

المعالجة القانونية لمدى تمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في الجزائر

The Legal Treatment of Extent Enabling Public Employee to Establish Private Institution in Algeria

دلالى عبد الجليل

كلية الحقوق - جامعة تيسمسيلت (الجزائر)، dellali.abdel.djalil@univ-tissemsilt.dz

تاريخ النشر: 2026/10/27

تاريخ القبول: 2026/10/14

تاريخ الاستلام: 2026/09/11

ملخص:

بصدور القانون رقم 22/22 المتمم للأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، تم تكريس آلية جديدة تتمثل في تمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة وتجسيد مشروع استثماري، من خلال منحه حق الحصول على عطلة لمدة سنة واحدة غير مدفوعة الأجر قابلة للتجديد مرة واحدة وفق شروط وضوابط محددة أقرها المرسوم التنفيذي رقم 93/23 الذي يحدد شروط وكيفيات استفادة الموظفين من عطلة لإنشاء مؤسسة؛ مما يشكل انتقالاً من حالة منع الموظف من ممارسة نشاط مربح في إطار خاص إلى تمكينه من ذلك في إطار عطلة استثنائية، تماشياً مع التوجه الجديد القائم في الدولة على تنظيم الأنشطة الاقتصادية، وتشجيع روح المقاوله والابتكار لدى الأفراد، بما يكفل المساهمة في خلق الثروة ودعم الاقتصاد الوطني؛ إلا أنه رغم الضمانات القانونية المكفولة للموظف حول هذا التمكين، فإن تجسيد ذلك تواجهه مجموعة من الإشكالات والمخاطر العملية لاسيما تلك المتعلقة بفشل المؤسسة وإمكانية فقدان المنصب وإنهاء العلاقة الوظيفية.

الكلمات المفتاحية: الموظف العمومي؛ العطلة؛ المؤسسة الخاصة؛ القانون رقم 22/22؛ المرسوم التنفيذي رقم 93/23.

Abstract:

With the issuance of Law No. 22/22 supplementing Order No. 06/03 containing the basic law of the Public Employee, a new mechanism was established which is to enable the Public Employee to create a private institution and implement an investment project, By granting him the right to a one-year unpaid holiday, renewable once, according to specific terms and conditions approved by Executive Decree No. 23/93, which defines the conditions and procedures for employees to benefit from holiday to establish an institution; This represents a shift from a situation where an employee is prohibited from engaging in a profitable activity within a specific context to one where

they are permitted to do so within the framework of an exceptional holiday, In line with the new approach adopted by the state to regulate economic activities and encourage entrepreneurship and innovation among individuals, In line with the new approach adopted by the state to regulate economic activities and encourage entrepreneurship and innovation among individuals, thereby contributing to wealth creation and supporting the National Economy; However, despite the legal guarantees afforded to employees regarding this empowerment, its implementation faces a number of practical challenges and risks, particularly those related to organizational failure and the potential loss of position and termination of employment Relationship.

Keywords: Public Employee; Holiday; Establish Private; Law No. 22/22; Executive Decree No. 23/93.

مقدمة

انطلاقاً من الاعتراف الدستوري بحرية التجارة والاستثمار والمقاولات الواردة صراحة في التعديل الدستوري لسنة 2020¹، وتماشياً مع التوجه الجديد القائم على تنظيم الأنشطة ذات الطابع الاقتصادي، والتي ظهرت مع بروز الاقتصاد الرقمي والمعرفي في العديد من المجالات لاسيما تلك المتصلة بالتكنولوجيات الحديثة، فقد أخذت المقاولات الذاتية في الآونة الأخيرة حيزاً هاماً واهتماماً واسعاً في مختلف البرامج والسياسات التنموية الاقتصادية والاجتماعية في الدولة، من خلال وضع إطار قانوني خاص بذلك تمثل في القانون رقم 23/22 المتضمن القانون الأساسي للمقاول الذاتي².

ولم يقتصر مجال ولوج المقاولاتية على الأفراد العاديين والخواص فقط، وإنما شمل ذلك أيضاً مستخدمي القطاع العام، حيث بادر المشرع إلى تمكين الموظفين العموميين الذين يزاولون مهامهم على مستوى المؤسسات والهيئات العمومية ذات الصبغة الإدارية من إنشاء مؤسسات خاصة بهم وتأسيس مشاريع ذاتية تتماشى وطموحاتهم، من خلال إقرار حق الحصول على عطلة غير مدفوعة الأجر لتجسيد ذلك بموجب القانون رقم 22/22 المتمم للأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية³، استناداً للشروط والإجراءات المحددة في أحكام المرسوم التنفيذي رقم 93/23 الذي يحدد شروط وكيفيات استفادة الموظفين من عطلة لإنشاء مؤسسة⁴.

¹ - المادة 61 من المرسوم الرئاسي رقم 442/20، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020، ص 16.

² - القانون رقم 23/22 المؤرخ في 18 ديسمبر 2022، المتضمن القانون الأساسي للمقاول الذاتي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 85، الصادرة في 19 ديسمبر 2022.

³ - القانون رقم 22/22 المؤرخ في 18 ديسمبر 2022، المتمم للأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 85، الصادرة في 19 ديسمبر 2022.

⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 93/23 المؤرخ في 05 مارس 2023، الذي يحدد شروط وكيفيات استفادة الموظفين من عطلة لإنشاء مؤسسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 15، الصادرة في 12 مارس 2023.

ولعل إقرار هذا الحق الجديد للموظف العمومي إضافة إلى الحقوق المتعلقة بالعطل التي يتمتع بها رغم توفره على وظيفة ومنصب عمل، يندرج أساسا في تحرير روح الإبداع والمقاولة والابتكار لدى الموظفين العموميين الحاملين لمشاريع وأفكار من شأن تجسيدها في مؤسسات المساهمة في التنمية ودعم الاقتصاد الوطني لاسيما في المجال الصناعي والتجاري والتكنولوجي، ومنحهم فرص العمل لحسابهم الخاص والتحرر من رابطة التبعية التي تميز العمل المأجور، خاصة مع الخبرات والمؤهلات المكتسبة خلال مساهمهم المهني.

هذا وتكمن أهمية موضوع الدراسة باعتباره أحد أبرز المواضيع القانونية المستحدثة في التشريع الوظيفي الجزائري، والذي يعكس توجه المشرع نحو محاولة تحقيق التوازن بين متطلبات تشجيع المبادرة والاستثمار الخاص ومقتضيات الوظيفة وسير المرفق العام بانتظام واطراد، حيث اتجه القانون رقم 22/22 إلى إقرار حق جديد للموظف يسمح له بالحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة خاصة وتجسيد مشروعه الاستثماري، دون قطع علاقته الوظيفية أو فقدان منصبه خلال مدة العطلة، وذلك بعيدا عن الأصل العام في قانون الوظيفة العمومية الأمر رقم 03/06 القاضي بعدم ممارسة الموظف لنشاط مربح في إطار خاص موازاة مع وظيفته.

بناء على ما سبق تقديمه، واستنادا لأهمية الموضوع نطرح الإشكالية التالية: ما مدى تمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في التشريع الجزائري، بما يكفل تحقيق التوازن بين تشجيع المبادرة والاستثمار الخاص من جهة، وضمان مقتضيات الوظيفة وحسن سير المرفق العام من جهة أخرى؟.

استنادا إلى طبيعة موضوع الدراسة، فقد اعتمدنا على المنهج الوصفي في الوقوف على المفاهيم والعناصر المرتبطة بتمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في التشريع الجزائري، وعلى المنهج الاستقرائي والمنهج التحليلي في استقراء وتحليل مختلف النصوص القانونية والتنظيمية المستجدة التي تضمنتها الدراسة فيما يخص حق الموظف العمومي في عطلة لإنشاء مؤسسة لتجسيد مشروعه الخاص والوقوف على أهم الإشكالات التي تواجهها في الجزائر.

