

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

ميدان: الحقوق و العلوم السياسية

فرع: قانون عام

تخصص: قانون اداري



كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم : الحقوق

رقم:

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي

إعداد الطالب(ة): غضبان محمد

تحت عنوان

علاقة اعوان الدولة بالإدارة العمومية في ظل الامر 03/06

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة محمد بوضياف	الدكتور بن حميدوش نور الدين
مشرفا و مقررا	جامعة محمد بوضياف	الدكتور مهدي رضا
مناقشا	جامعة محمد بوضياف	الدكتور مقروف محمد

السنة الجامعية: 2018/2019

اطا

بسم الله الرحمن الرحيم

وبه نستعين

إهداء

إلى منارة العلم و الإمام المصطفى إلى الأمي الذي علم المتعلمين إلى سيد الخلق رسولنا
الكريم سيدنا محمد صل الله عليه وسلم

إلى روح أبي طيب الله ثراه

إلى من تألمت لألمي وكابدت الحياة لأجلي أُمي الغالية أطال الله في عمرها

إلى رفيقتي في الحياة زوجتي التي كانت سندا لي في دراستي

إلى من حبهن يجري في عروقي و يلهج بذكرهن فؤادي واللأي امددني بدعواتهن أخواتي

إلى قرّة عيني أبنائي أمين ، إلياس ، إِياد حفظهم الله.

إلى أميرة ، جمال ، لينة

إلى كل من علمني حرفا ، واخذ بيدي في سبيل تحصيل العلم والمعرفة

إلى كل هؤلاء اهدي ثمرة جهدي ، ونتاج بحثي المتواضع .

غضبان محمد

شكر و تقدير

الحمد لله حمدا يليق بمقامه و الصلاة والسلام على نبي الحق و إمامه سيدنا محمد بن عبد الله و على اله و صحبه ومن والاه ، أما بعد :

فيسعدني و قد أنهيت بفضل الله ورعايته إعداد هذه الدراسة المتواضعة أن أتوجه إلى الله سبحانه وتعالى بالحمد والشكر ، الذي هداني و أنار الطريق أمامي و أمدني بالعزم و التصميم لإتمام هذا العمل العلمي ، و هيا لي من الأساتذة الأجلاء من أناروا لي سبيل العلم و أرشدوني طريق الصواب و اخص بالذكر أستاذي الدكتور مهدي رضا الذي سار معي في درب هذا العمل إشرافا و توجيها و الذي أمدني بما يلزم من المراجع العلمية التي سهلت لي الطريق في اعداد هذا العمل .

و لا أنسى أن أتقدم بجزيل الشكر و الامتنان إلى كل من سعى جاهدا مخلصا صادقا من اجل مساعدتي لإتمام هذا العمل من زملاء و أصدقاء و كل من دعمني و ساندني و قدم لي النصح و العون لمواصلة درب التعلم .

قائمة المحتويات :

- المقدمة
- الفصل الأول :خضوع الموظف العام للعلاقة القانونية و التنظيمية .
 - ✓ المبحث الأول: العلاقة التنظيمية بين الموظف العام و الإدارة العمومية
 - ✓ المبحث الثاني: تحديد مجال تطبيق العلاقة التنظيمية و أداة تنفيذها و مراقبتها
- الفصل الثاني: خضوع الأعوان المتعاقدين للعلاقة التعاقدية .
 - ✓ المبحث الاول :الاطار القانوني و التنظيمي للعلاقة التعاقدية وخصائصها
 - ✓ المبحث الثاني: موقف المشرع الجزائري من العلاقة التعاقدية و تقييمها
- الخاتمة
- المراجع
- فهرس الموضوعات

المقدمة

مقدمة :

يعد الموظف في الإدارة العنصر الوظيفي الحي والديناميكي في التنظيم الإداري للإدارة العامة وإدارة الأعمال على حد سواء ، وتتوقف جل عناصر الفاعلية و الرشادة والكفاية في الأداء الإداري على العنصر البشري بالدرجة الأولى ، فهو يعد من مقومات التنظيم الإداري ، وتوظف الدولة لإدارة وتسيير شؤونها وإنجاز وظائفها الأساسية السياسية والاجتماعية والاقتصادية والأمنية و الدبلوماسية مئات الآلاف من مستخدميها (موظفيها)، في نطاق ما يعرف بفكرة الوظيفة العامة أو الخدمة المدنية .

ولكي تتحكم الدولة وإدارتها العامة في عملية ضبط وتسيير موظفيها (مواردها البشرية) بصورة منظمة و مسؤولة وفعالة، تستخدم بعض نظم الوظيفة العامة المقارنة فكرة القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، الذي يرسم ويحدد بصورة قانونية الأسس والمبادئ والقواعد والأساليب المتعلقة بأجهزة وهيئات تسيير الوظيفة العامة، وطبيعة العلاقة بين الإدارة العامة والموظف العام، وحقوق وواجبات و ضمانات الموظفين العامين، وكذا تحديد المسؤوليات الإدارية المهنية والمدنية والجنائية لكل من الإدارة والموظف العام في حالة ارتكاب الأخطاء كما يتكفل هذا القانون بتنظيم عناصر المسار المهني لموظفي الإدارة العامة بصورة محددة وشفافة.

ويتعلق موضوع هذا البحث بعلاقة أعوان الدولة بالإدارة العمومية في ظل الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، و يخرج عن نطاق هذه الدراسة القطاع الاقتصادي الذي يخضع في تنظيمه إلى قانون العمل ، وكذا بعض أصناف أعوان الدولة المذكورين بموجب المادة 2 الفقرة 3 من الأمر 03/06 وهم : القضاة ، المستخدمون العسكريون، المدنيون للدفاع الوطني ، مستخدمو البرلمان ، يخضع هؤلاء الاعوان لقوانين خاصة نظرا لخصوصية وظائفهم

وتكمن أهمية هذه الدراسة في محاولة تقديم قيمة معرفية من خلال دراسة تحليل النصوص القانونية و التطرق إلى تطبيقات العلاقة التنظيمية بالموازاة مع العلاقة التعاقدية ، بحيث تم التركيز على القاعدة الأساسية المتمثلة في العلاقة القانونية والتنظيمية قبل القاعدة الاستثنائية المتمثلة في العلاقة التعاقدية ، و تبرز أهمية هذه الدراسة من خلال :

في إطار العلاقة القانونية التنظيمية :

يؤدي هذا النظام إلى تقديم ضمانات للموظف و العمل بأريحية ، كما تمكن الموظف العمومي من العطاء والابتكار و تحمل المسؤولية دون التعرض للابتزاز و الفساد ، هذا علاوة على تحقيق استقرار الموظفين و تثبيتهم في مناصبهم الإدارية ، كما ان هذه العلاقة تعتبر وسيلة قانونية تسهل عملية ترقية للموظفين .

في اطار العلاقة التعاقدية :

من اجل ضمان احترافية الإدارة العمومية وإنتاحتها على أنواع عديدة من طرق التوظيف في إطار عصرنة الإدارة التي تسعى في إصلاحات إدارية من أجل تحقيقها ميدانيا على غرار الدول المتقدمة ، بالإضافة إلى تطوير علاقة العمل في القطاع العمومي وفقا لما تفرضه إستقلالية المؤسسات الاقتصادية تم الاعتماد على نظام التعاقد

و تعود أسباب اختيار هذا الموضوع إلى أسباب ذاتية و أخرى موضوعية:

فالسباب الشخصية تتمثل في :

- لإثراء البحوث التي تتناول تسيير الموارد البشرية لاستغلالها من طرف فئة الموظفين

، من اجل توظيفها خلال حياتهم المهنية .

- يتناول مقياس الوظيفة العمومية مواد قانونية و علمية و يمتاز بالتنوع و المرونة

اما الأسباب الموضوعية تتمثل في :

- تعدد أنماط التوظيف في الإدارة العمومية الجزائرية ، و اختلاف الآثار التي تخلفها علاقة العمل.
- تسليط الضوء على العلاقة التي تربط الموظف العمومي و العون المتعاقد بالإدارة العمومية .

حيث تهدف هذه الدراسة اساسا في البحث على مايلي :

- تبيان النصوص القانونية لتطبيقات العلاقة القانونية التنظيمية .
- تبيان النصوص القانونية لتطبيقات العلاقة التعاقدية .
- تحديد مفهوم كل من العلاقة القانونية التنظيمية و العلاقة التعاقدية .
- تبيان الآثار المترتبة عن تطبيق العلاقة القانونية التنظيمية و العلاقة التعاقدية .
- تحديد مجالات نوعي علاقة العمل .
- تحديد نطاق تطبيق نوعي علاقة العمل

من خلال ما سبق تبرز اشكالية هذه الدراسة في أن تطبيق علاقة العمل التي تربط الموظف بالإدارة العمومية تختلف عن العلاقة التي تربط الأعوان المتعاقدين ، فالموظف يكون في علاقة قانونية تنظيمية تخضع للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية و القوانين الخاصة، أما العون المتعاقد يكون في علاقة تعاقدية تخضع للعقد و كذا القانون الخاص للمتعاقدين ، و بالتالي تختلف الآثار التي تخلفها كلى العلاقتين على الموظف و على العون ، هذا ما يجعلنا نطرح التساؤل التالي : هل العلاقة التي تربط كل اعوان الدولة في الادارة العمومية هي علاقة واحدة ام تختلف باختلاف فئاتهم ؟ و ماهي الآثار القانونية المترتبة على هذا الاختلاف في تنظيم العلاقة ؟

ولمحاولة الامام الجيد بهذه الدراسة اتبعنا عدة مناهج حيث تم الاعتماد على المنهج الوصفي من خلال وصف طبيعة العلاقة الوظيفية لأعوان الدولة سواء الموظف الدائم او

العون المتعاقد ، وكذا المنهج التحليلي من خلال تحليل المواد و النصوص القانونية التي ستعتمد عليها هذه الدراسة

تم عرض محتويات البحث في فصلين و قد تم التمهيد له بمقدمة عامة من خلالها تم طرح الإشكالية ، وتم تقسيم الدراسة كالتالي :

الفصل الأول تحت عنوان خضوع الموظف العام للعلاقة التنظيمية حيث تضمن مبحثين ، تناولنا في المبحث الأول العلاقة التنظيمية بين الموظف العام و الإدارة العمومية و في المبحث الثاني تم التطرق إلى تحديد مجال تطبيق العلاقة التنظيمية و أداة تنفيذها و مراقبتها

وأما الفصل الثاني بعنوان خضوع الأعوان المتعاقدين للعلاقة التعاقدية حيث تضمن مبحثين ، المبحث الأول خصص للإطار القانوني و التنظيمي للعلاقة التعاقدية و خصائصها و في المبحث الثاني تم التطرق لموقف المشرع الجزائري من العلاقة التعاقدية و تقييمها

للتوصل في نهاية هذه الدراسة إلى خلاصة شاملة كخاتمة للموضوع تضمنت جملة من النتائج التي تعتبر بمثابة أرضية لجملة من الاقتراحات التي من خلالها يمكن إثراء البحوث العلمية .

الفصل الأول

خضوع الموظف العام

للعلاقة القانونية و

التنظيمية

الفصل الاول

خضوع الموظف العام للعلاقة القانونية والتنظيمية

إن الوظيفة العامة لم تعد أمرا استثنائيا في حياة الموظفين - كما كان الحال عليه في الماضي، و لم يعد في وسع أي شخص أن يتجنب التعامل مع الموظف العام فقد أصبحت الوظيفة العامة جزءا من حياة المواطن من ميلاده إلى وفاته، يدخل الحياة بشهادة ميلاد و يخرج منها بشهادة وفاة ، وكلاهما يقوم بتحريرهما موظف عام بصفة رسمية حتى تترتب عليها الآثار القانونية.

وقد نصت أغلب الدول في دساتيرها على أن الوظائف العامة حق للمواطنين مستحقة على قدم المساواة، وذلك بموجب الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1791 الذي نص على حق التوظيف والمساواة في تولي الوظائف العامة .

والجزائر كغيرها من الدول ، نجد أن دستورها الصادر في 2016 (وقبله الدساتير السابقة) نص في المادة 63 منه على هذا المبدأ بقولها: " يتساوى جميع الموظفين في تقلد المهام و الوظائف في الدول دون أية شروط ، غير الشروط التي يحددها القانون".

و للدور الهام الذي يشكله الموظفين بوصفهم الأداة التي تستعملها الدولة في تأدية مهامها، فإن أهمية الوظيفة العمومية وإعداد وتسيير المسار المهني للموظفين يعد محور إهتمام أغلب الدول في العالم و الجزائر واحدة من هذه الدول عرفت أيضا تطور و تزايد عدد الموظفين العموميين بإعتبارهم المؤتمنين على القيام بالخدمة العامة ، فقد بات هؤلاء في كل الدول يمثلون دائرة واسعة و شريحة مهمة لها مكانتها وثقلها ووزنها و بإعتبارها متواجدة على جميع الأصعدة المركزية و الجهوية و المحلية و المرفقية ، فكان لزاما عليها تنظيم العلاقة التي تربطها بهم وفقا للنصوص التشريعية و التنظيمية ، لذا فان دراسة تنظيم هذه العلاقة تندرج في إطار قواعد القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية و القوانين الأساسية الخاصة التي تنظم سلك أو عدة أسلاك معينة .

وعليه سيتم التطرق إلى العلاقة التنظيمية بين الموظف العام و الإدارة العمومية (المبحث الأول) و يتم تحديد مجال تطبيق العلاقة التنظيمية و أثارها على الموظف العام (المبحث الثاني)

المبحث الأول

العلاقة التنظيمية بين الموظف العام و الإدارة العمومية

إذا كانت بعض البلدان تأخذ بالنظام التعاقدى كأسلوب للتوظيف وتعتبر العلاقة بين الموظف والإدارة هي علاقة عقدية أو تعاقدية فإن أغلب الدول المعاصرة تتبنى التكيف القانوني والتنظيمي لعلاقة الموظف بالإدارة وتجعل من أسلوب التعاقد إستثناء على القاعدة ومن هذا المنطلق ما المقصود بالعلاقة التنظيمية ، هذا يقتضي التطرق الى تعريف العلاقة التنظيمية وبيان عناصرها (المطلب الأول) و تقدير العلاقة التنظيمية و أثارها (المطلب الثاني) و تحديد موقف المشرع الجزائري من هذه العلاقة (المطلب الثالث)

المطلب الأول

تعريف العلاقة التنظيمية وعناصرها

لدراسة العلاقة التنظيمية وجب التطرق الى تعريفها و العناصر الأساسية التي تحدد إطار هذه العلاقة و كذا تقديرها ذلك ما يتم تبيانه في الفرعين التاليين :

الفرع الأول

تعريف العلاقة التنظيمية

لقد كان للقضاء الاداري الفرنسي الاثر البارز في بلورة تكيف علاقة اعوان الدولة بالوظيفة العمومية على انها علاقة تنظيمية قانونية ، وهذا ما ذهب اليه الفقه والقضاء في فرنسا بعد ان عدلا عن الأخذ بالنظرية التعاقدية ، حيث استقر الرأي على تكيف العلاقة بين الموظف و الادارة على انها علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح ، إذ بموجبها يكون الموظف في مركز تنظيمي يستمد حقوقه و واجباته مباشرة من احكام النصوص القانونية المنظمة للوظيفة العامة ، و بالتالي فان قرار التعيين لا ينشأ مركزا ذاتيا للموظف و إنما يسند إليه مركز قانوني عام وحسن سير المرافق العامة¹ يتضمن إسناد الوظيفة له حتى يمارس

¹ محمد انس جعفر ، اشرف انس جعفر : الوظيفة العامة، الطبعة الثالثة، مزينة ومنقحة 2013 ، دار النهضة العربية،

اختصاصاتها و فقا للقوانين ، و بذلك يكون في مركز قانوني عام الذي يمكن تغييره في اي وقت من خلال اخضاع النظام القانوني للتعديل و التغيير و فقا لمقتضيات المصلحة العامة ، و لتحليل العلاقة التنظيمية اللائحية و جب التطرق إلى أساسها الفقهي و القضائي و القانوني .

لقد ثار خلاف بين فقهاء القانون الإداري في تكييف العلاقة التي تربط عون الدولة بالإدارة العمومية حيث اتجه البعض إلى تكييفها على أنها علاقة خاصة يحكمها قانون خاص فهي رابطة تعاقدية خاصة تخضع لقاعدة " العقد شريعة المتعاقدين " و سوف يتم تفصيل هذه النظرية في الفصل الثاني من مذكرتي هذه .

بينما اتجه البعض الأخر إلى تكييف العلاقة التي تربط عون الدولة بالإدارة العمومية على أنها علاقة تنظيمية أو لائحية و قد ترتب على هذا الاتجاه ظهور ما يسمى بالنظرية التنظيمية أو اللائحية التي من خلالها يكون الموظف في علاقته بالإدارة العمومية في مركز تنظيمي لائحي يستمد حقوقه مباشرة من النصوص القانونية ، فالموظف في هذه الحالة يكون في مركز قانوني عام قابل للتغيير في اي وقت ¹ .

ويعرف الدكتور عمار عوابدي علاقة موظف الدولة بالوظيفة العمومية كما يلي : "تقرر أن حقيقة العلاقة القانونية التي تربط الموظف العام بالإدارة هي علاقة قانونية لائحية تنظيمية، بحيث يعتبر الموظف العام في مواجهة الإدارة في مركز عام يستمد حقوقه و واجباته مباشرة من نصوص القوانين و اللوائح المنظمة للوظيفة العامة" .

كما استقرت أحكام مجلس الدولة في فرنسا على هذا الرأي ، وكذا المشرع الفرنسي من خلال المادة 05 من القانون الصادر في 19 أكتوبر 1946 بشأن النظام العام للموظفين التي تنص على " إن الموظف العام في علاقته القانونية بالإدارة يعتبر في مركز تنظيمي لائحي ² " ، كما حذى حذوه المشرع الجزائري من خلال المادة 07 من الأمر 03/06 التي تنص على : " يكون الموظف تجاه الإدارة في وضعية قانونية أساسية و تنظيمية ³ "

¹ محمد عبد الحميد ابو زيد ، المرجع في القانون الإداري ، طبعة 2 ، مطبعة العشري ، مصر ، 2007 ، ص 202

² محمد يوسف المعداوي ، دراسة في الوظيفة العامة و النظم المقارنة في التشريع الجزائري ، ط 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1988 ، ص 39

³ الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 ، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، ج ر العدد 46 ، الصادر في 16 جويلية 2006

أما التعريف التشريعي للعلاقة التنظيمية فإن المشرع فلم يتطرق لتعريفها لان التعريف أصلا ليس من اختصاصه ، و إنما تطرق إلى عناصرها و المتمثلة في القانون الأساسي الخاص و الحياة المهنية للموظف.

كما نجد عدة مصطلحات فقهية للعلاقة التنظيمية منها : مراكز القانون العام ، العلاقة اللائحية ، المراكز الموضوعية ، المركز النظامي ، كل هذه المصطلحات تناولها الفقهاء ، غير ان المصطلح الأكثر استعمالا هو العلاقة التنظيمية اللائحية.

من هذه التعاريف نستنتج بأن العلاقة التنظيمية هي خضوع الموظف لأحكام الوظيفة العامة بما تتضمنه من حقوق و واجبات تستمد مباشرة من النصوص القانونية او اللوائح المنظمة للوظيفة مما يعني ان الموظف في مركز تنظيمي ، حيث تستمد هذه الحقوق من عنصرين هامين وهما القانون الأساسي الخاص و تسيير الحياة المهنية للموظف و التي يتم سردها كالتالي

الفرع الثاني

عناصر العلاقة التنظيمية

تتمثل عناصر العلاقة التنظيمية في القانون الأساسي المنظم للوظيفة و الحياة المهنية للموظف¹ ، ويتم سردهما كالتالي :

(أ) القانون الأساسي (statut particulier):

إذا كان القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية يشكل العمود الفقري لمنظومة الوظيفة العمومية، فإنه يجب أن نقول أن العديد من النصوص القانونية والتنظيمية تحدد بشكل واسع وتفصيلي نوع الأسلاك داخل الإدارة العمومية، وتبين أنظمة التوظيف والتكوين والتقييم والتنقيط والوضعيات المتعلقة بالموظف، وعلى العموم كل جوانب المسار المهني للموظف داخل الإدارة العامة، فالمادة الثانية من القانون الأساسي العام 03/06 تحدد مجال تطبيقه فنجدها تنص على عدم سريان القانون الأساسي على جميع هيئات الموظفين حيث لا يطبق أحكامه على

طارق المجذوب ، الادارة العامة ، العملية الادارية و الوظيفة العامة و الاصلاح الاداري ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ص 254¹.

القضاة والمستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني وكذا مستخدموا البرلمان وتصدر قوانين أساسية خاصة بهم في شكل قوانين أساسية مستقلة، وتصدر بموجب قوانين صادرة عن السلطة التشريعية بالنسبة لهيئة القضاة والمستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني، أو تصدر بشكل لوائح (لائحة) بالنسبة لمستخدمي البرلمان وتعتبر هذه القوانين الأساسية المستقلة موازية للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.¹

غير انه بمقتضى المادة 03 من نفس القانون الأساسي العام بينت كيفية تطبيق أحكام القانون الأساسي، والذي يكون بموجب قوانين أساسية خاصة بمختلف أسلاك الموظفين وتتخذ بمراسيم، وبمقتضى نفس المادة يمكن لبعض القوانين الأساسية الخاصة ونظرا لخصوصية وظائف أسلاكها يمكن لها أن تتضمن مقتضيات وأحكام مخالفة للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، حيث نصت على إمكانية أن تتضمن القوانين الأساسية أحكام استثنائية لهذا الأمر في مجال الحقوق والواجبات وسير الحياة المهنية والانضباط العام، كما هو الشأن بالنسبة لهيئة الأعيان الدبلوماسية وأسلاك الأمن وأسلاك الجمارك وغيرها من الأسلاك التي تتطلب تنظيم خاص من عدة جوانب، (الانضباط، حمل السلاح، العمل خارج أوقات المدة القانونية، منع الإضراب...الخ)

إن القانون الأساسي لما أوجد قوانين أساسية خاصة وقوانين أساسية مخالفة واستثنائية، يكون بذلك قد كرس عنصر المرونة باعتباره يسمح بعدم التطبيق الكلي أو الجزئي لأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وهذا نظرا لخصوصية بعض الأسلاك ولكي تتلاءم مع الواجبات وطبيعة المهام للهيئات المعنية.

إن تعدد النصوص التنظيمية المكرسة في القوانين الأساسية الخاصة من أجل تطبيق أحكام القانون الأساسي العام، تعد بمختلف أنواعها نصوص قانونية وتنظيمية تنظم الحياة الوظيفية للموظفين المنتمين إلى الأسلاك والهيئات التي تنظمهم، وذلك من خلال محتواها حيث

¹ - عبد الخالق علاوي، إصلاح النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وتطوير منظومة تدبير الموارد البشرية بالإدارة العمومية، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، المغرب، 2010، ص 93، 103.

نجد القوانين الأساسية الخاصة تبين وتنظم تدبير المسار المهني للموظف التابع لها بدءاً من التوظيف إلى التقييم إلى الحقوق والواجبات وتحديد المهام الخاصة بكل وظيفة.

