



جامعة محمد أمين دباغين - سطيف 02

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات في مقياس

القانون العام الاقتصادي

موجهة لطلبة السنة الثالثة

قانون عام

إعداد الأستاذة

د/ زينب سالم

السنة الجامعية:

2026/2025

تعد العلاقة بين الدولة والاقتصاد أحد أعمق الإشكاليات الفكرية التي استقطبت اهتمام الفلاسفة وعلماء القانون والاقتصاد عبر العصور. فمنذ نشأة الدولة الحديثة، ظل السؤال المركزي يدور حول مدى مشروعية تدخل السلطة العامة في الشأن الاقتصادي، وما يترتب على ذلك من آثار على حرية الأفراد، وعدالة التوزيع، وكفاءة النظام الاقتصادي ككل. وقد انعكس هذا السؤال على تطور الفكرين القانوني والاقتصادي، حيث شهدنا صراعاً نظرياً بين مدرستين رئيسيتين: المدرسة الكلاسيكية التي رأت في القانون والاقتصاد نظامين متعارضين بمنهجيهما المختلفين، والمدرسة الحديثة التي أدركت أن العلاقة بينهما تكاملية لا انفصام فيها.

فالقانون، بوصفه الإطار الناظم للحياة الاجتماعية، لا يمكن أن يغفل تنظيم العلاقات الاقتصادية التي تمثل جوهر التفاعلات المجتمعية. لذلك، لم يعد الإشكال الرئيس يتعلق بشرعية تدخل الدولة في الاقتصاد، بل بطبيعة هذا التدخل وحدوده. هنا تتجلى الأهمية المتزايدة للقانون العام الاقتصادي بوصفه فرعاً ديناميكياً ومعقداً من فروع القانون، يعكس باستمرار التحولات في العلاقة بين السلطة الاقتصادية والسياسية.

وفي هذا السياق، يتخذ القانون العام الاقتصادي طابعاً خاصاً، إذ لا يُعنى بمجرد تقنين تدخل الدولة، بل يسعى إلى تحقيق توازن دقيق بين متطلبات الصالح العام ومبادئ السوق الحرة، ما يجعله أداة لضبط السلطة، وترسيخ الشفافية، وضمان المنافسة. وتتبع خصوصيته من تداخله مع مفاهيم الاقتصاد السياسي ومنظومات الحوكمة الحديثة، مما يجعله عرضة لنقاشات فقهية مستمرة.

وتبعاً لاختلاف النماذج الاقتصادية السائدة، شهد هذا القانون تحولات ملموسة؛ ففي ظل دولة الرفاه تميز بتدخل مباشر كالتأمين والتوجيه، بينما اتخذ في الحقبة النيوليبرالية طابعاً تنظيمياً يكفي بوضع الحدود الدنيا للتدخل، مع إعادة تعريف دور الدولة في ظل العولمة والتغيرات الرأسمالية العالمية.

وعليه، فإن دراسة القانون العام الاقتصادي لا تقتصر على تحليل النصوص التشريعية، بل تتعداها إلى فهم السياقات التاريخية، والتحولات الفكرية، والتجارب المقارنة، التي تُشكّل خلفيةً ضرورية لفهم هذا الميدان المتجدد. فكل تغيير في النظرية الاقتصادية، أو التحولات السياسية الكبرى، ينعكس مباشرةً على مضامين هذا القانون، مما يجعله مرآة لعصره، ومختبراً حياً للتفاعل بين السلطة والاقتصاد.

ونقسم دراستنا لمقياس القانون العام الاقتصادي إلى ثلاث محاور رئيسية:

المحور الأول : البناء النظري للقانون العام الاقتصادي

المحور الثاني : القطاع العام والمؤسسات العمومية

المحور الثالث : الضبط الاقتصادي

المحور الأول: البناء النظري للقانون العام الاقتصادي

تمثل النظرية العامة للقانون العام الاقتصادي الأساس الذي يُبنى عليه هذا الفرع، إذ تُبرز أبعاده وتحدد مرتكزاته. ولذلك سنتناول في هذا المحور مفهوم القانون العام الاقتصادي، ثم نعرض مصادره الداخلية المرتبطة بالتشريع الوطني، والخارجية المتأثرة بالتحولات القانونية والاقتصادية الدولية، وأخيراً نبين المبادئ التي يقوم عليها.

1- مفهوم القانون العام الاقتصادي:

إن الوقوف على مفهوم القانون العام الاقتصادي لا يمكن أن يتحقق بمعزل عن فهم السياق الذي نشأ فيه هذا الفرع القانوني وتطور من خلاله. فمعرفة الأصل التاريخي والفكري تشكّل المدخل الضروري لبناء تصور شامل ودقيق عنه. ومن هذا المنطلق، تقتضي الدراسة استعراض أبرز التعريفات الفقهية التي تناولته باختلاف توجهاتها، في سبيل الوصول إلى تعريف جامع يُبرز طبيعته المركبة. كما يتطلب ذلك التوقف عند خصائصه المميزة، وتحليل علاقته بباقي فروع القانون، لفهم موقعه ضمن المنظومة القانونية ككل.

1-1- نشأة القانون العام الاقتصادي

إن مقارنة التأصيل التاريخي للقانون الاقتصادي العام، عبر تتبع مسار التدخل العمومي في المجال الاقتصادي، تمثل مدخلاً أساسياً لفهم مرتكزاته الجوهرية واستيعاب فلسفته العميقة. وبناءً على ذلك، سنعرض لمسار نشأته وتطوره في كل من فرنسا والجزائر.

1-1-1- نشأة القانون العام الاقتصادي في فرنسا

شهد التدخل العمومي في الاقتصاد في فرنسا مساراً تطورياً متدرجاً تجسّد في ثلاث مراحل أساسية، شكّلت كل منها لبنة محورية في بناء مضمون القانون العام الاقتصادي. ويسمح تتبّع هذه المراحل بالكشف عن عمق التحولات التي مست بنيته واتجاهاته. وعليه، سنعرضها على النحو الآتي:

1-1-1-1- مرحلة الدولة الحارسة:

تمتد هذه المرحلة من تاريخ الثورة الفرنسية أي 1789 إلى ما قبل الحرب العالمية الأولى، كانت تدخلات السلطة العامة في المجال الاقتصادي شبه منعدمة؛ لأن مبدأ حرية التجارة و الصناعة الذي كرسه في البداية

قانون الآرد⁽¹⁾ وأكد عليه فيما بعد قانون لو شابلي كان يمثل خطرا لتدخل الجماعات العمومية وعلى رؤسها الدولة في النشاطات الاقتصادية بتكريسه حرية الأفراد في مزاوله هذه الأنشطة. لكن لم يمنع هذه الدولة بالظفر ببعض الأنشطة الاقتصادية السيادية كضرب (صناعة) النقود وتسييرها لبعض المشروعات الصناعية توارثتها عن النظام الملكي.

تبنت بعد ذلك الدولة الفرنسية في تسيير النشاطات الاقتصادية العمومية أسلوب التسيير المباشر وأسلوب عقد امتياز المرفق العام عندما يمنح تسيير هذه النشاطات للمشروعات الخاصة.

وقد اقتصر القانون الاقتصادي لهذه المرحلة التاريخية على ركائز إدارية محضة وكان يتكون أساسا من قانون الصفقات العمومية، و قانون امتياز المرفق العام، الذي عكف القاضي الإداري على تشييد وتطوير نظرياتها في أحكام قضائية أعطت لهذين المفهومين انسجاما كبيرا وأساسا لا تزال تميز النظرية الإدارية إلى الوقت الحاضر. وهذا ما يدعم الاعتقاد بأن القانون العام الاقتصادي لتلك الفترة كان مقرونا بالقانون الإداري⁽²⁾.

1-1-1-2-مرحلة الدولة المتدخلة:

تمتد هذه المرحلة من عام 1918 إلى عام 1945، وقد اتسمت بوضوح بدور الدولة التدخلية في المجال الاقتصادي، مما منحها وصف "الدولة المتدخلة". وتنقسم هذه المرحلة إلى فترتين:

الأولى ما بعد نهاية الحرب العالمية الأولى 1918 والتي عرفت مبادرة السلطات العمومية الفرنسية وبغرض تجاوز حالة الدمار الواسع الى تشجيع الاستثمارات العمومية في المجال الاقتصادي من خلال النماذج الالتيية⁽³⁾.

-الاعتماد على مبدأ التسيير المباشر للمرافق العمومية و تعزيز دورها ومكانتها ضمن الهدف العام الذي حددته الدولة الفرنسية والقاضي بتكفل السلطات العمومية في التسيير المباشر لمرافق عمومية يتحدد وجودها في اشباع مصلحة عامة.

⁽¹⁾ مراسيم آرد ارست مبدأ حرية العمل بالنسبة للعامل الاجير ولصاحب العمل (رب العمل) من منطلق ليبييرالي مفرط، وهو ان العامل له الحق في ان يختار العمل الذي يريده، وكذلك لصاحب العمل حرية العامل الذي يريده لمنصب العمل الذي يوفره بحرية، ودون تدخل الدولة او طرف ثالث على أن يخضع عقد العمل الفردي لمبدأ حرية الارادة في التعاقد.

⁽²⁾ عبد الرزاق زوين، دروس في القانون العام الاقتصادي، موجهة لطلبة السنة الثالثة قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، 2016/2015، ص7.

⁽³⁾ عبد المجيد صغير بيرم، الوجيز في القانون العام الاقتصادي، موجهة لطلبة السنة الثالثة قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2017/2016، ص13.

- الاعتماد على مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي وتجاري وذلك لمرونتها (تأسيسا وإدارة وتشغيلة للاعوان والمستخدمين)، فهي خاضعة للقانون العام في كافة تعاملاتها مع الدولة وتفرعاتها المختلفة، وكذلك تخضع للقانون التجاري عندما تتعامل مع القطاع الخاص، وهي مؤسسة عمومية متواجدة في معظم القطاعات التي يهجرها القطاع الخاص بسبب عدم ربحيتها السريعة، ومنها على سبيل المثال لا الحصر: قطاع التعليم العالي والتربية (صناعة وتوزيع الكتاب الجامعي او المدرسي)، قطاع الصناعة والتجارة (المؤسسات العمومية التابعة للبلديات التي يكون الهدف من تأسيسها ضمان الحد الأدنى من النشاط الاقتصادي والتجاري العمومي).

-استحداث الدواوين العامة وكان الهدف من انشائها التكفل بمسائل تنظيم او توزيع او استيراد مواد حساسة كالقمح والدواء والقطن تحكم الدولة في انتاج وتوزيع المواد ذات الاستهلاك الجماهيري الواسع، ومن اهم هذه الدواوين التي أنشأتها السلطات العمومية الفرنسية: الديوان الوطني للحبوب).

هذا التحول في أجهزة التدخل العمومي في الاقتصاد لا سيما الية المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ساهم في بناء نظري القانون العام الاقتصادي كقانون متميز نسبيا عن القانون الإداري التقليدي.

والفترة الثانية عقب نهاية الحرب العالمية الثانية والتي عرفت أنماط جديدة من التدخل العمومي نظام التخطيط الاقتصادي ونظام التأمينات اللذين تركا اثرا بارزا في تكوين القانون العام الاقتصادي، حيث ساهم في ابراز بعض الخصوصية له مقارنة بالادوات التقليدية للقانون الإداري.