هذا وللإجابة على الإشكالية المطروحة، قمنا بتقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين، حيث نتطرق في (المبحث الأول) إلى الأحكام الموضوعية والإجرائية لتمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في الجزائر، ونتطرق في (المبحث الثاني) إلى الضمانات والإشكالات المرتبطة بتمكين الموظف العمومي من مؤسسة خاصة في الجزائر.

المبحث الأول: الأحكام الموضوعية والإجرائية لتمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في الجزائر

مع إقرار حق الموظف العمومي في الحصول على عطلة لتمكينه من إنشاء مؤسسة خاصة، وتحرير روح المبادرة والابداع والاستثمار لدى الأفراد الموظفين في التشريع الجزائري، فقد تم وضع مجموعة من الأحكام الموضوعية والإجرائية ذات الصلة بهذا التمكين من خلال القانون رقم 22/22 المتتم للأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 93/23 الذي يحدد شروط وكيفيات استفادة الموظفين من عطلة لإنشاء مؤسسة؛ وذلك من خلال تحديد نطاق هذا التمكين (المطلب الأول)، وكذا تحديد شروط وكيفيات تجسيده (المطلب الثاني).

المطلب الأول: نطاق تمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في الجزائر

لتحديد نطاق تمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في الجزائر، يتعين تحديد طبيعة الأشخاص المخول لهم حق الحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة (الفرع الأول)، وكذا تحديد طبيعة هذه العطلة من حيث شكلها ومدتها (الفرع الثاني)، استنادا لأحكام النصوص القانونية والتنظيمية الصادرة في هذا المجال.

الفرع الأول: نطاق التمكين من حيث طبيعة الأشخاص المستفيدين

باستقراء أحكام القانون رقم 22/22 المتتم للأمر رقم 03/06، ومختلف النصوص التنظيمية الصادرة تطبيقا لمضمونه، نجد أن الأشخاص الذين يزاولون مهامهم على مستوى المؤسسات والهيئات العمومية ذات الصبغة الإدارية، والمخول لهم حق الاستفادة من عطلة لإنشاء مؤسسة خاصة محصورة في الموظفين العموميين (أولا)، والأعوان الخاضعين لنظام التعاقد (ثانيا).

أولا: الموظف العمومي: تنص المادة 206 مكرر من القانون رقم 22/22 على أنه للموظف الحق في عطلة لإنشاء مؤسسة تكون غير مدفوعة الراتب؛ ويعتبر موظفا عموميا بمفهوم الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية كل عون عُيِّن في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري، والذي يمارس نشاطه في إحدى المؤسسات والإدارات العمومية والتي تشمل الإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير المركزية التابعة لها والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية

ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا الأمر¹.

وعليه حتى يعتبر الشخص موظف عمومي يمتلك حق الحصول على عطلة غير مدفوعة الأجر لإنشاء مؤسسة خاصة يجب أن يمارس مهامه في إحدى الهيئات العمومية السالفة الذكر وأن يكون مرسما في إحدى رتب السلم الإداري، وبالتالي يخرج من نطاق الاستفادة من هذا الحق فئة الأعوان المتربصين غير المرسمين في وظائفهم، وكذا بعض الأعوان الخاضعين لنظام التعاقد في مناصب الشغل عن طريق عقود محددة المدة بالتوقيت الكامل أو الجزئي².

إضافة إلى هذه الفئات من الأعوان، فإنه طبقا لنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 93/23 السالف الذكر، تم استثناء أيضا بعض الموظفين المنتمين لبعض الأسلاك الخاصة من الاستفادة من هذه العطلة وهم: الأمن الوطني، الحماية المدنية، إدارة السجون، إدارة الجمارك، إدارة الغابات، أمن الاتصالات السلكية واللاسلكية، المواصلات السلكية واللاسلكية الوطنية، الأعوان الدبلوماسيين والقنصليين؛ ولعل استبعاد هذه الأسلاك يعود أساسا لخصوصية الوظائف وطبيعة المهام التي يشغلونها³.

ثانيا: الأعوان الخاضعين لنظام التعاقد: إضافة إلى الموظفين العموميين، تم تمديد الاستفادة من حق الحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة لفائدة الأعوان المتعاقدين في المؤسسات والإدارات العمومية الذين تم توظيفهم بعقود غير محددة المدة، بالتوقيت الكامل أو الجزئي طبقا لنص المادة 58 مكرر من المرسوم الرئاسي رقم 102/23 المتمم⁴ للمرسوم الرئاسي رقم 308/07 الذي يحدد كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم⁵؛ حيث يخضع هؤلاء الأعوان لنفس الأحكام المطبقة على الموظفين العموميين فيما يخص هذه العطلة الاستثنائية سواء من حيث شروط الاستفادة منها أو كفاءات الحصول عليها.

¹ - المواد 02 و 04 من الأمر رقم 03/06، المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، الصادرة في 16 جويلية 2006، ص ص 03-04.

² - تم النص على الأعوان الخاضعين لنظام التعاقد في المؤسسات والإدارات العمومية في المواد من 19 إلى 25 ضمن الفصل المتعلق بالأنظمة الأخرى للعمل من الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المتمم، مرجع سبق ذكره، ص 05.

³ - ذبيح عادل، النظام القانوني لحق الموظف في العطلة لإنشاء مؤسسة من خلال القانون 22-22 ونصه التنظيمي، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، 2024، ص 301.

⁴ - المرسوم الرئاسي رقم 102/23، المؤرخ في 07 مارس 2023، المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 308/07، المؤرخ في 29 سبتمبر 2007، الذي يحدد كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 15، الصادرة في 12 مارس 2023.

⁵ - المرسوم الرئاسي رقم 308/07، المؤرخ في 29 سبتمبر 2007، الذي يحدد كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 61، الصادرة في 30 سبتمبر 2007.

وتجدر الإشارة أن تمكين هؤلاء الأعوان من حق الحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة يقتصر بصفة حصرية على الأعوان الحائزين على عقود توظيف غير محددة المدة، في حين تم استبعاد الأعوان الذين تم توظيفهم بعقود محددة المدة وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 102/23 السالف الذكر؛ ولعل الهدف من هذا التمكين هو تشجيع روح المقابلة لدى الأعوان الحاملين لمشاريع وأفكار من شأنها المساهمة في إنشاء مؤسسات جديدة تدعم الاقتصاد الوطني.

الفرع الثاني: نطاق التمكين من حيث شكل العطلة ومدتها

إضافة إلى العطل الممنوحة للموظفين العموميين سواء كانت عطل سنوية أو عطل مرضية أو قانونية كالمناسبات الرسمية والأعياد الدينية والوطنية، فقد تم إقرار حق الاستفادة من عطلة أخرى بغرض إنشاء مؤسسة بالنسبة للموظف، وذلك بموجب القانون رقم 22/22 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 93/23 السالف ذكرهما، ولتحديد طبيعة هذه العطلة يتعين إبراز شكلها (أولا) ومدة الاستفادة منها (ثانيا).

أولا: من حيث شكل العطلة: تنص المادة 206 مكرر من القانون رقم 22/22 على أنه "للموظف الحق في عطلة لإنشاء مؤسسة تكون غير مدفوعة الراتب"؛ وعليه يلاحظ أن العطلة المخصصة لإنشاء مؤسسة بالنسبة للموظف العمومي تتخذ شكلا واحدا وهي أن تكون غير مدفوعة الراتب، وهذا ما يفيد الأثر المباشر والفوري للاستفادة من هذه العطلة، أي وقف تسديد الراتب للموظف، على اعتبار أن الاستفادة من الراتب مرتبط بممارسة الوظيفة وأداء الخدمة طبقا لنص المادة 32 من الأمر 03/06 المتتم¹؛ وبالتالي فإن هذه العطلة تكون بدون مقابل ومدتها لا تحتسب في الترقية في الدرجات والرتبة، كما أن الموظف خلال هذه المدة ينقطع عن الوظيفة ويتفرغ خلالها كلياً لإنشاء مؤسسته الخاصة.