و يقصد بالقانون الأساسي¹ هو القانون الأساسي الخاص الذي يهدف إلى تكييف قواعد القانون الأساسي العام مع خصوصيات المهام المنوطة بمختلف أسلاك الموظفين ، وتحديد عدد معين من الأحكام الخاصة بموظفي السلك المعني تطبيقاً لأحكام القانون الأساسي العام²، ويصدر القانون الأساسي الخاص لسلك معين بناء على مرسوم تنفيذي و يتضمن النظام القانوني للسلك او عدة أسلاك متكاملة مهنيا ، الذي يتضمن المحاور الرئيسية الآتية :

- مجال التطبيق،
- الحقوق و الواجبات،
- مدونة الأسلاك و الرتب و تحديد المهام،
- التصنيف السلمي،
- شروط التوظيف،
- فترة التريص،
- التقييم،
- الترقية في الدرجات،
- المناصب العليا،
- الوضعيات القانونية الأساسية،
- حركة نقل الموظفين،

أول قانون أساسي تم إصداره تطبيقاً لأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العامة رقم 03/06 هو المرسوم التنفيذي رقم 04/08 بتاريخ 2008/01/19 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك المشتركة في المؤسسات و

¹ الإدارات العمومية

² الامر رقم 03/06 المؤرخ في 2006/06/06 ، مرجع سابق

- التكوين،

- النظام التأديبي،

- الأحكام الانتقالية،

- الأحكام الخاصة و الختامية،

غير أن القانون الأساسي الخاص لا يخرج في تنظيمه و تطبيقه على مبادئ و أحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، وبالتالي يعد المرجع القانوني الخاص لأحكام تنظيمات السلك المهني مهما كانت نوعية السلك ، وتهدف قواعده إلى تحديد كافة عناصر النظام القانوني ويحدد كفاءات مسار و تسيير الحياة المهنية للموظفين المكرسة في خدمة المجموعة او الدولة¹ ومن هذه القوانين الأساسية الخاصة نذكر :

- القانون الأساسي الخاص بالباحث الدائم الصادر بموجب المرسوم 131/08 المؤرخ في 03 ماي 2008.²

- القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك المشتركة في المؤسسات و الإدارات العمومية الصادر بموجب المرسوم 04/08 المؤرخ في 01 يناير 2008.³

- القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالتربية الوطنية الصادر بموجب المرسوم 315/08 المؤرخ في 01 أكتوبر 2008.⁴

لقد نص القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في مادته الثالثة على أنه : >> يحدد تطبيق أحكام هذا القانون الأساسي بقوانين أساسية خاصة بمختلف أسلاك الموظفين تتخذ

سعيد مقدم ، اخلاقيات الوظيفة العمومية (دراسة نظرية تطبيقية من زاوية : التأصيل ، الحقوق و الالتزامات المهنية ، النظام التأديبي للموظفين) ، ط 1 ، دار الامة ، الجزائر ، 1997 ، ص52

² مرسوم تنفيذي رقم 131/08 المؤرخ في 03/05/2008 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالباحث الدائم ، ج ر عدد 23 المؤرخة في 04/05/2008

³ مرسوم تنفيذي رقم 04/08 المؤرخ في 19/01/2008 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك المشتركة في المؤسسات و الإدارات العمومية ، ج ر عدد 03 المؤرخة في 20/01/2008

⁴ مرسوم تنفيذي رقم 315/08 المؤرخ في 01/10/2008 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالتربية الوطنية ، ج ر عدد 59 المؤرخة في 12/10/2008

بمراسيم...» ، كما أحال في عدة مواضع من القانون الأساسي على التنظيم من أجل تطبيق بعض أحكامه وشرحها وتفصيلها أكثر ، من خلال التنظيمات الصادرة عن الجهاز الإداري بصفة عامة (مراسيم رئاسية - تنفيذية ، قرارات وزارية ، تعليمات ومناشير) ، الأمر الذي يعد اعترافا صريحا من القانون الاساسي ذاته على أنه مجرد قانون إطار يحوي مبادئ وأسس عامة تتولى النصوص التنظيمية شرحها وتفسيرها قصد تطبيقها التطبيق السليم على مختلف أسلاك الوظيفة العمومية على اختلاف المهام والوظائف التي تقوم بها.

(ب) المسار المهني (organisation et déroulement de la carrière):

بعد إلتحاق الفرد بالوظيفة وفقا لإجراءات قانونية محددة سلفا في القانون الأساسي للوظيفة العمومية تبدأ من الترشح بعد توفر الشروط القانونية المنصوص عليها في المواد 74 و75 و هي على العموم الجنسية الجزائرية و التمتع بالحقوق المدنية السلوك الحسن و الوضعية القانونية تجاه الخدمة الوطنية و التمتع بشروط السن و القدرة البدنية ، يلزم أيضا على المترشح لوظيفة عمومية أن يجتاز مرحلة التربص المنصوص عليها في المواد من 83 إلى 91 ليكسب صفة الموظف العام و بالتالي يتحدد مركزه القانوني حيث تنص الفقرة الأخيرة من المادة 4 من القانون الأساسي العام على أن الترسيم هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته، و كل هذه الإجراءات لا تتم إلا إذا وجد منصب شاغر أو بمناسبة إنشاء منصب لضمان التغطية المالية للوظيفة التي يشغلها كما توضحه المادة 09 من القانون الأساسي العام بنصها : كل تعيين في وظيفة لدى المؤسسات و الإدارات العمومية يجب أن يؤدي إلى شغل وظيفة شاغرة بصفة قانونية.

و يخضع الموظف العمومي أثناء مساره المهني إلى تقييم مستمر ودوري وفقا لنص المادة 97 من الأمر 03/06 ، والهدف من هذا التقييم الدوري هو تقدير مؤهلات الموظف المهنية على أساس مناهج ملائمة يهدف بصفة خاصة إلى:

- الترقية في الدرجة

- الترقية في الرتبة

- منح إمتيازات مرتبطة بالمردودية وتحسين الأداء ومنح الأوسمة الشرفية والمكافآت.

وقد جاءت المواد من 106 إلى 110 لتبين كيفية الترقية في الدرجة والرتبة للموظف وهكذا فإن الترقية في الدرجات والانتقال من درجة إلى درجة أعلى مباشرة حسب الكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم، أما المادة 107 فتبين الترقية في الرتبة وهي تقدم الموظف في مساره المهني وذلك بالانتقال من رتبة إلى رتبة أعلى مباشرة في نفس السلك أو في السلك الأعلى مباشرة حسب الكيفيات الآتية:

- على أساس الشهادة من بين الموظفين الذين تحصلوا خلال مسارهم المهني على الشهادات والمؤهلات المطلوبة.

- بعد تكوين متخصص.

- عن طريق امتحان مهني أو فحص مهني.

- على سبيل الاختيار عن طريق التسجيل في قائمة التأهيل ، بعد أخذ رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، من بين الموظفين الذين يثبتون الأقدمية المطلوبة.

غير أنه في المادة 109 تنص على شرط متابعة تكوين مسبق منصوص عليه في القوانين الأساسية الخاصة أو الحصول على الشهادات المطلوبة في حالة الترقية من فوج إلى فوج آخر أعلى مباشرة كما هو منصوص عليه في المادة 08 من الأمر 03/06 والتي تصنف أسلاك الموظفين حسب مستوى تأهيل مطلوب لكل فوج، وعليه فالترقية من فوج إلى فوج آخر متوقفة على شرط الحصول على المستوى أو الشهادة المطلوبة لكل فوج أو في إطار تكوين تنص عليه بعض القوانين الخاصة¹.

أما بالنسبة للتقييم الذي يهدف من ورائه إلى منح أوسمة شرفية ومكافآت فنجد الأمر 03/06 نص على نوع جديد من التحفيزات وبعض المكافآت التي لم يكن منصوصا عليها من قبل حيث خصص فصلا كاملا لها، ومن خلال المادة 112 فالمشرع بين إمكانية تسليم أوسمة

¹ المادة 08 من الأمر 03/06.

شرفية ومكافآت للموظفين في شكل ميداليات استحقاق أو شجاعة أو شهادات وزارية، وعليه نصت المادة 113 على أنه: <>يمكن للموظف الذي قام أثناء تأديته مهامه بعمل شجاع مثبت قانونيا أو قام بمجهودات إستثنائية ساهمت في تحسين أداء المصلحة أن يستفيد من أوسمة شرفية أو مكافئات بعد إستشارة لجنة خاصة تنشأ لدى السلطة الوزارية المختصة>>.

المطلب الثاني

تقدير العلاقة التنظيمية و أثارها

الفرع الاول

تقدير العلاقة التنظيمية

نجد أن بعض الدراسات الفقهية و جهة نقدا لنظام العلاقة التنظيمية التي تربط عون الدولة بالوظيفة العمومية ، أما البعض الآخر نادى بها لما توفره من مزايا كالمساواة و الشفافية و الضمانات التي تمنحها للموظف العام ، و حتى يتسنى الحكم على هذه العلاقة و جب التطرق إلى عيوبها و مزاياها :

أ) العيوب:

- يمكن ان نلخص العيوب التي تشوب نظام العلاقة التنظيمية في النقاط التالية :
- إن دائمية منصب الوظيفة تؤدي إلى قتل روح المبادرة و الابتكار للموظفين نتيجة ضمان الحقوق بالقوانين الأساسية الخاصة.
- تضخم الجهاز الإداري الذي يؤدي إلى البطالة المقنعة وهذا الأمر يؤثر على المردودية و الإنتاج و نجاعة المؤسسة بل قد يؤثر سلبا على مبدأ المساواة.
- إن الموظفين العموميين من خلال مهامهم و مناصبهم قد يشكلون ضغطا على الدولة من خلال تحقيق مصالحهم الخاصة.

ب)المزايا :

تتميز العلاقة التنظيمية بعدة مزايا ، نوجزها في ما يلي :

- تحقق مبدأ المساواة و الشفافية بين كافة مرشحي الوظيفة بالدولة ، لأن إجراءات التوظيف و الحقوق والضمانات كلها محددة وفقا لقواعد عامة هذا علاوة على حق الطعن على التصرفات المشبوهة .
- تعطي ضمانات للموظف في ممارسة حقوقه و حرياته وكذا في الاستقرار و التثبيت في منصب العمل دون أن يكون له ضغط نفسي لضياح المنصب.
- إن ديمومة المنصب يثمر الولاء و الإخلاص للوظيفة بل يخلق الالتزام و الانضباط و التشریف للانتساب للوظيفة.
- إن الرتابة و الروتين التي قد تحدث يمكن معالجتها عن طريق روح المنافسة في تولي المناصب و الوظائف إضافة إلى دورات التكوين و الرسكلة وكذا حالة الحركية و التنقل التي تؤدي إلى تحقيق الفعالية و الحركة و النشاط في الحياة المهنية.
- إن التضخم الإداري للموارد البشرية الذي يقول به البعض أمر مستبعد لأن التوظيف يتم وفقا للمخطط السنوي للتسيير، وكذا إلزامية التبرير لفتح المناصب خاصة في ظل سياسة التقشف و ترشيد النفقات ، هذه كلها عوامل و ظروف مواتية لمعالجة حالة التضخم.
- إن نظام العلاقة التنظيمية أمر فرضه الواقع التنموي للبلاد ، لكن عدم تحقيق ذلك يرجع إلى سوء التطبيق و التراخي في المراقبة ولا يعود إلى طبيعة العلاقة التنظيمية.

الفرع الثاني

آثار العلاقة التنظيمية

يؤدي تطبيق العلاقة التنظيمية إلى آثار قانونية يتم تبيانها فيما يلي:

- 1- يتم الدخول مباشرة في وضعية القيام بالخدمة أو حالة الخدمة الفعلية¹ ، ونتيجة لهذه الوضعية فإن الشخص المرشح للوظيفة يكتسب صفة الموظف العمومي في حالة توفره على

¹ انظر المادة 127 من الامر 03/06

الشروط الواردة في المادة 04 من الأمر 03/06 و المتمثلة في : التعيين في منصب و دائم¹ ، و الترسيم في رتبة ضمن تسلسل إداري.

2- قانون الوظيفة العمومية و نصوصه التطبيقية يعد المصدر القانوني العام للعلاقة التنظيمية وبالتالي أي اتفاق يخالف النص يعد باطلا لأن هذا القانون يصنف ضمن القانون العام ، حيث قواعده آمرة² .

3- صلة الموظف بالإدارة التي يعمل بها لا تنتهي بمجرد تقديمه الاستقالة ، إنما لا بد من قبولها من الجهة المختصة حتى تنتهي تلك العلاقة ترتيبا على فكرة سير المرفق العام بصفة دائمة³ .

4- يعد قرار التعيين وسيلة لتطبيق العلاقة التنظيمية ، حيث أنه يعد وسيلة لفتح العلاقة بين الموظف و الإدارة ، وفقا لرأي الدكتور محمد انس جعفر على أنه يعد وسيلة إسناد المركز القانوني العام للشخص المعين.

5- يمكن تعديل الأحكام القانونية للوظيفة دون الاحتجاج بالحق المكتسب⁴ ، لأن الأصل في القوانين هو الخضوع لمبدأ القابلية للتعديل مع شرط احترام المشروعية كأن يتم التعديل بأثر مباشر دون أثر رجعي ، لكن يكون قابلا للطعن لتجاوز السلطة .

6- تؤدي العلاقة التنظيمية إلى تأسيس مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها ، كما يمكن تطبيق حالة الجمع بين المسؤوليتين و أيضا عدم الاعتماد على فكرة مسؤولية المتبوع التي تعد تابعة للقانون المدني.

7- إن المنازعات المتعلقة بالوظيفة العمومية تكون من اختصاص القضاء الإداري عن طريق الدعاوى الإدارية.

¹ انظر المادة 02 من الامر رقم 03/06

² محمد انس جعفر ، اشرف انس جعفر ، مرجع سابق ، ص32

³ انظر المادة 220 من الامر 03 /06

⁴ رضوان بوجمعة ، الوظيفة العمومية المغربية على درب التحديث ، ص 57

في الأخير يشير بعض الفقهاء بأن هذه النتائج لا تنحصر في علاقة الموظف العمومي بالإدارة المستخدمة ، بل تتعلق هذه النتائج بكل الأعوان العموميين من بينهم الدكتور عبد الفتاح حسن .

المطلب الثالث

موقف المشرع الجزائري من العلاقة التنظيمية

لمعرفة موقف المشرع الجزائري من العلاقة التنظيمية وجب التعرض إلى المراحل التاريخية لتطور نظام الوظيفة العامة و الأسباب الدافعة لاختيار هذه العلاقة .

الفرع الأول

مراحل تطور نظام الوظيفة العامة

لقد عرف نظام الوظيفة العمومية في الجزائر عدة مراحل ابتداء من القانون رقم 157/62 المؤرخ في 1962/12/31 الذي نص على العمل مؤقتا بالتشريع الفرنسي إلا ما تعارض مع السيادة الوطنية¹ و بالتالي اصبح نظام الوظيفة العمومية في الجزائر يتبع نظام الوظيفة العامة الفرنسي المؤرخ في 1959/02/04 ، و انتهاء بالأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة ، وتتمثل هذه المراحل فيما يلي :

المرحلة الانتقالية : بعد إفتكاك الجزائر استقلالها من المستدمر الفرنسي عرفت فراغا كبيرا في مختلف الوظائف العامة بعد رحيل الموظفين الأوربيين و صعوبة استخلافهم بموظفين جزائريين ، هذا ما دفع بالحكومة المؤقتة باتخاذ إجراءات مستعجلة لسد هذا الفراغ و ضمان الحد الأدنى للسير الحسن للمرافق العمومية ، حيث تبلور قرارها في الأمر رقم 503/62 الصادر بتاريخ 1962/06/19 المحدد لإجراءات تسهيل الالتحاق بالوظيفة العامة و بذلك فتحت باب التوظيف أمام كل من يحسن القراءة و الكتابة دون انتقاء ، إلى جانب إصدار القانون رقم 157/62 المؤرخ في 31 / 12 / 1962 الذي أمد العمل بالقوانين السارية المفعول قبل

القانون رقم 157/62 المؤرخ في 1962/12/31 يتعلق بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية الا ما تعارض منها بالسيادة الوطنية

¹، ج ر عدد 02 لسنة 1963

الاستقلال باستثناء ما يتعارض مع السيادة الوطنية وبذلك ظلت الوظيفة العامة في الجزائر تخضع لأحكام قانون الوظيفة العامة الفرنسي المؤرخ في 1959/02/04 .

مرحلة الإنشاء و التنظيم : في هذه المرحلة تم صدور أول قانون اساسي للوظيفة العمومية في الجزائر المستقلة بموجب الأمر 133/66 المؤرخ في 1966/06/02¹ الذي أكد العلاقة التنظيمية التي تربط الموظف بالإدارة العمومية كقاعدة عامة مع الاخذ بالنظام المفتوح في مجال التعاقد ، وهذا ما تضمنته الديباجة (بيان الأسباب) الفقتين الخامسة و السادسة و المادة 06 التي نصت على " يكون الموظف تجاه الإدارة في وضعية قانونية و تنظيمية " ، حيث تم استبعاد المفهوم التعاقدى للوظيفة العمومية الذي يعرف صعوبة في تنظيم الترقية و كثرة تنقلات الموظفين بين الإدارات .

مرحلة المراجعة : تميزت هذه المرحلة بنوع من التباعد و الانفصال بين قطاع الوظيف العمومي و القطاع العام الاقتصادي لاسيما ما يتعلق بعدم وجود انسجام في الأجور و المرتبات ، مما أدى إلى هجرة الكفاءات من الوظيفة العامة إلى القطاع الاقتصادي ، هذا ما دفع الى ظهور تيار اصلاحي في السبعينات ادى الى توحيد عالم الشغل² بصور القانون 12/78 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل الذي مزج بين القطاع الاقتصادي و القطاع الإداري ، ومن خلاله أطلق تسمية " العامل " على كل عون من اعوان الدولة في القطاع الاداري و الاقتصادي مما افقد الوظيفة العامة هويتها نظرا لتناقض مضمونه و فلسفته مع خصوصية المرفق العام و مقتضيات التسيير الاقتصادي ، كما أشار إلى العلاقة التنظيمية من خلال النص عليها في المادة 58 كالتالي " ويتم اقرار هذا التثبيت بإعداد وثيقة تنظيمية او عقد عمل يوضع طبقا لأحكام هذا القانون و القانون الاساسي الخاص او الاتفاقيات الجماعية للمؤسسة المستخدمة ..."

وتطبيقا لهذا القانون تم اصدار المرسوم رقم 59/85 المتعلق بالقانون الاساسي النموذجي الخاص بعمال المؤسسات و الادارات العمومية الذي حاول التقيد بالأحكام العامة التي جاء بها

الامر رقم 133/66 المؤرخ في 1966/06/02 المتضمن القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية ، ج ر صادرة بتاريخ 1966/05/28¹

مهدي رضا ، النظام القانوني للوظيفة العمومية في ظل الامر 06-03 ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، جامعة الجزائر² ، كلية الحقوق ، 2008-2009 ، ص 28-30

القانون الأساسي العام للعامل رقم 12/78¹ و بعض أحكام القانون الأساسي العام للعامل رقم 133/66.

ومن أهم ما ميز أحكام المرسوم 59/85 أنه جاء مزيجا بين المبادئ الأساسية التقليدية للوظيفة العمومي، وبين فلسفة عالم الشغل الجديدة القائمة على وحدوية القانون المطبق على العامل والعمل والمجسدة بالقانون الأساسي العام للعامل

مرحلة الإصلاح و إعادة التنظيم : تعتبر هذه المرحلة تجسيدا لسياسة الدولة الرامية الى التوجه للانفتاح الاقتصادي و التخلي عن النهج الاشتراكي من خلال ما كرسه دستور 1989 ، حيث تم إصدار القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل² ، حيث نصت المادة 03 منه على خضوع موظفي المؤسسات و الادارات العمومية لأحكام تشريعية خاصة ، ثم صدر الأمر 03/06 المتضمن القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية و الذي جاء بنفس التوجه الذي جاء به القانون الأساسي للوظيفة العمومية رقم 133/66 ، وبموجب المادة 140 منه اصبحت الضمانات الاساسية للموظفين و كذا القانون الاساسي للوظيفة العمومية من اختصاص البرلمان ، وهذا ما نصت عليه المادة 122 من دستور 1996 ايضا³

ومن خلال الأمر 03/06 تبنى المشرع الجزائري نظام الوظيفة العمومية المغلق كقاعدة اساسية في تسيير أعوان الدولة مع العمل بنظام الوظيفة المفتوح المتمثل في نظام التعاقد كاستثناء .

الفرع الثاني

أسباب اختيار المشرع الجزائري للعلاقة التنظيمية

رغم أن كل مرحلة من المراحل المذكورة تميزت بإجراءات و ظروف خاصة ، إلا أنه في كل هذه المراحل تبنى المشرع الجزائري نظام العلاقة التنظيمية في إطار تنظيم علاقة العمل

¹ قانون رقم 12/78 المؤرخ في 05/08/1978 المتضمن القانون الاساسي العام للعامل ، ج ر صادرة بتاريخ 08/08/1978

القانون رقم 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم ، ج ر عدد 17 بتاريخ

1990/04/25²

³ دستور 1996 المعدل ، مرجع سابق

القانونية بين الإدارة العمومية و الموظف العمومي كقاعدة عامة¹ و أساسية مسابرة للاتجاه الغالب في القانون الوضعي علاوة على الظروف الخاصة للبلاد.

و يعد هذا الموقف أمرا طبيعيا بالنسبة للمشرع الجزائري ، أسوة بالقانون الفرنسي باعتباره الموروث القانوني للاستعمار .

كما أن الأسباب الواقعية و الموضوعية للبلاد غداة الاستقلال كانت العامل المباشر لتبني هذا الموقف من طرف المشرع الجزائري ، ويمكن تلخيص هذه الأسباب فيما يلي:

1- تكريس مبدأ ديمقراطية الالتحاق بالوظيفة العمومية كرد فعل طبيعي عن حرمان الأهالي الجزائريين من تولي الوظائف العمومية خلال الحقبة الاستعمارية .

2- ضمان التكوين و ترشيد الوظائف العمومية و ذلك في انتظار تحديد تصور عميق للوظيفة العمومية يتماشى و الاختيارات الإيديولوجية و الهياكل الدستورية للجزائر المستقلة .

3- وسيلة قانونية تسهل عملية الترقية للموظفين ، وهذا الإجراء يعد تحفيزا لجلب الموظفين في جميع المستويات .

4 - الاعتماد على شرط المستوى العام أي الكفاءة العاملة تماشيا مع المستوى الثقافي لغالبية المواطنين ، وبالتالي يبعد عن معيار التخصص و الكفاءة التقنية العالية غير الموجودة.

5- الاعتماد على عامل التكوين الذاتي الميداني لأن الإدارة تعد فضاء للتكوين و التدريب ، يؤدي إلى تنمية الشعور بالمسؤولية الفردية و الجماعية و كذا الشعور بالولاء المهني و تقوية الضمير و أخلاقيات المهنة.

6- يؤدي هذا النظام إلى تقديم ضمانات للموظف و العمل بأريحية ، كما تمكن الموظف العمومي من العطاء والابتكار و تحمل المسؤولية دون التعرض للابتزاز و الفساد ، هذا علاوة على تحقيق استقرار الموظفين و تثبيتهم في مناصبهم الإدارية بديلا لكثرة التنقلات و معاناتها.

7- إن العلاقة التنظيمية تتناسب مع طبيعة المرفق العمومي من حيث مبادئ المجانية و الديمومة و الإستقرار ، و طبيعة الخدمة العمومية و ضرورتها للمجتمع.

¹ مهدي رضا ، اصلاح الوظيفة العمومية من منظور الامر 03-06 ،رسالة دكتوراه ، جامعة الجزائر1 ، كلية الحقوق ، 2017 ، ص 89

و يتضح موقف المشرع الجزائري من خلال سرد النصوص القانونية التي فيها نص بصفة صريحة أو بصفة ضمنية على تبني العلاقة التنظيمية اللائحية وهذا وفقا للنصوص القانونية التالية: المادة 06 من الأمر 133/66 ، المادة 50 من القانون 12/78 ، المادة 07 من القانون 06/82 ، المادة 05 من المرسوم التنفيذي 59/85 .

و كان اخرها المادة 07 من الأمر 03/06 المتعلق بالقانون الأساسي العام الجديد للوظيفة العمومية و التي تنص على : "يكون الموظف تجاه الإدارة في وضعية قانونية أساسية و تنظيمية " ، حيث أخذ المشرع بنفس الصياغة حرفيا بما أخذ به الأمر 133/66 .

ويلاحظ مما سبق بأن المشرع الجزائري استقر في الأخذ بالعلاقة التنظيمية خلال المنظومة القانونية الوظيفية ، سواء بصفة صريحة أم ضمنية باعتبار هذه العلاقة تمثل القاعدة العامة الأساسية ، أما الاستثناء فخصص للعلاقة التعاقدية التي يتم التطرق إليها في الفصل الثاني من هذه المذكرة .

المبحث الثاني

تحديد مجال تطبيق العلاقة التنظيمية و أداة تنفيذها و مراقبتها

يتجسد نظام العلاقة التنظيمية عمليا في مجالات التطبيق المتمثلة أساسا في مختلف الوضعيات القانونية للموظف العمومي و ذلك من خلال انتمائه إلى إحدى الأسلاك المهنية.

إن الدخول في مجالات العلاقة التنظيمية يتم عن طريق الأداة القانونية (المطلب الأول) ويتم ممارسة الرقابة على العلاقة التنظيمية (المطلب الثاني) ثم تقدير الوثائق النموذجية للعلاقة التنظيمية (المطلب الثالث).

المطلب الأول

مجال تطبيق العلاقة التنظيمية وأداة تنفيذها

إن مجالات العلاقة التنظيمية تتحدد من خلال نطاق و موضع التطبيق ، وهذا يتم كله عن طريق الأداة القانونية المتمثلة في قرار التعيين ، هذه الجوانب تتم دراستها في الفروع التالية:

الفرع الأول

مجالات العلاقة التنظيمية

أولاً : المجالات من حيث نطاق التطبيق (المعيار العضوي)

إن نطاق تطبيق العلاقة التنظيمية هو جزء من نطاق قانون الوظيفة العمومية و الذي يمثل المعيار العضوي أو الشكلي الذي يتحدد على أساسه القانون الواجب التطبيق و كذا الجهاز القضائي المختص بالنزاع.

و يتحدد نطاق العلاقة التنظيمية أساسا و حصرا في إطار الإدارة العمومية الذي تم تحديده في المادة 02 من الأمر 03/06 كما يلي:

- 1- الإدارة المركزية بمصالحها الداخلية و الخارجية.
- 2- الإدارة الإقليمية (البلديات و الولايات).
- 3- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.
- 4- المؤسسات ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني.
- 5- المؤسسات ذات الطابع العلمي و التكنولوجي.
- 6- كل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدميها لأحكام هذا القانون الأساسي.

