكن أن يعاد إدماج الموظف الذي بلغ السن القانونية للتقاعد في رتبته أو منصبه، لأن ذلك يعد خرقاً للقانون، كما أن أداءه الوظيفي ببلوغه هذا السن يكون منخفضاً جداً، مما قد يضر بالمصلحة العامة.

ثالثاً: التسريح

تلجأ الإدارة إلى التسريح بغير الطريق التأديبي، عندما يكون الموظف غير قادر نهائياً على القيام بالخدمة؛ أي انعدام الكفاءة المهنية⁽²⁸⁾، وذلك بعد انقضاء فترة الإحالة على الاستيداع، ولم يستوفى الشروط القانونية للإحالة على التقاعد، ففي هذه الحالة، تقوم الإدارة بالشطب عليه من سلكه الأصلي وتوظيفه مباشرة في سلك أدنى⁽²⁹⁾، وإذا تأكدت

من استحالة وجود سلك أسفل، فإنها تسرح الموظف المعني بمقرر⁽³⁰⁾. وهنا تظهر لنا جليا مساهمة ضرورة المصلحة في تقرير هذا الإجراء الذي يعد كعقوبة مقنعة، على الرغم من عدم اقتراح الموظف لخطأ وظيفي أو مخالفة لحكم من أحكام القانون، وبالتالي انعدام الكفاءة أو انخفاضها خطريهدد المسار الوظيفي للموظف، ويحافظ على مصلحة الإدارة.

الفرع الثاني: إمكانية إعادة إدماج الموظف وفقا لأحكام المرسوم رقم 59-85

تطرق المرسوم رقم 59-85 وكذا القانون رقم 06-82، لمسألة إمكانية إعادة إدماج الموظف بعد انقضاء فترة تعليقه للعلاقة التي تربطه بإدارته، وذلك بإعادة إدراجه في سلكه، عن طريق تعيينه في منصبه الأصلي أو منصب مماثل، والتي اعتبرتها الفقرة الثانية من المادة 57 من القانون رقم 06-82 كحق للموظف.

والجدير بالذكر، أن منح المشرع الجزائري للإدارة سلطة تقديرية في أن تعيينه في منصبه الأصلي أو في منصب مماثل، لدليل على أنه لدواعي المصلحة العامة، يمكنها توظيف فردا آخر محله، كما يمكنها ترك المنصب شاغرا، فإذا انقضت مدة الإحالة على الاستيداع، وكان منصبه شاغرا، نصبتة في منصبه الأصلي، أما في حالة العكس، عين في منصب مماثل.

وفي الحقيقة، نرى بأن هذا الإجراء مغل بمبدأ الشرعية، الذي يفترض أن يكون التوظيف في منصب شاغرا، كما أن المشرع الجزائري في هذه الحالة أيضا لم يراع مصلحة الموظف الخاصة.

الفرع الثالث: إمكانية إعادة إدماج الموظف وفقا لأحكام الأمر رقم 03-06

نصت أحكام المادة 152 من الأمر رقم 03-06، على هذه الضمانة على النحو التالي: "يعاد إدماج الموظف بعد انقضاء فترة إحالته على الاستيداع في رتبته الأصلية بقوة القانون ولو كان زائدا عن العدد."

على الرغم من اختلاف المصطلحات بين أحكام هذه المادة والمرسوم رقم 59-85، إلا أن الهدف منها يبقى واحدا، والمتمثل في مقتضيات المصلحة العامة ومدى تأثيرها على نية المشرع الجزائري، فعبارة "ولو كان زائدا عن العدد"، تدل على أن إمكانية شغل منصب غير شاغر بقوة القانون، فكيف يمكن توظيف موظف ثان في مكان الموظف المحال على الاستيداع، في حين أن هذا الأخير لم يقطع علاقته نهائيا بالإدارة.

الخاتمة:

نختتم هذه الدراسة، بإجابة عن الاشكالية تمثل جوهرها، ونحدد أهم النتائج التي توصلنا لها، وأخيرا نعرض التوصيات التي نرى ضرورة إعمالها.