1-1-1-3-مرحلة الدولة الضابطة:

أدت الازمة الاقتصادية التي عرفتة فرنسا سنوات 1973-1974، بالإضافة الى موجة العولمة الاقتصادية وبروز المبادئ التحريرية الناتجة عن البناء الأوربي الموحد، الى هيمنة الفكر الاقتصادي النيوليبرالي القائم على تحجيم دور الدولة في الحياة الاقتصادية ، لذا اطلق عليها في هذه المرحلة وصف "الدولة الضابطة"، أي دولة الحد الأدنى المنسحبة من حيث الأصل من التدخل المباشر في الحياة الاقتصادية لصالح تواجد غير مباشر تكتفي فيه بوضع قواعد اللعبة الاقتصادية الحرة والسهر على احترامها من الاعوان الاقتصاديين سواء كانوا خواص او عموميين⁽¹⁾.

⁽¹⁾ (بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، الوسيط في القانون الاقتصادي العام ، دار الهدى، 2021، ص11.

رافق هذا التحول في الفلسفة الاقتصادية تحولا في أدوات التدخل العمومي في الاقتصاد، حيث وبعدها ارتكزت كلاسيكيا على الاكراه و الانفرادية، أصبحت تقوم على التحفيز والتشاركية في انتاج القواعد المعيارية المؤطرة للنشاط الاقتصادي.

كما ترجم هذا التحول على الصعيد المعياري في تبني سياسة إزالة التنظيم القائمة عموما على رفع الحواجز او الاكراهات التنظيمية التي يخضع لها النشاط الاقتصادي، وعلى الصعيد المؤسسي تم انشاء سلطات إدارية ضابطة للنشاط الاقتصادي تتمتع بالاستقلالية في مواجهة السلطة التنفيذية خارج الالة الإدارية التقليدية.

وبذلك ساهمت هذه الوسائل التدخلية الجديدة في تكوين القانون العام الاقتصادي كقانون مطبق على النشاط الاقتصادي العمومية متميز نسبيا عن القانون الإداري الكلاسيكي⁽¹⁾.

1-1-2- نشأة القانون العام الاقتصادي في الجزائر:

اقتترنت نشأة القانون العام الاقتصادي في فرنسا، بما شهده هذا القانون في فرنسا من توسع نطاق تدخل الدولة، وبروز مفاهيم وأدوات وصيغ قانونية توطر هذا التدخل في المجال الاقتصادي، ويمكن تقسيم مراحل هذه النشأة الى مرحلتين أساسيتين هما:

1-1-2-1- مرحلة الدولة المتدخلة: (1962 الى 1988)

بعد الاستقلال، تبنت الجزائر نمودجاً اقتصادياً موجهاً يهدف إلى تلبية حاجيات المجتمع وتعويضه عن الحرمان الذي خلفته الحقبة الاستعمارية. ارتكز هذا النمودج على التصنيع باعتباره رافعة أساسية للتنمية، وجُعِلت المؤسسة العمومية محركه المركزي، في إطار تخطيط اقتصادي صارم تقوده الدولة التي تولت توجيه الأنشطة الاقتصادية وتأطيرها. وقد تُرجم هذا التوجه بإنشاء شركات وطنية عديدة، مع تكريس الدور القيادي للدولة في رسم وتنفيذ البرامج التنموية. ويمكن تمييز ثلاث مراحل رئيسية في هذا المسار⁽²⁾:

-مرحلة التسيير الذاتي: اعتمدت الجزائر بعد الاستقلال نظام التسيير الذاتي للمؤسسات العمومية استجابة لظروف الأملاك الشاغرة وإشراك العمال في إدارتها، غير أن محدودية الخبرة سرعان ما كشفت عجز هذا النمودج. ومع التصحيح الثوري لسنة 1965 اتجهت الدولة نحو التأمين وإنشاء الشركات الوطنية كأداة للتنمية

⁽¹⁾ (بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، المرجع السابق، ص12.

⁽²⁾ (كفالي جمال، محاضرات القانون العام الاقتصادي، لطلبة السنة الثالثة قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الشاذلي بن جديد-الطارف، 2023-2024، ص ص 7-8.

الاجتماعية وخلق فرص العمل. غير أنّ تغليب البعد الاجتماعي على الجدوى الاقتصادية جعل هذه الشركات عبئاً ثقيلاً على الخزينة العمومية وأبرز الحاجة إلى إصلاحات جذرية.

-مرحلة التسيير الاشتراكي للمؤسسات: سعى صانعو القرار في الجزائر إلى إنعاش المؤسسات الوطنية المتعثرة باعتبارها ركيزة أساسية للتنمية، مع الإبقاء على الخيار الاشتراكي. وقد منح ميثاق التسيير الاشتراكي والأمر 71-74 العامل مكانة محورية كمنتج ومسير في آن واحد. وفي هذا الإطار، احتكرت الدولة السيطرة على القطاعات الاقتصادية عبر مؤسسات عمومية متنوعة، مُنحت اختصاصاً شبه احتكاري في كل فرع اقتصادي. وبهذا أصبحت الدولة الفاعل الاقتصادي الأوحد، مما ساهم في ترسيخ وتطوير قواعد القانون العام الاقتصادي خلال تلك المرحلة.

-مرحلة إعادة الهيكلة على المستويين العضوي والمالي: واجهت المؤسسات العمومية في الجزائر اختلالات بنيوية حالت دون تحقيق المردودية، مما دفع السلطات إلى اعتماد برنامج إصلاحي يقوم على إعادة الهيكلة العضوية والمالية بموجب المرسوم 242-80 المؤرخ في 4 أكتوبر 1980. فتم تفكيك المؤسسات الكبرى إلى وحدات أصغر وأكثر تخصصاً، كما جرى دعمها مالياً عبر رسملة جديدة وإعادة جدولة الديون بغية إنعاشها والتخفيف من عجزها المزمن.

غير أن هذه الإصلاحات نُفذت بقرارات مركزية سريعة وبطريقة آلية لم تراعى خصوصيات القطاعات ولا طبيعة المؤسسات، فكانت نتائجها محدودة وأحياناً عكسية، إذ استمر العجز المالي وضعفت الفعالية، بينما ظل التخطيط المركزي والتدخل المباشر للدولة يهيمنان على النشاط الاقتصادي.

1-1-2-2-مرحلة الدولة الضابطة: (ابتداء من 1988)

وهي المرحلة التي شهدت العديد من الظروف، تنصدها الأزمة النفطية التي سجلت انهياراً كبيراً في أسعار البترول مع بداية النصف الثاني من عشرية الثمانينات، زيادة على ضغط المديونية الخارجية والتدهور الكبير في المردودية وفقدان معظم المؤسسات لتنافسيتها، وامتداد الأزمة لتمس جل القطاعات الاقتصادية في البلاد.

هذه الوضعية فرضت على السلطة التفكير في إصلاحات جديدة تقوم على انسحابها من التسيير المباشر للاقتصاد مع بقاء تواجد كسلطة ضابطة تكفي بالحديد القبلي لقواعد اللعبة الحرة والتدخل البعدي لضمان احترامها من الاعوان الاقتصاديين⁽¹⁾. وقد تبلورت هذه الإصلاحات في مسارين رئيسيين:

⁽¹⁾ بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، المرجع السابق، ص 15.

أولهما منح المؤسسات العمومية قدراً أكبر من الاستقلالية في التسيير بغية تحسين مردوديتها واستعادة قدرتها التنافسية، وذلك من خلال القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية رقم 88-01 الذي أرسى إطاراً قانونياً جديداً لتسييرها وفق منطق السوق. كما ألغى المرسوم رقم 88-201⁽¹⁾ احتكار المؤسسات الاشتراكية للنشاط الاقتصادي، فاتحاً المجال للمنافسة. وبهذا تحولت المؤسسات إلى شركات مساهمة أو ذات مسؤولية محدودة خاضعة لأحكام القانون التجاري، معرضة بالتالي للتصفية أو الإفلاس عند العجز.

وثانيهما إصدار مجموعة من القوانين والتنظيمات الهادفة إلى رفع القيود عن المبادرة الخاصة وتوسيع هامش مشاركة الخواص في النشاط الاقتصادي، أخصها تلك المتعلقة بإزالة الاحتكارات العمومية، وفتح مجال التجارة الخارجية أمام المتعاملين الاقتصاديين الخواص، وإلغاء النصوص المقيدة للاستثمار وتكريس مبدأي حرية الأسعار والتجارة والصناعة.

1-2-تعريف القانون العام الاقتصادي

يرى Colson. P.-J أن القواعد المتعلقة بالقانون الاقتصادي العام هي قواعد تتعلق بالتسيير المباشر للنشاط الاقتصادي من طرف السلطة العامة وكذلك الرقابة الممارسة من قبل هذه السلطة على التدخل المباشر أو على العلاقات بين مختلف الأعوان الاقتصاديين وبالتالي يؤكد هذا التعريف على وجود السلطة العامة في مجال التدخل العمومي في الاقتصاد".⁽²⁾

أما Veolvé. P يفضل مصطلح القانون الاقتصادي العام على القانون العام للاقتصاد بالنظر إلى القانون العام المطبق على عدة مواد اقتصادية وليس قانون اقتصادي مستقل حيث عرفه على أنه: "موضوع هذا القانون يكون على تدخلات الدولة والهيئات العامة في الاقتصاد ويسمى قانون التدخل العمومي في المادة الاقتصادية"⁽³⁾

عرفه Colin Frédéric أنه قانون النشاط الاقتصادي للأشخاص المكلفة بمهام مصلحة عامة⁽⁴⁾، وعرفه Savy. R بالاعتماد على معيار المصلحة العامة لتعريف القانون الاقتصادي، حيث يعتبره مجموعة القواعد

⁽¹⁾ مرسوم 88-201 مؤرخ في 18 أكتوبر 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات العامة الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي الانفراد بأي نشاط أو احتكار التجارة، ج ر، عدد 42، الصادر بتاريخ، 19 أكتوبر، 1988.

⁽²⁾ Didier Linotte, Alexandre Graboy-Grobescio, Droit public économique, Dalloz, Paris, 2001, p14.

⁽³⁾ André De Laubadère, Pierre Delvolvé, Droit public économique, 5ème édition, Dalloz, p 16

⁽⁴⁾ Frédéric colin, Droit public économique, 4ème édition, Gualino, p 25.

التي تهدف الى تحقيق التوازن بين المصالح الخاصة للاعوان الاقتصاديين من الخاص القانون وبين المصلحة العامة الاقتصادية.⁽¹⁾

ويعرف القانون الاقتصادي العام أيضا بأنه مجموع القواعد القانونية للقانون العام التي تحكم وتؤطر النشاط الاقتصادي للأشخاص العمومية، يبرز من هذا التعريف وجود عناصر محددة لمفهوم القانون العام الاقتصادي هي⁽²⁾:

- جزء من القانون العام يؤطر حضور الدولة بوصفها سلطة عمومية في الحياة الاقتصادية .
- أنه قانون مؤطر للنشاط الاقتصادي العمومي كمفهوم محايد قادر على استيعاب على حد سواء الأشكال التدخلية المباشرة (القطاع العمومي) وغير المباشرة (الضبط الاقتصادي) للدولة في الاقتصاد، تطبيقا لذلك يمكن أن يختلف مدى هذا القانون اتساعا أو ضيقا بحسب عقيدة للدولة في وقت معين فإذا كانت هذه العقيدة تدخلية اتسعت دائرة قواعد القانون الاقتصادي العام ، أما إذا كانت ليبرالية فتضيق دائرة هذه القواعد، لذلك يميل التوجه الفقهي الحالي إلى تعريف القانون الاقتصادي العام أنه قانون السياسة الاقتصادية بغض النظر عن طبيعتها تدخلية (اشتراكية) كانت أو ليبرالية (حارسية).