و لقد استتنت المادة الثانية الفقرة الثالثة من الامر 03/06 ثلاث فئات من نطاق تطبيق العلاقة التنظيمية لقانون الوظيفة العمومية و هي:

- 1- القضاة.
- 2- المستخدمون العسكريون و المدنيون للدفاع الوطني .
- 3- مستخدمو البرلمان.

و يلاحظ مما سبق بان الأمر 03/06 أعطى للإدارة العمومية معنى واسعا و مرنا ، لكن إذا رجعنا إلى المرسوم 59/85 فان نطاق تطبيق العلاقة التنظيمية مخالفا تماما للأمر 03/06 بحيث ربطت المادة 02 من هذا المرسوم بالخضوع لأحكام قانون المحاسبة العمومية .

ونشير إلى أن رأي المشرع الجزائري يتطابق تماما مع التشريع الفرنسي من حيث نطاق تطبيق العلاقة التنظيمية كأساس لتطبيق قانون الوظيفة العمومية

ثانيا: المجالات من حيث موضوع التطبيق (المعيار الموضوعي).

طبقا للمعيار الموضوعي فان مجالات تطبيق العلاقة التنظيمية تتعلق أساسا بعنصري ذات العلاقة التي تشتمل على جانبين:

أ) الوضعيات المهنية الأساسية: و التي حددها الأمر 03/06 في المادة 127 في خمسة وضعيات أساسية هي:

1- القيام بالخدمة : هي وضعية الموظف الذي يمارس فعليا في المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها المهام المطابقة لرتبته أو مهام منصب شغل من المناصب المنصوص عليها في المادتين 10 و 15 من الأمر 03/06¹ ويعد في وضعية الخدمة أيضا :

- الموجود في عطلة سنوية،
- الموجود في عطلة مرضية أو حادث مهني ،
- الموظفة الموجودة في عطلة أمومة،
- المستفيد من رخصة غياب كما هي محددة في المواد من 208 إلى 212 و 215 من الأمر 03/06 ،
- الذي تم استدعائه لمتابعة فترة تحسين المستوى أو الصيانة في إطار الاحتياط،
- الذي تم قبوله لمتابعة فترة تحسين المستوى

2- الانتداب : هو حالة الموظف الذي يوضع خارج سلكه الأصلي و/أو إدارته الأصلية مع مواصلة استفادته في هذا السلك من حقوقه في الاقدمية و في الترقية في الدرجات و في التقاعد في المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها²

3- خارج الإطار: هي الحالة التي يمكن أن يوضع فيها الموظف بطلب منه بعد استفاد حقوقه في الانتداب ، في إطار أحكام المادة 135 من الأمر 03/06³

¹ المادة 128 من الامر 03/06

² المادة 133 من الامر 03/06

³ المادة 140 من الامر 03/06

غير أن حالة خارج الإطار لا تشمل كل الموظفين بل تقتصر على الموظفين المنتمين الى الفوج (أ) فقط المنصوص عليهم في المادة 8 من الأمر 03/06 .

4- الإحالة على الاستيداع: تتمثل هذه الوضعية في إيقاف مؤقت لعلاقة العمل ، وتؤدي إلى توقيف راتب الموظف و حقوقه في الاقدمية و في الترقية في الدرجات و في التقاعد المادة 145 من الأمر ¹03/06

5- الخدمة الوطنية: يوضع الموظف المستدعي لأداء خدمته الوطنية في وضعية تسمى " الخدمة الوطنية " ²

ب) الجانب القانوني للعلاقة التنظيمية:

ان المجال الثاني للعلاقة التنظيمية يتعلق بالجانب القانوني و التنظيمي الذي ينص عليه القانون الأساسي للسلك أو الأسلاك المعنية ، وقد صدر 62 قانون أساسي .

و يضم القانون الاساسي الخاص سلك او عدة أسلاك كل منها يتكون من رتبة او اكثر في اطار هذا القانون.

وتعد الرتبة هي الصفة القانونية التي تمكن الموظف العمومي من القيام بالمهام المخصصة له قانونا وهي بذلك تختلف عن الوظيفة او منصب العمل.

و من حيث انواع الاسلاك المهنية التي تدخل في مجال الوظيفة العمومية فهي اربعة انواع :

- أسلاك مشتركة.

- أسلاك الإدارة الإقليمية.

- أسلاك تقنية.

- أسلاك العمال المهنيين و سائقي السيارات و الحجاب (سلك آيل للزوال).

¹ المادة 145 من الامر 03/06

² المادة 154 من الامر 03/06

1) الأسلاك المشتركة (corps communs):

طبقا للمادة 01 المرسوم التنفيذي رقم 04/08¹ المنظم للأسلاك المشتركة، فان هذه الأخيرة تضم الإدارات التالية:

- الإدارة المركزية بمختلف مصالحها الممركزة و غير الممركزة.
 - المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري.
 - المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي.
 - المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني.
 - المؤسسات العمومية التي يمكن ان يخضع مستخدموها الى احكام قانون الوظيفة.
- و يتضمن قانون الاسلاك المشتركة عدة شعب مهنية ورد النص عليها في المادتين 02 و 03 من المرسوم المذكور و هي الشعب المهنية التالية:
- الإدارة العامة.
 - الترجمة، الترجمة الفورية.
 - الإعلام الآلي.
 - الإحصائيات.
 - الوثائق و المحفوظات.

و يتضح من قائمة شعب الاسلاك المشتركة انها ذات اهمية بالنسبة لكل الادارات العمومية.

2) أسلاك الإدارة الإقليمية (corps administration territoriales) :

يتعلق هذا السلك بموظفي الإدارة الإقليمية التي تجمع بين موظفي البلديات و الولايات وهو الذي صدر بالمرسوم التنفيذي رقم 334/11 المؤرخ في 20 سبتمبر 2011¹، و الذي حل محل القانون القديم الذي كان يقتصر على موظفي البلدية فقط².

¹- مرسوم تنفيذي رقم 04/08 المؤرخ في 2008/01/19 ، مرجع سابق ، ص: 04-31

و يتضمن القانون الخاص بأسلاك الادارة الاقليمية عدة شعب ورد النص عليها في المادة 03 من القانون الاساسي الخاص و هم كالآتي:

- الإدارة العامة.
 - الترجمة.
 - الوثائق و المحفوظات.
 - الإعلام الآلي.
 - الإحصائيات.
 - التسيير التقني و الحضري.
 - النظافة و النقاوة العمومية و البيئة.
 - الاجتماعية و الثقافية و التربوية و الرياضية.
- 3) الأسلاك التقنية (corps technique):

و هي الاسلاك الخاصة بنشاط موظفي الوزارة و هذا نتيجة خصوصية النشاط التقني الذي تختص به كل وزارة ، و لذا فان هذا النوع من الاسلاك هو متعدد و لذا نذكر بعض منها مثل المرسوم التنفيذي رقم 297/10 المؤرخ في 29 نوفمبر 2010 المتضمن القانون الاساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المتعلقة بالميزانية³ اي المديرية العامة للميزانية ، وطبقا للمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 297/10 ، فان موظفي هذا السلك التقني يكونون في وضعية القيام بالخدمة لدى الإدارة المركزية ، و كذا المصالح الخارجية و

¹- المرسوم التنفيذي رقم 334/11 المؤرخ في 20/09/2011 المتضمن القانون الاساسي الخاص بموظفي الجماعات الاقليمية ج ر عدد 51 المؤرخة في 28/09/2011

²- القانون الاساسي الخاص بموظفي البلدية الصادر بالمرسوم التنفيذي رقم 26/91 المؤرخ في 02/02/1991، ج.ر عدد 06 سنة 1991.

³- المرسوم التنفيذي رقم 297/10 المؤرخ في 29 نوفمبر 2010 المتضمن القانون الاساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المتعلقة بالميزانية ، ج ر عدد 74 المؤرخة في 05/12/2010.

المؤسسات التابعة لها ، كما يمكن استدعاء هؤلاء الموظفين للعمل لدى الهياكل الادارية الاخرى التابعة لوزارة المالية بشرط ان يكونوا من صنف المجموعة "ا" ¹ .

4 (أسلاك العمال المهنيين و سائقي السيارات و الحجاب : corps des ouvriers professionnels des conducteurs d'automobiles et des appariteurs)

لقد تم تنظيم هذا السلك الخاص بالعمال المهنيين و سائقي السيارات و الحجاب الذين كانوا خاضعين لنظام الاسلاك المشتركة طبقا للمرسوم التنفيذي 225/89 المعدل و المتمم ، و لذلك يتم تسيير هذا السلك بالنسبة للأشخاص الذين وظفوا قبل جانفي 2008 ، و بالتالي لا يمكن التوظيف حاليا ضمن هذا السلك لأنه في حالة زوال طبقا للمادة 51 من القانون الأساسي الخاص بهذا السلك ، الذي تم تنظيمه وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 05/08 المؤرخ في 19 يناير 2008² ، و لذا فان هذه المناصب الوظيفية اصبحت خاضعة للنظام التعاقدى طبقا للمادة 19 من الامر 03/06 .

الفرع الثاني

الأداة القانونية لتنفيذ العلاقة التنظيمية

ان تنفيذ العلاقة التنظيمية يتم عن طريق اداة قانونية هي قرار التعيين الذي يتم تبيانه فيما يلي:

أولا : تعريف قرار التعيين و خصائصه

من حيث المصطلح القانوني هناك عدة مصطلحات : التعيين ، التسمية ، التوظيف ، فالتوظيف هو شغل الوظائف الشاغرة عن طريق التعيين او الترقية لأنه مرتبط بشغل المنصب ، وقد عرف الدكتور ماجد راغب الحلو التوظيف بأنه تولية الوظائف العامة او العمل المنتظم بكيفية معينة في خدمة إحدى السلطات العمومية ، و بهذا المعنى فان التوظيف اشمل من التعيين ، لأنه مرتبط بالشغل ، أما وسائله فتكون عن طريق التعيين او الترقية.

¹ - ان مجموعة "ا" تخص فئة الموظفين المصنفين من 11 الى 17 الذين يتولون مهام التصميم و البحث و الدراسة.

² - انظر الجريدة الرسمية رقم 03 المؤرخ في 20/01/2008 ، مرجع سابق.

أما التسمية فهي أدق مصطلح لتطبيقه على مناصب الوظيفة العمومية ، غير أن مصطلح التعيين هو الأكثر استعمالا في لغة التوظيف باللغة العربية ، و يقابله المصطلح الفرنسي الأكثر استعمالا « Nomination » و لذا فان الترجمة باللغة الفرنسية للنص القانوني هي الأكثر استعمالا و الأرجح صوابا.

وقد اختلف الفقه في تعريف قرار التعيين ، حيث أن الدكتور رضوان بوجمعة يعرف قرار التعيين بأنه " من الناحية الموضوعية و المادية عملا شرطيا بحيث انه متى توافرت شروط الوظيفة في شخص ما ، فان هدف قرار التعيين يكون بمثابة إدماج هذا الشخص في النظام العام للوظيفة العمومية كموظف عام له مركز قانوني في هذا النظام"¹

و يرى بعض الفقه بان التعيين يقتضي عنصرين هما أن يكون الشغل حقيقي للمنصب ، و أن يكون المنصب شاغرا، لكن يقتضي إضافة عنصر ثالث ان يتم شغل المنصب بصفة قانونية طبقا لنص المادة 09 من الامر 03/06 .

اما المشرع الجزائري فلم يضع تعريفا دقيقا لقرار التعيين و لا التوظيف ، وإنما ذكر شروطه و طرقه كما هو منصوص عليه في المواد 12 ، 83 ، 93 ، 174 من الأمر 03/06 .

من التعاريف السابقة الذكر يمكن ان نستنتج بان قرار التعيين يتميز بعدة خصائص عامة هي كالآتي:

1 - تصرف إداري : يعد القرار من الاعمال التي تصدر عن السلطة التنفيذية ، و بالتالي فهو تصرف قانوني صادر عن سلطة عمومية إدارية و لذا فهو يخرج عن الاعمال التشريعية و عن الاعمال القضائية ، وهذا التصرف الإداري هو الاداة التطبيقية لمركز قانوني عام محدد قانونا.

2- تصرف إفرادي : تتفرد السلطة الادارية المختصة بإصدار قرار التعيين ، أما الموظف فدوره اما الامتثال لأحكام هذا القرار او الطعن بالإلغاء في حالة إثبات عدم المشروعية ، كأن يتضمن قرار التعيين تصنيفا خاطئ مخالفا لنظام الشبكة الاستدلالية للرواتب و قائمة مؤهلات

¹ رضوان بوجمعة ، مرجع سابق ، ص34

التوظيف ، وعلى هذا الأساس سمي قرار التعيين من طرف الفقيه الألماني اوتوماير بقرار الإذعان « l'acte de soumission » .

3 - تصرف فردي : أن قرار التعيين يتعلق بشخص معين اسند اليه منصب العمل الذي يستوعب شخصا محددًا بصفاته ، و بالتالي فان قرار التعيين يعد من الاعمال الادارية التي تحدث أثرها على شخص او عدة اشخاص محددين بصفاتهم القانونية¹.

4 - تصرف شرطي : انه تصرف اداري انفرادي له شرط اساسي لتطبيق المركز القانوني العام ، و هو قبول الوظيفة الذي يترتب عليه ادماج الموظف في سلك الموظفين ، وفقا لرأي الفقيه جيز ، أي أن قرار التعيين مقيد أو مقترن بشرط فاسخ أو واقف وهو قبول الشخص المعين للوظيفة والتحاقه بمنصب العمل ، لكن بعض الفقهاء ينتقد فكرة الشرط الفاسخ لأنه يخالف ما استقر عليه التشريع و القضاء المقارن خاصة في فرنسا ومصر و الجزائر ، ولذلك فإن أحد الفقهاء يرى بأن الفقه الالمانى الحديث يقول بأن قبول الموظف يعد شرطًا شكليًا جوهريًا لا يمكن أن يتم التنفيذ إلا به ، ولذا فهو أكثر واقعية وأقل تعقيدًا.

5 - تصرف له أثر مستقبلي : إن قرار التعيين له أثر مستقبلي أي ينتج آثاره القانونية بعد تاريخ المصادقة على القرار و التحاق الموظف بمنصب العمل ، أي أن آثاره ونتائجه لا يكون لها أثر رجعي بل تبدأ فعليًا في التطبيق ابتداءً من تاريخ التوقيع و المصادقة على قرار التعيين ، غير ان في بعض الحالات يتم اللجوء الى التنصيب قبل اصدار قرار التعيين تقاديا للتأخر في الإلتحاق بمنصب العمل وكذا التأخر في حساب الحقوق المالية للموظف المعين ، ولذا فإن التنصيب قبل صدور قرار التعيين يعد إجراء استثنائي وقائي ، لأن محضر التنصيب يثبت واقعة التحاق الشخص بمنصب عمله ، وبالتالي لا يثبت نشأة العلاقة القانونية الفردية ، لأنها ليست تصرف بل قرار التعيين هو الأساس القانوني الذي يثبت نشأة العلاقة القانونية الفردية بمجرد التوقيع ، ولهذا فإن محضر التنصيب لا يخضع لتأشيرة المراقب المالي بخلاف قرار التعيين .

و من النتائج المتولدة عن قرار التعيين بالنسبة للموظف العمومي هي:

¹ - يعد قرار التعيين بانه فردي و شخصي لأنه يعد من تطبيقات النص لا يتم التطبيق الا به و لذا فهو يختلف عن النص القانوني لأنه عام ومجرد.

- أنه يعد معينا في إحدى الهيئات و الإدارات العمومية ابتداء من تاريخ التبليغ.
- يصبح خاضعا لأحكام قانون الوظيفة العمومية من تاريخ التبليغ.
- يصبح قرار التعيين حجة على الإدارة من تاريخ التوقيع ونشر القرار.

ثانيا: السلطة المختصة بالتعيين

طبقا للمادة 95 من الامر 03/06 و كذا المادة الاولى من المرسوم التنفيذي 99/90¹ ، فإن سلطة التعيين هي السلطة المختصة بالتسيير الإداري و المالي أي المتصرف الإداري لهيئة الإدارة العمومية المستخدمة التي تم تحديدها كالاتي:

- 1 - الوزير بالنسبة لمستخدمي الإدارة المركزية أي باسم الدولة و لحسابها.
- 2 - الوالي بالنسبة لمستخدمي الولاية.
- 3 - رئيس البلدية بالنسبة لمستخدمي البلدية.
- 4 - المدير بالنسبة لمستخدمي المؤسسة العمومية.

و يتضح مما سبق بأن وسيلة التعيين تأخذ أحد الشكلين إما القرار أو المقرر ، وخروجا على إجراء لا مركزية القرارات فإن المشرع الجزائري أبقى على بعض الاختصاصات في العلاقة التنظيمية الوظيفية خاضعة الى السلطة المركزية في اطار تحقيق مبدأ وحدة القوانين و شموليتها و تحقيق التوازن و التحكم في التسيير العمومي الإدارات الدولة.

و هذه الاختصاصات هي كالاتي:

- 1 - الإجراء التنظيمي الخاص بالتنقل حفاظا على التوازن الشامل لأعداد المستخدمين.
- 2 - العلاقات التنظيمية المتعلقة بتحديد شروط و تنظيم الامتحانات و المسابقات و الاختبارات المهنية.
- 3 - الإجراءات التنظيمية المتعلقة بالتكوين و تحسين و تجديد المعلومات.

¹- مرسوم تنفيذي رقم 99/90 يتعلق بسلطة التعيين و التسيير الإداري بالنسبة للموظفين و اعوان الادارة المركزية و الولايات و البلديات و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ، ج ر عدد 13 المؤرخة في 1990/03/28 ، ص: 443- 444 .

4 - توظيف و تسيير حياة المستخدمين الأجانب.

5 - التعيين في الوظائف العليا والمناصب العليا عن طريق مرسوم أو قرار وزاري طبقا لما ورد في التنظيم الخاص بهذه الوظائف و المناصب.

هذا ونشير إلى أن هذه الاستثناءات واردة في كثير من الانظمة الوضعية كفرنسا وكذا بعض القوانين العربية كمصر و الكويت¹ وترجع أهمية تحديد السلطة المختصة بالتعيين الى أنها ذات علاقة بالسلطة التأديبية.

المطلب الثاني

الهيئات الرقابية على الأعمال القانونية للإدارة في مجال الوظيفة العمومية

تمارس الرقابة على الاعمال القانونية في إطار العلاقة التنظيمية من خلال مفتشية الوظيفة العمومية و المراقب المالي ، وهذا ما سيتم التطرق اليه في الفروع التالية:

الفرع الأول

مجال و أنواع رقابة أجهزة التوظيف العمومي

أ) مجال رقابة أجهزة التوظيف العمومي

بعدما كان تسيير الحياة المهنية للموظف يخضع للرقابة السابقة من قبل هيئات الوظيفة العمومية توجه المشرع إلى نظام جديد يعتمد على الرقابة اللاحقة لتسيير الموارد البشرية، حيث تم إدخال تغييرات هامة بداية من إصدار المرسوم التنفيذي رقم 126/95 المؤرخ في 29 أفريل 1995 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 145/66 ، والمتعلق بإعداد و نشر بعض القرارات ذات الطابع التنظيمي أو الفردي الخاصة بوضعية الموظفين و نشرها، وذلك من أجل تمكين الوظيفة العمومية من مواكبة التطورات العميقة التي طرأت على محيطها الخارجي والداخلي، كما أن المشرع إبتداءا من سنة 1995 بدأ في إصلاحات عميقة مست جوانب تسيير و تقويم الموارد البشرية بالمؤسسات والإدارات العمومية، لأن المخطط السنوي لتسيير الموارد البشرية

¹ - أنظر عبد الغني بسيوني، مرجع سابق ، ص: 218 .

يعتبر وسيلة جديدة لتنظيم تسيير الموارد البشرية وأداة تحليلية لنظام التسيير والسياسة المنتهجة في توفير الموارد البشرية¹

و كان سبب إصدار هذا المرسوم هو إعتقاد سياسة توقعية وتنبؤية لتسيير الموارد البشرية ، وإستبدال النظام السابق لتسيير المستخدمين القائم على إجراء الرقابة المسبقة ، بنظام جديد يقوم على إجراء الرقابة اللاحقة *controle à postériori* ، حيث أن المخطط السنوي يركز أساسا على التسيير التوقعي وهم بمثابة برنامج عمل يعده المسير وفق الميزانية الممنوحة سنويا، ليجعل منه القاعدة المرجعية قصد تحقيق الأهداف المسطرة والتي تتمثل في الإستغلال العقلاني والأنجع للموارد البشرية والمالية وتحسين مردود القطاع لتطوير منظومة التكوين، ولهذا الغرض فإنه من الضروري أن يخص المخطط بعناية كبيرة عند أعداده كونه يهدف إلى تحقيق أهداف كثيرة نذكر منها:

- إدخال أدوات و وسائل عصرية لتسيير الموارد البشرية وعقلنة تعدادات المستخدمين .
- إعادة الإعتبار للمسيرين بتكثيف مسؤولياتهم على كافة قرارات التسيير الخاصة بمستخدميهم .
- إعداد وتطوير نظام تسيير توقعي و تقديري للموارد البشرية في الإدارات العمومية يجعل عملية التنبؤ تطور حاجيات الإدارة على ضوء تطور مهامها و أهدافها².
- تطوير مهمة المراقبة لمصالح الوظيفة العمومية لتمكينها من إجراء تقييم موضوعي ليس فقط على القرارات الفردية المتعلقة بالمسار المهني للمستخدمين بل لتسيير الموارد البشرية في الإدارات العمومية وتحسين فعاليتها .
- جعل المديرية العامة للوظيفة العمومية تتكفل بمهامها الحقيقية و ذلك بالإهتمام بمهمة التصميم و التنظيم و التوجيه و الضبط و الرقابة .

¹ نوري منير، تسيير الموارد البشرية وفق القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في الجزائر، د و م ج ، الجزائر، سنة 2011، ص 37.

² المنظمة العربية للتنمية الادارية ، النظام الجديد لرقابة المصالح المركزية والمحلية للمديرية العامة للوظيفة العمومية في مجال تسيير الموارد البشرية في ادارة العمومية الجزائرية "،مجلة المنظمة العربية للتنمية البشرية ، العدد383، سنة 2003، ص37.

- ضبط المعلومات بصفة دقيقة حسب الجداول المشكلة للمخطط نفسه والمحددة سلفا من قبل المديرية العامة للتوظيف العمومية.

- ضبط عمليات التسيير التوقعية المقرر إنجازها خلال السنة المالية لاسيما فيما يخص النقاط الأساسية التالية) التوظيف، الترقية، الإحالة على التقاعد، عمليات التكوين وتحسين المستوى وتجديد المعلومات)

و بعد 11 سنة من تطبيق المخطط السنوي لتسيير الموارد البشرية تم التنقيص و تكريس هذه الآلية في القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية في نص المادة 111 بمايلي: يتم تسيير المسار المهني للموظفين في إطار سياسة تقديرية للموارد البشرية تركز من خلال المخططات السنوية لتسيير الموارد البشرية و المخططات السنوية أو المتعددة السنوات للتكوين و تحسين المستوى.

ويتمحور مجال الأعمال الإدارية المتعلقة بالعلاقة التنظيمية الخاضعة لرقابة جهاز التوظيف العمومي في الأعمال الإدارية المتعلقة بالحياة الفردية للموظفين العموميين ، أي كل الأعمال القانونية المتعلقة بالمسار المهني للموظف ، ويرجع اختصاص مهمة الرقابة الى المديرية العامة للتوظيف العمومية¹ اذا كانت القرارات صادرة عن الإدارة المركزية ، وإما إلى المفتشية الولائية للتوظيف العمومي بالنسبة للقرارات الصادرة عن المصالح الخارجية للدولة و الإدارة الإقليمية و المؤسسات العمومية الإدارية.

ب) أنواع رقابة أجهزة التوظيف العمومي

تتمحور رقابة أجهزة التوظيف العمومي المطبقة في مجال تسيير الموارد البشرية في الإدارات و المؤسسات العمومية فيمايلي :

1) الرقابة اللاحقة كقاعدة:

¹- أنظر المرسوم التنفيذي 191/03 المعدل بالمرسوم 204/05 المؤرخ في 2005/06/01 المتعلق بتنظيم المديرية العامة للتوظيف العمومية.

تعتبر الرقابة اللاحقة لتسيير الموارد البشرية من الإصلاحات الجديدة التي اعتمدها
المشروع لمواكبة التطورات التي طرأت على الإدارة العمومية ، و تتم الرقابة اللاحقة كقاعدة
عامة من خلال عدة أنماط تتمثل فيما يلي:

- القيام بالتحقيق في الوثائق أو في عين المكان بصفة مفاجئة أو بعد التبليغ.
- القيام بإجراء تقييم دقيق لتنفيذ المخطط السنوي للتسيير ، من خلال تقرير يرسل الى السلطة
المكلفة بالتعيين وكذا سلطة الوصاية و المصالح المختصة لدى الوزير المكلف بالميزانية ،
وذلك طبقا لما ورد في المادة 03 و 06 مكرر 01-05 من المرسوم التنفيذي 126/95 .
- التدقيق و المراجعة للوثائق المرسله وجوبا طبقا للمادة 06 مكرر 03 من المرسوم التنفيذي
126/95 ، حيث يجب أن ترسل للمصالح المكلفة بالوظيفة العمومي نسخة من كل القرارات
المتعلقة بتسيير الحياة المهنية للموظفين وذلك خلال 10 أيام من تاريخ التوقيع ، ولكن دون
وقف للتنفيذ ، حيث أن السلطة المكلفة بالتسيير تتحمل المسؤولية القانونية في حالة عدم
المشروعية.