فبعد عرضنا للأحكام المتعلقة بضمانات وضعية الإحالة على الاستيداع، وفقا للتسلسل الزمني لقوانين الوظيفة العمومية، ثبت لنا بأن المشرع الجزائري وعلى الرغم من تحديده لضمانات تمتع الموظف بهذه الوضعية، إلا أن تلك الضمانات تميزت بخاصية المحدودية بسبب ما تقتضيه المصلحة العامة.

أولا: النتائج

توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى جملة من النتائج تتلخص في النقاط التالية:

أ. على الرغم من اعتراف المشرع الجزائري بوضعية الإحالة على الاستيداع كحق للموظف، إلا أن هذا الاعتراف تحكمت فيه مقتضيات المصلحة، مما أدى إلى تأرجح طبيعته بين حق إجباري يفرض على الإدارة بقوة القانون، وبين كونه حقا اختياريا، تَعْمَلُ بموجبه سلطتها التقديرية:

■ أن الإحالة على الاستيداع الإجباري، تمنح للموظف في الحالات التي ينخفض فيها أداءه الوظيفي أو ينعدم بسبب الظروف الشديدة التي يمر بها وغير المتوقعة؛ على اعتبار أنها تلحق ضرارا بالسير الحسن للإدارة وجودة الخدمة؛

■ أن الإحالة على الاستيداع الاختياري، لا تمنح للموظف إلا بعد اجتماع اللجنة الإدارية المختصة، وإعمال السلطة التقديرية للرئيس الإداري؛ على اعتبار أن الموظف في هذه الحالة لا يشكل خطرا على السير الحسن للإدارة ولا على الأداء

ب. أن المدة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع، تتوقف على طبيعة هذا الحق، إذ نجدها أطول في الإجباري، مقارنة مع الاستيداع الاختياري؛ وذلك راجع إلى مدى تحكّم مقتضيات المصلحة في إرادة المشرع الجزائري.

وعليه، نستنتج، بأن أثر ضرورة المصلحة يعد كقيد على ضمانات تمتع الموظف بوضعية الإحالة على الاستيداع، لتدخلها في إرادة المشرع الجزائري، من حيث تحديد

الطبيعة القانونية لهذه الوضعية، وتحديد حالاتها، مدتها والآثار التي يخلفها انقضاء تلك المدة.

ثانياً: التوصيات

يقتضي لبناء دولة القانون العناية بالموظف، باعتباره أحد وسائل وركائز الدولة في إدارة مؤسساتها، لذا فإن اتخاذ أي قرار في مواجهته ويمس بالدرجة الأولى بمركزه القانوني، يتطلب من المشرع الأخذ بعين الاعتبار مصلحة الموظف الخاصة، بمنحه جملة من الضمانات، والتي بموجبها يمكن للموظف أن يستفيد من وضعية الإحالة على الاستيداع بصورة فعلية ودون تخويف.

وعليه سنقوم ببيان أهم التوصيات والتي نلخصها في النقاط التالية:

1. بيان عبارة الأغراض الشخصية، لغلق باب التقدير والتأويل المقرر لصالح الإدارة، ويكون للموظف حظاً في مراعاة مصلحته الخاصة بصورة قانونية بحته؛
2. تغيير الطبيعة القانونية لوضعية الإحالة على الاستيداع، لتكون الإجبارية بدلاً من قوة القانون، والاختيارية بدلاً من بطلب من الموظف، على أساس أن الطلب لا بد وأن يقترن بالنوعين شأنه في ذلك شأن القانون رقم 82-06؛
3. الإسراع في إصدار التنظيم المتعلق بوضعية الإحالة على الاستيداع، وعدم الاعتداد بالقوانين الملغاة، أو تلك التي لا تتماشى مع الوضع الراهن؛
4. تحديد المدة القانونية الواجب احترامها قبل انقضاء مدة الإحالة على الاستيداع، أو من أجل التجديد؛ ولتكن شهرين كما هو الشأن في الأمر رقم 66-133 والنصوص التنظيمية له وكذا الآثار القانونية التي يخلفها عدم امتثال الموظف المعني للإجراءات المتعلقة بانقضاء مدة الإحالة على الاستيداع.

الهوامش :

¹ عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري (دارسة في ظل الأمر رقم 03-06 والقوانين الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة)، جسر، الجزائر، الطبعة الأولى 2015، ص 145.