هذا وتتشابه العطلة الخاصة بإنشاء مؤسسة من حيث الآثار القانونية مع وضعية الإحالة على الاستيداع، حيث تؤدي هذه الأخيرة أيضا إلى توقيف نشاط الموظف العمومي بناء على طلبه لمدة محددة ووفق شروط ومبررات أوجبها القانون لقبول الطلب الذي يخضع من حيث تأسيسه للسلطة التقديرية للإدارة²؛ وبالتالي التعليق المؤقت للعلاقة الوظيفية وفقدان الموظف لحقوقه المالية والمهنية خلال هذه المدة كالراتب والترقية في الرتبة والدرجة والتقاعد، مع الاحتفاظ بوضعيته القانونية المكتسبة قبل الإحالة على الاستيداع؛ بينما يكمن الاختلاف بينهما في السبب، حيث يكون المبرر القانوني في الحصول العطلة وحيد هو إنشاء مؤسسة فقط، بينما تعدد مبررات طلب الموظف الإحالة على الاستيداع في الحالات القانونية أو لأغراض شخصية كالدراسة أو السفر

¹ - تنص المادة 32 من الأمر رقم 03/06 المتتم على أنه "للموظف الحق، بعد أداء الخدمة، في الراتب".

² - دمان ذبيح عاشور، شرح القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية - أحكام الأمر الرئاسي 03/06 المؤرخ في 2006/07/15، الطبعة الأولى، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 45.

أو المرض أو الحالة العائلية... إلخ، والتي يمنع خلالها ممارسة أي نشاط مربح¹، طبقا لأحكام الأمر رقم 03/06 المعدل والمتمم، والمرسوم التنفيذي رقم 373/20 المتعلق بالوضعيات القانونية الأساسية للموظف².

ثانيا: من حيث مدة العطلة: تم تحديد مدة العطلة الخاصة بإنشاء مؤسسة بسنة واحدة (01)، ويمكن تمديدتها كاستثناء لمدة لا تتعدى ستة (06) أشهر، كما أن هذه العطلة تمنح للموظف مرة واحد فقط خلال مساره المهني وبناء على تقديم طلب مبرر لذلك³، وهذا ما أكدته أيضا المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 93/23 دون اشارتها لحالة التبرير؛ وينحصر التبرير في إنشاء مؤسسة خاصة وتجهيز مشروع استثماري بما يساهم في خلق الثروة ودعم التنمية الاقتصادية.

وتجدر الإشارة أن هذه المدة - سنة واحدة أو سنة ونصف حسب الحالة - تعتبر قصيرة نوعا ما وغير كافية لإنشاء مؤسسة ودخولها مرحلة الانتاج والتسويق بإجماع الباحثين والفاعلين في المجال، حيث كانت محل نقاش في جلسات المناقشة العامة لمشروع القانون 22/22 أمام البرلمان، والمطالبة بتعديل هذه المدة بما يتناسب مع الهدف من استحداث هذه العطلة الاستثنائية؛ لاسيما في ظل الإجراءات الادارية المصاحبة لعملية الإنشاء والاستفادة من مرافقة وإعانات الأجهزة العمومية المكلفة بذلك⁴.

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تنظيم إمكانية إجراء ممارسة الوظيفة بالدوام الجزئي بالنسبة للموظف العمومي، وذلك بتمكينه من خيار ممارسة وظيفته بالدوام الجزئي موازاة مع إنشاء مؤسسته الخاصة وعدم حصره في طلب العطلة والانقطاع الكلي عن الوظيفة، بما يكفل له الحصول على أجر والاحتفاظ بحقوقه المرتبطة بالأقدمية والترقية، والحماية الاجتماعية خلال المدة المحددة؛ مقارنة بالعامل في مؤسسات القطاع الاقتصادي العام أو الخاص، الذي خوله من خلال القانون رقم 16/22 المتمم لقانون العمل رقم 11/90 إمكانية طلب اللجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي⁵ لإنشاء مؤسسة بدل طلب عطلة غير مدفوعة الأجر والانقطاع الكلي عن العمل، استنادا لشروط وكيفيات أقرها المرسوم التنفيذي رقم 352/22 الذي يحدد شروط وكيفيات استفادة العامل من الحق في

¹ - ذبيح عادل، مرجع سبق ذكره، ص 302.

² - المواد من 145 إلى 153 من الأمر رقم 03/06 المتمم، مرجع سبق ذكره، ص 14، والمواد من 43 إلى 51 من المرسوم التنفيذي رقم 373/20 المؤرخ في 12 ديسمبر 2020، المتعلق بالوضعيات القانونية الأساسية للموظف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 77، الصادرة في 20 ديسمبر 2020، ص 09.

³ - المواد 206 مكرر و206 مكرر 01 من القانون رقم 22/22، مرجع سبق ذكره، ص 04.

⁴ - ذبيح عادل، مرجع سبق ذكره، ص 305.

⁵ - تم النص على نظام العمل بالتوقيت الجزئي في المادة 12 من القانون رقم 11/90، المؤرخ في 21 أبريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 17، الصادرة في 25 أبريل 1990، ص 564، وأحكام المرسوم التنفيذي رقم 473/97 المؤرخ في 08 ديسمبر 1997، المتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 82، الصادرة في 01 ديسمبر 1997.

عطلة أو اللجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي لإنشاء مؤسسة¹، بما يكفل حماية العامل واستفادته من هذه الحقوق والعودة إلى نظام العمل بالتوقيت الكامل بعد انتهاء مدة العمل بالتوقيت الجزئي في حالة عدم التمكن من إنشاء مؤسسته الخاصة أو نجاحها بعد انتهاء المدة القانونية².

وتجدر الإشارة إلى أن هذه العطلة المخصصة لإنشاء مؤسسة تختلف عن بقية العطل السالفة الذكر، كونها مقررّة كحق لجميع الموظفين العموميين مهما كان مستوى تأهيلهم أو المجموعة التي ينتمون إليها (أ، ب، ج، د) دون استثناء بخلاف بعض الوضعيات كوضعية خارج الإطار التي ينحصر الاستفادة منها في الموظفون المنتمون للمجموعة (أ) دون غيرهم، الأمر الذي يعكس نية المشرع في تحقيق الهدف الذي استحدثت بشأنه هذه العطلة وهو التوجه نحو تحرير روح المقاول والابداع لدى جميع الأفراد³.

المطلب الثاني: شروط وكيفيات تمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في الجزائر

يقصد بذلك مجموعة الشروط الواجب توافرها والكيفيات الواجب اتباعها من طرف الموظف العمومي للحصول على عطلة بغرض إنشاء مؤسسة خاصة وتأسيس مشروع بعيدا عن الوظيفة التي يزاول مهامه بخصوصها؛ وقد تم ضبط وتحديد هذه الشروط (الفرع الأول) والكيفيات (الفرع الثاني) صراحة بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 93/23 الذي يحدد شروط وكيفيات استفادة الموظفين من عطلة لإنشاء مؤسسة، تطبيقا لمضمون القانون رقم 22/22.

الفرع الأول: شروط تمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في الجزائر

استنادا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 93/23 السالف الذكر، يتعين توافر مجموعة من الشروط لتمكين الموظف العمومي من الحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة وتأسيس مقاول ذاتية، منها ما هو

¹ - المادة 56 مكرر من القانون رقم 16/22 المؤرخ في 20 جويلية 2022، المتمم للقانون رقم 11/90 المؤرخ في 21 أفريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 49، الصادرة في 20 جويلية 2022، ص 11، والمواد 01 و 02 من المرسوم التنفيذي رقم 352/22، المؤرخ في 19 أكتوبر 2022، الذي يحدد شروط وكيفيات استفادة العامل من الحق في عطلة أو اللجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي لإنشاء مؤسسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 69، الصادرة في 19 أكتوبر 2022، ص 11.

² - بوسعيدة دليلة، دراسة نقدية حول الحق في العطلة والعمل بالتوقيت الجزئي لإنشاء مؤسسة وفقا للقانون رقم 22-16، مجلة قانون العمل والتشغيل، المجلد 08، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، الجزائر، 2023، ص 85.