(2) الرقابة المسبقة كإستثناء:

طبقا للمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 126/95 وكذا المادة الأولى من المرسوم
التنفيذي رقم 32/97 المؤرخ في 11/01/1997¹ ، فإن البلدية بقيت خاضعة لنظام الرقابة
المسبقة طبقا لأحكام المرسوم رقم 145/66 ، واتخذ هذا الإجراء لتمكين البلديات من وضع
الوسائل الضرورية الكفيلة بالشروع في الإصلاح

كما تم التأكيد على هذا الاستثناء من خلال المراسلة 734 الصادرة عن المديرية العامة
للوظيفة العمومية المؤرخة في 24/01/2011 وذلك بمناسبة تطبيق الرقابة المالية المسبقة
على البلديات ، وهذا الموقف يحسب للمشروع الجزائري الذي استثنى البلدية من نظام الإصلاح
الجديد².

¹- أنظر ج ر عدد 03 المؤرخة في 12/01/1997 .

²- أنظرة أحمد سويقات الرقابة القانونية على اعمال الإدارة العمومية في الجزائر ، رسالة دكتوراه جامعة بسكرة 2014/2015

مما سبق يتضح بأن المشرع الجزائري في إطار رقابة أجهزة الوظيف العمومي على العلاقة التنظيمية ، أنه جمع بين نظامي الرقابة اللاحقة كقاعدة و الرقابة المسبقة كاستثناء ، إلا أنه تجدر الإشارة الى أن الإصلاح الجديد للرقابة لم يحقق أهدافه لعدة أسباب أهمها عدم التوافق والتنسيق بين الأعمال الإدارية و الإجراءات المالية المتعلقة بمدونة الميزانية ، علما وأن الرقابة شرعت من أجل تحقيق أهداف تجمع بين مصلحتي الإدارة والموظف¹.

وتمارس الرقابة المسبقة استثناء عن طريق التأشيرة على الجوانب التالية:

- مشاريع القوانين الأساسية.

- مشاريع النصوص التنظيمية المتعلقة بالرواتب ونظام المعاشات و التعويضات.

- المخطط السنوي للتسيير .

ان التأشيرة المسبقة لمشاريع القوانين الخاصة والنصوص التنظيمية تتم عن طريق قرارات وزارية مشتركة بين الوزيرين المكلفين بالوظيف العمومي و المالية ، بينما يتم التأشير على المخطط السنوي للتسيير وفقا لمحضر اتفاق بين المحضر القانوني لجهاز الوظيف العمومي و المسؤول المكلف بالتسيير الإداري و المالي المعني.

الفرع الثاني

رقابة المراقب المالي

أولا : نطاق ومجال الرقابة المالية

إن النطاق الذي تتحدد على أساسه الرقابة المالية على ميزانيات المؤسسات و الإدارات التابعة للدولة ، وكذا ميزانيات الإدارة الإقليمية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري وأيضا ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني²، طبقا لما ورد في المادة 02 من المرسوم 414/92 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 374/09 ، إذ أن هذا القانون الجديد قد

¹ - أنظر « Laurent Blanc » ، الوظيفة العمومية، ترجمة انطوان عبده، منشورات عويدات-بيروت-لبنان، ص:

. 28,08,06

² - أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 374/09 المؤرخ في 2009/11/16 ، ج.ر، عدد 67 بتاريخ 2009/11/19 .

أدخل البلدية¹ من ضمن نطاق الرقابة المالية ، ويعد هذا الموقف الجديد للمشرع الجزائري هو تصحيح المسار ، وإجراء تقتضيه أهمية البلدية كقاعدة إدارية ليدعم استقلاليتها ويقوي أعمالها القانونية ، وفقا للمشروعية وضمان استمرارية الخدمة العمومية بمصالح البلدية.

وبقي الجهاز الوحيد خارج نطاق رقابة المراقب المالي هو المجلس التشريعي بغرفتيه لإعتبرات خاصة² ، أما مجال الرقابة للأعمال الإدارية في إطار العلاقة التنظيمية ، فإنها تتعلق بمشاريع القرارات الخاصة بالتعيين و الترسيم و الترقية وكل القرارات التي تخص الحياة المهنية للموظفين ودفع رواتبهم وكذا مشاريع الجداول الإسمية الأصلية و المعدلة الخاصة بالمستخدمين للإدارة العمومية المعنية ، ويخرج عن هذا قرارات الترقية في الدرجة.

إن ممارسة الرقابة المالية من طرف المراقب المالي التي تصنف بالرقابة المسبقة ، ولذلك جاءت المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 414/92 المعدل ، بعبارة مشاريع على كل الأعمال القانونية محل المراقبة ، أي أن كل هذه الأدوات القانونية تخضع للتأشيرة قبل توقيعها من طرف السلطة المختصة.

أما المبررات التي تؤكد ضرورة التأشيرة على الأعمال الإدارية للعلاقة التنظيمية ، ترجع أساسا إلى أن القرارات الإدارية الفردية المتعلقة بالمسار المهني للموظف العمومي تعد عملية التزام قانوني بنفقة عمومية و بالتالي فإنه يقتضي إثبات صحة هذا الإجراء لأثاره المالية ، لأن تأشيرة المراقب المالي تؤدي الى حجز منصب العمل للعون العمومي المعين ، بعد إثبات عدة جوانب خاصة منها توفر المنصب المالي المخصص للمنصب الشاغر طبقا لمدونة الميزانية.

ثانيا: نتائج الرقابة المالية .

تخضع مشاريع القرارات الادارية للعلاقة التنظيمية الى رقابة المراقب المالي ، الذي يمنحها التأشيرة في حالة إثبات صحة العملية قانونا ، وإما يبدي رفضه المؤقت اذا كان هناك تحفظات

¹ - تم توسيع نطاق الرقابة المالية على البلدية وفقا لمرزامة تم فيها تطبيق الرقابة المالية على البلدية وفقا لمراحل ، تم بقرار مشترك بين وزارتي المالية والوزارة المتعلقة بالجماعات المحلية خلال سنوات 2012-2014 .

² - أنظر أحمد سويقات، اطروحة الدكتوراه-الرقابة على اعمال الإدارة العمومية في الجزائر، جامعة محمد خيضر-بسكرة- 2014/2015 ، ص:161.

أو يرفضها نهائيا عن طريق المذكرة التفسيرية للرفض وفقا لشكلية التعليل والتسبيب طبقا لما ورد في المادتين 13 و 14 من المرسوم التنفيذي 414/92¹ المعدل.

إن الرقابة المالية على كل القرارات الإدارية الفردية المتعلقة بالحياة المهنية للموظفين تبدأ من إفتتاح السنة المالية من 01/01 إلى غاية 20 ديسمبر من نفس السنة مع إمكانية تمديدتها استثناء برخصة مسبقة من الوزير المكلف بالمالية مع الاشارة إلى أن ميزانيتي الولاية و البلدية تبقى في هذا الاطار خاضعة لأحكام تنظيمية خاصة حيث يمتد تنفيذها إلى غاية خمسة عشر شهرا.

ولقد نص المشرع على أن قرارات المراقب المالي تقبل التظلم لدى وزير المالية عن طريق المديرية العامة للميزانية ، التي قد يتم فيها إعادة النظر في قرار الرفض النهائي في حالة إثبات رفض غير مؤسس.

¹- أنظر المواد 08 و 09 من المرسوم التنفيذي رقم 374/09 .

خلاصة الفصل الأول

خلاصة لهذا الفصل نستنتج بأن العلاقة التنظيمية هي خضوع الموظف لأحكام الوظيفة العامة بما تتضمنه من حقوق وواجبات تستمد مباشرة من النصوص القانونية او اللوائح المنظمة للوظيفة مما يعني أن الموظف في مركز تنظيمي وتمنح هذه العلاقة للموظف الاستقرار والتثبيت في منصب العمل دون أن يكون له ضغط نفسي لضياع المنصب ، ونتيجة لتطبيق هذه العلاقة فان المرشح للوظيفة يكتسب صفة الموظف حيث يستمد حقوقه من عنصرين هامين أولهما القانون الأساسي الخاص الذي يهدف إلى تكييف قواعد القانون الأساسي العام مع خصوصيات المهام المنوطة بمختلف أسلاك الموظفين ، والعنصر الثاني يتمثل في تسيير الحياة المهنية للموظف من خلال التقييم المستمر والدوري وفقا لنص المادة 97 من الأمر 03/06 ، والهدف من هذا التقييم الدوري هو تقدير مؤهلات الموظف المهنية على أساس مناهج ملائمة بهدف الترقية في الدرجة وفي الرتبة وكذا منح إمتيازات مرتبطة بالمرادودية وتحسين الأداء ومنح الأوسمة الشرفية والمكافآت، و يتحدد نطاق هذه العلاقة أساسا و حصرا في إطار الإدارة العمومية الذي تم تحديده في المادة 02 من الأمر 03/06 ، غير أن الأعمال القانونية في إطار العلاقة التنظيمية تخضع لرقابة جهاز الوظيف العمومي على كل الأعمال القانونية المتعلقة بالمسار المهني للموظف ، و تأخذ هذه الرقابة إحدى الشكلين إما رقابة بعدية و هي الأصل و إما رقابة مسبقة و هي الاستثناء ، و كذا رقابة المراقب المالي التي تصنف بالرقابة المسبقة ، ولذلك جاءت المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 414/92 المعدل ، بعبارة مشاريع على كل الأعمال القانونية محل المراقبة ، أي أن كل هذه الأدوات القانونية تخضع للتأشيرة قبل توقيعها من طرف السلطة المختصة.

و من خلال المنظومة القانونية الوظيفية التي عرفتها الجزائر فان المشرع الجزائري استقر في الأخذ بالعلاقة التنظيمية ، سواء بصفة صريحة أم ضمنية باعتبار هذه العلاقة تمثل القاعدة العامة الأساسية ، أما الاستثناء فيتمثل في العلاقة التعاقدية .

الفصل الثاني

خضوع الاعوان

المتعاقدين للعلاقة

التعاقدية

الفصل الثاني

خضوع الأعوان المتعاقدين للعلاقة التعاقدية

إن مهام الوظيفة العمومية و أهميتها تجعل الأشخاص المكلفين بها لهم دور في غاية الأهمية بإعتبارهم الجهة المنفذة لسياسة الدولة و التي يقع على عاتقهم أداء مهام توفير الخدمات الأساسية للمواطنين، هؤلاء الأعوان و الموظفين يتزايد عددهم مع تزايد و تطور تدخل الدولة في المجال الإقتصادي وقد يكونون عبئا على الإدارة بإعتبار تطور تدخلها في المجال الإقتصادي و الإجتماعي، بحيث تكون الإدارة في حاجة إلى نظام متطور و متجدد يساعدها على تحقيق أهدافها و بالتالي تحقيق نجاعتها و مردوديتها.

و في هذا الإطار نرى أن المشرع قد ذهب إلى الأخذ بالنظام الثاني و الموازي للوظيفة العمومية ذات البنية المغلقة و هو النظام المفتوح للوظيفة العمومية و ذلك في نص الأمر 03/06 في فصله الرابع تحت عنوان الأنظمة القانونية الأخرى للعمل، وبالتالي فالأمر 06/03 جاء بجديد فيما يخص نصه على أنماط أخرى للعمل تتمثل في نظام التعاقد

في الحقيقة إن الأمر 03/06 أحدث بموجب المواد من 19 إلى 23 أمور جوهرية في نظام الوظيفة العمومية، لأن من بين الأهداف التي شرع لأجلها هي ضمان احترافية الإدارة العمومية وإفئتها على أنواع عديدة من طرق التوظيف في إطار عصرنة الإدارة التي تسعى في إصلاحات إدارية من أجل تحقيقها ميدانيا على غرار الدول المتقدمة، بالإضافة إلى تطوير علاقة العمل في القطاع العمومي وفقا لما تفرضه إستقلالية المؤسسات الاقتصادية بالإضافة إلى الاعتماد على نظام التعاقد ، لذا سيتم دراسة الإطار القانوني و التنظيمي للعلاقة التعاقدية و خصائصها (المبحث الأول) ومعرفة موقف المشرع الجزائري من العلاقة التعاقدية و الأسباب التي اخذ بها (المبحث الثاني) وتقييم العلاقة التعاقدية و أوجه الاختلاف و التشابه بينها وبين العلاقة التنظيمية (المبحث الثالث).

المبحث الأول

الإطار القانوني و التنظيمي للعلاقة التعاقدية و خصائصها

للتطرق للإطار القانوني و التنظيمي للعلاقة التعاقدية التي تربط العون مع الإدارة العمومية و يجب تعريف نظام التعاقد و خصائصه (المطلب الأول) وتحديد نطاق ومجالات تطبيق العلاقة التعاقدية (المطلب الثاني) وتبيان الأداة القانونية للعلاقة التعاقدية و رقابتها (المطلب الثالث).

المطلب الأول

الإطار القانوني و التنظيمي للعلاقة التعاقدية

الفرع الأول

تعريف نظام التعاقد و أنماطه

نتطرق لتعريف نظام التعاقد في الوظيفة العمومية من خلال :

1 **الإطار القانوني لنظام التعاقد:** يخضع الأعوان المتعاقدون إلى إطار قانوني محدد بموجب الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في المواد من 19 إلى 24.

2 **الإطار التنظيمي لنظام التعاقد:** و يخضع الأعوان المتعاقدون إلى الإطار التنظيمي المحدد في المرسوم الرئاسي رقم 308/07 الذي يحدد كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدون، و حقوقهم و واجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم و النظام التأديبي المطبق عليهم، وفي هذا الإطار يفرق بين 03 فئات أو أنواع من الأعوان المتعاقدون كما يلي:

الفئة الأولى وهم الأعوان الذين يوظفون في إطار المادة 19، يوظفون في مناصب الشغل التي تتضمن نشاطات الحفظ أو الصيانة أو الخدمات، في المؤسسات والإدارات العمومية

الفئة الثانية وهي فئة الأعوان الذين يتم توظيفهم في إطار المادة 20 وبصفة إستثنائية في مناصب شغل مخصصة للموظفين في حالتها إنتظار تنظيم مسابقة توظيف ، أو إنشاء سلك جديد للموظفين أو لتعويض الشغور المؤقت لمنصب العمل

الفئة الثالثة فتتعلق بالأعوان الذين يتم توظيفهم في إطار المادة 21 في مناصب شغل التي تكتسي طابعا مؤقتا.

وقد جاء التأكيد على ذلك في المادة 22 من الأمر رقم 06-03 والتي نصت على أن توظيف هذه الفئات المذكورة من الأعوان حسب الحالة ووفق حاجات المؤسسات والإدارات العمومية، يتم عن طريق عقود محددة المدة أو غير محددة المدة، بالتوقيت الكامل أو بالتوقيت الجزئي، على أن لا يخول شغل هذه المناصب الحق في اكتساب صفة الموظف أو الحق في الإدماج في رتبة من رتب الوظيفة العمومية.

كما نص الأمر 06/03 على ان العقود قد تكون محددة المدة وقد تكون غير محددة المدة، وبالتوقيت الكامل أو التوقيت الجزئي¹.

الملاحظ أن القانون الأساسي للوظيفة العامة قد نص على أن شغل مناصب عن طريق التعاقد لا يعطي صفة الموظف العام أو الحق في الإدماج في رتبة من رتب الوظيفة العامة². غير أن ذات القانون نص على الموظفين الذين يشغلون الوظائف السابقة الذكر عند تاريخ صدوره يحتفظون بصفة الموظف³ ، والواقع أن هذا الحكم منطقي وذلك بالنظر إلى انه يهدف إلى المحافظة على المراكز القانونية المكتسبة قبل صدور القانون .

وترك القانون الأساسي للوظيفة العمومية مسألة تحديد كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة لتسييرهم والنظام التأديبي المطبق عليهم للتنظيم وهو ما حدث بالفعل حيث صدر المرسوم الرئاسي رقم 07-308 بتاريخ 29 سبتمبر 2007 ينظم هذه المسائل⁴ ، ويجب أن نشير إلى مسألة هامة هنا تتمثل في أن هذا المرسوم قد نص على فترة تجربة مدتها 06 أشهر بالنسبة للعقد الغير محدد المدة وشهرين بالنسبة للعقد محدد المدة بسنة أو أكثر وشهر بالنسبة للعقد الذي يتراوح بين 06 أشهر وسنة⁵،

1-المادة 22من الأمر 03/06

2-المادة 22 من الأمر 03/06

3-المادة 20 من الأمر 03/06

4-مرسوم تنفيذي رقم 07-308 توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم صدر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية 61 المؤرخة في 30 سبتمبر 2007 ص 17 وما بعدها

5-المادة 21 من المرسوم 07-308 ، نفس المرجع

كما نص المرسوم على أن العون يثبت "إذا كانت الفترة مجدبة، وفي حالة العكس يفسخ العقد دون إشعار مسبق أو تعويض¹ .

الملاحظة أن المشرع الجزائري إستعمل هنا عبارة "يثبت" وهي عبارة تستعمل للموظفين العامين، وكان الأجدر استعمال عبارة أخرى تكون ملائمة أكثر وتفيد المعنى الذي أراده المشرع، وهذا دليل على أن المشرع الجزائري لا يزال متأثرا بالأنظمة المطبقة على الموظفين العامين عند معالجة المسائل المتعلقة بالأعوان التعاقديين .

وبخصوص المعيار المعتمد في معرفة المعيار المطبق في معرفة العون العمومي المتعاقد فإنه قبل صدور قرار بركاني من طرف محكمة التنازع الفرنسية كان من الصعب جدا تحديد هذا المعيار، حيث كان هذا المعيار يكمن في تحديد ما إذا كان العون يشارك مباشرة في تنفيذ خدمة عمومية إدارية، حيث أن حكم بركاني طرح مبدأ واضحا يتمثل في أن الأعوان الذين يكونون في علاقة قانونية ويعملون لحساب مرفق عام إداري هم أعوان متعاقدون بعنوان القانون العام مهما كانت وظيفتهم² .

كما جاء في قرار لمجلس الدولة الفرنسي أن الأعوان المتعاقدين والموظفين المرسمين لا يوجدون في نفس المركز القانوني بالنسبة للمرفق العام، وهو ما يعني إمكانية خضوعهم لنظم مختلفة ، وهذا يعني أن الأعوان المتعاقدين تحكمهم نصوص صادرة عن طريق لوائح، مع إمكانية تغيير أوضاعهم بصفة مفردة من الإدارة .

الفرع الثاني

أنماط عقود التعاقد

تعرف عقود التعاقد نوعين في التشريع الجزائري هما :

01- عقود العمل المحددة المدة: نص المشرع في الأمر 03/06 في المادة 22 على أنه يوظف الأعوان المذكورين في المواد 19 إلى 21 عن طريق عقود محددة المدة أو غير محددة المدة بالتوقيت الكامل أو بالتوقيت الجزئي.

1-المادة 22 من المرسوم 07-308 نفس المرجع

2د سعيد مقدم ، اخلاقيات الوظيفة العمومية (دراسة نظرية من زاوية : التأصيل، الحقوق و الالتزامات المهنية، النظام التأديبي للموظفين) ، ط1، دار الامة ، الجزائر ، سنة 1997 ، مرجع سابق، ص 87 و88

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 308/07 حدد العقود المحددة المدة في إطار المادتين 10 و11 منه حيث أن المرسوم أشار إلى المادتين 20 و21 من الأمر 03/06 وبين أن عقد العمل محدد المدة هو العقد المخصص لشغل منصب عمل في إطار انتظار تنظيم مسابقة توظيف أو إنشاء سلك جديد للموظفين أو لتعويض الشغور المؤقت لمنصب الشغل¹ ومنصب الشغل في إطار التكفل بأعمال تكتسي طابع مؤقتاً²، حيث نصت المادة الرابعة (04) من المرسوم الرئاسي 308/07، على أنه يتم توظيف الأعوان المتعاقدون بعقود محددة المدة، مدته سنة واحدة يمكن تجديدها مرة واحدة وبنفس المدة.

02- عقود العمل الغير محددة المدة: العقود الغير محددة المدة فطبقاً لنص المادة 05 من المرسوم 308/07 التي تعتبر العقد الغير محدد المدة هو كل عقد موجه إلى شغل منصب دائم عندما تبرر ذلك طبيعة النشاطات أو ضرورات الخدمة، ولتحديد مناصب الشغل التي تخصص بعقود عمل غير محددة المدة جاءت المادة 18 من نفس المرسوم داخل الفصل الثالث المعنون بشروط التوظيف و كفاءاته والتي تبين في الفقرة الثانية طريقة التوظيف لمنصب شغل بموجب عقد غير محدد المدة وهي طريقة الاختبار المهني.

نلاحظ انه كل مواد المرسوم 308/07 لم تحدد ولم تعط تعريفاً دقيقاً للعقد الغير محدد المدة مثلما فعلت مع العقود المحددة المدة، وإنما ذكرت نوع المنصب فقط الذي يكون بعقد غير محدد المدة وهو الديمومة أي أن يكون منصب شغل دائم وربطت ذلك بالسلطة تقديرية للإدارة في نصها عندما تبرر طبيعة النشاطات أو ضرورات الخدمة.

كما أن المادة 18 من المرسوم المنظمة لشروط التوظيف في نظام التعاقد حددت فقط نوع طريقة التوظيف بالنسبة للعقود الغير محددة المدة بالاختبار المهني ولم تعرفها.³

ولتعريف مناصب الشغل المخصصة للعقود الغير محددة المدة كان لزاماً الانتظار حتى صدور المرسوم التنفيذي 05/08 المؤرخ في 19-01-2008 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المهنيين وسائقي السيارات والحجاب.

¹- المادة 20 من الأمر 03/06.

²- المادة 21 من الأمر 03/06.

³- المادة 18 من المرسوم 308/07.

حيث تجدر الإشارة أن المناصب المذكورة في المرسوم كانت سابقا قبل صدور القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية 2006، تعتبر مناصب دائمة و شاغليها يعتبرون موظفين أما وبعد صدور المرسوم 05/08 سنة 2008 أصبحت هذه المناصب تخضع لنظام التعاقد، كما أن هذه المناصب المذكورة هي مناصب تخضع في التوظيف إلى آلية الاختبار كما هو منصوص عليه في المادة 18 من المرسوم 308/07 وعليه هي مناصب غير محددة المدة.

وعليه نستطيع القول أن المشرع جعل مناصب الشغل المنظمة بالقانون الأساسي الخاص بالعمال المهنيين وسائقي السيارات والحجاب إلى نظام التعاقد وفقا للمادة 19 من الأمر 03/06 وهي المناصب المتعلقة بالحفظ أو الصيانة أو الخدمات، وتراجع عن دائمية الوظيفة و الترسيم في هذا النوع من المناصب مستقبلا ونظمها مستقبلا أيضا بنظام تعاقد بعقود غير محددة المدة.

وهنا يطرح البعض ويتساءل عن سبب إدراجها في الوظيفة العمومية الذي يأخذ أساسا بمبدأ الديمومة والاستقرار وخاصة إذا كان العقد هنا غير محدد المدة فإنه لا وجود لداع من استحداثه وكان يمكن الاكتفاء بالطرق والإجراءات المتبعة في التوظيف في ظل النظام المغلق من تعيين و ترسيم وترقية وتتمتع بضمانات .

إن المتفحص جدا لمسألة الفرق بين الشخص الموظف في إطار عقد غير محدد المدة رغم أنه يشتغل لمنصب عمل دائم وغير محدد إلا أن مركزه القانوني يبقى دائما مغاير للموظف المرسم ولا يتمتع بالضمانات والحماية القانونية التي يتمتع بها الموظف العام.

إن الرابطة العقدية التنظيمية تبقى الإدارة هي الطرف الأقوى فيها، وتستطيع الإدارة فسخ العقد الغير محدد المدة دون أن تمر على نفس الإجراءات المنصوص عليها قانونا كحماية الموظف العام، كما أن الشخص الموظف في إطار عقود محددة المدة يستطيع أن يفسخ العقد دون المرور على نفس الإجراءات التي يمر بها الموظف العام عند تقديمه للاستقالة لأن الاستقالة بالنسبة للموظف العام مقيدة بشروط شكلية وقيود زمنية وجب إتباعها وذلك لمبدأ حسن سيرة الإدارة والمرفق العام بانتظام و إطاره.

وهو ما يسجل على نظام التعاقد من زاوية أخرى بالشيء الايجابي حيث يلاحظ أن نظام التعاقد بصفة عامة يتميز بمرونة كبيرة بالنسبة للإدارات أو المؤسسات العمومية من جهة والعمال من جهة أخرى.