1-3- خصائص القانون العام الاقتصادي

يشترك القانون العام الاقتصادي مع غيره من فروع القانون في عدد من الخصائص العامة، من أبرزها طابعه المجرد والعام، وكون قواعده ذات طبيعة اجتماعية تهدف إلى تنظيم العلاقات في إطار يخدم الصالح العام. كما تنسم هذه القواعد بالإلزام، وترتبط بجزاء قانوني يُرتب على مخالفتها. ومع ذلك، فإن القانون العام الاقتصادي يتميز عن الفروع القانونية الأخرى بمجموعة من الخصائص النوعية التي تتبع من خصوصية المجال الاقتصادي الذي ينظمه، اهم هذه الخصائص:

-**قانون غير مقتن:** ان القانون العام الاقتصادي لم يخضع حتى الآن لعملية تقنين شاملة تجمع قواعده وأحكامه في إطار قانوني موحد ومتكامل، يتضمن أصوله النظرية، وأسس التنظيمية، وإجراءاته التطبيقية. ونتيجة لهذا الغياب، تظل قواعد هذا الفرع من القانون مشتتة بين نصوص قانونية وتنظيمية متعددة، مما يحد من وضوحه ويُعقد من فهمه وتطبيقه، سواء من قبل الممارسين أو الباحثين في المجال القانوني والاقتصادي.

¹)Robert Savy :l'intervention des pouvoirs publics dans la vie économique, Études de droit comparé, Revue internationale de droit comparé, 1979 ,Volume 31, No 4.

²) بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، المرجع السابق، ص 25 ص 26.

- **قانون مركب:** يعتبر القانون العام الاقتصادي ممزوج بجميع فروع القانون سواء ما تعلق بقواعد القانون العام بحكم وجود الدولة كطرف تمارس اختصاصاتها كسلطة عامة من خلال إصدار القوانين وقدرتها على التحكم في النشاطات الاقتصادية وفرض رقابتها عن طريق أجهزتها وتشريعاتها المختلفة. أو ما تعلق بقواعد القانون الخاص بحكم وجود الدولة كشريك مساهم⁽¹⁾.

- **قانون حديث النشأة:** يرجع إلى أواسط القرن العشرين إذ ظهر في الفقه الألماني ثم انتقل إلى الإتحاد السوفياتي ، و منه الى باقي الدول، و بدأ يدرس في الجامعات مع بداية الثمانينات من القرن الماضي، ومع ذلك فقد تطور بشكل هائل خلال هذه المدة الزمنية القصيرة نسبيا، خاصة مع تطور تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي وأهمية المراقبة القانونية لمختلف أوجه هذا التدخل⁽²⁾.

- **قانون مرن:** تتميز قواعد القانون العام الاقتصادي بمرونة ودينامكية مستمرة نابعة من مرونة حركية ثلاثية السياسة والقانون والاقتصاد، تتم معاينة هذه المرونة على اصعدة اخصها:

- حركية ودينامكية هذا القانون، حيث تتميز قواعده بالحساسية للتغيير والتكيف المستمر مع المستجدات التي يفرضها الواقع، لذلك يوصف بأنه قانون متحرك.

- تنوع ادوات النشاط الاقتصادي العمومي، والذي يبرز سواء على صعيد الادارة الاقتصادية (سلطات ادارية تقليدية وسلطات ادارية مستقلة)، او على صعيد اجهزة التدخل (اجهزة للقانون العام مثل الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري واجهزة للقانون الخاص مثل المؤسسة العمومية الاقتصادية)، او على صعيد وسائل التدخل (اللجوء المتنامي الى الوسيلة التعاقدية او الاتفاقية وتراجع الوسيلة الانفرادية).

- السلطة التقديرية التي يتمتع بها الادارة الاقتصادية في قراراتها المتعلقة بالاقتصاد، والتي تجد شرعيتها في واقعية الظواهر الاقتصادية ومقاومتها للتنظيم الصارم بواسطة قواعد معيارية يتم سنها في فضاء افتراضي او على الاقل منقوص الواقعية. وعليه، تجد حرية التقدير التي تتمتع بها السلطات الادارية المتدخلة في المادة الاقتصادية مبررها في ضمان التكيف لقواعد القانون العام الاقتصادي مع متطلبات الواقع⁽³⁾

⁽¹⁾ زغودي عمر، محاضرات في مقياس القانون العام الاقتصادي، موجهة لطلبة السنة الثالثة ليسانس، تخصص قانون عام، المركز الجامعي أفلو، 2021/2020، ص 07.

⁽²⁾ غراس عبد الحكيم، محاضرات في القانون العام الاقتصادي، موجهة لطلبة السنة الثالثة قانون عام، جامعة جيلالي ليايس، سيد بلعباس، 2021/2020، ص 61.

⁽³⁾ بشير الشريف شمس الدين و لعقابي سميحة، المرجع السابق، ص 35.

2- مصادر القانون العام الاقتصادي

يستمد القانون العام الاقتصادي أحكامه كغيره من فروع القانون الأخرى من مصادر داخلية وأخرى خارجية.

2-1- المصادر الداخلية:

تتمثل المصادر الداخلية أساساً في كل من الدستور أولاً والتشريع الصادر عن البرلمان ثانياً والتنظيم أو التشريع الفرعي الصادر عن السلطة التنفيذية ثالثاً.

2-1-1- الدستور:

يُعدّ الدستور أعلى مرجعية قانونية في الدولة، إذ يُشكّل الإطار التشريعي الأساسي الذي تُستقى منه المبادئ العامة التي تتبني عليها مختلف فروع القانون، بما في ذلك القانون العام الاقتصادي.

وقد كرسّت الدساتير الجزائرية قبل سنة 1989 التوجه الاشتراكي كخيار اقتصادي، تجلّى في اعتماد نموذج يقوم على التخطيط المركزي والتوجيه الحكومي، مما عكس بوضوح تبني الدولة لدور تدخلي مباشر في تسيير الشأن الاقتصادي. وضمن هذا السياق، سادت قواعد القانون العام تنظيم هذا التدخل، مما أضفى طابعاً مؤسساتياً على هيمنة الدولة في المجال الاقتصادي.

غير أن دستور 1989 شكّل نقطة تحوّل فارقة في المسار الاقتصادي للدولة، حيث تبنت الجزائر نموذجاً اقتصادياً ليبرالياً يقوم على ترسيخ مبدأ الحرية الاقتصادية وتقليص التدخل العمومي المباشر. وقد أعيد تعريف دور الدولة ليصبح موجهاً ومنظماً للعمل الاقتصادي، مما أفسح المجال أمام قوى السوق الحرة لتأدية دورها في إطار تنافسي تُشرف عليه الدولة كحكم يوازن بين المصالح المتعددة داخل السوق.

حيث نصت المادة 49 من دستور 1989 على أن "الملكية الخاصة مضمونة"، كما فتح المجال للمتعاملين الخواص لممارسة التجارة الخارجية، بعدما كانت مقصورة فقط على الدولة ليتحول دورها في هذا المجال من المحتكر الى المنظم، وهو ما أكدته المادة 19 من ذات الدستور⁽¹⁾. وكذلك الشأن بالنسبة لدستور 1996 الذي أقر بموجب المادة 43 منه مبدأ حرية الاستثمار والتجارة الذي يمارس في إطار القانون، وكذا المادة 64 منه التي أقرت قدسية الملكية الخاصة للأفراد وحمايتها⁽²⁾.

⁽¹⁾ دستور الجمهورية الجزائرية، دستور 1989، ج.ر، العدد 9، السنة 26، المؤرخة في 01 مارس 1989.

⁽²⁾ التعديل الدستوري 2016، ج.ر، العدد 14، السنة 53، المؤرخة في 07 مارس 2016.

كما تضمن التعديل الدستوري لسنة 2020⁽¹⁾ العديد من القواعد المتعلقة بالمجال الاقتصادي ومنها على سبيل المثال⁽²⁾: المادة 9 التي تنص في بندها السادس على القضاء على التفاوت الجهوي في مجال التنمية وفي بندها السابع على تشجيع بناء اقتصادي متنوع يثمن قدرات البلد كلها الطبيعية والبشرية والعلمية ، وكذلك البند الثمن منه الذي يؤكد على حماية الاقتصاد الوطني من بعض الجرائم الاقتصادية المتمثلة في كل أشكال التلاعب أو الاختلاس أو الرشوة أو التجارة غير المشروعة أو التعسف أو الاستحواذ أو المصادرة غير المشروعة أو تهريب رؤوس الأموال.

-المادة 20 التي تتحدث عن الملكية العامة وحددت مجالاتها.

-المادة 21 المتعلقة بحماية البيئة عموما،

-المادة 22 المتعلقة بتحديد الأملاك الوطنية

-المادة 23 التي تنص على أن الدولة هي التي تنظم التجارة الخارجية.

-المادة 37 التي كرست مبدأ المساواة أمام القانون، ومنع أي شكل من أشكال التمييز بين المواطنين.

-المادة 60 التي تضمن الملكية الخاصة وأقرت لها الحماية في مواجهة السلطة العمومية.

-المادة 61 حرية التجارة والاستثمار والمقولة مضمونة وتمارس في إطار القانون.

-المادة 64 نصت على حق المواطن في التنمية المستدامة.

-المادة 139 التي حددت المجالات المحجوز التشريع فيها للبرلمان من بينها مجالات عدة تتعلق بالمجال الاقتصادي.

2-1-2-التشريع:

حصر المؤسس الدستوري الجزائري في المادة 139 من التعديل الدستوري لسنة 2020 المجالات المحجوز التشريع فيها للبرلمان ، نذكر منها فقط ما يتعلق بالمادة الاقتصادية:

-البند 01 : حقوق الاشخاص وحررياتهم العامة (حرية الاستثمار والتجارة والمقولة)

-البند 09: نظام الالتزامات المدنية والتجارية ونظام الملكية

⁽¹⁾ نصت ديباجة التعديل الدستوري لسنة 2020 على العمل على بناء اقتصاد منتج وتنافسي في إطار التنمية المستدامة، وعلى الحرص على ضمان حماية الوسط الطبيعي والاستعمال العقلاني للموارد الطبيعية، وكذا المحافظة عليها لصالح الأجيال القادمة.

⁽²⁾ التعديل الدستوري نوفمبر 2020، العدد 82، ج.ر، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

-البند 10: القواعد المتعلقة بالصفقات العمومية

-البند 12: التصويت على قوانين المالية

-البند 13: إحداث الضرائب والجبايات والرسوم والحقوق المختلفة، وتحديد أسسها ونسبها وتحصيلها.

-البند 14: النظام الجمركي

-البند 15: نظام إصدار النقود ونظام البنوك والقرض والتأمينات

-البند 28: قواعد نقل الملكية من القطاع العام الى القطاع الخاص، أو ما يعرف بالخصوصية.

-البند 29: انشاء فئات المؤسسات.

من خلال ما سبق فهذه المجالات حكر التشريع فيها على السلطة التشريعية، ولا يمكن أن تتولى السلطة التنفيذية التشريع فيها مما يعكس التزام الدستور بالفصل الصارم بين السلطتين ومنع تجاوز حدود الاختصاص.