³ - بغدادى ليندة، دراسة تحليلية لحق الموظف في عطلة لإنشاء مؤسسة في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 16، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر، 2025، ص 460.

يمكن تصنيفها إلى شروط متعلقة بالموظف (أولاً)، وشروط متعلقة بطبيعة نشاط المؤسسة محل الانشاء (ثانياً)، وكذا شروط متعلقة بقواعد المنافسة (ثالثاً).

أولاً: الشروط المتعلقة بالموظف العمومي: طبقاً لنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 93/23، تتمثل الشروط الواجب توافرها في الموظف العمومي فيما يلي:

1- السن القانوني: تم تحديد هذا السن بأقل من 55 سنة، أي أن يكون سن الموظف العمومي طالب الحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة خاصة أقل من 55 سنة أثناء تقديم الطلب، ولعل اشتراط السن الأقصى وعدم اشتراط السن الأدنى مرده إلى تمكين فئة الشباب بدرجة أكبر من إنشاء مؤسسات لتجسيد مشاريعهم الخاصة ودخول مجال المقاولاتية، كما أن سن 55 سنة يسمح بإحالة المرأة الموظفة على التقاعد ضمن الحالات الخاصة وبناء على طلبها، بشرط الممارسة الفعلية للوظيفة لمدة 15 سنة على الأقل، كما لها حق الاستفادة من تخفيض السن يقدر بسنة واحدة مقابل كل طفل تمت تربيته خلال تسع (09) سنوات على الأقل وذلك في حدود 03 أطفال¹.

2- الأقدمية: معنى ذلك إثبات الموظف العمومي صاحب الطلب أقدمية خمس (05) سنوات كاملة في ممارسة الوظيفة، وأن تكون هذه المدة فعلية دون احتساب العطل المرضية أو بعض الوضعيات القانونية كالاستيداع، في حين لم يُشترط أن تكون هذه السنوات متتالية أو مستمرة في ممارسة الوظيفة.

3- الامتلاك الشخصي للمؤسسة المراد إنشاؤها: المقصود بذلك أن يكون الموظف العمومي هو صاحب المؤسسة المرغوب إنشاؤها لتجسيد مشروعه، وليس شريك في مؤسسة موجودة سابقاً، على اعتبار أن الاعتراف بحق الحصول على عطلة الهدف منه استحداث مؤسسات جديدة تساهم في الدفع بالاقتصاد الوطني ودعم التنمية الاقتصادية².

4- الارتباط بوظيفة دائمة أو عقد غير محدد المدة: هذا الشرط لم يتم النص عليه صراحة ضمن أحكام المرسوم التنفيذي رقم 93/23، غير أنه بالرجوع للأحكام العامة المنصوص عليها قانون الوظيفة العمومية الأمر رقم 03/06 المتمم، يتعين أن يكون الموظف العمومي صاحب الطلب في الحصول على عطلة استثنائية لإنشاء مؤسسة مرصفاً في رتبة في السلم الإداري وأن لا يكون مترتباً في مفهوم هذا القانون³، أي مرتبط بوظيفة دائمة غير مؤقتة أو محددة المدة، كما يمكن أن يكون صاحب الطلب موظف بموجب عقد غير محدد المدة طبقاً لأحكام المرسوم التنفيذي

¹ - الصندوق الوطني للتقاعد، فضاء المتقاعد، تاريخ الزيارة: 07 أوت 2026، بتوقيت: 12:30، الموقع الإلكتروني: <https://dz.cnr.dz/retraite-a-lage-legale>

² - بوسعيدة دليلة، مرجع سبق ذكره، ص ص 87 - 88.

³ - المادة 04 من الأمر رقم 03/06 المتمم، مرجع سبق ذكره، ص 04.

رقم 102/23 السالف الذكر؛ مثلما هو الحال بالنسبة للعامل في القطاع الحكومي أو الخاص الذي يشترط ارتباطه بعمل بدائم وغير مؤقت أو محدد المدة لتقديم طلب الحصول على عطلة أو العمل بالتوقيت الجزئي لإنشاء مؤسسة وتجسيد مشروعه الخاص¹.

5- الممارسة الفعلية للوظيفة: تم النص على هذا الشرط صراحة بالنسبة للعامل فقط دون الموظف العمومي، ويقصد بذلك أن يكون العامل في القطاع الحكومي أو الخاص الراغب في الحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة خاصة في حالة تشغيل فعلي تزامنا مع تاريخ طلب الحصول على هذه العطلة، طبقا لأحكام المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 352/22 الذي يحدد شروط وكيفيات استفادة العامل من الحق في عطلة أو اللجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي لإنشاء مؤسسة، وبالتالي لا يمكن للعامل تقديم هذا الطلب وهو في عطلة مرضية أو متوقف مؤقتا عن العمل... إلخ؛ وبالتالي بمفهوم المخالفة وباستقراء أحكام المرسوم التنفيذي رقم 93/23 السالف الذكر الذي لم ينص على هذا الشرط، فإنه يمكن للموظف العمومي تقديم طلب الحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة لتجسيد مشروعه الخاص وهو في وضعية لا تتزامن مع الممارسة الفعلية للوظيفة أثناء تقديم الطلب كأن يكون في عطلة مرضية أو في وضعية قانونية مثلا.

ثانيا: الشروط المتعلقة بطبيعة نشاط المؤسسة: لم تحدد النصوص التشريعية والتنظيمية طبيعة ونوع المؤسسة التي يجب على الموظف العمومي إنشاءها في إطار العطلة الاستثنائية، إلا أنه غالبا فالمؤسسة المقصودة هي تلك المؤسسة التي من شأنها خلق الثروة وخلق مناصب شغل وتحقيق التنمية، أو كل مؤسسة للإنتاج و/أو تقديم الخدمات لها استقلال قانوني وتتضمن تشغيل عدد معين من العمال، وتحقق رقم أعمال سنوي محدد، بهدف تجسيد مشروع استثماري من شأنه دعم الاقتصاد الوطني²؛ ناهيك عن تشجيع روح المقاولاتية وتحفيز الموظفين الذين اكتسبوا معارف وخبرات خلال مساراتهم المهنية من إنشاء مؤسساتهم.

وتجدر الإشارة أن المشرع لم يشترط حجم المؤسسة أو شكلها التجاري، حيث قد تكون مؤسسة ناشئة أو مؤسسة صغيرة ومتوسطة، باستثناء أن يكون مشروع المؤسسة قابل للتجسيد وفاعل منتج للثروة وتنمية الاقتصاد الوطني³؛ في حين يرجح أغلب الباحثين أن المؤسسة المقصودة في هذا الصدد هي المؤسسة الناشئة في إطار المقولة

¹ - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 352/22، مرجع سبق ذكره، ص 11.

² - سعايدية وردة، تأهيل وتطوير تنافسية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة خيار استراتيجي لدعم التنوع الاقتصادي في الجزائر - دراسة تحليلية - ، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية، التجارية وعلوم التسيير، جامعة قلمة، الجزائر، 2024/2023، ص ص 22-23.

³ - بوسعيدة دليلة، مرجع سبق ذكره، ص ص 88 - 89.

الذاتية بالنظر للسياق الزمني المصاحب لاستحداثها المتمثل في توجه وتشجيع الدولة إنشاء هذا النوع من المؤسسات بهدف تنمية روح المقاولاتية والإبداع لدى الموظفين¹.

ثالثا: الشروط المتعلقة بقواعد المنافسة: يتعين على الموظف العمومي صاحب طلب الحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة أن يتعهد الالتزام بقواعد المنافسة النزيفة وعدم الإضرار بإدارته المستخدمة طبقا للتشريع المعمول به²، عند تجسيد مشروعه الخاص وتأسيس مقاوله ذاتية، لا سيما من حيث عدم استغلال المعلومات السرية أو قوائم المتعاملين الخاصة بالهيئة المستخدمة، بالإضافة إلى منع الممارسات التدليسية وغير المشروعة؛ وبالرجوع لأحكام القانون رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم³، فإن المشرع حظر العديد من الممارسات غير النزيفة والمقيدة لحرية المنافسة، كالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق أو التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية أو البيع والتسويق بأسعار منخفضة... إلخ⁴.