² رشيد حباني، دليل الموظف والوظيفة العمومية "Guide du fonctionnaire et de la fonction publique" دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية سنة 2006، والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، دار النجاح، الجزائر، 2012، ص 65.

³ "يوضع الموظف في إحدى الوضعيات الآتية:1-القيام بالخدمة،2-الإنتداب،3-خارج الإطار،4-الإحالة على الاستيداع،5-الخدمة الوطنية"، أنظر: الأمر رقم 03-06، المؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، الصادرة في 16 جويلية 2006، ص 03.

⁴ عرف المشرع الجزائري وضعية الإحالة على الاستيداع بموجب أحكام المادة 145 من الأمر رقم 03-06 كما يلي: "تتمثل الإحالة على الاستيداع في إيقاف مؤقت لعلاقة العمل. وتؤدي هذه الوضعية إلى توقيف راتب الموظف وحقوقه في الأقدمية وفي الترقية في الدرجات وفي التقاعد. غير أن الموظف يحتفظ في هذه الوضعية بالحقوق التي اكتسبها في رتبته الأصلية عند تاريخ إحالته على الاستيداع"، ونظر لعدم كفاية هذه المادة في تعريف هذه الوضعية، رأينا أنه من الضروري الاستناد إلى أحكام المادة 127، والمواد من 145 إلى 149 من الأمر رقم 03-06، لاستنتاج تعريف لها.

⁵ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 148.

⁶ هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 37.

⁷ سبق صدور المرسوم رقم 59-85، القانون رقم 12-78، المتضمن القانون الأساسي للعامل، اللذان أديا إلى إفقاد الوظيفة العمومية هويتها وانحرفها بصفة تدريجية عن المبادئ التي أنشئت من أجلها، أنظر: المرجع نفسه، ص 57.

⁸ الأمر رقم 133-66(الملغى)، المؤرخ في 06 جوان 1966، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، الصادرة في 08 جوان 1966، ص 542، ملاحظة: تم الرجوع إلى هذا القانون بغية معرفة نية المشرع الجزائري، فيما يتعلق بموضوع البحث، هذا من جهة، ومن جهة أخرى للمقارنة بما هو معمول به حاليا، لاستنباط الأحكام الأصح للموظف.

⁹ المرسوم رقم 150-66، المؤرخ في 06 جوان 1966، يتعلق بنظام بعض الأوضاع الخاصة بالموظفين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، الصادرة في 08 جوان 1966، ص 576.

¹⁰ ورد النص باللغة الفرنسية على النحو التالي:

« La disponibilité est prononcée d'office lorsque le fonctionnaire ayant épuisé ses droits à un congé de maladie et de longue durée, n'est pas en mesures de reprendre son service. », voir : Ordonnance n° 66-133, du 06 juin 1966, portant le statut général de la fonction publique, journal officiel de la république algérienne démocratique et populaire, n°46, du 08 juin 1966, p 426.

¹¹ القانون رقم 06-82، المؤرخ في 27 فيفري 1982، يتعلق بعلاقات العمل الفردية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 09، الصادرة في 02 مارس 1982، ص 457.

¹² إن استعمال المشرع مصطلح الولد، يجعل من نطاق هذه الحالة ضيقا ومحصورا فقط في الجنس الذكري من أطفال العامل(ة)، إذ كان عليه اعتماد الترجمة الصحيحة للكلمة باللغة الفرنسية والتي وردت بصفة عامة وتشمل الجنسين: الولد والبنات على حد سواء "un enfant" والتي تعني "الطفل"، أنظر:

Art 52 de la loi n°82-06, du 27 février 1982, relative aux relations individuelles de travail, journal officiel de la république algérienne démocratique et populaire, n°09, du 02 mars 1982, p 305.