واستثناء يمكن لرئيس الجمهورية التشريع بأوامر حسب أحكام المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2020 في المسائل العاجلة في حال شغور المجلس الشعبي الوطني، أو خلال العطلة البرلمانية بعد رأي مجلس الدولة، ويخطر رئيس الجمهورية وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر، على أن تفصل فيها في أجل أقصاه 10 أيام، ويتولى رئيس الجمهورية عرض الاوامر التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في بداية الدورة القادمة للموافقة عليها، وفي حال عدم موافقة البرلمان عليها تعد لاغية.

2-1-3- التنظيم:

يحتل التنظيم مكانة هامة بين مصادر القانون العام الاقتصادي وهذا بالنظر إلى الدور الممنوح للسلطة التنفيذية في تنظيم المجال الاقتصادي تماشيا مع المرونة التي يجب أن يتميز بها هذا القانون.⁽¹⁾

يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير مخصصة للقانون وفقا للمادة 141 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ، وذلك بإصدار المراسيم الرئاسية مثال على ذلك المراسيم الرئاسية المتعلقة بتنظيم الصفقات العمومية (المرسوم الرئاسي رقم 02-250 الصادر بتاريخ 2002/07/24 ، المرسوم

⁽¹⁾ حبشي ليلي كميلى، محاضرات في مقياس القانون الاقتصادي العام، لطلبة السنة الثالثة ليسانس قانون عام، كلية الحقوق جامعة بلحاج بوشعيب-عين تموشنت، 2023-2024، ص12.

الرئاسي رقم 10-236 الصادر بتاريخ 2010/10/07، المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الصادر بتاريخ 2015/09/15.⁽¹⁾

أما السلطة التنظيمية للوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة فتوصف بأنها تابعة أو تقليدية حيث تأتي تطبيقاً لتنفيذ القوانين الصادرة على البرلمان وذلك وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة 141 من التعديل الدستوري لسنة 2020، وتأتي أيضاً تنفيذاً للمراسيم الرئاسية، ويتم ذلك بموجب مراسيم تنفيذية يوقعها، رئيس الحكومة أو الوزير الأول حسب الحالة بعد موافقة رئيس الجمهورية.

وبالنسبة للوزراء والولاة فهم لا يتمتعون من حيث الأصل بالسلطة التنظيمية إلا استثناءً عندما تتم الإحالة من القوانين أو التنظيم بعد أن يقوم تنظيم العناصر الأساسية للموضوع إلى وجوب تدخل قرار أو قرارات وزارية لتكميلها أو لتنفيذها وأن يقوم القانون بتفويض الوزير أو الوالي لتنظيم مسألة معينة وليس مجرد تنفيذها وتعرف بالسلطة التنظيمية المفوضة .

أما سلطات الضبط المستقلة فقد ميز المشرع الجزائري بين فئتين من السلطات، فئة تتمتع بسلطة إصدار أنظمة عامة وفئة تتمتع بسلطة إصدار أنظمة في مجالات تقنية.

فبالنسبة السلطات الإدارية المستقلة التي تتمتع بصلاحيات فرض أنظمة عامة تتمثل في مجلس النقد والقرض (المادة 62 من قانون النقد والقرض رقم 03-11، هذه السلطة التنظيمية تتعلق بمجالات متعددة ومختلفة، هذا بالإضافة إلى ما منحه إياه القانون رقم 07-01 المتعلق بتعاونيات الادخار والقرض من صلاحيات وضع القواعد المتضمنة تكوين ومنح الاعتماد لمثل هذه التعاونيات. وتتمثل أيضاً في لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، فقد منحت سلطة تنظيمية عامة ترتبط بتنظيم سوق القيم المنقولة الخاضع لرقابته (المادة 30 من المرسوم التشريعي) من دون تحديد مجالاتها. كما تختص بوضع القواعد ذات التطبيق المهني المفروضة على الوسطاء في عمليات البورصة والمتدخلين في السوق (المادة 29 من المرسوم التشريعي المعدلة). الملاحظ من نصوص هذه المواد أن السلطة التنظيمية التي تتمتع بها هاتين السلطتين واسعة وعامة.

أما بالنسبة السلطات الإدارية المستقلة التي تتمتع بسلطة تنظيمية تقنية ضيقة، تتمثل في لجنة ضبط الكهرباء والغاز التي تمارس صلاحيات تنظيمية محدودة، إذ لا تتعلق إلا بمجال تحديد الأسعار وفقاً لما نصت عليه المادة 115 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات. وتتمثل أيضاً في سلطة ضبط البريد

⁽¹⁾ لمزيد من التفاصيل حول هذه المراسيم الرئاسية راجع: عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2011، ص 28 وما بعدها.

والمواصلات السلكية واللاسلكية فهي تتمتع بسلطة تنظيمية تتعلق بمسائل تقنية بموجب نص المادة 13 من قانون البريد والاتصالات الالكترونية. وكذلك بسلطة ضبط الصحافة المكتوبة وسلطة ضبط السمعى البصري، فسلطتهما التنظيمية محدودة لوضع الشروط التي يمنح وفقا لها المساعدات لاجهزة الاعلام والسهر على توزيعها طبقا لنص المادة 55 من قانون إعلام بالنسبة للسلطة الاولى، ووضع القواعد المتعلقة ببث البيانات ذات المنفعة العامة بالنسبة للسلطة الثانية طبقا لنص المادة 55 من القانون المتعلق بالنشاط السمعى البصري.⁽¹⁾

2-1-4-القضاء:

يحتل الاجتهاد القضائي مكانة هامة في تشكيل القانون الاقتصادي العام، فطالما كان للقاضي دور اجتهادي في ابتكار وايجاد القواعد القانونية الملائمة في مجال المنازعات الاقتصادية بين الأعوان الاقتصاديين، وذلك من أجل سد الفراغ التشريعي أو في حالة ثبوت غموض أو عدم الدقة في النصوص القانونية المكتوبة. كما يسعى الاجتهاد القضائي في ابتكار مفاهيم للقانون الاقتصادي العام مثل مبادئ حرية التجارة والصناعة والمساواة والمبادئ العامة للقانون⁽²⁾.

تحتل المبادئ العامة للقانون مكانة خاصة مقارنة بالقواعد القضائية الاخرى للقانون العام الاقتصادي، حيث وخلافا لهذه الاخيرة التي يمكن استبعادها من التطبيق في أي وقت بواسطة نصوص تنظيمية، تتمتع المبادئ العامة للقانون حسب طرح الفقيه بقيمة فوق تنظيمية تمنحها حصانة في مواجهة السلطات الادارية، وتقضي أي امكانية لالغائها او استبعادها بواسطة النصوص التنظيمية مهما كانت طبيعتها او مصدرها⁽³⁾.

2-2-المصادر الخارجية

إن القانون العام الاقتصادي الجزائري لا يتطور في عزلة عن محيطه الدولي، بل يتشكل في كثير من جوانبه تحت تأثير مرجعيات خارجية تتمثل في الاعلانات و المواثيق والمعاهدات والاتفاقيات الاقتصادية الدولية التي تبرمها الجزائر. وتشمل هذه الاتفاقيات تلك التي تُعقد مع دول أخرى أو مع منظمات وهيئات دولية وإقليمية، سواء أكانت ثنائية الأطراف أم متعددة الأطراف، وتشكل هذه المرجعيات القانونية إطاراً ملزماً ينعكس على السياسات الاقتصادية الوطنية، إذ تفرض التزامات ومعايير تتماشى مع قواعد الاقتصاد العالمي،

⁽¹⁾ خرشي الهام، ملخص محاضرات في مقياس السلطات الادارية المستقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين- سطيف 02، 2024-2025، ص 17-18

⁽²⁾ لكل صالح، محاضرات في القانون العام الاقتصادي، موجهة الى السنة الثالثة قانون عام ، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، 2018/2019، ص 17.

⁽³⁾ بشير الشريف شمس الدين و لعقابي سميحة، المرجع السابق، ص 41.

وتساهم في إعادة رسم دور الدولة في النشاط الاقتصادي بما يواكب التزاماتها الدولية. فالجزائر خلال مسيرتها الاقتصادية والسياسية منذ الاستقلال الى يومنا هذا؛ انضمت الى العديد من العهود والاتفاقيات الثنائية والجماعية ذات العلاقة بالاقتصاد، نذكر منها:

- العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966م، والذي صادقت عليه الجزائر سنة 1989 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-67 المؤرخ في 16/05/1989 .

- اتفاق الشراكة بين الجزائر و الاتحاد الأوربي الموقع في 22 أفريل 2002 والذي دخل حيز التنفيذ في سنة 2005. باعتبار الاتحاد الأوروبي الشريك التجاري الأول للجزائر، ولا يضاھيه في هذه الأهمية تكتل اقتصادي آخر⁽¹⁾.

- اتفاقية بين الجزائر وحكومة المملكة البريطانية وايرلندا الشمالية لتجنب الازدواج الضريبي و لتجنب التهرب و الغش الضريبيين، في شأن الضرائب على الدخل وعلى رأس المال الموقعة في الجزائر في 18 فبراير 2015.⁽²⁾

هذا إلى جانب الاتفاقيات التي صادقت عليها الجزائر والمتعلقة بهيئات التمويل والضمان للاستثمار والتحكيم ومن بينها:

- الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار.⁽³⁾

- اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى.⁽⁴⁾

كما يعتمد القانون العام الاقتصادي على التوجيهات والتعليمات الصادرة عن الاتحادات الاقتصادية مثل التوجيه الأوروبي رقم 18/2004 CE الصادر عن البرلمان، و المجلس الأوروبي في 31 مارس

⁽¹⁾ المرسوم الرئاسي رقم 05-159 المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1426 الموافق 27 ابريل 2005 يتضمن التصديق على الاتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية من جهة و المجموعة الأوروبية والدول الأعضاء فيها من جهة أخرى، الموقع بفالونسيا يوم 22 ابريل 2002. كذا ملاحقه من 01 إلى 06 والبروتوكولات من 01 إلى 07 الجريدة الرسمية العدد 31 لسنة 2005.

⁽²⁾ لأكثر تفصيل حول مضمون هذه الاتفاقية ينظر المرسوم الرئاسي رقم 16-156 المؤرخ في 19 شعبان عام 1437 الموافق 26 مايو 2016 الجريدة الرسمية العدد 33 الصادرة في 05 يونيو 2016.

⁽³⁾ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 95-345 المؤرخ في 06 جمادى الثانية عام 1416 الموافق 30 أكتوبر 1995 الجريدة الرسمية العدد 66 لسنة 19.

⁽⁴⁾ تم بموجب هذه الاتفاقية إنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، الذي يمثل مؤسسة تابعة للبنك الدولي تأسست سنة 1965 لتسوية المنازعات في المستثمرين الأجانب والدول المستضيفة لهم. ومقره بواشنطن وافقت عليها الجزائر بموجب الأمر رقم 95-04 الصادر في (21/01/1995) الجريدة الرسمية العدد 07 الصادرة في (15/02/1995). وقد صادقت الجزائر عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 346-95 الصادر في (30/10/1995) (الجريدة الرسمية العدد 66 الصادرة بتاريخ (05/11/1995)).