الفرع الثاني: كفاءات تمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في الجزائر

باستقراء أحكام المرسوم التنفيذي رقم 93/23 الذي يحدد شروط وكفاءات استفادة الموظفين من عطلة لإنشاء مؤسسة، فإن استفادة الموظف العمومي من هذه العطلة لتجسيد مشروعه الخاص وتأسيس مقاوله ذاتية يتم وفق مجموعة من الخطوات الواجب اتباعها، تتمثل في تقديم طلب إلى الهيئة المستخدمة (أولا)، والرد على الطلب من الهيئة المستخدمة (ثانيا)، وكذا تقديم تظلم في حالة الرفض (ثالثا).

أولا: تقديم طلب إلى الهيئة المستخدمة: يتعين على الموظف العمومي الراغب في الاستفادة من عطلة تقديم طلب إلى هيئته أو إدارته المستخدمة قبل ثلاثة (03) أشهر على الأقل من التاريخ المقرر للاستفادة من العطلة، وذلك مقابل وصل استلام يتضمن تاريخ تقديم طلب العطلة، على أن يتضمن هذا الطلب ما يلي:

- تحديد طبيعة نشاط المؤسسة المراد إنشاؤها؛
- تاريخ بداية العطلة؛
- إرفاق الطلب بالوثائق والمبررات التي تثبت مباشرة إجراءات إنشاء المؤسسة؛

1 - ذبيح عادل، مرجع سبق ذكره، ص 304.

2 - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 93/23، مرجع سبق ذكره، ص 05.

3 - القانون رقم 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 43، الصادرة في 20 جويلية 2003.

4 - قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، الجزائر، 2016/2017، ص 21.

- التعهد بالالتزام بقواعد المنافسة النزيهة وعدم الإضرار بالإدارة المستخدمة¹.

ثانيا: الرد على الطلب من الهيئة المستخدمة: بعد تقديم الموظف العمومي لطلب الحصول على عطلة بغرض إنشاء مؤسسة خاصة لتجسيد مشروعه، فإنه يتعين على الإدارة المستخدمة البت في هذا الطلب والرد عليه في أجل لا يتعدى شهر (01) واحد من تاريخ إيداع الطلب، وتبلغ هذا الرد للموظف متضمنا إحدى النتائج التالية:

- الموافقة على استفادة الموظف من العطلة؛

- تأجيل الموافقة على الطلب لمدة لا تتجاوز ثلاثة (03) أشهر؛

- الرفض المعلل للطلب بعد أخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة².

وفي هذا الصدد تجدر الإشارة أن المشرع لم يتطرق لتنظيم حالة سكوت الهيئة المستخدمة وعدم ردها على طلب الموظف في الأجل المحدد بشهر (01) واحد سواء بالموافقة أو الرفض، الأمر الذي يؤدي في نظرنا الى اعتبار هذا السكوت قرار ضمني بالموافقة على الطلب بداية من تاريخ انتهاء هذا الأجل، استنادا للقواعد العامة التي تنص على أن سكوت الإدارة يعد موافقة ضمنية بعد انتهاء الآجال المحددة، وذلك لمواجهة إمكانية التعسف من طرف الهيئة المستخدمة وحماية الموظف صاحب الطلب.

غير أن ما يلاحظ هو أن المشرع عندما تعلق الأمر بالعامل في القطاع الاقتصادي أو الخاص قد تطرق لتنظيم حالة سكوت المستخدم وعدم رده على طلب العامل بالحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة خلال أجل ثلاثون (30) يوما، واعتبار ذلك موافقة ضمنية على الطلب طبقا لنص المادة 08 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 352/22 الذي يحدد شروط وكيفيات استفادة العامل من الحق في عطلة أو اللجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي لإنشاء مؤسسة.

ثالثا: تقديم تظلم في حالة الرفض: يعتبر التظلم ضد قرار الرفض من أهم الضمانات اللاحقة لرفض المنازعة الوظيفية بطريقة ودية وإدارية بين الموظف صاحب الطلب والإدارة صاحبة القرار باعتباره ضابطا للمشروعية الإدارية³، مما يشكل وسيلة لتخفيف أعباء المنازعات على القضاء، وفرصة

¹ - المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 93/23، مرجع سبق ذكره، ص 06.

² - المادة 06 من نفس المرجع، والمادة 206 مكرر 02 من القانون رقم 22/22، مرجع سبق ذكره، ص 04.

³ - الأحسن محمد، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة - دراسة مقارنة-، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2016/2015، ص ص 221-222.

لتمكين الإدارة من مراجعة قراراتها إذا كانت غير مشروعة أو مؤسسة والقيام بتعديلها أو إلغائها أو سحبها¹.

وبالتالي ففي حالة عدم قبول طلب الحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة، يمكن للموظف العمومي تقديم تظلم لدى السلطة السلمية خلال أجل خمسة عشر (15) يوما، ابتداء من تاريخ تبليغه بقرار الرفض، على أن تلتزم هذه السلطة بالبت في هذا التظلم في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تاريخ إيداع التظلم من طرف الموظف².

المبحث الثاني: الضمانات والإشكالات المرتبطة بتمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في الجزائر

يترتب على استفادة الموظف العمومي من عطلة لإنشاء مؤسسة خاصة وتجسيد مشروع بعض الآثار القانونية على العلاقة الوظيفية بينه وبين إدارته المستخدمة، سواء أثناء سريان مدة العطلة أو بعد انتهائها، على اعتبار أن هذه العطلة تعد حقا للموظف لتجسيد مشروعه والتحرر من رابطة التبعية، في مقابل وجود بعض الإشكالات والمخاطر خاصة في حالة الانقطاع النهائي عن الوظيفة وعدم نجاح المشروع؛ لذا سنحاول إبراز أهم الضمانات (المطلب الأول) والإشكالات (المطلب الثاني) المرتبطة بهذا التمكين.

المطلب الأول: الضمانات المرتبطة بتمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في الجزائر

باستقراء ما تضمنته النصوص التشريعية والتنظيمية السالفة الذكر، نجد أن المشرع قد وضع بعض الضمانات القانونية المترتبة على تمكين الموظف العمومي وحماية مستقبله المهني خلال مدة الاستفادة من العطلة لإنشاء المؤسسة، وذلك نظرا للانعكاسات المباشرة على المنصب والحقوق المرتبطة به لاسيما من الناحية المالية والمهنية³، والتي تتمثل أبرزها في استمرار العلاقة الوظيفية (الفرع الأول)، الحق في إعادة الإدماج (الفرع الثاني)، الاحتفاظ بالحقوق المكتسبة (الفرع الثالث)، استمرار الاستفادة من الحماية الاجتماعية (الفرع الرابع)، الاستفادة من الدعم والإعانات الممنوحة في إطار الأجهزة العمومية (الفرع الخامس)، وطلب إنهاء العطلة والالتحاق بالمنصب (الفرع السادس).

¹ - كيلاي عواد، حق الموظف العام في التظلم ضد القرارات التأديبية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشلف، الجزائر، 2021، ص 1120.

² - المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 93/23، مرجع سبق ذكره، ص 06.

³ - بوسعيدة دليلة، مرجع سبق ذكره، ص 93.

الفرع الأول: استمرار العلاقة الوظيفية

تبقى العلاقة بين الموظف العمومي وإدارته المستخدمة قائمة خلال فترة العطلة والمحددة بسنة ونصف على الأكثر بعد التمديد، حيث تشكل هذه العطلة سبب للتوقيف المؤقت للوظيفة وليس إنهاؤها وتجريد الموظف من المنصب، وذلك طبقا لنص المادة 206 مكرر 03 من القانون رقم 22/22 التي تنص على أنه "تؤدي إحالة الموظف على العطلة لإنشاء مؤسسة إلى الإيقاف المؤقت لعلاقة العمل..."، وهذا ما يشكل أبرز أوجه التشابه بينها وبين حالة الاستيداع من حيث التعليق المؤقت للرابطة الوظيفية¹.