إن الجديد الذي أتى به قانون الوظيفة العمومية سنة 2006 هو خضوع بعض مناصب الشغل لنظام التعاقد سواء كان بعقد محدد المدة أو عقد غير محدد المدة، كان من أسبابه ما هو اقتصادي وسياسي وكذلك لإضفاء المرونة على نشاط الإدارة والتكيف مع التحولات الاقتصادية التي عرفتتها الدولة لاسيما الوظيفة العامة وهو تدعيمها بأشكال قانونية أخرى للعمل للغرض التكفل ببعض نشاطات الإدارة.¹

المطلب الثاني

خصائص و مجالات تطبيق العلاقة التعاقدية

الفرع الأول

خصائص العلاقة التعاقدية

تتميز العلاقة التعاقدية الوظيفية بالخصائص التالية:

- 1/ تعريف الوظيفة العامة ووصفها وصفا مجردا في بداية الأمر بعد ذلك يتم البحث عن الموظف الذي تتوفر فيه المؤهلات اللازمة لشغل هذه الوظيفة.
- 2/ ارتباط الموظف بالوظيفة التي تم تعيينه لشغلها، وبالتالي فإنه عند إلغاء هذه الوظيفة لسبب فإن الموظف سيتم فصله، وليس له الحق في الإحتجاج على الإدارة.
- 3/ الترقية مرتبطة بالصلاحية والجدارة فقط وليست حقا مكتسبا.²
- 4/ شغل الوظيفة من طرف الموظف لعام بصفة مؤقتة أي الوظيفة هنا ليست دائمة ، كما تقوم هذه الوظيفة على أساس العلاقة التعاقدية لا التنظيمية بين الموظف والإدارة، ولذلك فإن الموظف يعمل لدى الإدارة مدة زمنية معينة و لا يتمتع فيها بأي امتيازات متعلقة بالترقية أو العلاوات، كما يجوز للإدارة أن تنتهي مهام الموظف لأي سبب كان ومتى تشاء، كما يمكن للموظف أن يترك الخدمة لأي سبب .

¹- أ. بوزيان مكلل، القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الجديد كآلية قانونية لإصلاح الإدارة في الجزائر - مجلة الإدارة، مجلد 19 العدد 1، 2009 عدد 37، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، ص10.

²- محمد صالح فنينيش، محاضرات في قانون الوظيفة العامة، محاضرات أقيمت على طلبة السنة الرابعة كلية الحقوق بن عكنون الجزائر 2006، ص10

5/التوظيف يقوم على أساس موضوعي يؤخذ في هذا النظام بعين الاعتبار الوظيفة وما تحتاجه من إختصاصات وسلطات، ويأتي بعد ذلك الظروف الشخصية والمؤهلات العلمية للموظفين ومنه فإن أعمال الوظيفة ذات طابع تخصصي¹ تتميز بخصائص ومواصفات معينة .

يمتاز هذا النظام بالبساطة والسهولة، حيث أنه لا يتطلب قوانين ولوائح للترقيات والمكافئات والمعاشات كما يتميز هذا النظام بالمرونة وذلك من منطلق أن الإدارة ليست مسؤولة عن العامل الذي تم الإستغناء عنه بل هو مسؤول عن نفسه ، كما أنه من خلال هذا النظام لا يتم تعيين أعوان أكثر من الحاجة، وبالتالي فإنه لا مجال تماما لإستعمال ميدان الوظيفة العامة لأجل التوظيف لاعتبارات سياسية أو إجتماعية خارجة عن الصالح العام و الإحتياجات الحقيقية للمرفق العام ، كما أن هذا النظام يساعد كذلك على إفتتاح المرافق العامة على البيئة الخارجية بسبب سهولة ومرونة التوظيف و الإنتقال بين القطاعات العامة و الخاصة عكس النظام المغلق.

ويمكن القول بأن العلاقة التعاقدية هي علاقة قانونية تبعية ، تتم بين طرفي علاقة العمل من أجل القيام بعمل مقابل أجر يتم دفعه وفقا لنظام الأجور المحدد بالقوانين الخاصة بالمتعاقدين².

إن إبرام العلاقة التعاقدية الوظيفية ينتج عنه آثارا أو نتائج قانونية نبينها فيما يلي:

- 1-العلاقة التعاقدية تخضع لأحكام قانون الوظيفة ونصوصه التطبيقية الخاصة بالمتعاقدين.
- 2-قواعد العلاقة التعاقدية تعد قواعد أمرية، لا يمكن مخالفتها لأن القانون المنظم للعلاقة يصنف ضمن القانون العام.
- 3-إن العلاقة التعاقدية قابلة للتعديل والتجديد والإنهاء تحقيقا للمصلحة العامة مع مراعاة قاعدة التوازن بين الحقوق والمصالح.
- 4-تخضع العلاقة التعاقدية الوظيفية إلى رقابة القضاء الإداري لحماية العون المتعاقد وتحديد مسؤولية الإدارة المستخدمة.
- 5-لا يكتسب العون المتعاقد صفة الموظف العمومي كما لا يتم إدماجه في إطار الوظيفة العمومية طبقا لما ورد في المادة 2/22 من الأمر 03/06¹.

¹ مهدي رضا ، مرجع سابق ، ص 12

²- أنظر المادة 45 من المرسوم الرئاسي 308/07.

يتبين مما سبق بأن المستخدمين الذين يعملون في إطار العلاقة التعاقدية يطلق عليهم الأعوان العموميون المتعاقدون وهذا خلافا لنظام العلاقة التنظيمية الذي يكون فيها العون المستخدم يطلق عليه الموظف العمومي ، كما ان العلاقة التي تربط العون تجاه الادارة هي علاقة ذات طابع تعاقدية ، اي تستند الى العقد بين الادارة من جهة و العون من جهة اخرى ، ومنه فان مركز العون في هذه العلاقة لا يختلف عن مركز العامل او الاجير²

الفرع الثاني

مجالات تطبيق العلاقة التعاقدية

إن مجالات تطبيق العلاقة التعاقدية يتعلق أساسا بنطاق العلاقة المحددة في المادة 02 من الأمر 03/06 أي نطاق الإدارة العمومية، أما المجال النوعي محل تطبيق العلاقة التعاقدية فإنه يكمن في المجالين التاليين:

- مجال الأعوان المتعاقدين " النظام التعاقدية".

- مجال المستخدمين الأجانب.

أولا : الأعوان العموميون المتعاقدون.

نص المشرع الجزائري في الأمر 03/06 على أربعة أصناف في النظام التعاقدية³ يتم حصرها فيما يلي:

1- حالة التوظيف في المناصب ذات الأنشطة المتخصصة.

2- حالة التوظيف في المناصب الدائمة بصفة مؤقتة.

3- حالة التكفل بعمل مؤقت.

4- حالة التعاقد للإستشارة الفنية.

¹- إن ظاهر نص المادة 30 من الأمر 133/66 أن حالة التعيين في وظيفة مؤقتة هي حالة الأعوان المؤقتين وهم الذين لا يكتسبون صفة الموظف العمومي حيث لم ينص المشرع صراحة على المتعاقدين وهذا خلافا للأمر 03/06 الذي ينص صراحة على فئة المتعاقدين.

² مهدي رضا، مرجع سابق ، ص 65

³ انظر المواد 19،25 من الامر 03/06

إن هذه الأصناف من الفئة المتعاقدة تتميز بثلاث خصائص أساسية هي كالآتي:

- إن هذه الأصناف ورد النص عليها في الأمر 03/06 في المواد 19-25.

- تشترك هذه الأصناف في اشتراط الجنسية الوطنية.

- العلاقة التعاقدية لهذه الفئات تتعلق بتسيير مرفق عمومي.

وتجدر الإشارة إلى أن القوانين الوضعية تختلف في تحديد الأصناف المتعاقدة ، بحيث نجد دولة الكويت تنص على ثلاثة نماذج رئيسية من العقود " العقد الأول ، العقد الثاني ، العقد الثالث " .

واستنادا للمواد 19-25 من الأمر 03-06 تم تنظيم التوظيف التعاقدى عن طريق المرسوم الرئاسي 308/07¹.

ويتم دراسة النظام التعاقدى من خلال تناول الأحكام القانونية لأصناف التعاقد بإيجاز فيما يلي:

أ) حالة المناصب ذات الأنشطة المتخصصة

إن هذا الصنف من العلاقة التعاقدية نص عليه المشرع في المادة 19 من الأمر 03/06 وهو المتعلق بالمناصب ذات الأنشطة المتخصصة الوارد تحديدها في المادة 08 من المرسوم الرئاسي 308/07 وهي تتعلق بثلاث أنشطة متخصصة وهي: نشاط الحفظ ، نشاط الصيانة، نشاط الخدمات ، وطبقا للمادة 09 من المرسوم الرئاسي 308/07 فإن قائمة المناصب المطابقة للنشاطات المتخصصة محددة في مناصب العمل التالية: العمال المهنيون، أعوان الخدمة، سائقوا السيارات، رؤساء الحظائر، أعوان الوقاية، الحراس.

ويتضح من طبيعة شغل قائمة مناصب العمل المطابقة والمذكورة أعلاه ، أنها مناصب عمل ذات طبيعة دائمة وبالتالي أنها تتوافق أكثر مع فترة العمل غير محددة المدة ، غير أن المشرع الجزائري نص في المادة 08 الفقرة الثالثة من المرسوم الرئاسي 308/07 بأن التوظيف في هذا الصنف يتم بعقود محددة المدة أو بغير محددة المدة تطبيقا للقرار الوزاري المشترك الذي يحدد تعداد المناصب وتصنيفها ومدة العقد بالنسبة لهيئة الإدارة العمومية المعنية بالتوظيف.

مرسوم تنفيذي رقم 07-308 يتضمن توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم ، مرجع

¹سابق

إن هذا الأسلوب المرن في عملية التوظيف هو الأمر الجديد في سياسة التوظيف ، التي اقرها المشرع من أجل حسن تسيير المرافق العمومية وتكييفها حسب الحاجات و المنصب المالية المسجلة ، ونتيجة لما سبق فإن طريقة التوظيف في هذا الصنف تجمع بين طريقتي الإنتقاء و الإختيار حسب الحالة.

ب) حالة التوظيف في المناصب الدائمة بصفة مؤقتة.

يتم اللجوء إلى هذا الصنف من العلاقة التعاقدية حسب الحالات التالية¹ :

1- حالة انتظار إجراء مسابقة التوظيف، وهذه الحالة تتطلب إجراءات قانونية طويلة مما قد يمس بمبدأ السير المنتظم للمرفق العمومي، ولذا يتم اللجوء إلى التعاقد كإجراء استثنائي.

2- حالة وجود منصب عديم السلك المهني الذي يبين كيفية التوظيف وإجراءاته، ولذا يكون بالضرورة بحاجة ماسة إلى أسلوب التعاقد كإجراء استثنائي في عملية التوظيف المؤقتة إلى غاية إنشاء سلك مهني في هذا المنصب.

3- حالة وجود شغور مؤقت لمنصب دائم فيلجأ إلى التوظيف عن طريق النظام التعاقدي لتعويض أو استخلاف الشغور المؤقت، وهذه حالة استثنائية تتم من أجل استمرار الخدمة العمومية لضرورتها للمجتمع.

يتصف هذا الصنف من التعاقد بالطابع المؤقت لفترة العمل ولذلك يكون عقد الوظيفة محدد المدة وبالتالي فإن طريقة التوظيف تتم من خلال وسيلة الإنتقاء، ويستعمل هذا الأسلوب أكثر في قطاع التعليم.

ج) حالة التعاقد من أجل التكفل بعمل مؤقت:

يتم اللجوء إلى هذا الصنف من النظام التعاقدي بصفة استثنائية من أجل القيام بعمل مؤقت وفقا لعقد محدد المدة ينتهي من أجله بانتهاء إنجاز العمل المنفق عليه²، وبالتالي تطبق طريقة الإنتقاء في عملية التوظيف.

¹ انظر المادة 20 من الامر 03/06

² انظر المادة 21 من الامر 06/03

د) حالة التعاقد للاستشارة الفنية:

يتم تأسيس هذا الصنف من الأعوان المتعاقدين في مجال وظيفة الإستشارة الفنية¹ ، ويتم تطبيق هذا الصنف من النظام التعاقدي في مجالات الاختصاصات الفنية المتعلقة بالخبرة، والدراسات والاستشارات الفنية ، عن طريق الاتفاقية وفقا للشروط المطلوبة، ولذا يتم التوظيف في هذا المجال طبقا لما يحدده التنظيم، وهذا أدى إلى عدم خضوع هذا الصنف إلى المرسوم الرئاسي 308/07 حيث لم ينص عليه بصفة صريحة بل ينتظر من المشرع أن يتم تنظيم هذا التصنيف في نص لائحي جديد طبقا لما أشارت إليه المادة 2/25 من الأمر 03/06.

للإشارة فان هذا الصنف من النظام التعاقدي ليس جديدا بل ورد النص عليه في الأمر 133/66 وكذا المرسوم 136/66 في المادة 21 منه.

وتوجد عدة أحكام مشتركة لأصناف النظام التعاقدي نبين أهمها فيما يلي:

1- إن علاقة العمل غير محدد المدة تمثل القاعدة العامة في النظام التعاقدي، وتتعلق بمناصب عمل ذات طبيعة دائمة ، أما علاقة العمل محدد المدة فهي تمثل الإستثناء ، وتكون في الحالات التالية:

- حالة تعويض شغور مؤقت لمنصب العمل.
- حالة انتظار إجراء مسابقة توظيف.
- حالة توظيف في منصب عمل بدون سلك.
- حالة توظيف لإنجاز عمل مؤقت.

إن طرق التوظيف تكون عن طريق الانتقاء في حالة علاقة عمل محددة المدة وعن طريق الاختبار في حالة علاقة غير محددة المدة.

2- لا يستفيد العون المتعاقد بصفة الموظف العمومي ولا يتم إدماجه في الوظيفة العمومية، طبقا لما ورد في المادة 22 من الأمر 03/06 وهذا خلافا للأمر 133/66 كما سيتم تبياناه لاحقا.

¹ انظر المادة 25 من الامر 06/03

- 3- إن أجل الالتحاق بمنصب العمل في النظام التعاقدى محدد بفترة 15 يوما، وإلا يفقد منصب العمل، طبقا لنص المادة 19 من القرار الوزاري المؤرخ في 07 أبريل 2008.
- 4- تحدد مدة التجربة في النظام التعاقدى بمدة 06 أشهر في علاقة العمل غير محددة المدة، حسب مدة العقد أقل أو أكثر من سنة¹.
- 5- يتم وجوب إجراء التحقيق الإداري في مناصب الحراسة وأعاون الوقاية أما المناصب الأخرى في النظام التعاقدى فإن التحقيق الإداري يرجع للسلطة التقديرية للإدارة المستخدمة².
- 6- مناصب العمل ذات النشاطات المتخصصة تخضع لنظام الشبكة الاستدلالية للأجور الواردة في المادة 14 من المرسوم الرئاسي 308/07 ، أما غيرها من مناصب النظام التعاقدى فتخضع لنظام الشبكة الإستدلالية المحددة بالمرسوم الرئاسي 304/07.
- 7- إن الالتزام بعدم ازدواجية العمل أو أداء العمل ليلا أو القيام بالساعات الإضافية يتم فقط في النظام التعاقدى الخاضع للتوقيت الكامل ومدة العمل القانونية³.
- ثانيا : المستخدمون الأجانب.**

إن توظيف الأجانب تم تنظيمه بقانون 10/81 المؤرخ في 11/07/1981 ، وكذا المرسوم رقم 276/86 المؤرخ في 11/11/1986 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 315/04 المؤرخ في 02/10/2004 وهذا علاوة على الإتفاقات الدولية.

وتجدر الإشارة إلى أن توظيف الأجانب يخضع إلى قانون خاص بهم المذكور أعلاه ، طبقا لما ورد في المادة 76 من المرسوم 308/07 ، ويتم تحديد نطاق تطبيق توظيف الأجانب ومجالاته ، ثم ذكر المبادئ الأساسية المرتبطة بهذا النوع من التوظيف فيما يلي:

1) النطاق ومجالات التوظيف

أ) النطاق:

طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 276/86 يتحدد نطاق قانون توظيف مستخدمي الأجانب وفقا للنطاق التالي:

¹ انظر المادة 21 من المرسوم الرئاسي 308/07

² انظر المادة 22 من المرسوم الرئاسي 308/07

³ انظر المواد من 07 ، 12 من المرسوم الرئاسي 308/07

1- مصالح الدولة كسلطة مركزية.

2- الإدارة الإقليمية.

3- المؤسسات العمومية.

(م 01/01 المرسوم التنفيذي رقم 276/86)

ب (المجالات:

يتحدد تطبيق النظام التعاقدى للأجانب في المجالات التالية:

- قطاع التعليم، كمدرسين في المواد العلمية والتقنية في إطار التعليم الجامعي والثانوي.

- الوظائف ذات الطابع التقني أو القيام بمهمة التكوين.

(م 02/01، 03 المرسوم التنفيذي رقم 276/86).

2) المبادئ الأساسية.

إن توظيف الأجانب في مصالح وهيئات الدولة، يخضع لعدة مبادئ مستوحاة من المصادر القانونية للدولة، وكذا الإتفاقيات والمبادئ الأخلاقية والإنسانية والأعراف الدولية، التي أقرتها الدولة الجزائرية. ونذكر أهم هذه المبادئ الأساسية فيما يلي:

- توظيف الأجانب إجراء إستثنائي يلجأ إليه عند الضرورة، وبالتالي لا يمكن التوظيف في الإطار إلا للمستويات العليا ما عدا ما استثناه القانون عند الضرورة المرتبطة بالتممية الوطنية من خلال انجاز مشاريع المخططات القطاعية والمحلية طبقا للمادة 01 من المرسوم 276/86.

- عقود توظيف الأجانب يتم لفترة مؤقتة ولمدة محددة تكون قابلة للتجديد طبقا للمادة 03 من المرسوم 276/86.

- يخضع توظيف الأجانب لشرط عدم إزدواجية الوظيفة ما عدا قطاع التكوين والتعليم والبحث العلمي، حيث يمكن أن يتم ترخيص بالعمل الثانوي الإضافي خروجاً عن قاعدة منع الإزدواجية طبقاً لما ورد في المادة 02 من المرسوم التنفيذي 315/04.

- إن الإدارة المركزية هي المختصة بتسيير عملية توظيف الأجانب طبقاً لما ورد في المادة 01 من المرسوم 99/90، وهذا في إطار حماية الدولة من التدخل الأجنبي، لأي عمل يتعلق بممارسة السياسة أو أي عمل يضر بمصالح الأمة، ولذا فإن هذا المجال يكون عادة من

إختصاص السلطة المركزية للدولة، وفقا للقوانين الجزائرية وحدها فقط، ذلك ما نصت عليه م
06 من المرسوم 276/86.

- يتم توظيف الأجانب في إطار مبدأ المساواة من حيث الشروط المطلوبة وكذا من حيث
المقابل المادي، وأيضا في إطار تحقيق التوازن بين حقوق الأطراف والتزاماتهم خاصة الجانب
الجبايي ، كل ذلك ورد النص عليه في المواد 04، 08، 19 من المرسوم 276/86.

وتجدر الإشارة إلى أنه توجد أحكام قانونية أخرى تخضع لها عملية التوظيف الأجنبي تتعلق
خاصة بحالة فسخ العقد وحالة تحويل الأجور إلى الخارج وبعض الإعفاءات من الرسوم
الجمركية، بل نص المشرع الجزائري على بعض الأحكام التي لها تأثير إجتماعي وإنساني.

المبحث الثاني

موقف المشرع الجزائري من العلاقة التعاقدية و تقييمها

إن أهمية العلاقة التعاقدية تقتضي دراسة موقف المشرع الجزائري من هذه العلاقة و الأسباب التي اخذ بها (المطلب الأول) كما يتم التطرق إلى تقييم هذه العلاقة و أوجه الاختلاف و التشابه بينها و بين العلاقة التنظيمية (المطلب الثاني)

المطلب الأول

موقف المشرع الجزائري من العلاقة التعاقدية وأسباب الأخذ بها

الفرع الأول

موقف المشرع الجزائري من العلاقة التعاقدية

تبنى المشرع الجزائري العلاقة القانونية الأساسية والتنظيمية للموظف تجاه الإدارة في كل القوانين المنظمة للوظيفة العمومية بدءا من الأمر 133/66 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، وكذلك القانون 12/78 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، كما كرس المرسوم 59/85 المتعلق بالقانون الأساسي النموذجي المطبق على الإدارات والمؤسسات العمومية لهذه العلاقة.

وأكد على هذه العلاقة القانونية والتنظيمية في الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية من خلال المادة 07 التي تنص على أن " يكون الموظف تجاه الإدارة في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية" أي يخضع الموظف في علاقته مع الإدارة للقوانين الأساسية سواء كان القانون الأساسي العام أو القوانين الأساسية الخاصة وكذلك المراسيم التنظيمية والتطبيقية منها والتي كلها تنظم الوظيفة العمومية.

وعليه فالقاعدة العامة تقضي بخضوع علاقة العمل للموظف تجاه الهيئة الإدارية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية وتبقى علاقات

العمل في القطاعات الأخرى كالقطاع الخاص خاضعة للقانون المتعلق بعلاقات العمل.¹

حيث تتميز العلاقة القانونية التنظيمية للموظف بأكثر ضمانات وحماية والشعور بالطمأنينة في حياته الوظيفية عكس العلاقة التي تربط العامل بالهيئة المستخدمة في إطار قانون العمل أي العلاقة التعاقدية والتي لا تتوفر على الضمانات والحماية الكافية وعدم الإستقرار للعامل في حياته المهنية.

إن هذا التغيير الذي أتى به القانون المتعلق بالوظيفة العمومية لسنة 2006 وحسب نظرة الحكومة يدخل في إطار عصرنة الإدارة من خلال سياسة إعادة تأهيل الوظيفة العمومية في الجزائر، وبكمن هذا من خلال إصلاح الوظيفة العمومية التي تتدرج ضمن المسار الشامل لإصلاح هيكل الدولة ومهامها ويجب أن تتوجه نحو أهداف تثمين الموارد البشرية وتنويع علاقات العمل.²

إن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية لسنة 2006 ، نص على نمط جديد للعمل في مفهوم الوظيفة العمومية ذات الهياكل المغلقة المعمول به في الجزائر حين نصت المادة 19 من الفصل الرابع المعنون بـ "الأنظمة القانونية الأخرى للعمل" على أن تخضع مناصب الشغل التي تتضمن نشاطات الحفظ أو الصيانة أو الخدمات في المؤسسات والإدارات العمومية إلى نظام التعاقد"، و تحدد مناصب الشغل المنصوص عليها في هذه المادة عن طريق التنظيم.

الملاحظ أن القانون الأساسي للوظيفة العامة قد نص على أن شغل مناصب عن طريق التعاقد لا يعطي صفة الموظف العام أو الحق في الإدماج في رتبة من رتب الوظيفة العامة.³ غير أن ذات القانون نص على الموظفين الذين يشغلون الوظائف السابقة الذكر عند تاريخ صدوره يحتفظون بصفة الموظف⁴ ، والواقع أن هذا الحكم منطقي وذلك بالنظر إلى انه يهدف إلى المحافظة على المراكز القانونية المكتسبة قبل صدور القانون .

وترك القانون الأساسي للوظيفة العمومية مسألة تحديد كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة لتسييرهم ونظام التأديبي المطبق

¹- القانون 11/90 المؤرخ في 21-04-1990 المتعلق بعلاقات العمل، ج ر عدد 17 المؤرخة في 25-04-1990.

²- برنامج الحكومة، الموافق عليه المجلس الشعبي الوطني يوم 28/06/2007، مصالح رئيس الحكومة الجزائر، ص 29.

³-المادة 22 من الأمر 03/06

⁴-المادة 20 من الأمر 03/06

عليهم للتنظيم وهو ما حدث بالفعل حيث صدر المرسوم الرئاسي رقم 07-308 بتاريخ 29 سبتمبر 2007 ينظم هذه المسائل¹.

ويجب أن نشير هنا إلى مسألة هامة تتمثل في أن هذا المرسوم قد نص على فترة تجريبية مدتها 06 أشهر بالنسبة للعقد الغير محدد المدة وشهرين بالنسبة للعقد محدد المدة بسنة أو أكثر وشهر بالنسبة للعقد الذي يتراوح بين 06 أشهر وسنة²، كما نص المرسوم على أن العون يثبت إذا كانت الفترة مجددة، وفي حالة العكس يفسخ العقد دون إشعار مسبق أو تعويض³.

الملاحظة أن المشرع الجزائري إستعمل هنا عبارة " يثبت " وهي عبارة تستعمل للموظفين العاميين، وكان الأجدر استعمال عبارة أخرى تكون ملائمة أكثر وتفيد المعنى الذي أراده المشرع، وهذا دليل على أن المشرع الجزائري لا يزال متأثرا بالأنظمة المطبقة على الموظفين العاميين عند معالجة المسائل المتعلقة بالأعوان التعاقديين .