2004 المتعلق بتنسيق إجراءات إبرام صفقات الأشغال التوريد والخدمات. الذي ألغي بموجب التوجيه الأوروبي رقم UE 24/2014 الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 26 فبراير 2014 المتعلق بمنح الصفقات العامة.⁽¹⁾

3- مبادئ القانون العام الاقتصادي

يستند القانون الاقتصادي العام إلى مجموعة من المبادئ القانونية التي توجه تدخل الدولة في المجال الاقتصادي، وتحدد الإطار الذي تنتظم ضمنه العلاقة بين السلطة العامة والفاعلين الاقتصاديين. وتنقسم هذه المبادئ إلى مبادئ كلاسيكية وأخرى حديثة نبينها على النحو الآتي:

3-1- المبادئ الكلاسيكية للقانون العام الاقتصادي

تبلورت المبادئ الكلاسيكية للقانون العام الاقتصادي في سياق هيمنة الفكر الليبرالي، الذي أرسى أسس تنظيم النشاط الاقتصادي على قاعدة الحرية الفردية واحترام الحقوق الأساسية. ومن بين هذه المبادئ، تبرز ثلاث ركائز أساسية شكّلت جوهر هذا التوجّه، وهي: حرية التجارة والصناعة، وحق الملكية، ومبدأ المساواة. ويمكن تناول هذه المبادئ على النحو التالي:

3-1-1- مبدأ حرية التجارة والصناعة:

يُعد مبدأ حرية التجارة والصناعة من الدعائم الأساسية للنظام الاقتصادي الحر، إذ يُجسد الحق في ممارسة الأنشطة الاقتصادية دون قيود تعسفية، في حدود احترام النظام العام. وتبرز أهمية هذا المبدأ من خلال أثره المباشر في تنظيم العلاقة بين الفرد والدولة في المجال الاقتصادي، وما يترتب عليه من نتائج قانونية ومجتمعية تمس جوهر النشاط الاقتصادي وحرية المبادرة. ومن ثم، فإن دراسة نشأته ومضمونه وقيّمته المعيارية وآثاره تظل ضرورية لفهم دوره في بناء الاقتصاد الحديث.

وفي هذا السياق لا بد من الوقوف على نشأة هذا المبدأ وبيان مضمونه وقيّمته المعيارية فضلاً عن استجلاء أبرز النتائج التي تترتب عليه.

3-1-1-1- نشأة وتطور مبدأ حرية الصناعة والتجارة:

برز مبدأ حرية التجارة والصناعة في فرنسا في أعقاب الثورة الفرنسية، التي أولت عناية خاصة بصون الحقوق الأساسية للإنسان، وعلى رأسها الحق في العمل الحر وممارسة النشاط الاقتصادي دون قيود. وقد

⁽¹⁾ بن بعلاش خليفة، محاضرات في مقياس القانون العام الاقتصادي، موجهة إلى طلبة السنة الثالثة قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ملحقه السوكر، تيارت، 2023/2022، ص 16.

جاء هذا التحول الجذري كرد فعل على النظام القديم، الذي كان يقوم على الامتيازات الطبقية واحتكار فئات محددة للتجارة والصناعة، ما حال دون تمكين الأفراد من ممارسة نشاط اقتصادي مستقل أو تنافسي. ومن أجل تصحيح هذا الوضع، بادرت الدولة إلى تقنين هذه الحرية عبر إصدار قانون "الآرد" في الفترة من 2 إلى 17 مارس 1791، وقانون لوشابلي في 14-17 جوان 1791، فالقانون الأولتاح لكل فرد الحق في اختيار مهنته أو ممارسة التجارة أو الحرف مقابل التزامه بالإجراءات التنظيمية وسداد الضرائب المستحقة.⁽¹⁾ أما القانون الثاني فيؤكد على فتح المجال للمبادرة الخاصة بمنع أي شكل من أشكال التكتل والتجمع⁽²⁾، وقد تكرر هذا المسعى في الدساتير التي صدرت في 1793، 1795 و 1848، وأما الدساتير الصادرة بعد ذلك فقد اكتفت بالإشارة إليه ضمناً وذلك بالاحالة الى اعلان حقوق الانسان والمواطن 1789.

أما في الجزائر لم يكن لمبدأ التجارة والصناعة أي وجود خلال الفترة الممتدة من عام 1962 إلى عام 1988، وذلك نتيجة لاعتماد الدولة نهجاً اشتراكياً صارماً في تلك المرحلة، يقوم على رفض مبدأ الحرية الاقتصادية. وقد اتسم هذا التوجه بتدخل الدولة الواسع في الشأن الاقتصادي، حيث عملت على توسيع نطاق القطاع العام من خلال سياسة التأمينات وتكريس الاحتكارات العمومية.⁽³⁾

أما المرحلة الثانية، التي انطلقت من منتصف عام 1988، فقد تميزت ببداية الجزائر في التخلي التدريجي عن النهج الاشتراكي، والانفتاح على مبادئ اقتصاد السوق. وقد ظهرت أولى المؤشرات الدالة على هذا التحول من خلال إصدار جملة من النصوص القانونية ذات التوجهات الليبرالية، التي شكّلت، ولو بشكل ضمني، الأساس القانوني لتكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة. ويُعد المرسوم رقم 88-201 المؤرخ في 18 أكتوبر 1988⁽⁴⁾ من أبرز هذه النصوص، إذ ألغى صراحة جميع الأحكام التنظيمية التي كانت تمنح المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي امتياز الاحتكار أو الانفراد بممارسة الأنشطة التجارية. وتبع ذلك صدور القانون رقم 89-12 المؤرخ في 5 يوليو 1989 المتعلق بنظام الأسعار⁽⁵⁾، الذي أرسى مبدأ تحرير

¹⁾ GUIBAL (M), Répertoire de droit commercial, Dalloz, Commerce et industrie, septembre 1994, p4.

²⁾ Article 7 de la Loi du 2-17 mars 1791 portant suppression de tous les droits d'aides, de toutes les maîtrises et jurandes et établissement des droits de patente « ..., il sera libre à toute personne de faire tel négoce ou d'exercer telle profession, art ou métier qu'elle trouvera bon ; mais elle sera tenue de se pourvoir auparavant d'une patente, d'en acquitter le prix [suivant les taux ci-après déterminés,] et de se conformer aux règlements de police qui sont ou pourront être faits ».

³⁾ Abderrazak Zouiten, L'investissement en droit algérien, thèse de doctorat en droit public, faculté de droit, l'université des Frères Mentouri- Constantine, 2014-2015, pp. 19- 20.

⁴⁾ المرسوم 88-201 الصادر في 18 أكتوبر 1988 المتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة، ج.ر. ع 42، مؤرخة في 19 أكتوبر 1988.

⁵⁾ المرسوم 88-29 الصادر في 19 يوليو 1988 المتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج.ر. ع 29.

الأسعار وفقاً لآليات السوق، مرتكزاً على قاعدة العرض والطلب، وهو ما أكدته المادة 3/2 من ذات القانون. وقد تعزز هذا التوجه نحو تحرير المبادلات التجارية بمقتضى قانون المالية لسنة 1990، الذي أقر بدوره جملة من التدابير الرامية إلى دعم حرية التجارة والانفصال التدريجي عن النظام السعري الموجه..

وفي سياق ترسيخ مبدأ حرية النشاط الاقتصادي، انتهجت الدولة خلال هذه المرحلة ما يُعرف بسياسة 'إزالة التنظيم'، والتي تمثلت في تخفيف القيود التنظيمية المفروضة على الأنشطة الاقتصادية، لاسيما من خلال الانفتاح التدريجي للتجارة الخارجية أمام المتعاملين من القطاع الخاص. وقد تجسّد هذا التوجّه بشكل أولي في القانون رقم 88-29 الصادر في 19 جويلية 1988، الذي خوّل، بموجب مادته التاسعة، للخواص إمكانية ممارسة نشاطات في مجال التجارة الخارجية، لكن مع اشتراط الحصول على ترخيص مسبق. وتواصل مسار التحرير الاقتصادي بإلغاء هذا الشرط لاحقاً، حيث نصّ النظام رقم 91-03 الصادر عن بنك الجزائر بتاريخ 20 فيفري 1991⁽¹⁾ على التحرير الكامل لهذا المجال، مكتفياً بشرط وحيد يتمثل في التسجيل في السجل التجاري، ما عكس توجّهًا واضحًا نحو تعزيز حرية المبادرة وتقليص دور الدولة في ضبط المبادلات التجارية.

أما التكريس الدستوري الصريح لهذا المبدأ؛ كان بمقتضى التعديل الدستوري لسنة 1996 بموجب المادة 37 منه، التي نصت على أن "حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون"،

ونفس الأمر أقره التعديل الدستوري لسنة 2016، مع استبدال مصطلح «الصناعة» بمصطلح «الاستثمار»؛ حيث نصت المادة 43 منه على أن "حرية الاستثمار والتجارة مضمونة وتمارس في إطار القانون"، كما أن دستور سنة 2020 أخذ بنفس التوجه، مع إضافة مصطلح المقاول؛ حيث نصت المادة 61 منه على أن "حرية التجارة والاستثمار والمقاول مضمونة، وتمارس في إطار القانون".

3-1-1-2- القيمة المعيارية لمبدأ حرية التجارة والصناعة:

في فرنسا اعتبر مجلس الدولة في البداية مبدأ حرية التجارة والصناعة مبدأ قانونياً، مما يعني أن يتمتع بحسب طرح الفقيه René Chapus بقيمة تحت تشريعية وفوق تنظيمية. وفي مرحلة لاحقة اعتبر مجلس الدولة مبدأ حرية عمومية، وهو تكييف يترتب نتيجة قانونية أساسية، مؤداها الاختصاص الحصري للمشرع بتنظيم الضمانات الأساسية لممارسته أعمالاً لنص المادة 34 من الدستور الفرنسي لسنة 1958. وفيما يخص القضاء الدستوري الفرنسي لم يعترف المجلس الدستوري الفرنسي لمبدأ حرية التجارة والصناعة بقيمة

⁽¹⁾ راجع النظام رقم 91-03 الصادر في 20 فبراير 1991 المتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد السلع إلى الجزائر و تمويلها، تاريخ الاطلاع 2025/11/07 على الساعة 19:35: <https://www.bank-of-algeria.dz/stoodroa/2023/02/03-91.pdf>

دستورية ذاتية ، غير أنه نطق في قراره رقم 132/81 الصادر في 16 جانفي باعتبار حرية المقاولات التي تشكل جزءا أو مكونا من مكونات مبدأ حرية التجارة والصناعة مبدأ ذا قيمة دستورية، مما يعني اعترافا جزئيا بالقيمة الدستورية لهذا المبدأ.⁽¹⁾

أما في الجزائر فقد منح المؤسس الدستوري لمبدأ حرية التجارة والصناعة قيمة دستورية، حيث تنص المادة 61 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أن: "حرية التجارة والاستثمار والمقاولات مضمونة، وتتمارس في إطار القانون". يترتب على هذا الاعتراف الدستوري بمبدأ حرية التجارة والصناعة نتيجتين هامتين أولهما عقد الاختصاص برسم النظام القانوني لممارسة هذا المبدأ حصرا إلى السلطة التشريعية، فلا يجوز تقييد ممارسته إلا بواسطة نصوص ذات طبيعة تشريعية. وثانيهما منح صفة الحرية الأساسية لهذا المبدأ مما يترتب عنه قابليتها للحماية بواسطة قضاء استعجال الحرية المنصوص عليه في المادة 920 ق إم وإ إذا توافرت باقي شروطه.⁽²⁾

3-1-1-3-مضمون مبدأ حرية التجارة والصناعة:

يتضمن مبدأ حرية التجارة والصناعة ثلاث حريات هي:

-حرية المقاولات:

تعرف حرية المقاولات بأنها الحق الممنوح لأي شخص طبيعي أو اعتباري في إنشاء، وتنظيم، وتسيير، وممارسة نشاط اقتصادي مشروع بكل حرية، سواء بشكل فردي أو جماعي، وفي حدود ما يسمح به القانون، وتشمل هذه الحرية بُعدين

رئيسيين أولهما حرية النفاذ إلى النشاط الاقتصادي وثانيهما حرية ممارسة النشاط.⁽³⁾

ويقصد حرية النفاذ إلى النشاط الاقتصادي حق تأسيس أو شراء مقاولات واختيار شكلها القانوني والدخول إلى السوق، وقد نصت المواد من L123-1 إلى L123-10 من القانون التجاري الفرنسي على التسجيل التجاري ، ونصت المادة 1832 من القانون المدني الفرنسي على نظام الشركات، كما نصت المادة 544

¹)Pour en savoir plus sur la naissance de la liberté du commerce et de l'industrie : - CHÉROT (J-Y) - Droit public économique - Paris, Economica, 2e éd., 2007, pp. 51-81. - COLIN (F) - Droit public économique - Paris, Gualino éditeurs, Mémento LMD, 2e éd., 2007, p. 127-133. - KOVAR (R) - Où en est la liberté du commerce et de l'industrie ? - Dr. Adm., 2007, étude 18.