الفرع الثاني: الحق في إعادة الإدماج

طبقا لنص المادة 206 مكرر 06 الفقرة 01 من القانون رقم 22/22، يحتفظ الموظف العمومي بحق إعادة الإدماج في الوظيفة أو منصب العمل انقضاء مدة العطلة، وذلك في حالة عدم التمكن من إنجاز المؤسسة والنجاح في تجسيد المشروع؛ وتتم عملية الإدماج بناء على طلب كتابي يوجه إلى الإدارة المستخدمة بالنسبة للموظف العمومي في أجل شهر واحد على الأقل قبل انقضاء العطلة.

وفي هذه الحالة يعاد إدماج الموظف في رتبته الأصلية في التاريخ المحدد لانتهاء مدة العطلة بقوة القانون سواء كانت سنة واحدة أو سنة ونصف بعد التمديد، مع احتفاظه عند الإدماج بكافة الحقوق المكتسبة عند تاريخ الإحالة على هذه العطلة، لاسيما من حيث الأقدمية للترقية في الرتبة والدرجة، وفي التقاعد؛ مع الإشارة أن المشرع لم يتطرق إلى مسألة وجوب إعادة إدماج هذا الموظف في نفس المنصب الذي كان يشغله قبل الإحالة على العطلة، أو إمكانية إدماجه في منصب عمل مماثل².

الفرع الثالث: الاحتفاظ بالحقوق المكتسبة

طبقا لنص المادة 206 مكرر 06 الفقرة 02 من القانون رقم 22/22 فإن الموظف العمومي عند إدماجه في رتبته الأصلية يبقى محتفظا بحقوقه المكتسبة عند تاريخ إحالته على العطلة لإنشاء مؤسسته الخاصة، ومن أهم هذه الحقوق نجد الأقدمية والرتبة والدرجات المتحصل عليها، وكذا في التقاعد، وهذا ما يشكل أحد أوجه التشابه بين هذه العطلة ووضعية الاستيداع.

¹ - ذبيح عادل، مرجع سبق ذكره، ص 302.

² - ذبيح عادل، مرجع سبق ذكره، ص 316.

غير أن الملاحظ هو عدم النص هذه الضمانة بالنسبة للعامل في القطاع العام أو الخاص الخاضع لأحكام قانون العمل 11/90 المعدل والمتمم، حيث لم ينص القانون رقم 16/22 على ذلك صراحة أو ضمنا؛ إلا أنه في رأينا يبقى العامل أيضا على مستوى مختلف المؤسسات العمومية الاقتصادية والصناعية والتجارية أو المؤسسات الخاصة محتفظا بهذه الحقوق المكتسبة بعد إعادة إدماجه.

الفرع الرابع: استمرار الاستفادة من الحماية الاجتماعية

يستمر الموظف العمومي أثناء فترة العطلة لإنجاز مؤسسة في الاستفادة من خدمات الحماية الاجتماعية التي تقدمها هيئات الضمان الاجتماعي ضد مختلف الأخطار التي يشملها التأمين¹، وتتجلى هذه الحماية في ضمان حق التعويض لجبر الأضرار اللاحقة بالموظف سواء كانت مادية أو معنوية، وهي حماية تفرضها قواعد العدالة وتوجبها مقتضيات الوظيفة العامة².

وفي هذا الصدد يستمر الموظف العمومي المعني خلال العطلة في الاستفادة من التغطية في مجال الضمان الاجتماعي وفق الشروط والكيفيات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما³؛ وتبعا لذلك فإنه طبقا لنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 93/23 الذي يحدد شروط وكيفيات استفادة الموظفين من عطلة لإنشاء مؤسسة، للموظف المستفيد من العطلة الحق في الأدعاءات العينية المتعلقة بالتأمين على المرض في نظام الأجراء في حدود سنة مدنية واحدة، ويمكنه في حالة التمديد الاستثنائي لعطلته الاستفادة من هذه الأدعاءات العينية في حدود هذه الفترة، شريطة دفع اشتراكات تعويضية شهرية تحسب على أساس نسبة 13 % من الأجر الوطني الأدنى المضمون.

الفرع الخامس: الاستفادة من الدعم والإعانات الممنوحة في إطار الأجهزة العمومية

طبقا لنص المادة 206 مكرر 04 من القانون رقم 22/22، فإنه يحق للموظف العمومي الراغب في إنشاء مؤسسة الاستفادة من الامتيازات والإعانات الممنوحة في إطار الأجهزة العمومية بهدف إحداث وتوسيع النشاط طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما؛ وتبعا لذلك تم اعتماد العديد من الأجهزة العمومية المكلفة بدعم ومرافقة وتمويل إنشاء المؤسسات بغرض تكثيف نشاط المؤسسات الناشئة والصغيرة والمتوسطة وتحسين تنافسيتها لما لها من قدرة على خلق الثروة وتوفير مناصب الشغل والمساهمة في التنويع الاقتصادي، نجد أبرزها الوكالة الوطنية لدعم وتنمية المقاولاتية

¹ - رحوي فؤاد، حق العامل في عطلة لإنشاء المؤسسة على ضوء القانون 16/22، المجلد 08، العدد 02، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيارت، الجزائر، 2023، ص 51.

² - بوضياف عمار، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري (دراسة في ظل الأمر 03/06 والقوانين الأساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة)، جسر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2015، ص 122.

³ - المادة 206 مكرر 03 الفقرة 02 من القانون رقم 22/22، مرجع سبق ذكره، ص 04.

(NESDA)، الوكالة الوطنية لترقية الاستثمار (ANDI)، الوكالة الوطنية لتسيير القرض المصغر (ENGEM)، الصندوق الوطني للتأمين على البطالة (CNAC)، صندوق ضمان القروض للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة (FGAR)، بالإضافة إلى حاضنات الأعمال¹.

الفرع السادس: طلب إنهاء العطلة والالتحاق بالمنصب

تتعلق هذه الضمانة بحق الموظف العمومي المستفيد من العطلة، في تقديم طلب لدى إدارته المستخدمة مضمونه إنهاء هذه العطلة قبل انتهاء المدة المحددة، سواء كانت سنة واحدة أو سنة ونصف بعد تمديداتها؛ ولعل أهم سبب لتقديم هذا الطلب هو تأكيد الموظف من عدم قدرته على إتمام إنشاء المؤسسة وتجسيد مشروعه الخاص ضمن هذه الآجال لطروف، وبالتالي الالتحاق بالمنصب وتوفير الوقت والجهد والمال.

المطلب الثاني: الإشكالات المرتبطة بتمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في الجزائر

على الرغم من إيجابيات تمكين الموظف العمومي الحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة خاصة وتأسيس مشروع، وإقرار المشرع للعديد من الضمانات لحمايته في إطار هذه العطلة؛ إلا أن هذا الإجراء لا يخلو من بعض الإشكالات والمخاطر التي قد تواجه الموظف وتهدد مستقبله المهني، أو التأثير على الهيئة المستخدمة وحسن سير المرفق العام، تتمثل أهمها في فقدان الحقوق المالية والمهنية (الفرع الأول)، إمكانية فقدان المنصب وإنهاء العلاقة الوظيفية (الفرع الثاني)، إمكانية إنهاء العطلة لأغراض تأديبية (الفرع الثالث)، محدودية الامكانيات المالية (الفرع الرابع)، محدودية مدة العطلة وفشل المؤسسة (الفرع الخامس)، والإخلال بمقتضيات سير المرفق العام (الفرع السادس).