الفرع الثاني

أسباب الأخذ بنظام التعاقد

تتمثل القاعدة العامة في الوظيفة العمومية في أنه يتم التوظيف عن طريق المسابقة تحقيقا لمبدأ المساواة. إلا أن مزايا مبدأ التوظيف عن طريق المسابقة لم تمنع الإدارة العامة من الإستفادة من التوظيف عن طريق التعاقد الذي يمثل شكلا من أشكال التوظيف الاستثنائي المنافس للمبدأ و يعود ذلك لعدة أسباب تتمثل في مايلي:

01- التعاقد لتطوير و مواكبة أهداف الإدارة العمومية: عند صدور القانون المتعلق بالوظيفة العمومية سنة 2006 و تنصيبه على الأخذ بنظام تشغيل يقوم على التعاقد أثرت مخاوف كبيرة حول تراجع الأخذ بنظام المسار المهني المبني على الهياكل المغلقة للوظيفة العمومية بالجزائر؟ أم هو أسلوب مجدد متوائم مع مهام الإدارة الجديدة كما أوضحت السلطات العمومية أنذاك في تبريرها للقانون.

1-مرسوم تنفيذي رقم 07-308 توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم ، مرجع سابق .

2-المادة 21 من المرسوم 07-308 مرجع سابق

3-المادة 22 من المرسوم 07-308 نفس المرجع

إن تحليل المواد 19 إلى 24 يبين بصورة واضحة أن المشرع لم يرق في حقيقة الأمر إلا بتقنين وضع سبق وأن كان قائما بقطاع الوظيفة العمومية، فنظام التعاقد نظام كان معمول به في الواقع حتى في مناصب الشغل المخصصة للموظفين، وهو ما طرح أكثر من إشكالية بالنسبة للإدارة وبالنسبة كذلك لهذه الفئة من الأعوان التي ما فتأت تطالب بدمجها نهائيا في قطاع الوظيفة العمومية¹، ولعلّ الهدف من التعاقد و تحديد النشاطات الخاصة بمناصب شغل معينة (التي تتضمن نشاطات الحفظ أو الصيانة أو الخدمات، وتلك المخصصة للموظفين في الحالات الاستثنائية أو تلك التي تتطوي على إنجاز أعمال تكتسي طابعا مؤقتا) و جعلها تخضع لنظام التعاقد فقط كان بسبب أن لا تترك مجالاً للمؤسسات والإدارات العمومية للجوء إلى توظيف أعوان بصفة دائمة في هذه المناصب، لا سيما وأنها ليست بحاجة إلى من يتكفل بهذه الأنشطة بصفة دائمة ومستمرة.

كما أن نظام التعاقد على النحو الذي إعتده المشرع في القانون الأساسي العام ، جاء ليسد كل فراغ قانوني قد يستغله الأعوان الذين وظفوا وفق هذا النظام المطالبة مستقبلا بمنحهم صفة الموظف، بدليل أن أحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية قد أكدت على أن شغل هذه المناصب لا يخول الحق في اكتساب صفة الموظف، إلا بالنسبة للأعوان الذين يتولون مناصب شغل تتضمن نشاطات الحفظ أو الصيانة أو الخدمات والذين اكتسبوا صفة الموظف قبل نشر الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية سنة 2006، والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

وكان أيضا من أسباب الأخذ بنظام التعاقد في رأينا هو تكيف مهام الوظيفة العمومية مع الدور الجديد للدولة في إطار نظام التعددية السياسية و الإقتصادية و الإجتماعية وكذا عصرنة الدولة وتحديث أساليب تسيير سلطاتها ومرافقها العامة مع وضع نظام مبرمج للتكوين²، حيث نجد المشرع لما حدد النشاطات التي تخضع لنظام التعاقد في المادة 19 من الفصل الرابع المعنون بـ "الأنظمة القانونية الأخرى للعمل" على أن تخضع مناصب الشغل التي تتضمن نشاطات الحفظ أو الصيانة أو الخدمات في المؤسسات والإدارات العمومية إلى نظام التعاقد يكون قد أخذ بمعيار النشاط الذي يؤديه هؤلاء الأعوان داخل الإدارة أي أن تحديد نشاطات

¹ أ رشيد حبابي ، دليل الموظف و الوظيفة العمومية ، دراسة تحليلية لأحكام الأمر 03/06 ، دار النجاح للكتاب ، الجزائر ، سنة 2012 ، ص 36.

² -بوزيان مكلل ، مرجع سابق ، ص 08

الحفظ أو الخدمات أو الصيانة جعلها نشاطات عادية و مادية لا تدخل ضمن أهداف الإدارة العمومية التي يقع على عاتقها تحقيق الخدمة العمومية و إشباع حاجات المواطنين .

لتحقيق تطوير وتحديث الإدارة يجب عليها التركيز على المهام و النشاطات الرئيسية التي يجب القيام بها والتي وضعت من أجلها وعلى الإدارة ترك النشاطات الأخرى والتخفيف من أعبائها التي من شأنها أن تبدد طاقاتها وتهدر إمكانياتها و أن تتولى ما يعود من نشاطات أساسية ، ولما كان الموظف العام هو الشخص الذي يقوم بهذه النشاطات الأساسية يجب على الإدارة أن تعزز دوره و تحفزه على القيام بها على أكمل وجه وأن تقوم بتأهيله لأداء هذه المهام من أجل تيسير بناء إدارة محايدة عالية الأداء و قادرة على الإستجابة لتطلعات المواطنين و على التساوق مع محيطها.

ولتحقيق كل هذا كان يجب على الإدارة أن تفرد في ذات الوقت مكانة هامة لنظام التشغيل من خلال نظام عمل بالتعاقد مجدد ومتوائم مع مهام الإدارة الجديدة وهو تخصيص النشاطات التي لا تدخل في صميم إختصاصها مثل الحفظ أو الخدمات أو الصيانة لنظام التعاقد. لأن هذه النشاطات نجدها أساسية فعلا في جميع الإدارات العامة وحتى في الإدارات الخاصة ولكن لا تدخل في مهامها الأساسية فنجد مثلا في كل الهيئات والوزارات عمال النظافة والحجاب و سائقوا السيارات وهم يقومون بأعمال مادية لكن لا يساهمون في تقديم الخدمات المباشرة الذي يقدمها الموظف العام الذي يعمل معه في نفس الإدارة.

02_ التعاقد لأسباب إقتصادية: في الحقيقة أنه في نظرنا أن اللجوء إلى هذا النمط الجديد لعلاقات العمل في قانون الوظيفة العمومية يرجع إلى أمور إقتصادية أيضا حيث أن الإدارة قد تحتاج لأعوان يقومون بمهام لمدة معينة، وبالتالي فإن أحسن طريقة لتوظيف هؤلاء الأعوان هي عن طريق عقود عمل محددة المدة أو غير محددة المدة، لأنه في هذه الحالة تقوم الإدارة بتوظيف شخص معين لشغل منصب معين مؤقتاً ولمدة محددة ثم بعد نهاية العقد تقرر تمديد العقد إذا كانت بحاجة إليه أو تقوم بتسريحه بمجرد نهاية مدة العقد الذي تربطه بها.

إن المبدأ التي تقوم عليه الوظيفة العمومية التي تأخذ بالنظام المغلق ومنها الجزائر في العلاقة هي العلاقة القانونية التنظيمية وفي هذه الحالة كما بينا سابقا يتمتع الموظف بحماية مشددة و ضمانات يوفرها القانون الأساسي نفسه، ولا يمكن الاستغناء عن خدمات الموظف إلا وفقاً لإجراءات معقدة وبتوفر شروط دقيقة وهذا حماية للموظف.

فالتعاقد في الوظيفة العمومية يسمح للإدارة بالإستعانة بمن هي في حاجة إليهم فقط وبالتالي القضاء على ظاهرة كثرة الأعوان، كما تقضي على الممارسات الإدارية المتعلقة، بتخصيص مناصب مالية نظرية دون شغلها¹، ومنه جعل الوظيفة العمومية أكثر مهنية و إحترافية بالإعتماد على مقارنة تقديرية لتعداد المستخدمين مع الوظائف والكفاءات، كما يقلل نظام التعاقد من التكاليف المالية، من خلال عدم التوظيف فيه بطريقة المسابقات وما تسببه من خسائر مادية.

إن الأخذ بنظام التعاقد في مجال الوظيفة العمومية هو انعكاس للواقع السياسي والاقتصادي للبلاد حيث تم الاعتماد تدريجياً على مبدأ سلطان الإرادة بفعل تأثيرات اقتصاد السوق والتطور الحاصل في المجالين العلمي والتكنولوجي اللذان أثرا بصفة مباشرة على المنظومة الوظيفية العامة للدولة وانعكاسات التزامات الدولة تجاه المنظمات الدولية لاسيما صندوق النقد الدولي ومنظمة العمل الدولية على سياسات التشغيل²، وهو ما أكده الأمين العام للحكومة أثناء تقديمه لمشروع الأمر المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية أمام مجلس الأمة من أجل المصادقة عليه سنة 2006 لقوله " إن هذا القانون جاء كنتيجة للتحويلات العميقة التي ميزت النظام السياسي والاقتصادي³ .

إن عملية توظيف الموظفين العموميين ذوي الكفاءات والاختصاصات العالية والمتطورة يمثل عبئا مالياً يتقل كاهل الإدارة خاصة عند تزايد نسبة الشغور وتزايد الحاجة إلى الكفاءات و لتئن سعت الإدارة عموماً إلى تكريس مبدأ المساواة و إلى منح نفس الفرص و الإمتيازات بين الموظف العام وبقية الأعوان بحسب الرتبة و الدرجة في السلم الوظيفي إلا أن ذلك لم يمنعها خاصة من التطبيق في تخفيض من كلفة هؤلاء الأعوان.

وفي هذا الإطار كان الأعوان العموميون المتعاقدون التقنيّة العالية و الكلفة الرخيصة والغير الباهضة وذلك بالمقارنة مع الأعوان الذين يتم توظيفهم عن طريق المسابقة وبالتالي

¹ قدودو جميلة، نظام التعاقد أحد متطلبات عصرنة الوظيفة العامة أم أحد أسباب فشل مسارات الإصلاح في القطاع، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي الياقوب سيدي بلعباس، العدد 11 ، سنة 2015، ص164.

² - د. طربيت سعيد، النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة، دار هوم، الجزائر، 2012، ص 57.

³ - صادق أعضاء مجلس الأمة في جلسة علنية عقدها المجلس يوم 29 أكتوبر 2006 على الأمر 03/06 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، استمع أعضاء المجلس إلى السيد احمد النوي الأمين العام للحكومة وممثلها في هذه الأشغال الذي قدم عرضاً عن الأمر محل الدراسة والنقاش، مجلة مجلس الأمة، تصدر كل شهرين عن مجلس الأمة، الجزائر، العدد 28، ديسمبر 2006، ص 16.

كانت كلفة الأعوان المتعاقدون من أهم الأسباب التي تدفع الإدارة إلى توظيف المتعاقدين.¹ من الملاحظ أنه بعد سريان القانون الأساسي للوظيفة العمومية سنة 2006 تم الشروع في إصدار النصوص التنظيمية المطبقة به في السنة الموالية أي 2007 وكان من بين النصوص التنظيمية الأولى الصادرة هي النصوص المتعلقة بنظام التعاقد فكان المرسوم 308/07 والذي يحدد كفايات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسويتهم وكذا النظام التأديبي.

والذي نص في المادة الأولى منه أنه تطبيقاً لأحكام المواد من 19 إلى 24 من الأمر 06/03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية يهدف هذا المرسوم إلى تحديد كفايات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم.²

القرار الصادر عن المدير العام للوظيفة العمومية وبتفويض من الأمين العام للحكومة يوم 07 أبريل 2008 والذي يحدد تشكيل الملف الإداري و كفايات تنظيم توظيف الأعوان المتعاقدين وكذا إجراءات الإعلان والذي نص في مادته الأولى انه تطبيقاً لأحكام المادة 20 من المرسوم الرئاسي رقم 308/07 والمذكور سابقاً.³

القرار الصادر عن المدير العام للوظيفة العمومية وبتفويض من الأمين العام للحكومة المؤرخ في 19 جويلية 2008، والذي يحدد تشكيلة اللجنة التأديبية الاستشارية المتساوية الأعضاء للأعوان المتعاقدين و كفايات تعيين أعضائها وسيرها.⁴

02- أسباب تقنية لنظام التعاقد: نصت المادة 21 من الأمر 03/06 على توظيف أعوان متعاقدين غير أولئك المنصوص عليهم في المادتين 19 و 20 وذلك من أجل التكفل بأعمال تكتسي طابعاً مؤقتاً.

¹ ليلي شيخاوي ، التعاقد ، ماجستير باللغة الفرنسية ، تونس

² - صدر المرسوم الرئاسي رقم 308/07 يوم 29 سبتمبر 2007، ج ر عدد 61، ص 17.

³ - قرار صادر عن المدير العام للوظيفة العمومية وبتفويض من الأمين العام للحكومة، صادر بتاريخ 2008/04/07، ج ر عدد رقم 25 بتاريخ 2008/05/18، ص 8.

⁴ - قرار صادر عن المدير العام للوظيفة العمومية وبتفويض من الأمين العام للحكومة مؤرخ يوم 2008/07/19 ج ر عدد 52 بتاريخ 2008/09/14، ص 53.

و بذلك فالمشرع يقر بأنه توجد أعمال يمكن أن تكتسي طابع مؤقت قد تحتاج الإدارة القيام بها فرخص لها إستثنائيا بالتعاقد مع أعوان من أجل القيام بها ، و من خلال محاولة معرفة الطابع المؤقت للعمل الذي نصت عليه المادة 21 طرحنا التساؤل التالي ماهي الأعمال المؤقتة التي قد تحتاجها الإدارة و هل الأعوان الذين يشغلون مناصب الحفظ أو الصيانة أو الخدمات لا يستطيعون القيام بها مع العلم أن النشاطات المذكورة في المادة 19 هي نشاطات مادية و أعمال واسعة و يقوم بها عمال مهنيون في نضرننا يستطيعون القيام بهذه الأعمال مثل صيانة الآلات أو الأجهزة أو نشاطات بناء أو طلاء أو ترصيص مثلا.

إن الأعمال التي تكتسي طابع مؤقت في نظرنا و التي يقصدها المشرع هي الأعمال التقنية البحتة و التي يتعذر إسنادها في نطاق التوظيف العادي نضرا لحدائتها أو إلى ما تتطلبه من تقنيات خاصة¹ ، مثل تركيب أجهزة متطورة و عتاد يتسم بالدقة.

وعليه فإن نظام التعاقد في الوظيفة العمومية يمثل وسيلة إستثنائية للتوظيف يتم عبر إبرام عقد إداري محدد أو غير محدد المدة بين الإدارة و العون المتعاقد من أجل القيام بأعمال خاصة و نشاطات داخل الإدارة و عليه العقد في نظام الوظيفة العمومية يختلف عن عقد العمل الذي يخضع لقانون العمل كما يختلف أيضا عن العقد في إطار الصفقات العمومية و الذي يكون الهدف منه هو تزويد الإدارة بمواد أو معدات او تقديم خدمات.

المطلب الثاني

تقييم نظام العلاقة التعاقدية و مقارنته بالعلاقة التنظيمية

الفرع الاول

تقييم نظام العلاقة التعاقدية

بالقراءة والتحليل للأمر 06/03 لاسيما من المواد من 19 إلى 24 وكذا المراسيم والقرارات الإدارية المطبقة لها، سنبين عدة تناقضات وهفوات وعدم وضوح نية المشرع تارة في صياغته

¹ أ سلوى برا ، واجبات العون العمومي المتعاقد ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة تونس المنار ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، نوقشت سنة 2006/2005 ، ص 1 .

لهذه النمط من التشغيل وتارة أخرى سنبيين نية المشرع في خلق هذا النوع من التوظيف في الأمر المتعلق بالوظيفة العمومية.

01 - التعاقد ووظيفة عمومية موازية : من خلال النظرة المتأنية لصياغة النص القانوني المنظم للوظيفة العمومية سنة 2006 والنصوص اللاحقة لتطبيقه يلاحظ رغبة المشرع في تعميم شكل عقد محدد المدة والعقد الغير محدد المدة إلى فئات أخرى من العمال، حيث نصت المادة التاسعة من المرسوم الرئاسي رقم 308/07 المؤرخ في 29/09/2007 والذي يحدد كيفية توظيف الأعوان المتعاقدين على تحديد قائمة مناصب الشغل المذكورة في المادة 19 من الأمر 06/03 والمطابقة لنشاط الحفظ أو الصيانة أو الخدمات في المؤسسات والإدارات العمومية على ما يلي:

- العمال المهنيون.
- أعوان الخدمة.
- سائقوا السيارات ورؤساء الحظائر.
- أعوان الوقاية والحراس.

ومن خلال تصنيف الأعوان المتعاقدين وفقا للمادة 09 من المرسوم تبين أن فئة كبيرة من الموظفين والذين لا يستهان بعددهم أصبحوا خاضعين لنظام التعاقد وهذا بالنظر لحجم أدوارهم المنوطة بهم داخل الإدارات والمؤسسات العمومية، وعليه يلاحظ أن رغبة المشرع كبيرة في تعميم شكل التعاقد داخل الإدارة العمومية.

02-التراجع عن دائمة الوظيفة: نصت المادة 23 من الأمر 03/06 على ما يلي: " يحتفظ الأعوان الذين يشغلون المناصب المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه عند تاريخ نشر هذا الأمر بصفة الموظف"، يفهم من خلال هذه المادة أن المشرع كرس صفة الموظف للأعوان اللذين كانوا يشغلون المناصب المنصوص عليها في المادة 19 من الأمر 03/06 بصفة الموظف أي ابتداء من تاريخ 2006/17/15 وبعد هذا التاريخ سيصبح كل اللذين يشغلونها يخضعون لنظام التعاقد.

وبعد إصدار المرسوم الرئاسي 308/07 المتضمن كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين والذي حدد لنشاطات المنصوص عليها في المادة 19 والمتعلقة بالحفظ أو الصيانة أو الخدمات

وهم العمال المهنيون وأعوان الخدمة، وسائقوا السيارات ورؤساء الحظائر وأعوان الوقاية، تم إصدار مرسوم تنفيذي رقم 05/08 المؤرخ في 19 جانفي 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المهنيين وسائقي السيارات والحجاب¹، حيث بينت المادة الأولى منه أنه تطبيقاً للمادة 23 من الأمر 03/06 سيحدد أحكام هذا المرسوم الحكام المطبقة على الموظفين المذكورين أعلاه.²

كما نصت المادة 05 منه على إدماج ترسيم وإعادة ترتيب الموظفين المنتمين للأسلاك العمال المهنيين وسائقي السيارات والحجاب والمنصوص عليهم في المرسوم التنفيذي رقم 225/89 المؤرخ في 05 ديسمبر 1989 والمتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المهنيين وسائقي السيارات والحجاب في الأسلاك والرتب التي يتضمنها المرسوم الجديد رقم 05/08 ابتداء من تاريخ سريان هذا المرسوم والموافق لـ 20 جانفي 2008 يوم نشره في الجريدة الرسمية.

حيث أن المادة 06 نصت على ترسيم المتربصون الذين وظفوا قبل جانفي 2008 وعليه من خلال نصوص المواد المذكورة في المرسوم 05/08 والمادة 23 من الأمر 03/06 تبين أن المشرع قد تراجع دائمية الوظيفة العمومية بالإدارات والمؤسسات العمومية بشكل كبير وواسع، حيث أنه أخضع نشاطات الحفظ والصيانة والخدمات المنصوص عليها في المادة 19 لنظام التعاقد.

كما تم الاحتفاظ بالحقوق المكتسبة للموظفين المنتمين للأسلاك والرتب المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 225/89 والمتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المهنيين وسائقي السيارات وهو القانون الذي كان مطبق على هذا النوع من الأسلاك وهو تطبيقاً للمادة 23 من الأمر 03/06³ وذلك من خلال تنظيم عمليات إدماجهم وترسيمهم وإعادة ترتيب رتبهم ودرجاتهم ، وبهذا تبين أن المشرع قد ضمن للموظفين السابقين كل حقوقهم وكل ما يتعلق

¹- مرسوم تنفيذي رقم 05/08 مؤرخ في 19 جانفي 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المهنيين وسائقي السيارات والحجاب، ج ر عدد 03 صادرة بتاريخ 20/01/2008، ص 32.

²- المادة 01 من المرسوم رقم 05/08، مرجع سابق، نفس الصفحة.

³- تنص المادة 23 من الامر 03/06 على ما يلي: يحتفظ الموظفون الذي يشغلون المناصب المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه عند تاريخ نشر هذا الأمر بصفة الموظف"

بمسارهم المهني والتي هي من خصائص الأخذ بنظام المغلق للوظيفة العمومية وما تتضمنه من ضمانات الاستقرار.

ويتضح من خلال نص المادة 51 من المرسوم التنفيذي رقم 05/08 تأكيد المشرع على الأخذ بنظام التعاقد في نشاطات الحفظ أو الصيانة أو الخدمات تطبيقا للمادة 19 من الأمر 03/06 وذلك بنصها على وضع أسلاك العمال المهنيين وسائقي السيارات والحجاب في طريق الزوال¹.

كما نلاحظ انه بصدور المرسوم الرئاسي رقم 308/07 المحدد لكيفيات توظيف الأعوان المتعاقدين والذي جاء تطبيقا للمواد من 19 إلى 24 والذي بين كيفية التوظيف بموجب عقد وعدد مناصب الشغل المطابقة لنشاطات الحفظ أو الصيانة أو الخدمات، وبين أيضا حقوق وواجبات وشروط التوظيف للأعوان المتعاقدين كما نظم الفترة التجريبية والراتب والتصنيف والنظام التأديبي يكون بهذا المرسوم قد قنن نظام التعاقد ويكون هو النص الأساسي المطبق على هذا النوع من التوظيف، وبهذا المرسوم تكون كل مناصب الشغل الحفظ أو الصيانة أو الخدمات تخضع لهذا المرسوم، وهو ما أكدته المادة 51 من المرسوم التنفيذي 05/08 السابق الذكر والتي وضعت نفس الأسلاك والرتب التي كانت تخضع لنظام الدائمة في الوظيفة العمومية للزوال ومنه فطبيعة عقد وعلاقة العمل خاصة بتلك الفئات السابقة من العمال تنتقل من الطبيعة التنظيمية إلى الطبيعة التعاقدية مع كل ما تنتجه من ضياع الحقوق وتبقى الواجبات نفسها.

03- غموض في الصياغة: نظم المشرع في الأمر 03/06 في الفصل الرابع منه تحت عنوان الأنظمة القانونية الأخرى للعمل في صيغة الجمع، حيث توجي إلى وجود انفصال بين النظام السابق والذي تقوم على دائمية الوظيفة والنظام المبني على التعاقد، كما توجي هذه الصياغة باحتمال وجود عدة أنظمة للعمل أخرى ترك أمامها المشرع الباب مفتوح من استعمالها مستقبلا ويفهم أيضا أن المشرع ترك تنظيم نوع أو أنواع أخرى من علاقات العمل دون تحديد شكلها، مختصرا على توضيح نوعين فقط لعقد العمل وهو عقد العمل محدد المدة والعقد غير محدد المدة بالتوقيت الكامل وبالتوقيت الجزئي.

¹ - المادة 51 من المرسوم التنفيذي 05/08، مرجع سابق.

وقد تكون نية المشرع في إصدار قوانين أو نصوص تنظيمية مستقبلاً لتنظيم علاقات عمل أخرى داخل إطار منظومة الوظيفة العمومية¹، **وعند** استعمال المشرع لمصطلح العمل travail في عنوان الفصل الرابع بدلاً من مصطلح الوظيفة fonction و أحياناً يستعمل مصطلح emploi و الذي يستعمل في جميع مواد الأمر 03/06 يكون المشرع ترك نوع من الغموض، وعدم الوضوح خصوصاً إذا نظرنا إلى نص المادة 19 من الأمر 03/06 التي إستبعد فيها مصطلح العمل travail وإستبدله بمصطلح نشاطات activités وعليه يفهم أن المهام التي يقوم بها الأعوان المتعاقدون هي نشاطات فقط لا ترقى لمفهوم العمل.

و منه كانت نية المشرع واضحة في أن النشاطات التي تخضع لنظام التعاقد، ليست مهام بمفهوم الوظائف العمومية، وبالتالي فإن شاغلها ليس لهم الحق في المطالبة بالتعيين و الترسيم فيها و أزلت المادة 22 من نفس الأمر هذا الغموض بصراحة في نصها في الفقرة الأخيرة " ولا يخول شغل هذه المناصب الحق في إكتساب صفة الموظف أو الحق في الإدماج في رتبة الوظيفة العمومية ".

04-نشاطات التعاقد بين الحصر والتوسع: نصت المادة 19 من الأمر 03/06 على خضوع بعض مناصب الشغل لنظام التعاقد بشكل غير واضح وبنوع من العمومية حيث تشير المادة إلى المجالات أو النشاطات التي تكون خاضعة للتعاقد مثل الحفظ أو الصيانة أو الخدمات بحيث يصعب تحديد هذه المناصب وخاصة إذا نظرنا إلى دور الإدارة العامة في حد ذاتها وهو تحقيق الخدمات وإشباع حاجات العامة.