²) بشير الشريف شمس الدين و لعقابي سميحة، المرجع السابق، ص46.

³)P. Wachsmann, La liberté d'entreprendre : droit fondamental ou principe économique ?, Revue française de droit constitutionnel, n° 60, 2004, p. 741-765.

على تحديد الطابع التجاري لشركة اما بشكلها وموضوعها (شركة التضامن، شركة التوصية بالأسهم ، شركة الشخص الواحد ذات المسؤولية المحدودة، شركات المساهمة).

أما حرية ممارسة النشاط الاقتصادي، والتي تشمل اتخاذ القرارات التجارية، وتدبير شؤون التوظيف، وتنظيم العمل والإنتاج، فهي لا تُعد مطلقة، بل تخضع لعدد من الأطر القانونية والتنظيمية التي تهدف إلى منع التجاوزات وضمان التوازن بين حرية المبادرة ومتطلبات الصالح العام. ومن أبرز هذه الأطر قانون العمل بما يفرضه من حماية لحقوق الأجراء، وقانون المنافسة الذي يسهر على احترام قواعد المنافسة الشريفة، إضافة إلى التشريعات البيئية التي تضع حدوداً للأنشطة الاقتصادية من أجل حماية البيئة والمجال الحيوي.

-حرية المنافسة:

يقصد بحرية المنافسة تلك الوضعية التي يكون فيها المتعاملون الاقتصاديون أحراراً لعرض بضائعهم وخدماتهم في السوق واختيار المتعاملين الذين يحصلون من جانبهم على سلع وخدمات في السوق، وبالتالي يكون العارضون في تنافس لكي يتم تفضيلهم من طرف المستهلكين وهؤلاء الآخرون يتنافسون للزصل الى العروض المحدودة.⁽¹⁾

وبذلك فإن هذه الحرية تشكل أداة قانونية معترف بها للاعوان الاقتصاديين تتيح لهم فرصة تسويق منتجاتهم وخدماتهم على نطاق أوسع، من خلال استقطاب أكبر عدد ممكن من العملاء. وعندما يُمارس هذا التنافس في إطار الضوابط القانونية، فإنه يحقق مجموعة من النتائج الإيجابية، من أبرزها: انخفاض الأسعار، وتعزيز القوة الشرائية للنقود، وتحسين جودة السلع والخدمات، الأمر الذي ينعكس بدوره على تنشيط الحركة التجارية ورفع مستوى رفاهية المجتمع.⁽²⁾

-الحرية التعاقدية:

تقوم حرية التعاقد على ركيزتين أساسيتين: حرية اختيار المتعاقد، وحرية تحديد مضمون العقد. وبشكل اتفاق الإرادتين الإطار الجامع لهما، إذ تُعد الإرادة الحرة أساساً لإنشاء الالتزام التعاقدي ومصدراً لمشروعيته.

فمن ناحية، يتمتع الفرد بحق أصيل في اختيار من يتعامل معه تعاقدياً، وهو حق يرتبط جوهرياً بمبدأ المنافسة الذي تنهض عليه الرأسمالية. وقد مثّل هذا الحق أحد أعمدة الفكر الليبرالي، غير أن امتداده بدأ ينحسر مع تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية، وصدرت تشريعات تهدف إلى حماية النظام العام وتحقيق

⁽¹⁾ أحمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي، دار النهضة، القاهرة، 1994، ص8.

⁽²⁾ قادة شهيدة، قانون المنافسة بين تكريس حرية المنافسة وخدمة المستهلك، الملتقى الوطني "الاستهلاك والمنافسة في القانون الجزائري"، جامعة تلمسان، 27 جوان 2001، ص72 ص73.

العدالة الاجتماعية، لا سيما في ظل احتكار بعض القطاعات. ومن ناحية أخرى، تشمل حرية التعاقد قدرة الأطراف على تحديد شروط العلاقة التعاقدية وفق ما يرضونه، ما دامت لا تتعارض مع مقتضيات النظام العام أو المصلحة العامة. ورغم خضوع هذه الحرية لبعض القيود التشريعية، فإنها لا تزال تشكل القاعدة في أغلب العلاقات المدنية، حيث تُعطى الأولوية لإرادة المتعاقدين في تنظيم التزاماتهم.⁽¹⁾

3-1-1-4- نتائج مبدأ حرية التجارة والصناعة:

يرتب الاعتراف بمبدأ حرية التجارة والصناعة نتيجتين أساسيتين على تدخلات الدولة في الاقتصاد تتعلق أولهما بالحد من سلطات الإدارة في مواجهة الأنشطة الاقتصادية للخواص، حيث يتمتع على السلطة العمومية التدخل لتقييدها بصفة غير مبررة أو تمييزية. بينما تتعلق النتيجة الثانية بامتناع السلطات العمومية عن القيام بنفسها بأنشطة اقتصادية يمكن توليها بواسطة الخواص إلا إذا كان ذلك مبررا بعدم كفاية المبادرة الخاصة أو باعتبار المصلحة العامة⁽²⁾.

3-1-2- حق الملكية:

حق الملكية من الحقوق العينية الأصلية التي تنشأ بصفة مستقلة بذاتها، ذلك أنها لا تستند في قيامها ووجودها إلى حقوق أخرى تتبعها. يعتبر الحق في الملكية من أهم الحقوق العينية وأوسعها نطاقا لأنه يخول صاحبه سلطة كاملة وانفرادية على الشيء، من حيث الاستعمال والاستغلال والتصرف فيه بصفة دائمة، مطلقة، كاملة واستثنائية على اعتبار أنه حق جامع مانع.⁽³⁾

وحق الملكية من حقوق الإنسان مكفول بحماية دولية ووطنية، حيث كرس حق الملكية بموجب المادة 17 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 03 أوت 1789 ما دامت الملكية حقا مقدسا لا يجب انتهاكه فلن يسلب أحد ممتلكاته أو يجرّد منها إلا وفق ما تمليه المصلحة العامة وهو الأمر الذي يحدده القانون بوضوح، وفي حالة نزاعها لا بدّ من تعويض عادل ومنصف للمنزوع ملكيته.

كما كرس هذا الحق بموجب المادة 60 بالتعديل الدستوري لسنة 2020 والتي جاء فيها: "الملكية الخاصة مضمونة" يترتب عن الاعتراف لحق الملكية الخاصة بقيمة دستورية نتيجتين أساسيتين: الأولى تتعلق

¹ SANKALP JAIN, FREEDOM OF CONTRACT: CONCEPT, POSTULATES AND RESTRICTIONS, SSRN Electronic Journal, October 2020, p4.

https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3896185

² بشير الشريف شمس الدين ولعقابي سميحة، المرجع السابق، ص 48.

³ للمزيد من التفاصيل حول تعريف حق الملكية ولواقعه وتوابعه أنظر في هذا الصدد: د. علي فيلاي، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، 2011، ص 65؛ د. عبد المنعم فرج الصدة، حق الملكية، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الثالثة، 1967، ص 15.

بالاختصاص الحصري للمشرع بتنظيم ممارسة هذا الحق حيث يكون له دون غيره سلطة وضع قيود على ممارسة حق الملكية. غير أنه يشترط القيمة الدستورية لهذا الحق أن تكون القيود المفروضة من المشرع عند ممارسته مبررة إما باعتبارها المصلحة العامة أو بمتطلبات دستورية وإلا تؤدي إلى مصادرتها أو إفراغه من محتواه. الثانية تتعلق باعتبار هذا الحق حرية أساسية قابلة لحمايتها عن طريق قضاء استعجال الحرية المنصوص عليها في المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3-1-2-1-أقسام الملكية:

تنقسم الملكية داخل الدولة الى ملكية عامة او عمومية او خاصة:

3-1-2-1- الملكية العامة: هي ملك للمجموعة الوطنية وفقا لنص المادة 20 من الدستور، وتشمل "باطن الأرض والمناجم، والمقالع، والموارد الطبيعية للطاقة، والثروات المعدنية الطبيعية والحية، في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية، والمياه والغابات، كما تشمل النقل بالسكك الحديدية، والبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، وأملاكا أخرى محددة في القانون وتتكون الأملاك الوطنية من الأملاك العمومية والخاصة التي تملكها كل من الدولة والولاية والبلدية، وفي هذا "تكريس للنظرية التقليدية المبنية على التفرقة بين الأملاك العمومية التي تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة والأملاك الخاصة التي تملكها الدولة والجماعات المحلية لتحقيق أغراض امتلاكية بحتة، وبالتالي فإن الملكيتين لا تتمتعان بنفس الحماية ولا بنفس النظام القانوني.⁽¹⁾

ويتميز النظام القانوني الذي يحكم الأملاك العمومية بخصائص وسمات تهدف في المقام الأول إلى المحافظة على هذه الأموال وديمومة تخصيصها للنفع العام، ولذلك لا يجوز التصرف فيها أو تملكها بالتقادم أو الحجز عليها وبيعها بالمزاد العلني لأنها ملك للمجموعة الوطنية وعليه، فإنها ليست ملكا للدولة ولا يحق لها التصرف فيها، وبما أن المجموعة الوطنية ليست شخصا قانونها فإن الدولة هي التي تمثلها، غير أن الدولة لا يمكنها التصرف فيها برفع التخصيص عنها، في حين أنها تملك حق التصرف في أملاكها الخاصة فيمكنها أن تستأثر بتسييرها واستغلالها بما يمكنها أن تفوض القطاع الخاص للقيام بذلك أو أن تشترك معه في ذلك، ويمكنها أيضا التنازل عنها جزئيا أو كليا عن طريق الخوصصة.

⁽¹⁾ النوعي أحمد، النظام القانوني للأملاك الوطنية العمومية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017/2018، ص90.

3-1-2-2-الملكية الخاصة: هي مجموع الأموال المملوكة للأشخاص الخاصة ولها مطلق التصرف فيها وفقا للقانون. ويمكن للدولة أن تفرض قيودا على هذه الملكية من خلال طرق مختلفة منها نزع الملكية للمنفعة العامة⁽¹⁾.