الفرع الأول: فقدان الحقوق المالية والمهنية

يترتب على حق الموظف العمومي في الحصول على عطلة لإنجاز مؤسسة تتضمن تجسيد مشروعه الخاص بعيدا عن الوظيفة فقدانه لحقوقه المالية كالراتب ومختلف المنح والتعويضات المالية، بالإضافة إلى فقدانه أيضا لحقوقه المهنية وعدم الاستفادة من الاقدمية والترقية في الرتبة والدرجات خلال فترة العطلة المحددة بسنة (01) واحدة أو سنة ونصف

¹ - بلمغني نجاة، عتيق عائشة، أجهزة الدعم والمرافقة ودورها في إنشاء وتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مجلة المقريري للدراسات الاقتصادية والمالية، المجلد 07، العدد 01، المركز الجامعي أفلو، الجزائر، 2023، ص 576.

بعد التمديد، باعتبار أن هذه العطلة تشكل انقطاع تام عن ممارسة الوظيفة مما يترتب على ذلك توقف كل الحقوق المالية والمهنية المترتبة عن ممارسة الوظيفة¹.

الفرع الثاني: إمكانية فقدان المنصب وإنهاء العلاقة الوظيفية

لعل من أخطر الآثار السلبية المترتبة على تمكين الموظف العمومي على عطلة لإنجاز مؤسسة هو إمكانية إنهاء علاقته الوظيفية مع الهيئة المستخدمة وفقدانه للمنصب، وذلك في حالة عدم تقديمه طلب إعادة الإدماج في رتبته الأصلية خلال الآجال المحددة طبقاً لنص المادة 06 مكرر 05 من القانون 22/22 السالف الذكر كنتيجة عدم التمكن والنجاح من إنجاز مؤسسته الخاصة وتجسيد مشروعه في إطار المقابلة الذاتية، وقد تم تحديد هذه الآجال في شهر (01) واحد على الأقل قبل انقضاء العطلة المتحصل عليها للإنجاز².

الفرع الثالث: إمكانية إنهاء العطلة لأغراض تأديبية

تمتلك الهيئة المستخدمة سلطة التدخل لإنهاء العطلة في حالة قيام الموظف العمومي باستغلال هذه العطلة في غير الأهداف المخصصة لها والمتمثلة حصراً في إنشاء مؤسسة خاصة وتجسيد مشروع يساهم في خلق الثروة وتوفير مناصب العمل ودعم الاقتصاد الوطني؛ وبالتالي فإنه لحماية المصلحة العامة وضمان حسن سير المرفق العام يمكن للهيئة المستخدمة التحقق من مدى التزام الموظف بالغرض من الحصول على العطلة وعدم الخروج عنه، من خلال القيام بالتحقيقات الإدارية اللازمة عن ذلك بالتنسيق مع الهيئات والمؤسسات المؤهلة، وفي حالة ثبوت عكس ذلك كقيام الموظف باستغلال مدة العطلة للدراسة أو السفر أو ممارسة نشاط أو وظيفة أخرى، جاز لها إنهاء العطلة بموجب قرار بعد أخذ رأي اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء المختصة³.

وتجدر الإشارة أنه رغم الخطأ الجسيم المرتكب من طرف الموظف في هذه الحالة باستغلال العطلة لأغراض أخرى، فإن المشرع لم ينص على إقرار أي جزاء تأديبي وتكييف هذا الخطأ، والاكتفاء بتمكين الهيئة المستخدمة من إنهاء هذه العطلة ومطالبة الموظف بالالتحاق بمنصبه⁴.

الفرع الرابع: محدودية الامكانيات المالية

1 - المادة 206 مكرر 03 الفقرة 01 من القانون رقم 22/22 المتمم للأمر رقم 03/06، مرجع سبق ذكره، ص 04.

2 - المادة 206 مكرر 06 الفقرة 01 من نفس المرجع، ص 04.

3 - المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 93/23، مرجع سبق ذكره، ص 06.

4 - ذبيح عادل، مرجع سبق ذكره، ص 315.

لا شك أن الامكانيات المالية تشكل أحد الأسباب الرئيسية لنجاح المؤسسة أو فشلها، على اعتبار أن أي مشروع استثماري يتطلب توفر مصادر تمويل لاسيما في مرحلة الانشاء وبداية الانتاج، وعلى الرغم من إقرار حق الموظف العمومي في الاستفادة من الدعم والإعانات الممنوحة في إطار الأجهزة العمومية لتمويل مشروعه في إطار مؤسسة خاصة، إلا أن محدودية الامكانيات المالية الخاصة لدى أغلب الموظفين قد تشكل عائقا لمواصلة إنشاء مؤسساتهم الخاصة وتجهيز مشاريعهم الاستثمارية.

الفرع الخامس: محدودية مدة العطلة وفشل المؤسسة

قد يصطدم الموظف العمومي بعدة مدة زمنية بفشل المؤسسة محل الانشاء في إطار العطلة الاستثنائية، وبالتالي فشل مشروعه الاستثماري، خاصة بعد الاستقالة وانتهاء العلاقة الوظيفية مع الهيئة المستخدمة، الأمر الذي قد يؤدي إلى تخوف العديد من الموظفين من التوجه والمبادرة بإنشاء مؤسسات خاصة وتجهيز مشاريع لغموض مدى نجاحها، لاسيما في ظل محدودية المدة المخصصة لهذه العطلة وعدم كفايتها في التأكد من ذلك، مما يتطلب تدخل المشرع لإعادة النظر في المدة المخصصة للعطلة الاستثنائية بما يكفل تمكين الموظفين من الاطمئنان على تجهيز مشاريعهم ونجاح مؤسساتهم قبل ترك المنصب والتخلي عن الوظيفة.

الفرع السادس: الإخلال بمقتضيات سير المرفق العام

قد يترتب على تمكين الموظف العمومي إمكانية الإخلال بالسير العادي لبعض المرافق العامة لاسيما ذات الصلة بتقديم الخدمات الجمهور، وذلك في حالة الإهمال وغياب التخطيط المدروس لدى الإدارة، من خلال حصول أكثر من موظف على عطلة لمدة سنة على الأقل لإنشاء مؤسسة مما قد يؤدي إلى تعطيل واضطراب وبطء في تقديم الخدمات العامة، وبالتالي المساس بمبدأ استمرارية المرفق العام بانتظام واطراد، مما يتطلب ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية بكفاءة في دراسة طلبات الحصول على العطلة الخاصة بإنشاء مؤسسة من طرف الموظفين، بما يكفل حماية هذا الحق وعدم التعسف من جهة، وضمان عدم الإخلال بالسير العادي للمرفق العام من جهة أخرى.

خاتمة:

من خلال هذه الدراسة التي تطرقنا في مضمونها إلى المعالجة القانونية لمدى تمكين الموظف العمومي من إنشاء مؤسسة خاصة في الجزائر، استنادا لما تضمنته النصوص القانونية والتنظيمية المستجدة في هذا المجال لاسيما القانون رقم 22/22، والمرسوم التنفيذي رقم 93/23، والتي تعكس اهتمام المشرع وتوجه الدولة نحو تشجيع روح المقاوله لدى

الموظفين الحاملين لمشاريع وأفكار وتمكينهم من تجسيدها، بما يكفل المساهمة في خلق الثروة ودعم الاقتصاد الوطني، فقد توصلنا إلى مجموعة من النتائج التالية:

- تمكين مستخدمي القطاع العام لاسيما الموظفين العموميين من حق الاستفادة من عطلة لإنشاء مؤسسة يشكل مسار لدفع عجلة التنمية الاقتصادية من خلال خلق الثروة وزيادة فرص العمل؛

- تشجيع روح المقاولاتية والإبداع لدى الأفراد الموظفين الحاملين للأفكار والمشاريع لاسيما في مجال الاقتصاد الرقمي واقتصاد المعرفة؛

- وجود مفارقة قانونية بين نص المادة 43 من الأمر رقم 03/06 التي تمنع الموظف من ممارسة نشاط مربح في إطار خاص، ونص المادة من القانون رقم 22/22 التي تتيح للموظف إمكانية الاستفادة من عطلة لإنشاء مؤسسة وممارسة نشاط مربح دون قطع العلاقة الوظيفية ووجود ضمانات بحماية منصبه وإعادة إدماجه، مما يشكل استثناء محدود ومشروط مفاده تشجيع الموظفين من تجسيد أفكارهم ومشاريعهم في إطار مؤسسات خاصة؛