- ¹³ نلاحظ بأن المشرع الجزائري، منج بين وضعيتين قانونيتين، وضعية الانتداب ووضعية الإحالة على الاستبعاد، فلا يمكن للموظف أن يستفيد من وضعيتين في آن واحد، وهو الأمر الذي تداركه بموجب أحكام المادة 147 من الأمر رقم 03-06.
- ¹⁴ أحكام المادة 146 من الأمر رقم 03-06.
- ¹⁵ أنظر في هذا الشأن: أحكام البند الثالث من المادة 24 من الأمر رقم 133-66؛ وأيضا: أحكام البند الرابع من أحكام المادة 31 من المرسوم رقم 59-85، المؤرخ في 23 مارس 1985، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 13، الصادرة بتاريخ 24 مارس 1985، ص 333، وكذلك: أحكام البند الخامس من المادة 75 من الأمر رقم 03-06، حيث جاء على النحو التالي: "لا يمكن أن يوظف أيًا كان في وظيفة عمومية ما لم تتوفر فيه الشروط الآتية:- أن تتوفر فيه شروط السن والقدرة البدنية والذهنية وكذا المؤهلات المطلوبة للالتحاق بالوظيفة المراد الالتحاق بها".
- ¹⁶ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 146.
- ¹⁷ طارق حسنين الزيات، حرية الرأي لدى الموظف العام "دراسة مقارنة-مصر وفرنسا"، الأيمان، دون بلد نشر، 1997، ص 430.
- ¹⁸ المادة 13 من القانون رقم 04-12، المؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 15 جانفي 2012، ص 09.
- ¹⁹ المادة 14 من القانون رقم 04-12.
- ²⁰ عبد الحكيم سواكر، الوظيفة العمومية في الجزائر، دراسة تحليلية على ضوء آراء الفقه واجتهاد القضاء الإداريين، دار مزوار، الجزائر، الطبعة الأولى، 2011، ص 262.
- ²¹ فضلنا مصطلح "جوازي" و"اختياري" عن "بطلب من الموظف"، على اعتبار أن وضعية الإحالة على الاستبعاد بجميع حالاتها المنصوص عليها في القانون، تتم بطلب من الموظف، وأن جوازي أو اختياري، يدخل ضمن اعتبارات السلطة التقديرية للإدارة التي لها صلاحيات التعيين، والتي لها أن تمنحه أو ترفضه وفقا لمقتضيات المصلحة العامة.
- ²² هذه العبارة، لا تدل على المعنى الحقيقي الذي أراده المشرع الجزائري، فحسب تقديرنا لنيته من خلال النص باللغة الفرنسية "Convenances personnelles"، فإنه يعني كل ما يتناسب أو يتلاءم مع مصلحة الموظف الخاصة.
- ²³ "...2- للقيام بدراسات أو أبحاث فيها فائدة عامة...5- لأغراض شخصية بعد سنتين من الأقدمية ضمن المؤسسة المستخدمة".
- ²⁴ إن أحكام المادة 148 من الأمر رقم 03-06، يعترضها نوع من الغموض، حيث استعمل المشرع الجزائري عبارة أغراض شخصية، هذه الأخيرة فضفاضة من جهة، ومن جهة أخرى قد تعبر عن الحالات المنصوص عليها في المادتين 146 و147، فكلها تصب في قالب واحد والمتمثل في مصلحة الموظف الخاصة، كما أن عبارة "بطلب منه"، ليس لها محل في هذه المادة، على اعتبار أن كل حالات الاستبعاد تتطلب إيداع طلب من طرف الموظف لدى الإدارة، كما أن فقهاء القانون الإداري درجوا على التمييز بين حالي الاستبعاد، بين كونها بقوة القانون وكونها بطلب من الموظف، وهذا خطأ يستحسن تفاديه.
- ²⁵ محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دارالعلوم، الجزائر، 2005، ص 17.
- ²⁶ عبارة أغراض شخصية، هي عبارة مهمة فقد تشمل حالات الاستبعاد الإجباري، كما قد تشمل الحالات الجوازية، على اعتبار أن هذه الأخيرة تمثل في مجملها أغراضا شخصية للموظف، إذ كان من الأحرى بالمشرع التوضيح بدقة لهذه الحالات، حتى يتم غلق باب التقدير.
- ²⁷ المرسوم رقم 148-66، المؤرخ في 02 جوان 1966، يتعلق بتسريح الموظفين لعدم الكفاءة المهنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، الصادرة في 08 جوان 1966، ص 575.
- ²⁸ أنظر في هذا الشأن: المادة 68 من الأمر رقم 133-66.
- ²⁹ المادة 03 من المرسوم رقم 148-66.
- ³⁰ المادة 04 من المرسوم رقم 148-66.