3-1-2-2-القيود الواردة على الملكية:

إن حق الملكية لا يُعدّ حقاً مطلقاً يُمارسه الفرد بلا حدود، بل تُفرض عليه قيود تستند في جوهرها إلى تحقيق المصلحة العامة. ويُمكن أن يتمّ تقييد هذا الحق أو حتى حرمان صاحبه منه في بعض الحالات، وذلك من خلال آليات قانونية محددة، كحالة نزع الملكية للمنفعة العامة، أو من خلال إجراءات التأميم، أو وفقاً للأحكام المنظمة في قانون التهيئة والتعمير. وسنتناول هذه القيود بالشرح على النحو الآتي:

-نزع الملكية للمنفعة العامة :

نزع الملكية للمنفعة العامة هو إجراء من شأنه حرمان شخص من ملكه العقاري جبرا عنه لتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل، وبذلك فهو يمثل اعتداء خطيرا على الملكية الفردية لا يبرره إلا إيثار المصلحة العامة على المصالح الفردية الخاصة مع ضرورة مراعاة هذه المصالح الخاصة. ولذلك كان نزع الملكية للمنفعة العامة إجراء استثنائيا لا يجوز الالتجاء إليه إلا وفقا لنصوص قانونية تجيزه صراحة وفي الحدود التي تعينها هذه النصوص.⁽²⁾

وقد نصت المادة 60/2 من التعديل الدستوري لسنة 2020 أنه: "لا تنتزع الملكية إلا في إطار القانون وبتعويض عادل ومنصف"، كما نصت المادة 679/2 من القانون المدني على جواز الاستيلاء على الأموال والخدمات في الحالات الاستثنائية والاستعجالية لضمان استمرارية المرفق العام. كما حددت المادة 03 من القانون رقم 91-11⁽³⁾ إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وذلك بنصها على أنه: " يخضع نزع ملكية عقارات أو حقوق عينية عقارية من أجل المنفعة العامة لإجراء يشمل مسبقا ما يلي:

-التصريح بالمنفعة العمومية .

- تحديد كامل الأملاك والحقوق العقارية المطلوب نزعها وتعريف هوية المالكين وأصحاب الحقوق الذين تنتزع منهم هذه الملكية.

⁽¹⁾ النوعي أحمد ، المرجع السابق، ص91.

⁽²⁾ طعيمة الجرف، القانون الإداري، دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، 1970، ص498.

⁽³⁾ القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أبريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج.ر، العدد 21 المؤرخة في 08 ماي 1991.

-تقرير عن تقييم الأملاك والحقوق المطلوب نزعها.

- قرار إداري بقابلية التنازل عن الاملاك والحقوق المطلوب نزعها.

كما يجب أن توفر الاعتمادات اللازمة للتعويض القبلي عن الاملاك والحقوق المطلوب نزعها .

ويترتب على اجراء نزع الملكية للمنفعة العامة تعويض نقدي أو عيني ، ويجب أن يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية عادلا ومنصفا بحيث يغطي كامل الضرر الناشئ عنها، و يتضمن قيمة العقار أو الحق العيني و ما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب جراء حرمانه من استعماله واستغلاله والانتفاع به.(1)

-**التأميم** : هو عملية تتصل بالسياسة العليا تقوم بها الدولة من أجل تغيير بنائها الاقتصادي تغييرا كلياً أو جزئياً تكف يد القطاع الخاص عن المشروعات الصناعية أو الزراعية ذات الاهمية لتضمها إلى القطاع العام خدمة لمصالح الامة.(2)

- **قواعد قانون التهيئة والتعمير**:

يقوم قانون التهيئة والتعمير في الحقيقة على فكرة مؤداها أن حق البناء هو مظهر أو شكل لحق الملكية ، ومن ثم فإن القيود التي يمكن أن ترد عليه هي فقط تلك الناجمة والناجمة عن ضرورات المصلحة العامة. ومن هنا يقوم حق الدولة في تنظيم ممارسة حق استعمال هذه الملكية بعد ما تحول هذا الحق من حقوق طبيعي مطلق لا تحده حدود ولا تقيده قيود إلى حق قانوني يختلف نطاقه تبعاً لظروف ونظام ممارسته بفعل تأثير النظريات الاجتماعية في اتساع نطاق تدخل الدولة في تنظيم ومراقبة النشاط الفردي وتوجيهه.(3)

3-1-3-حق المساواة:

يعتبر مبدأ المساواة أمام التدابير الاقتصادية التي تتخذها الدولة في مواجهة الاعوان الاقتصاديين وامام المرافق العمومية الاقتصادية أحد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الاقتصادي العام.

⁽¹⁾ ملكة الصروح، القانون الاداري(دراسة مقارنة)، مطبعة النجاح الجديد، الدار البيضاء، 2010 ، ص499.

⁽²⁾ أمجد خيرت سعيد، التأميم وملكية الاجانب، المجلة المصرية للقانون الدولي، مجلد 19 ، العدد03، 1963، ص30.

⁽³⁾ عزوي عبد الرحمن ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن عكنون الجزائر، 2007، 587.

يعني مبدأ المساواة في معناه العام الايجابي ارساء معاملة متماثلة بين الاشخاص المتواجدين في وضعيات متماثلة، أما في صيغته السلبية، فيعني عدم التمييز في المعاملة بين من تتماثل مراكزهم القانونية لأي سبب مهما كان مصدره (الدين، العرق، الجنس....الخ).⁽¹⁾

رغم أن المؤسس الدستوري الجزائري، في آخر تعديل دستوري له سنة 2020، لم يُخصّص نصاً صريحاً ومستقلاً يُقرّ مبدأ المساواة في المجال الاقتصادي بوصفه مبدأً دستورياً عاماً، فإن ذلك لا يُعدّ إغفالاً لهذا المبدأ أو تهميشاً له ضمن المنظومة الدستورية. بل على العكس، فقد تم تضمينه بشكل غير مباشر من خلال جملة من النصوص الدستورية التي تُجسّد بعض مظاهره وتُعبّر عن تطبيقاته العملية، بما يدلّ على حضوره ضمنياً.

ففي المادة 37، تم التأكيد على مبدأ المساواة أمام القانون، وهو مبدأ محوري يُعدّ حجر الزاوية في دولة القانون، ويمتد نطاقه بالضرورة ليشمل المجال الاقتصادي، بحيث يضمن معاملة جميع الأفراد والكيانات الاقتصادية دون تمييز في مواجهة النصوص القانونية والتنظيمية ذات الصلة بالنشاط الاقتصادي والاستثماري.

أما المادة 27، فقد أرسّت حق الانتفاع بخدمات المرافق العامة، وهو ما يُعدّ تجلياً لمبدأ تكافؤ الفرص في الاستفادة من الخدمات العامة، لاسيما الاقتصادية والاجتماعية منها، بما يُسهم في تحقيق العدالة الاجتماعية وبتوسّع من دائرة الاندماج الاقتصادي.

وتأتي الفقرة الثانية من المادة 88 لتُعزّز هذا التوجه، من خلال تكريس مبدأ المساواة أمام الضريبة، إذ أقرّت بأن الالتزام الضريبي يجب أن يُوزّع على المواطنين وفقاً لقدرتهم التكاليفية، في احترام لمبادئ العدالة الجبائية وعدم التمييز في تحمّل الأعباء العامة.

3-2- المبادئ الحديثة للقانون العام الاقتصادي

فرض تطور الاقتصاد وتعدّد دور الدولة في تنظيم المجال الاقتصادي مبادئ حديثة تمثلت في مبدئي الأمن القانوني وإزالة التجريم، نوضحها على النحو الآتي:

3-2-1- مبدأ الأمن القانوني:

يُعدّ مبدأ الأمن القانوني ضرورة أساسية لضمان استقرار المعاملات وثقة الأفراد في المنظومة القانونية، غير أن تنامي ظاهرة التضخم التشريعي، المتمثلة في كثرة النصوص وتواتر تعديلها وضعف جودتها، بات

⁽¹⁾ بشير الشريف شمس الدين ولعقابي سميحة، المرجع السابق، ص56.

يشكل تهديدًا مباشرًا لهذا المبدأ. مما قلص القدرة على التكيف السليم مع المتطلبات القانونية. ومن هنا، يبرز الأمن القانوني كمفهوم وظيفي يستدعي ترشيد العملية التشريعية، وتحقيق الوضوح والاتساق والاستقرار في النصوص، بما يضمن نفاذ القانون وفعاليتها في حماية الحقوق وتنظيم العلاقات.

3-2-1-1- تعريف الامن القانوني:

يعتبر مصطلح الأمن القانوني مصطلحا واسعا من حيث المعاني والأبعاد، لذا لا يحظى بتعريف المشرعين له، الأمر الذي جعل المسألة تقع على عاتق الفقه والقضاء في إيجاد تعريف، ومن التعاريف الفقهية لهذا المبدأ نذكر: "هو مبدأ يهدف لضمان الحماية ضد رجعية القوانين، لدعم المراكز الفردية، احترام التعهدات، يعد باستقرار نسبي للمحيط القانوني، و بوضوح و اتساق قواعد القانون".⁽¹⁾

"كل وضعية بالواقع تستشف من وضوح ودقة قواعد القانون المطبق حتى يمكن للفرد أن يعرف حقوقه وواجباته ويتخذ موقفا على ضوء ذلك".⁽²⁾

الفعالية المثلى لقانون يمكن الوصول إليه و فهمه، و الذي يسمح للأشخاص بأن يتنبؤون بما يترتب عن تصرفاتهم من آثار قانونية ، ويحترم توقعاتهم المشروعة المبنية مسبقا والعمل على تحقيقها".⁽³⁾

وجود نوع من الثبات النسبي للعلاقات القانونية، واستقرار المراكز القانونية لغرض إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية سواء أكانت أشخاص قانونية خاصة أم عامة، حيث تستطيع هذه الأطراف ترتيب أوضاعها وفقا للقواعد القانونية القائمة وقت مباشرتها لأعمالها، دون أن تتعرض لمفاجآت أو أعمال لم تكن في الحسبان صادرة عن إحدى سلطات الدولة الثلاث، ويكون من شأنها ركن الاستقرار والثقة والاطمئنان بالدولة وقوانينها".⁽⁴⁾

وبالنسبة للتعاريف القضائية لهذا المبدأ نذكر التعريف الذي قدمه مجلس الدولة الفرنسي في تقريره الدوري لسنة 2006، والذي يعتبر أكثر التعريفات لمبدأ الأمن القانوني وضوحا وشمولا و قد جاء فيه: "مبدأ الأمن القانوني يقتضي أن يكون المواطن، دون أن يستدعي ذلك من جانبه بذل مجهودات غير محتملة، قادرا على

¹ Bertrand Mathieu, la sécurité juridique: un principe constitutionnel clandestin mais efficient, droit constitutionnel, Mélanges .P. Gélard, Édition Montchrestien, Paris-France, 1999, p 301.

² محمد سالم كريم، دور القضاء الدستوري في تحقيق مبدأ الامن القانوني، جامعة القادسية، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، العدد الثاني المجلد الثامن، كانون الاول، 2017، ص220.

³ عامر زغير محسين، الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية، بحث نشور بمجلة مركزدراسات الكوفة ، عدد 18، جامعة الكوفة، العراق ، 2010، ص2.

⁴ يسري محمد العصار، دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص245.