وبالرجوع إلى مصطلح الحفظ أو الصيانة لعلّ يوجد ما يبرره إذا عرفنا أن مناصب الحفظ مثلاً أو الصيانة لا يكون عددها في الإدارات والمؤسسات كثيراً، نظراً لأشغال مناصب الحفظ والصيانة، أما القول بنشاطات مثل الخدمات داخل الإدارة العمومية فهنا يطرح تساؤل ما المقصود من نشاط الخدمات، وما هو المغزى الحقيقي منه هل هو جعل مبدأ التعاقد في الوظيفة العمومية يتوسع أكثر فأكثر بعدما كان يطبق بشكل ضيق جداً.

كما نلاحظ أن المشرع لم يحدد الحالات الخاصة بعقد العمل محدد المدة في إطار القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، بل أشار إلى الحالات التي تخص عقد العمل بصفة عامة

¹- د. طربيت سعيد، النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة، مرجع سابق، ص 59.

سواء كانت لمدة محددة أو لمدة غير محددة، كما اشترط المشرع الكتابة في كلا العقدين¹، كما أن المشرع لم يحدد مجال عقود العمل محددة المدة إلا في إطار ضيق ومخصص لمناصب الشغل المؤقتة وليس على أساس طبيعة العمل المنسوب للشخص والمراد القائم به.

05-الحصر غير الدقيق للنشاطات الخاصة بنظام التعاقد: ذكر المشرع النشاطات الخاصة بنظام التعاقد في نص المادة 19 من الأمر 03/06 وهي الحفظ أو الصيانة أو الخدمات، وهنا نجد أن المشرع اعتمد على معيار نوعي لمناصب الشغل التي تخضع للتعاقد سوف نحاول أن نبين ونعرف هذه النشاطات فيما يلي:

05-01 نشاطات الحفظ: بالنسبة للإدارات والمؤسسات العمومية تعتبر نشاطات الحفظ من أهم النشاطات العادية واليومية والتي يقوم بها عمال الحراسة والوقاية والأمن وكل الأعمال المادية المتعلقة بالأجهزة وحظيرة السيارات وكل الأعمال تقريبا والتي يقوم بها عمال الذين يخضعون لصنف العمال المهنيين.

وبالرجوع إلى المادة 09 من المرسوم الرئاسي 308/07 نجد أن المشرع لم يحدد النشاطات الخاصة بالحفظ فقط بل ذكر مناصب شغل تخص مجال الحفظ والصيانة والخدمات في نفس الوقت وترك المجال يحدده التنظيم في تحديد الأعوان المتعاقدين في كل نشاط على حدى.

كما نلاحظ أن المرسوم الرئاسي رقم 308/07 السالف الذكر، لم يحدد شكل التوظيف في نشاطات الحفظ أو الصيانة أو الخدمات سواء كان عقد محدد المدة أو غير محدد المدة، فقط أشار إلى خضوع بعض الحالات تبرم بعقود محددة المدة وهي " يوظف الأعوان الخاضعون إلى نظام التعاقد كما هو منصوص عليهم في المادة 20 من الأمر 06/06 بصفة استثنائية² وذلك بموجب عقد محدد المدة وبالتوقيت الكامل، وبالرجوع إلى المادة 20 من الأمر 03/06 نجد الحالات هي:

- إبرام عقد عمل لمدة محددة المدة في انتظار مسابقة التوظيف أو إنشاء سلك جديد للموظفين.

¹- تنص المادة 03 من المرسوم الرئاسي 308/07 على أنه يوظف الأعوان المنصوص عليهم في المادة 02 اعلاه بموجب عقد مكتوب.

²- انظر المادة 10 من المرسوم الرئاسي 308/07.

- إبرام عقد عمل لمدة محددة لتعويض الشغور المؤقت لمنصب شغل.

نستنتج أن المشرع في صياغته للأمر 03/06 اعتمد عقد محدد المدة في هاتان الحالتان فقط، أما بالنسبة للحالات المذكورة في المادة 19 منه فهي تكون بعقود عمل أو توظيف لمدة غير محددة، وخاصة إذا نظرنا إلى المادة 05 من المرسوم الرئاسي 308/07 التي تعتبر عقدا غير محدد المدة هو كل عقد موجه إلى شغل منصب شغل دائم عندما تبرر ذلك طبيعة النشاطات أو ضرورات الخدمة¹.

نلاحظ أن المرسوم الرئاسي 308/07 يوسع من دائرة تخصص عقود العمل محددة المدة مقارنة بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الذي ذكر حالتين فقط وهما في انتظار تنظيم مسابقة توظيف أو إنشاء سلك جديد للموظفين وتعويض الشغور المؤقت لمنصب الشغل.

بالرجوع إلى المادة 04 من المرسوم 308/07 نجد أنها حددت حالات عقود العمل المحدد المدة ولم تذكر في النص على سبيل الحصر حيث اعتمدت على صفة الظرف المؤقت وهو السبب الذي يقوم عليه التعاقد ولم تذكر المناصب بعينها حيث أكدت الفقرة الأخيرة فيها ذلك بنصها والتكفل بعملية تكتسي طابعا مؤقتا، عكس ما ذهبت المادة 9 من نفس المرسوم والتي ذكرت قائمة المناصب التي تخضع لنظام التعاقد في الإدارات العمومية، وهم العمال المهنيين أعوان الخدمة، سائقوا السيارات ورؤساء الحظائر وأعوان الرقابة والحراسة.

إن عدم الوضوح في صياغة وتنظيم التعاقد في الأمر 03/06 والتعظيم الذي أتى به التنظيم يمنح الإدارة الحرية في التعاقد على حساب الأعوان المتعاقدين وخاصة أن العلاقة التي تربط العون المتعاقد بالإدارة في ظل نظام التعاقد هي علاقة تعاقدية وتنظيمية ولها الحرية بالأخذ بنظام التعاقد لمدة محددة أو غير محددة وهو ما يؤدي إلى توسيع العمل بنظام التعاقد مستقبلا داخل المؤسسات والإدارات العمومية.

05-02 نشاطات الصيانة: ذكر المشرع في الأمر 03/06 الصيانة مع النشاطين الحفظ والخدمات كما هو وراى في المادة 19 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والتي تخضع أيضا لنظام التعاقد.

¹-المادة 05 من المرسوم الرئاسي 308/07.

وبالرجوع إلى تحليل منصب شغل المتعلق بالصيانة نجده واسع جدا حيث قد يكون يشمل تقريبا كل الإدارات والمؤسسات العمومية، وبالأخص في كل المصالح الإدارية لأن نشاط الصيانة مقرون بالعتاد والآليات المادية ويعبر عنه أيضا بالإصلاح فنشاط الصيانة عكس الخدمات أو الحفظ فهو اختصاص محدود من حيث الإنجاز وتسد مهام الصيانة في المؤسسات والإدارات العمومية، إلى أعوان متخصصين وتقنيين.

نلاحظ أن المشرع لما خص نشاط الصيانة بالذكر في الحالات التي تتطلب العمل المراد القيام به فيسند إلى أعوان متعاقدين سواء لمدة محددة أو لمدة غير محددة.

وتعد نشاطات الصيانة من قبيل الأعمال المؤقتة التي قد تلجأ إليها الإدارة في وقت معين ولظرف معين ومحدود، أي أن نشاطات الصيانة تظهر من بين النشاطات الشغل ذات الطابع المؤقت.

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 308/07 المحدد لكيفيات توظيف الأعوان المتعاقدين نجده نص على الحالات المؤقتة مثل منصب شغل مؤقت لتعويض الشغور المؤقت لمنصب الشغل للتكفل بعملية تكتسي طابعا مؤقتا، وخصها بأنها تكون في إطار عقد محدد المدة ولكن لم يشر إلى طبيعة النشاط صيانة أم حفظ أم خدمات.

وفي رأينا تكون نشاطات الصيانة لم ذكرنا أنها نشاطات ذو طبيعة مؤقتة فإنه يمكن للإدارة إذا كانت بحاجة لعمل معين يدخل في ضمن نشاط الصيانة كإصلاح أجهزة الكمبيوتر مثلا أو آلة معينة فهنا الإدارة عليها أن تبرم عقد محدد المدة لشغل منصب مؤقت يتمثل في إصلاح آلة معينة مثلا تكون فيها المهمة معلومة البداية ومربوطة بنهاية عملية الإصلاح .

ومنه فنشاط الصيانة في رأينا يعهد إلى عامل من صنف عامل مهني من المستوى الأول أو عامل مهني من المستوى الثاني والثالث، وذلك راجع للشروط والمهارات اللازم توفرها في الشخص أو المترشح الذي يقوم بنشاطات الصيانة حيث بالرجوع إلى القرار الصادر عن المديرية العامة للتوظيف العمومية الذي يحدد تشكيل الملف الإداري وكيفيات تنظيم توظيف الأعوان المتعاقدين وكذا إجراءات الإعلان لاسيما المادة 12 منه نجدها تنظم الاختبارات المهنية من أجل الالتحاق بمنصب عامل مهني فتنص المادة على اختبار شفهي يتمثل في المحادثة مع لجنة تهدف إلى تقييم مهارات المترشح لضمان تنفيذ المهام ذات الصلة بالمنصب المراد شغله،

وإجراء اختبار تطبيقي في شكل امتحان يهدف إلى تقييم درجة التحكم المهني لدى المترشح لضمان تنفيذ المهام ذات الصلة مع التخصص المطلوب¹.

03-05 نشاط الخدمات: نظم أيضا النوع الثالث من النشاطات التي تخضع لنظام التعاقد في الأمر 03/06 وهو نشاط الخدمات فما هو المقصود من نشاط الخدمات المنصوص عليه والذي يجيز للإدارة أن تستخدمه في إطار التعاقد مع العلم أن أصل وجود الإدارة في حد ذاتها هو من أجل تحقيق الخدمات وإشباع حاجات العامة للجمهور.

حيث يشمل نشاط الخدمات بالمفهوم الواسع كل ما له علاقة بين المؤسسات أو الإدارات العمومية مع الزبون أو المواطن، فهي تعد بموجب القانون مؤسسات خدماتية غير منتجة وغير اقتصادية، حيث يشمل نشاطها الأساسي في تقديم الخدمات للجمهور².

أما نشاط الخدمات بالمفهوم الضيق فهو كل ما له علاقة بالتسيير الإداري كفرع مكمل له كالأعمال التقنية التي تساعد المرفق العام أو الإدارة العمومية على تدعيمها بالوسائل والاحتياجات الضرورية في التسيير³.

إن مفهوم الخدمة في الإدارة واسع جداً وذلك كما بينا سابقاً أن هدف الإدارة في حد ذاتها تحقيق الخدمات، هذا الشيء الذي يطرح هنا ما المقصود بالخدمات التي نصت عليها المادة 19 من الأمر 03/06 وخاصة إذا نظرنا للفقرة الأخيرة من نفس المادة التي تركت للتنظيم تحديد قائمة مناصب الشغل المخصصة للحفاظ أو الصيانة أو الخدمات.

في رأينا إن نية المشرع في هذا المجال هو توسيع دائرة العمل بنظام التعاقد على مستوى الإدارات والمؤسسات العمومية والعمل مستقبلاً على التعاقد وإعطاء الإدارة هامش من الحرية في التعاقد من أجل تحقيق الأهداف التي يقوم من أجلها وهي خدمة المرفق العام وتحسين الخدمة العمومية في إطار تعاقدية وتنظيمي في آن واحد⁴.

¹ - المادة 12 من القرار الصادر عن المديرية العامة للتوظيف العمومية، مرجع سابق، ص 9.

² - د. سعيد طربيت، النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة، مرجع سابق، ص 73.

³ - د. سعيد طربيت، النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة، مرجع سابق، ص 73.

⁴ - د. سعيد طربيت، مرجع سابق، ص 74، أنظر أيضاً بيان اجتماع مجلس الوزراء المنعقد يوم 09 جويلية 2006.

وبعد صدور التنظيم في صورة المرسوم الرئاسي 308/07 والذي يحدد قائمة مناصب الشغل المتعلقة بمجال الخدمات والحفظ أو الصيانة في نص المادة 09 منه وجعلها في فئة العمال المهنيين وأعاون الخدمة وسائقو السيارات ورؤساء الحظائر وأعاون الوقاية والحراس، كل هذا جاء ليؤكد تبرير الاعتماد على نظام التعاقد ليشمل مستقبلا عدة مناصب عمل في الإدارة والمؤسسات العمومية.

إن صدور التنظيم المحدد لقائمة مناصب الشغل والصيانة أو الخدمات أكد على توسيع الأخذ بالنظام التعاقدية وهذا إذا ما حللنا المادة 10 من المرسوم 308/07 والتي نصت على توظيف الأعاون بنظام التعاقد بصفة استثنائية في مناصب شغل مخصصه أصلا للموظفين وهي:

- في انتظار تنظيم مسابقة توظيف أو إنشاء سلك جديد للموظفين.
- لتعويض الشغور المؤقت لمنصب الشغل.

والفقرة الأخيرة من نفس المادة تنص على كيفية تطبيق هذه المادة بموجب قرار من السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، أي المديرية العامة بالوظيفة العمومية.

ومنه وبالنظر إلى نص المادة 10 من المرسوم رقم 308/08 نجد أنها وسعت كذلك من الأخذ وتطبيق نظام التعاقد وخاصة لما نصت على كيفية تطبيق هذه المادة بموجب قرار يصدر من المديرية العامة للوظيفة العمومية وهنا يطرح التساؤل التالي: كيف تحدد مناصب خاصة لنظام التعاقد وما هو نوع هذه المناصب؟

هل هي في إطار الخدمات أو الحفظ أو الصيانة أم التوسع لمجالات أخرى من مناصب الشغل لأن المادة 09 من نفس المرسوم حددت قائمة المناصب التي تخضع لنظام التعاقد، كما بينا سابقاً.

مما سبق يتبين أن المشرع ترك الغموض في صياغة المواد الخاصة بالتعاقد في نص الأمر 03/06 وترك للتنظيم حرية التوسع وإعطاء حرية أكثر للإدارة في الاختيار وهو بذلك يوسع الاستثناء ألا وهو التعاقد على حساب مبدأ دائمية الوظيفة العمومية.

نفس الشيء في المادة 11 من المرسوم التي أجازت التوظيف بموجب عقد عمل محدد المدة في حدود آجال انجاز العمليات التي تكتسي طابع مؤقت بصفة استثنائية، كما تركت تحديد مناصب الشغل بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والوزير المعني والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، وبالرجوع إلى نص المادة 09 التي حددت مناصب الشغل الخاضعة لنظام التعاقد نستطيع القول أنه يمكن أن تشمل مناصب شغل أخرى غير التي نصت عليها المادة 09 وهو ما يشكل خرقاً لمبدأ الديمومة القائم عليه نظام الوظيفة العمومية المغلق.

6 - عدم تمتع العون المتعاقد بنفس حقوق وضمانات الموظف العام

6-1 من خلال عدم تنظيمه لكل الوضعيات القانونية التي يستفاد بها الموظف:

في هذا الإطار نشير إلى أن أحكام المرسوم الرئاسي رقم 308/07 المحدد لكيفيات توظيف الأعدان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي، المطبق عليهم لا ينص على وضعية الخدمة الوطنية بالنسبة للعون المتعاقد وبالتالي عدم إمكانية استفادة العون المتعاقد من مزايا هذه الوضعية القانونية التي يستفيد منها الموظف العام، الذي يشغل منصب ومعين في منصب دائم ومرسم بصفة قانونية وهو ما أكدته التعليمات الصادرة عن مديرية التطبيق والتدقيق بالمديرية العامة للوظيفة العمومية رقم: 2015/8824 التي تنص على إمكانية التأشير على مقرر فسخ عقد عامل مهني من المستوى الأول بعقد محدد المدة بسبب استدعائه لأداء واجب الخدمة الوطنية وذلك لعدم استفادة الأعدان المتعاقدين من وضعية الإحالة على الخدمة الوطنية في إطار المرسوم الذي ينظم المسار المهني للأعدان المتعاقدين 07-308¹.

6-2 من خلال إنشاء المناصب المالية المخصصة للأعدان المتعاقدين:

تستغل المناصب المالية لفئة الأعدان المتعاقدين بناء على صدور قرار وزاري مشترك يتخذ طبقاً للمادة 08 من المرسوم الرئاسي 308/07 المحدد لكيفيات توظيف الأعدان المتعاقدين وعليه فإن المناصب المالية تحدد سلفاً بموجب قرار وزاري مشترك بين وزارة المالية والمصالح المركزية للوظيفة العمومية والإدارة أو الوزارة المعنية، ويكون فيه العدد معلوم ومحدد لكيفية الاستغلال، وهو ما أكدته التعليمات رقم: 2014/28 الصادرة عن المديرية العامة للوظيفة العمومية بنصها

¹ - تعليمات رقم: 2015/824 صادرة بتاريخ: 2015/06/30 صادرة عن المديرية العامة للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري، الجزائر.

على التقيد بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في: 2013/12/25 المتضمن تحديد تعداد مناصب الشغل وتصنيفها ومدة العقد الخاص بالأعوان العاملين في نشاطات الحفظ أو الصيانة أو الخدمات بعنوان المعاهد الوطنية المتخصصة في التكوين المهني، معاهد التعليم المهني، ومراكز التكوين المهني والتمهين¹

6-3 عدم إدماج الأعوان المتعاقدين:

نصت المادة 22 من الأمر 03/06 كما أشرنا سابقا لعدم إدماج الأعوان المتعاقدين في أي رتبة من رتب الوظيفة العمومية، وفي هذا الإطار إتخذت الدولة عدة تدابير تحفيزية وتفضيلية لصالح الأعوان المتعاقدين، وذلك بمنحهم مسارا مهنيا منسجما ومحفزا وإعطائهم الأفضلية بالالتحاق برتب، وهو ما تم بصدور منشور سنة 2011²، يتعلق بتحديد معايير المسابقة على أساس الشهادة، حيث نص على إحتساب الخبرة المهنية المكتسبة من قبل الأعوان المتعاقدين أو الأعوان الذين يشتغلون في إطار عقود ما قبل التشغيل أو في إطار إدماج حاملي الشهادات أو الإدماج المهني أو الإدماج الإجتماعي في المؤسسات أو الإدارات العمومية، المنظمة لتلك المسابقات حيث تحتسب نقطة واحدة في حدود ستة نقاط على الأكثر، وبعد هذا المنشور قد أعطى إمتيازاً معتبراً من شأنه تفضيل الأعوان المتعاقدين وإعطائهم أولوية في التوظيف، ولكن وإن كان هذا المنشور فيه فائدة على الأعوان المتعاقدين، وعزز من حصولهم على وظيفة عمومية دائمة وصحح الوضع الذي كان ومازال قائماً والمتعلق بحرمانهم من الترسيم أو الإدماج >> إلا انه يمس مبدأ دستوري هام في المادة 51 من دستور 1996 المعدل سنة 2016 الذي يساوي بين جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف العامة في الدولة.<< وذلك إعطائهم هذه الأفضلية على مواطنين آخرين لا يحوزون على أي خبرة مهنية .

6-4 غياب ترقية العون المتعاقد في المسار المهني

نظم المشرع حقوق وواجبات العون المتعاقد في المادة 13 من المرسوم الرئاسي 308/07 حيث خصه بذكر الحق في الراتب والحماية الاجتماعية والتقاعد، والعطل والغيابات، كما للعون المتعاقد الحق في الاستفادة من الخدمات الاجتماعية وممارسة الحق النقابي وحق الإضراب كما

¹-تعلية رقم : 2014/28 صادرة بتاريخ : 2014/01/23 عن المديرية العامة للوظيفة العمومية.

²- المنشور رقم: 2011/07 مؤرخ في 2011/04/28 صادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية يتعلق بتحديد معايير

المسابقة على أساس الشهادة

ضمن له الحماية من التهديد والإهانة أو أي اعتداء قد يتعرض له أثناء ممارسة نشاطه المهني، لكن الملاحظ انه في المقابل لم يعطه حق الترقية في الرتبة ولا في الدرجة عكس الموظف العام المرسم والمعين في وظيفة عمومية دائمة.

5-6 تسريح العون المتعاقد بسبب إلغاء منصب شغل:

لا يتمتع العون المتعاقد مثل الموظف بأدنى ضمانات وخاصة إمكانية تسريحه بسبب إلغاء منصب شغل وذلك بعد شرط واحد وهو إشعار العون المسرح مسبقاً، وفي مدة شهر واحد، وفي هذه الحالة يستفيد العون المسرح من تعويض، يحسب على أساس آخر راتب تقاضاه يكون خالصاً من إشتراكات الضمان الاجتماعي ويضاعف هذا الراتب ويحسب على كل سنة نشاط في حدود أقصاها سنة واحدة، أي يستفيد على الأقل من 12 راتب شهري كتعويض عن التسريح بسبب إلغاء المنصب الذي كان يشغله

الفرع الثاني

أوجه المقارنة بين علاقتي العمل

أولاً: أوجه الاختلاف

تختلف علاقة العمل القانونية التنظيمية عن العلاقة التعاقدية في عدة نقاط يتم ذكرها في الجوانب التالية:

- 1) علاقة العمل التنظيمية تتعلق بعملية توظيف بصفة دائمة تحقيقاً لضمان استمرارية المرفق العمومي ، أما علاقة العمل التعاقدية فتتعلق بالتوظيف بصفة مؤقتة بغض النظر سواء كان المنصب دائماً أو مؤقتاً.
- 2) علاقة العمل التنظيمية تمثل القاعدة العامة في عملية التوظيف، بينما علاقة العمل التعاقدية تعد القاعدة الإستثنائية التي يلجأ إليها عند الضرورة.
- 3) علاقة العمل التنظيمية ترتب مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها طبقاً لأساس الخطأ المرفقي أو بناء على فكرة الجمع بين المسؤولين في حالة الخطأ الشخصي، بينما العلاقة التعاقدية لا تتحمل الإدارة فيها مسؤولية خطأ العون المتعاقد في حالة الخطأ الشخصي .

4) العلاقة التنظيمية تؤدي إلى إعتبار العون المستخدم موظفا عموميا، بينما العلاقة التعاقدية لا تكسب العون المتعاقد صفة الموظف العمومي ولا يتم إدماجه في الوظيفة العمومية.

5) العلاقة التنظيمية تؤدي إلى الإلتزام بالخدمة المدنية ، بينما العلاقة التعاقدية لا يتم فيها الإلتزام بالخدمة المدنية.

6) العلاقة التنظيمية يتم تنفيذها عن طريق القرارات أو المقررات الإدارية، بينما العلاقة التعاقدية فإن أداة تنفيذها هي العقود الإدارية.

ثانيا: أوجه الإتفاق.

نتيجة تطور القوانين وتغيرها فإن العلاقة التعاقدية تأثرت بالعلاقة التنظيمية، وهذا الأمر يرجع أصله إلى فلسفة التنظيم القانوني للدولة ومنهجها في معالجة الوضعيات القانونية، من خلال التجربة التي اكتسبها المشرع الجزائري نتيجة تغير النظام الدستوري ونظام الحكم خلال المراحل التاريخية التي مرت بها الدولة، مما أدت هذه التطورات إلى تأثير العلاقة التنظيمية في العلاقة التعاقدية وذلك من خلال أوجه الإتفاق التي تظهر في عدة جوانب مشتركة نذكر أهمها :

1) إن العلاقة التعاقدية توضع في شكل عقود ضمن إطار نماذج وثائقية معدة مسبقا وفقا للمنشور رقم 17 المؤرخ في 2009/07/12 المتضمن نفس الوثائق النموذجية للعلاقة التنظيمية ، كما أن وثائق التعديل والتكييف والتجديد والفسخ للعلاقة التعاقدية تتم كلها عن طريق قرارات أو مقررات إدارية.

2) كل منهما يخضعان للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية باعتباره المصدر القانوني العام لنظام علاقة العمل.

3) إن كل من العلاقة التعاقدية والعلاقة التنظيمية يشتركان في الخضوع لأحكام السلطة الرئاسية لأنهما يتسمان بالعلاقة القانونية التبعية.

4) كل منهما يخضعان لإجراء التعديل وتغير الأوضاع والمراكز القانونية دون الإحتجاج بالحق المكتسب.

5) كل منهما يشتركان في مصدر التصرف القانوني لإحداث الأثر القانوني.

6) كل منهما يخضعان لجهاز الرقابة القانونية من خلال رقابة الوظيف العمومي والمراقب المالي.

إذا يتضح مما سبق أنه هناك تقارب وتعايش وتشابه بين العلاقة التنظيمية والعلاقة التعاقدية في وجود قاسم مشترك سواء من حيث الجانب الشكلي أو الموضوعي.

وما يؤكد هذا التعايش والتقارب أن بعض الفقه القانوني رجح تكيف عقد الوظيفة بأنه عقد إداري ذو طبيعة مزدوجة حيث يجمع بين الجوانب التنظيمية والتعاقدية وهذا هو التكيف الراجح فقها وذلك خلافا لبعض الفقه الآخر الذي يأخذ بفكرة العقد المولد لمركز نظامي الذي تعرض لإنتقادات شديدة طبقا لما أقره الفقيه محمد سليمان الطماوي أن طبيعة العقد يولد التزامات عقدية فقط وهذا الإتجاه يتفق مع رأي المشرع الجزائري الذي أكد على النظام التعاقدية كاستثناء طبقا للأمر 03/06.