- تختلف العطلة المخصصة لإنشاء مؤسسة عن بقية العطل المكفولة للموظف، كونها مقررّة كحق لجميع الموظفين العموميين مهما كان مستوى تأهيلهم أو المجموعة التي ينتمون إليها دون استثناء؛

- خضوع طلب الاستفادة من العطلة الى السلطة التقديرية للهيئة المستخدمة، مما يشكل وسيلة لحماية المرفق العام ومقتضيات استمراريته في تقديم الخدمات من جهة، أو منح مجال للتعسف ورفض الطلب من طرف الهيئة لاسيما في حالة سكوتها وعدم الرد من جهة أخرى؛

- إقرار العديد من الضمانات القانونية للموظف العمومي بخصوص إنشاء مؤسسة خاصة، لاسيما من حيث حقه في إعادة الاندماج والحماية الاجتماعية والاستفادة من دعم الأجهزة العمومية؛

- قد ينطوي على توجه الموظف العمومي نحو إنشاء مؤسسة خاصة بعض الاشكالات والمخاطر، أهمها فقدان المنصب وإنهاء العلاقة الوظيفية إذ لا يمكن التنبؤ بنجاح مشروع المؤسسة وقدرتها على الاستمرار ومواجهة الأزمات.

وبغرض مواجهة الاشكالات ومعالجة قصور بعض جوانب التنظيم القانوني لتمكين الموظف العمومي من حق الحصول على عطلة لإنشاء مؤسسة وتجسيد مشروعه الخاص، بما يكفل تحقيق فعالية أكبر لهذا التمكين، نقترح إجراء مجموعة من التعديلات تتمثل فيما يلي:

- تبسيط الإجراءات الإدارية القبلية والبعدية المتعلقة بتمكين حصول الموظف العمومي على عطلة لإنشاء مؤسسة خاصة وتجسيد مشروع استثماري؛

- توسيع مدة العطلة التي يستفيد منها الموظف العمومي لإنجاز مؤسسة خاصة إلى ثلاث (03) سنوات أو خمس (05) سنوات، على اعتبار أن مدة سنة واحدة مع تمديد لستة (06) أشهر غير كافية للإنجاز والوقوف على مدى نجاح المؤسسة أو فشلها؛
- تحديد طبيعة المؤسسة الواجب إنشاءها في إطار الاستفادة من العطلة الاستثنائية، سواء كانت مؤسسة ناشئة أو مؤسسة صغيرة أو متوسطة؛
- رقمنة عملية إيداع ومعالجة طلبات الحصول على العطلة لتحقيق الشفافية ومبدأ تكافؤ الفرص؛
- توضيح معايير الانتقاء والقبول بدقة في حالة تعدد طلبات الموظفين، كالأقدمية والسن بما يكفل الأحقية من جهة، وحسن سير المرفق العام من جهة أخرى؛
- تمكين الموظف العمومي من خيار العمل بالدوام الجزئي موازاة مع إنشاء مؤسسته الخاصة، وعدم الاقتصار على طلب العطلة والانقطاع الكلي عن الوظيفة؛
- إقرار ضمانات قانونية أخرى لحماية الموظفين العموميين لاسيما في تمكينهم من العودة إلى مناصب عملهم في حالة فشل مؤسساتهم الخاصة بعد مدة زمنية من إنجازها؛
- توفير الدعم والمرافقة اللازمة للموظفين العموميين بعد إنجاز مؤسساتهم وولوجهم مجال المقاولات لاسيما من حيث التمويل والتسويق والإعفاءات الجبائية.

قائمة المراجع:

- 1- التعديل الدستوري لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

- 2- القانون رقم 11/90، المؤرخ في 21 أفريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، المتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 17، الصادرة في 25 أفريل 1990.
- 3- القانون رقم 03/03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 43، الصادرة في 20 جويلية 2003.
- 4- الأمر رقم 03/06، المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، الصادرة في 16 جويلية 2006.
- 5- القانون رقم 16/22، المؤرخ في 20 جويلية 2022، المتمم للقانون رقم 11/90 المؤرخ في 21 أفريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 49، الصادرة في 20 جويلية 2022.
- 6- القانون رقم 22/22، المؤرخ في 18 ديسمبر 2022، المتمم للأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 85، الصادرة في 19 ديسمبر 2022.
- 7- القانون رقم 23/22، المؤرخ في 18 ديسمبر 2022، المتضمن القانون الأساسي للمقاول الذاتي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 85، الصادرة في 19 ديسمبر 2022.
- 8- المرسوم الرئاسي رقم 308/07، المؤرخ في 29 سبتمبر 2007، الذي يحدد كيفية توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 61، الصادرة في 30 سبتمبر 2007.
- 9- المرسوم الرئاسي رقم 102/23، المؤرخ في 07 مارس 2023، المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 308/07، المؤرخ في 29 سبتمبر 2007، الذي يحدد كيفية توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 15، الصادرة في 12 مارس 2023.
- 10- المرسوم التنفيذي رقم 473/97، المؤرخ في 08 ديسمبر 1997، المتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 82، الصادرة في 1 ديسمبر 1997.

- 11- المرسوم التنفيذي رقم 373/20، المؤرخ في 12 ديسمبر 2020، المتعلق بالوضعيات القانونية الأساسية للموظف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 77، الصادرة في 20 ديسمبر 2020.
- 12- المرسوم التنفيذي رقم 352/22، المؤرخ في 19 أكتوبر 2022، الذي يحدد شروط وكيفيات استفادة العامل من الحق في عطلة أو اللجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي لإنشاء مؤسسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 69، الصادرة في 19 أكتوبر 2022.
- 13- المرسوم التنفيذي رقم 93/23 المؤرخ في 05 مارس 2023، الذي يحدد شروط وكيفيات استفادة الموظفين من عطلة لإنشاء مؤسسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 15، الصادرة في 12 مارس 2023.
- 14- الأحسن محمد، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة - دراسة مقارنة -، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2016/2015.
- 15- الصندوق الوطني للتقاعد، قضاء التقاعد، الموقع الإلكتروني: <https://dz.cnr.dz/retraite-a-lage-legale>
- 16- بغدادى ليندة، دراسة تحليلية لحق الموظف في عطلة لإنشاء مؤسسة في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 16، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر، 2025.
- 17- بلمغني نجا، عتيق عائشة، أجهزة الدعم والمرافقة ودورها في إنشاء وتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مجلة المقريري للدراسات الاقتصادية والمالية، المجلد 07، العدد 01، المركز الجامعي أفلو، الجزائر، 2023.
- 18- بوسعيدة دليلة، دراسة نقدية حول الحق في العطلة والعمل بالتوقيت الجزئي لإنشاء مؤسسة وفقا للقانون رقم 16-22، مجلة قانون العمل والتشغيل، المجلد 08، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، الجزائر، 2023.
- 19- بوضياف عمار، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري (دراسة في ظل الأمر 03/06 والقوانين الأساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة)، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.
- 20- دمان ذبيح عاشور، شرح القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية - أحكام الأمر الرئاسي 03/06 المؤرخ في 2006/07/15 -، الطبعة الأولى، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.

- 21- ذبيح عادل، النظام القانوني لحق الموظف في العطلة لإنشاء مؤسسة من خلال القانون 22-22 ونصه التنظيمي، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، 2024.
- 22- رحوي فؤاد، حق العامل في عطلة لإنشاء المؤسسة على ضوء القانون 16/22، المجلد 08، العدد 02، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيارت، الجزائر، 2023.
- 23- سعايدية وردة، تأهيل وتطوير تنافسية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة خيار استراتيجي لدعم التنويع الاقتصادي في الجزائر - دراسة تحليلية -، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية، التجارية وعلوم التسيير، جامعة قالمة، الجزائر، 2024/2023.
- 24- قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، الجزائر، 2017/2016.
- 25- كيلاي عواد، حق الموظف العام في التظلم ضد القرارات التأديبية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشلف، الجزائر، 2021.