خلاصة الفصل الثاني

وخلاصة الفصل الثاني المتعلق بالعلاقة التعاقدية في النظام الوظيفية العمومية تؤكد على أن النظام التعاقدية يعد إجراء استثنائي يلجأ إليه عند الضرورة كما تم تنظيمه وفقا للتشريع الجديد الصادر بالمرسوم 308/07 تطبيقا للأمر 03/06 من خلال مواده 19-25.

ولقد تم تصنيف المتعاقدين إلى أربعة أصناف يشتركون في المساهمة في تسيير المرفق العمومي وكذا في اشتراط الجنسية الوطنية، كما يشتمل النظام التعاقدية على جانب آخر وهو المستخدمين الأجانب، الذين يخضعون إلى نصوص قانونية خاصة طبقا لما ورد في المادة 76 من المرسوم الرئاسي المذكور أعلاه.

ومن أهم النصوص القانونية التي تنظم عملية التوظيف الأجنبي هو المرسوم 276/86 المعدل والمتمم بالمرسوم 315/04 ، والملاحظ عن النظام التعاقدية أنه يختلف عن النظام السابق قبل دستور 89 في كثير من الجوانب ، حيث عمل المشرع على توحيد جميع أنواع التوظيف المؤقت وكذا النص على عدم الإدماج في نظام الوظيفية العمومية وهذا عملا على تكريس النظام التعاقدية ليكون أسلوبا متكاملًا لنظام العلاقة التنظيمية، إلا أن الإختلاف بين العلاقة التعاقدية والعلاقة التنظيمية أمر واضح من خلال عدة نقاط، لكن السمة البارزة في هذا الإطار هو وجه التقارب والجمع والتعايش بين نوعي علاقة العمل وذلك لضرورة حاجة تسيير المرفق العمومي.

ومما يؤكد على أهمية العلاقة التعاقدية ، أن المشرع الجزائري خضع هذه العلاقة إلى أجهزة الرقابة المختصة بالرقابة المختصة بالرقابة المالية وأجهزة الوظيف العمومي، علاوة على خضوعها لرقابة القضاء الإداري لأن تكييف عقد الوظيفية بأنه عقد إداري، وظهر تطبيق هذا التكييف في أحكام وقرارات المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

الخاتمة

خاتمة :

تم التعرض في بحثنا هذا إلى النظام المتبع للوظيفة العمومية في الجزائر وهذا من خلال تحديد تعريفها، التعريف الموضوعي والتعريف الشخصي، ثم تعرض أيضا إلى أنظمة الوظيفة العمومية، النظام المفتوح والنظام المغلق وكذا موقف المشرع الجزائري من النظامين طيلة الفترة الممتدة من سنة 1962 إلى غاية 2006 ، والتي تم تقسيمها إلى أربعة مراحل تميزت كل مرحلة بخصائص مميزة سايرت المستجدات في تلك الفترة .

كما تم تحديد الأسباب التي أدت بالمشرع إلى الأخذ بالنظام المغلق للوظيفة العمومية ومنه المضي قدما دائما نحو تكريس النظام المغلق للوظيفة العمومية ، وهو النظام الذي يضمن أكثر إستقرار للموظف العام في الجزائر وهو تأكيد على التكريس الذي جاء به القانون الأساسي العام لسنة 2006 ، هذا كما تم التعرض إلى الطبيعة القانونية لعلاقة الموظف بالإدارة في ظل الأمر رقم 03/06 وهذا من خلال دراسة النظريات المفسرة لهذه العلاقة، سواء تلك التي تعتبر العلاقة تعاقدية أو التي تعتبرها علاقة قانونية تنظيمية، ودائما بالتعرض إلى موقف المشرع الجزائري من العلاقة القانونية التي تربط الموظف بالإدارة.

وقد إتضح جليا أن المشرع الجزائري في تنظيمه لشؤون الوظيفة العمومية إختلاف المراحل الزمنية وكذا إنعكاس التأثيرات السياسية و الإقتصادية و الإجتماعية ، إلا أن المشرع الجزائري ظل مرتبطا بالمبادئ والأسس التقليدية التي تقوم عليها الوظيفة العمومية في كل بلدان العالم وذلك منذ ظهور أول الديمقراطيات وتطور أفكار الممارسة النقابية وتعزيز الضمانات وتطور مفهوم مشاركة ، فحافظ وكرس على المفهوم الشخصي للوظيفة العمومية المتبع في فرنسا و في الحقيقة هو تكريس منطقي وواقعي بسبب ما أسلفنا الذكر لمزايا هذا النوع من النظام .

كما تطرقنا في الفصل الثاني من هذا البحث كيف أن المشرع أخذ بأنماط أخرى للعمل وتفتحا أكثر على النظام الأخر والموازي للوظيفة العمومية (النظام المفتوح للوظيفة

العمومية) وكذا تطور النظام القانوني الجزائري للوظيفة العمومية وذلك بإعتماده على أساليب حديثة لتسيير وتنظيم العنصر البشري داخل الإدارات والمؤسسات العمومية ، فالمشرع الجزائري بدأ يأخذ منحى جديد في تبني النظام المفتوح من خلال إستلهاًم بعض الأفكار التي يقوم عليها النظام المفتوح ، مثل نصه على نظام التعاقد في المواد من 19 إلى 24.

كما عرف القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية تطور ملحوظ من خلال جعل الإدارة العامة أكثر تفتحاً وتمكينها من تطوير آدائها وذلك بالإستعانة بالخبراء والمستشاريين المؤهلين للأعمال الظرفية التي تتطلب نوعاً من التقنية العالية والخبرات المتخصصة، ومرد ذلك الإنفتاح أكثر للإدارة العامة مع كل الفاعلين ولمواكبة القطاع الخاص، وإستغلال الكفاءات والإطارات التي لا تجد ضالتها في الإدارة العمومية وذلك بالتعاقد معها عن طريق إستعمال الأسلوب الإتفاقي لإبرام وعقد مثل هذا النوع من الخدمات التي يقدمها هؤلاء الخبراء، وبالتالي فتح هذا التشريع الجديد نافذة للإدارة مع أشخاص وهيئات كانت لا تستطيع الإستفادة من خدماتهم.

و من النتائج المستخلصة من هذه الدراسة نذكر مايلي :

- يخضع اعوان الدولة في علاقتهم بالإدارة العمومية الى العلاقة القانونية التنظيمية كقاعدة أساسية ، مما توفره من حماية للموظف العام و تحقق له الاستقرار الوظيفي .

- كما يخضع اعوان الدولة في علاقتهم بالإدارة العمومية الى العلاقة التعاقدية كاستثناء عن القاعدة الأساسية ، و تلجأ الإدارة الى العلاقة التعاقدية لسد شغور بعض مناصب الشغل .

- تعتبر كلى العلاقتين مكملتين لبعضهما .

- اعادة النظر في نظام التعاقد من خلال اعطاء ضمانات اكبر للأعوان المتعاقدين لاسيما في ترفيتهم واستفادتهم من كل الوضعيات القانونية التي يستفيد منه الموظف العام .

المراجع

فهرس المصادر و المراجع :

أولا : النصوص القانونية و التنظيمية :

I. النصوص القانونية :

- 1-الدستور الجزائري 2016 المعدل بموجب القانون رقم 01/16 المؤرخ في 2016/03/06 ، ج ر عدد 14 بتاريخ 2016/03/07 .
- 2-القانون 157/62 المؤرخ في 1962/12/31 يتعلق بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما تعارض منها بالسيادة الوطنية ، ج ر عدد 02 لسنة 1963 .
- 3-القانون 12/78 بتاريخ 1978/08/05 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل ، ج ر صادرة بتاريخ 1978/08/08 .
- 4-قانون 06/82 بتاريخ 1982/02/27 المتضمن قانون العلاقات الفردية ، ج ر صادرة بتاريخ 1982/03/02 .
- 5-القانون 11/90 بتاريخ 1990/04/21 المتعلق بعلاقات العمل المعدل ، ج ر عدد 17 صادرة بتاريخ 1990/04/25 .
- 6-الأمر 133/66 بتاريخ 1966/06/02 المتضمن القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية ، ج ر صادرة بتاريخ 1966/05/28 .
- 7-الأمر 03/06 بتاريخ 2006/07/15 المتضمن القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية ، ج ر عدد 46 صادرة بتاريخ 2006/07/16 .

II. النصوص التنظيمية :

(أ): المراسيم الرئاسية

- 1-المرسوم الرئاسي 308/07 بتاريخ 2007/09/29 المتعلق بتوظيف الاعوان المتعاقدين و حقوقهم و واجباتهم و العناصر المشكلة لرواتبهم ، ج ر عدد 61 صادرة بتاريخ 2007/09/30 .

(ب): المراسيم التنفيذية

- 1.المرسوم 59/85 بتاريخ 1985/03/23 المتعلق بالقانون النموذجي لعمال المؤسسات و الادارات العمومية ، ج ر عدد 13 صادرة بتاريخ 1985/03/24 .
- 2-مرسوم تنفيذي رقم 99/90 بتاريخ 1990/03/27 المتعلق بسلطة التعيين و التسيير الاداري بالنسبة للموظفين و اعوان الادارة المركزية و الولايات و البلديات و

المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري ، ج ر عدد 13 صادرة بتاريخ
1990/03/28 .

3- المرسوم التنفيذي 26/91 المؤرخ في 1991/02/02 ، المتضمن القانون الاساسي
الخاص بموظفي البلدية، ج ر عدد 06 لسنة 1991 .

4- المرسوم التنفيذي 191/03 المعدل بالمرسوم التنفيذي 204/05 المؤرخ في
2005/06/01 المتعلق بتنظيم المديرية العامة للوظيفة العمومية .

5- المرسوم 315/04 بتاريخ 2004/10/02 المتعلق بتوظيف المستخدمين الاجانب ،
ج ر عدد 63 صادرة بتاريخ 2004/10/03 .

6- المرسوم 304/07 بتاريخ 2007/09/29 المتعلق بالشبكة الاستدلالية للرواتب و
الاجور ، ج ر عدد 61 صادرة بتاريخ 2007/09/30 .

7- مرسوم تنفيذي 04/08 بتاريخ 2008/01/19 المتضمن القانون الاساسي الخاص
بالموظفين المنتمين للاسلاك المشتركة في المؤسسات و الادارات العمومية ، ج ر
عدد 03 صادرة بتاريخ 2008/01/20 .

8- مرسوم تنفيذي 05/08 بتاريخ 2008/01/19 المتضمن القانون الاساسي الخاص
بالعمال المهنيين و سائقي السيارات و الحجاب ، ج ر عدد 03 صادرة بتاريخ
2008/01/20 .

9- مرسوم تنفيذي 131/08 بتاريخ 2008/05/03 المتضمن القانون الاساسي الخاص
بالباحث الدائم ، ج ر عدد 23 صادرة بتاريخ 2008/05/04 .

10- مرسوم تنفيذي 315/08 بتاريخ 2008/10/01 المتضمن القانون الاساسي
الخاص بالموظفين المنتمين للاسلاك الخاصة بالتربية الوطنية ، ج ر عدد 59
صادرة بتاريخ 2008/10/12 .

11- المرسوم 374/09 بتاريخ 2009/11/16 المعدل و المتمم للمرسوم 414/92
المتعلق بالرقابة المالية المسبقة ، ج ر عدد 67 صادرة بتاريخ 2009/11/19 .

12- المرسوم التنفيذي 297/10 بتاريخ 2010/11/29 المتضمن القانون الاساسي
الخاص بالموظفين المنتمين للاسلاك الخاصة بالادارة المتعلقة بالميزانية ، ج ر عدد
74 صادرة بتاريخ 2010/12/05 .

13- المرسوم التنفيذي 334/11 بتاريخ 20/09/2011 المتضمن القانون الاساسي الخاص بموظفي الجماعات الاقليمية ، ج ر عدد 51 صادرة بتاريخ 2011/09/28 .

ج (القرارات

1. قرار صادر عن المدير العام للتوظيف العمومية و بتفويض من الامين العام للحكومة بتاريخ 2008/04/07 ، ج ر عدد 25
2. قرار صادر عن المدير العام للتوظيف العمومية و بتفويض من الامين العام للحكومة مؤرخ في 2008/07/19 ، ج ر عدد 25
3. تعليمة رقم 2015/824 بتاريخ 2015/06/30 صادرة عن المديرية العامة للتوظيف العمومية و الاصلاح الاداري ، الجزائر .
4. تعليمة رقم 2014/28 بتاريخ 2014/01/23 صادرة عن المديرية العامة للتوظيف العمومية و الاصلاح الاداري ، الجزائر .
5. المنشور رقم 2011/07 بتاريخ 2011/04/28 يتعلق بتحديد معايير المسابقة على اساس الشهادة ، صادر عن المديرية العامة للتوظيف العمومية و الاصلاح الاداري ، الجزائر .

ثانيا : الرسائل العلمية و الاطروحات :

I. رسائل الدكتوراه

1. مهدي رضا ، اصلاح الوظيفة العمومية من منظور الامر 03/06 ، رسالة دكتوراه ، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق ، 2017
2. احمد سويقات ، الرقابة القانونية على اعمال الادارة العمومية في الجزائر ، رسالة دكتوراه جامعة بسكرة 2014/2015 .

II. رسائل الماجستير

1. مهدي رضا، النظام القانوني للتوظيف العمومية في ظل الامر 06-03 ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008-2009
2. ليلي شيخاوي، التعاقد باللغة الفرنسية ، ماجستير، تونس

3. سلوى برا ، واجبات العون العمومي المتعاقد ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة تونس المنار ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، نوقشت سنة 2006/2005 .

ثالثا : الكتب و المؤلفات :

I. الكتب المتخصصة

- 01- محمد انس جعفر ، اشرف انس جعفر ، الوظيفة العامة ، ط:03 ،مزيدة و منقحة ،2013 ،دار النهضة العربية ، القاهرة
- 02- محمد يوسف المعداوي ، دراسة في الوظيفة العامة و النظم المقارنة في التشريع الجزائري ، ط:02، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1988 .
- 03- نوري منير ، تسيير الموارد البشرية وفق القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية في الجزائر ، د و خ ج ، الجزائر ، سنة 2011 .
- 04- رشيد حباني ، دليل الموظف و الوظيفة العمومية ، دراسة تحليلية لاحكام الامر 03/06 ، دار النجاح للكتاب ، الجزائر ، سنة 2012 .

II. الكتب العامة

- 05- محمد عبد الحميد ابو زيد ، المرجع في القانون الاداري ، ط:02، مطبعة العشري ، مصر ، 2007
- 06- طريبت سعيد ، النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة ، دار هومة ، الجزائر ، 2012 .
- 07- طارق المجذوب ، الادارة العامة ، العملية الادارية و الوظيفة العامة و الاصلاح الاداري ، منشورات الحلبي الحقوقية

رابعا : المقالات العلمية المنشورة في المجلات و الدوريات :

- 01- المنظمة العربية للتنمية الادارية ، النظام الجديد لرقابة المصالح المركزية و المحلية للمديرية العامة للوظيفة العمومية في مجال تسيير الموارد البشرية في الادارة العمومية الجزائرية ، مجلة المنظمة العربية للتنمية البشرية ، العدد 383 ، سنة 2003

- 02- قدود جميلة ، نظام التعاقد احد متطلبات عصرنة الوظيفة العامة ام احد اسباب فشل مسارات الاصلاح في القطاع ، مجلة العلوم القانونية و الادارية ، كلية الحقوق

و العلوم السياسية ، جامعة الجيلالي الياصب ، سيدي بلعباس ، العدد 11 ، سنة 2015

03- عبد الخالق علاوي ، اصلاح النظام الاساسي العام للوظيفة العمومية و تطوير منظومة تدبير الموارد البشرية بالادارة العمومية ، المجلة المغربية للادارة المحلية و التنمية ، المغرب ، 2010 .

04- سعيد مقدم ، اخلاقيات الوظيفة العمومية (دراسة نظرية تطبيقية من زاوية : التأصيل ، الحقوق و الالتزامات المهنية ، النظام التأديبي للموظفين) ، ط:01 ، دار الامة ، الجزائر ، 1997 .

05- بوزيان مكلل ، القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية الجديد كألية قانونية لاصلاح الادارة في الجزائر ، مجلة الادارة ، مجلد 19 ، العدد 1 ، سنة 2009 ، عدد 37 ، مجلة المدرسة الوطنية للادارة .

خامسا : المحاضرات :

01- محمد صالح فنينيش ، محاضرات في قانون الوظيفة العامة ، محاضرات القيت على طلبة السنة الرابعة كلية الحقوق بن عكنون الجزائر ، سنة 2006

الفهرس

الصفحة	العنوان
06.....	المقدمة
11.....	الفصل الاول : خضوع الموظف العام للعلاقة القانونية و التنظيمية .
13.....	المبحث الاول : العلاقة التنظيمية بين الموظف العام و الادارة العمومية
13.....	المطلب الاول : تعريف العلاقة التنظيمية و بيان عناصرها
13.....	الفرع الاول : تعريف العلاقة التنظيمية
15.....	الفرع الثاني : عناصر العلاقة التنظيمية
21.....	المطلب الثاني : تقدير العلاقة التنظيمية و بيان اثارها
21.....	الفرع الاول : تقدير العلاقة التنظيمية
22.....	الفرع الثاني : اثار العلاقة التنظيمية
24.....	المطلب الثالث : موقف المشرع من العلاقة التنظيمية
24.....	الفرع الاول : مراحل تطور نظام الوظيفة العمومية
26.....	الفرع الثاني : اسباب اختيار المشرع للعلاقة التنظيمية
29.....	المبحث الثاني : تحديد مجال تطبيق العلاقة التنظيمية وأداة تنفيذها ومراقبتها
29.....	المطلب الاول : مجال تطبيق العلاقة التنظيمية وأداة تنفيذها
29.....	الفرع الاول : مجالات العلاقة التنظيمية
35.....	الفرع الثاني : الاداة القانونية لتنفيذ العلاقة التنظيمية
39.....	المطلب الثاني :الهيئات الرقابية على الاعمال القانونية للإدارة في مجال الوظيفة العمومية
39.....	الفرع الاول : مجال و انواع رقابة اجهزة الوظيف العمومي
43.....	الفرع الثاني : رقابة المراقب المالي
47.....	الفصل الثاني : خضوع الاعوان المتعاقدين للعلاقة التعاقدية
48.....	المبحث الاول : الاطار القانوني و التنظيمي للعلاقة التعاقدية وخصائصها
48.....	المطلب الاول : الاطار القانوني و التنظيمي للعلاقة التعاقدية
48.....	الفرع الاول : تعريف نظام التعاقد و انماطه
50.....	الفرع الثاني : انماط عقود التعاقد
53.....	المطلب الثاني : خصائص و مجالات تطبيق العلاقة التعاقدية

53.....	الفرع الاول : خصائص العلاقة التعاقدية
55.....	الفرع الثاني : مجالات تطبيق العلاقة التعاقدية
62.....	المبحث الثاني : موقف المشرع من العلاقة التعاقدية و تقييمهما.....
62.....	المطلب الاول : موقف المشرع من العلاقة التعاقدية و اسباب الاخذ بها
62.....	الفرع الاول : موقف المشرع من العلاقة التعاقدية
64.....	الفرع الثاني : اسباب الاخذ بنظام التعاقد
69.....	المطلب الثاني : تقييم نظام العلاقة التعاقدية و مقارنته بالعلاقة القانونية
69.....	الفرع الاول : تقييم نظام العلاقة التعاقدية
81.....	الفرع الثاني : اوجه المقارنة بين علاقتي العمل
86.....	الخاتمة
84.....	المراجع
90.....	الفهرس

المخلص

تختلف علاقة العمل بين الأعوان العموميون و الإدارة باختلاف النظام القانوني للتوظيف العمومي المنتهج لكل دولة ، و إذا كان الاختلاف الفقهي له ما يبرره في السابق على أساس أن اغلب قواعد القانون الإداري استمدت من القانون المدني ، فان حدة هذا الاختلاف في الوقت الراهن قد خفت رغم تباين الأنظمة القانونية للتوظيف العمومية من دولة إلى أخرى فمنها من تأخذ بالنظرية القانونية التنظيمية كالنظام الفرنسي ومنها من تأخذ بالنظرية العقدية كنظام الولايات المتحدة الأمريكية غير أن اغلب التشريعات تتبنى النظرية القائلة بأن العلاقة القانونية بين الموظف و الإدارة هي علاقة قانونية تنظيمية ، وبصفة استثنائية تلجأ إلى النظام التعاقدية .

هذا ما سار عليه المشرع الجزائري من خلال جعل طبيعة علاقة العمل جامعة بين العلاقة القانونية التنظيمية كقاعدة و العلاقة التعاقدية كإجراء استثنائي طبقا لنص المواد 07 و من 19 الى 25 من الأمر 03/06 .

فالعلاقة القانونية التنظيمية تتميز بعنصري القانون الأساسي والحياة المهنية اللذان يمثلان مجال تطبيق هذه العلاقة من خلال الأداة القانونية للدخول في هذه العلاقة عن طريق قرار التوظيف الذي يخضع لرقابة الأجهزة المختصة تحقيقا لمبدأ المشروعية.

و بالموازاة مع ذلك تلجأ الإدارة استثناء للنظام التعاقدية من اجل سد العجز في بعض مناصب العمل في حالة التوظيف في المناصب ذات الأنشطة المتخصصة ، او في حالة التوظيف في المناصب الدائمة بصفة مؤقتة، أو حالة التكفل بعمل مؤقت، أو حالة التعاقد للإستشارة الفنية، و تدخل كل هذه الحالات في اطار الاصلاحات الادارية لضمان

احترافية الادارة العمومية و انفتاحها على انواع عديدة من طرق التوظيف ، لكن يبقى المركز القانوني للعون المتعاقد مغاير للموظف العام المرسم ولا يتمتع بالضمانات والحماية القانونية التي يتمتع بها الموظف العام ، و في هذه الحالة تكون الإدارة هي الطرف الأقوى ، وتستطيع فسخ العقد الغير محدد المدة دون أن تمر على نفس الإجراءات المنصوص عليها قانونا كحماية الموظف العام ، غير ان الشيء الايجابي لنظام التعاقد بصفة عامة تميزه بمرونة كبيرة بالنسبة للإدارات و المؤسسات العمومية من جهة والأعوان من جهة أخرى

ولتحقيق المبادئ الأساسية للمرفق العمومي الذي يعد أساس وجود الدولة ، و لخصوصية بعض مناصب العمل في الإدارة العمومية و انفتاحها على أنواع عديدة من طرق التوظيف في إطار عصريّة الإدارة التي تسعى لإصلاحات إدارية من أجل تحقيقها ميدانيا على غرار الدول المتقدمة، بالإضافة إلى تطوير علاقة العمل في القطاع العمومي وفقا لما تفرضه إستقلالية المؤسسات الاقتصادية بالإضافة إلى الاعتماد على نظام التعاقد، في هذا الإطار نرى أن المشرع قد زلج بين النظام ذات البنية المغلقة و النظام المفتوح للوظيفة العمومية .

لهذا سوف يحدد نطاق هذه الدراسة في ظل الأمر 03/06 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية و القوانين الاساسية الخاصة بالمنظمة لمختلف الاسلاك ،وكذا المرسوم الرئاسي 308/07 المتعلق بتوظيف الاعوان المتعاقدين .

Résumé :

La relation de travail entre l'agent publique et l'administration publique se diffère selon chaque pays.

Certes, autrefois, la différence puisait ses règles administratives de la loi civique, Mais actuellement le taux de cette relation s'est dégradé malgré l'hétérogénéité du statut réglementaire de la fonction publique, on signale que la plupart des législations ont adopté la relation statutaire et réglementaire entre la fonctionnaire et la administration comme principe et la relation contractuelle comme procédure exceptionnel conformément aux articles 17,19,25 de l'ordonnance 06/03 portant statut général de la fonction publique .

Donc, le statut principal et la vie professionnelle constituent le champ et le moyen exécutif de la relation statutaire et réglementaire via la décision de recrutement sous le contrôle de dispositifs spéciaux.

En parallèle et exceptionnellement, il fait appel au règlement contractuel afin de combler la vacance des postes de travail dans le cas de la refonte administrative, Il faut rappeler que le statut d'un fonctionnaire se diffère de celui d'un contractuel, seul l'administration a le droit de licencier ce dernier sans recourir aux procédures législatives.

La réalisation des principes de toute fondation publique la réalisation des particularité de certains postes administratifs son ouverture sur les divers moyens de recrutement dans le cadre de la modernisation de l'administration, en outre la relation de travail dans le secteur public et l'adoption du règlement contractuel tout ceci nous amène à dire que le législateur a enchaîné le règlement structurel fermé et ouvert de la fonction.

Cette étude se limite dans le cadre de l'ordonnance 06/03 portant statut général de la fonction publique

لغات

تم بحمد الله