3-2-1-2-1-2-2 إمكانية الوصول الفكري للقاعدة القانونية:

يقصد بالوصول الفكري للقانون مفهومية القاعدة القانونية واستيعاب معانيها، ويكون ذلك من خلال وضوح القاعدة وسهولة قراءتها وفهمها، إذ يتعين استخدام لغة واضحة وسهلة حتى يتمكن المواطن من إدراك مضمون القاعدة القانونية التي تحدد حقوقه والتزاماته من دون أي تأويل، لأن كثرة التأويلات تجعل من القاضي مشرعا وهو غير مختص بالتشريع، كما أن اللغة المعقدة أو الغامضة تثير الخلاف والابهام والاضطراب في المعاملات بما يتنافى واستقرار المراكز والحقوق المكتسبة.⁽¹⁾

3-2-1-2-2-2-1 البعد الزمني لمبدأ الأمن القانوني:

يقوم البعد الزمني لمبدأ الأمن القانوني على دعائمتين أساسيتين، أولهما مبدأ عدم رجعية القوانين، وثانيها مبدأ الثقة المشروعة. ويمكن توضيح هذين المبدأين على النحو الآتي:

3-2-1-2-2-1-2-1-2-1 مبدأ عدم الرجعية:

يقصد به عدم انسحاب أثر القاعدة القانونية على الماضي واقتصرها على حكم الوقائع التي تقع ابتداء من يوم نفاذها، وهذا يعني أن لسريان القانون الجديد من حيث الزمان وجهان، وجه سلبي وهو انعدام أثره الرجعي ووجه إيجابي وهو أثره المباشر، فالقانون لا يمكن أن يحكم الوقائع التي تمت قبل نفاذه فهو لا يملك إعادة النظر فيما تم في ظل القانون القديم من تكوين أو انقضاء مركز قانوني أو من توافر بعض عناصر هذا التكوين أو الانقضاء أو من ترتيب نثار معينة على مركز قانوني.⁽²⁾

3-2-1-2-2-2-1-2-2 مبدأ الثقة الشرعية:

يقصد بمبدأ الثقة المشروعة أن القواعد العامة المجردة التي تصدر من السلطة التشريعية، في صورة قوانين أو تصدر عن السلطة التنفيذية في صورة مراسيم يجب ألا تصدر بطريقة فجائية مباغطة تصطدم مع التوقعات المشروعة للأفراد، والمبنية على أسس موضوعية مستمدة من الأنظمة القائمة والصادرة عنها، وبمقتضى هذه الفكرة يجب احترام التوقعات المشروعة للأفراد، والمبنية على القواعد والأنظمة القانونية السارية المفعول، بما يجعلهم يطمنون إلى نتيجة أعمالهم وتصرفاتهم، وعدم مفاجأتهم أو مباغتتهم أو هدم توقعاتهم المشروعة، فإذا كان الاعتداء على الحقوق القائمة اعتداء على الأمن القانوني، فإن تهديد الآمال المشروعة وإحباطها لا يقل إخلالا بفكرة الأمن القانوني، لذلك فإن فكرة التوقع المشروع أو الثقة المشروعة تقتضي ألا

⁽¹⁾ أحسن غربي، مبدأ الأمن القانوني في التعديل الدستوري 2020، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية، جامعة خميس مليانة، المجلد 5، العدد 2، 2023، ص 14.

⁽²⁾ أحمد إبراهيم حسن، غاية القانون "دراسة في فلسفة القانون"، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2003، ص 198.

تصدر قوانين فجائية وغير متوقعة، تصطدم مع التوقعات المشروعة للمواطن وتزعزع استقرار أوضاعهم القانونية.⁽¹⁾

3-1-2-3- القيمة القانونية لمبدأ الامن القانوني

لم ينص الدستور الفرنسي 1958 على مبدأ الامن القانوني و لم يقرره المجلس الدستوري الفرنسي ، بل تضاربت آراءه بين دستورية مبدأ الامن القانوني من عدمها ، ففي قراره الصادر بتاريخ 09 افريل 1996 اعتبر المجلس ان المشرع رسخ هذا المبدأ للتقليص من طرق الطعن، و هنا نفهم بان المجلس الدستوري الفرنسي قد اضى الدستورية على المبدأ. الا انه و في قرار له آخر بتاريخ 30 ديسمبر 1996 رفض المجلس الدستوري الاقرار بالطابع الدستوري لمبدأ الثقة المشروعة لعدم وجود نص على ذلك، لهذا أكد العديد من الفقهاء الفرنسيين ان المجلس الدستوري لم يضيف الطابع الدستوري على الامن القانوني الا انه لم يستثنيه بالمقابل، و لكن تطبيقا للاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان وكذا القانون الدولي المقارن، فان المجلس الدستوري عمل بشكل او بآخر على دسترة هذا مبدأ الامن⁽²⁾ من خلال مجموعة من قراراته المؤكدة لهذا المبدأ.⁽³⁾

لم يُشر المؤسس الدستوري الجزائري إلى مبدأ الأمن القانوني إلا في التعديل الدستوري لسنة 2020، حيث نصّت المادة 34، الفقرة 4، على أنه: "تحقيقاً للأمن القانوني، تسهر الدولة عند وضع التشريع المتعلق بالحقوق والحريات على ضمان الوصول إليه ووضوحه واستقراره."

يتضح من هذا النص أمران جوهريان: أولاً، أن المادة نصّت صراحة على متطلبات تحقيق الأمن القانوني، مما يعني إضفاء قيمة دستورية على هذه المتطلبات، دون اضافتها على مبدأ الأمن القانوني بحد ذاته. ثانياً، أن نطاق تطبيق هذا المبدأ اقتصر على التشريعات المتعلقة بالحقوق والحريات، مما يُعد تقييداً لمدى شمولية المبدأ، حيث يُغفل مجالات تشريعية أخرى تستدعي ذات الضمانات من وضوح القانون واستقراره.

3-2-2-3- مبدأ إزالة التجريم:

إزالة التجريم في منظور بعض الفقهاء يعني التخلي عن العقوبة الجزائية على فعل كان يعتبر حتى ذلك الحين كجريمة⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ فؤاد الصامت، دور القاعدة القانونية في توفير الأمن القانوني، مجلة المتوسط للدراسات القانونية والقضائية، العدد 2، 278.

⁽²⁾ عبد المجيد غميجة، مبدأ الأمن القانوني و ضرورة الأمن القضائي ، عرض مقدم في إطار الندوة المنظمة من طرف الودادية الحسنية للقضاء بمناسبة المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الإفريقية للاتحاد العالمي للقضاء ، الدار البيضاء، 28 مارس 2008، ص 10.

⁽³⁾ Décision de C.C.F N°99-421 du 16/12/1999 ou une valeur constitutionnelle est reconnue a l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi.

⁽⁴⁾ ALAIN Morel de la ffa(fédération français d'addiction), paris, 2010, p01. 2- JURIDICIONNAIRE, centre de traduction st de terminologie juridiques(cttj), faculté de droite, université de macton, paris, p01.

وعدم تجريم الفعل هو إما إزالة الفعل من دائرة التجريم أو الامتناع عن إخضاعه للاختصاص الجنائي و ذلك تحت إزالة أي طابع جزائي منه (1).

يرى جانب من الفقه الفرنسي أن: "إزالة التجريم تعني وقف تجريم سلوك معين، و قد يكون هذا الموقف كلياً فلا يخضع الفعل لعقوبة جزائية و يصبح مباحاً من الناحية الجنائية، وقد يبقى السلوك مجرماً مع تقرير بدائل أخرى غير عقوبة الحبس" (2). ويرى جانب آخر أنه: "يعني اختفاء قانون العقوبات، حيث لا يخرج السلوك المجرم من دائرة القانون الجزائي فحسب، بل يخرج من دائرة القانون بصفة عامة، فيصبح مشروعاً كلياً بإلغاء النصر التجريمي وهو الحد من التجريم القانوني، أو يخفف من صرامة النظام الجزائي وهو ما يطلق عليه الحد من التجريم الفعلي" (3).

ويرى جانب من الفقه العربي أن " سياسة اللاتجريم تتضمن الاقرار بعدم التدخل الجزائي لملاحقة سلوك غير الاجتماعي، و ذلك باللجوء الى قوانين غير جزائية لتقرير العقوبات المدنية أو الادارية المناسبة لهذا السلوك" (4). كما يرى جانب آخر " هو التحول تماماً من القانون الجنائي لصالح نظام آخر، إذ يتم رفع الصفة التجريمية عن فعل غير مشروع طبقاً لقانون آخر يقرر له جزاءات قانونية أخرى غير الجزاءات الجنائية، تتمثل غالباً في جزاءات ادارية مالية توقع بواسطة الادارة وتتم باجراءات ادارية وذلك تحت رقابة السلطة القضائية، ويطلق على القانون المنظم لتلك الامور قانون العقوبات الاداري" (5).

باستقراء التعريفات السابقة لمفهوم إزالة التجريم، يتبين وجود اتجاهين رئيسيين في فهمه: اتجاه ضيق وآخر موسّع. الاول يربط إزالة التجريم بانسحاب القانون الجنائي من التدخل في بعض السلوكات، مع استبداله بآليات قانونية بديلة أكثر مرونة وفعالية، كالقوانين المدنية أو الإدارية أو آليات الوساطة (إزالة التجريم عن طريق الاحلال). في المقابل، يرى الاتجاه الثاني أن إزالة التجريم لا تعني زوال الطابع الجرمي عن الفعل، بل تتمثل في الإبقاء على صفة الجريمة مع تخفيف العقوبات، ويتم ذلك من خلال آليات مثل إعادة تكييف الفعل إلى تصنيف قانوني أقل شدة، كاعتباره جنحة أو مخالفة (إزالة التجريم الجاف).

تندرج ازالة التجريم في المادة الاقتصادية في اطار الازالة عن طريق الاحلال، حيث بمقتضاها الغاء العقوبات الجزائية واستبدالها بعقوبات ادارية توقعها السلطات الادارية. وعليه تتشكل السلطة القمعية المعترف

¹ JURIDICIONNAIRE ,centre de traduction st de terminologie juridiques(cttj), faculté de droite, université de macton, paris, p01.

² Georges LEVASSEUR, Le problème , p56-57.

³ Jean PRADAL, Droit pénal, T1 (Introduction générale, droit pénal général), Cujas, Paris, 8^{eme} éd, 1992, p25.

⁴ أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الاداري، دار الجامعة الجديدة، اسكندرية، مصر 2008، ص27.

⁵ سليمان طارق عبد الوهاب، المدخل الى علم العقاب الحديث، درا النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2011، ص223.

بها للسلطات الادارية من خلال وسيلة العقوبات الادارية الاسقاط القانوني لمبدأ ازالة التجريم في المادة الاقتصادية.⁽¹⁾

المحور الثاني: القطاع العام

يشكل القطاع العام الاقتصادي الأداة الرئيسية في القيام بعملية التنمية الشاملة في الجزائر بإنشاء ومنها المؤسسات الاقتصادية تعبيراً عن تطور وظيفة الدولة وتدخلها في شتى الميادين الميدان الصناعي والتجاري بغض النظر عن السياسة الاقتصادية المتبعة، وما يتغير إنما هو أساليب التنظيم وقواعد التسيير.⁽²⁾

1-تعريف القطاع العام الاقتصادي

إن مصطلح القطاع العام يتسم بنوع من الغموض ويتحدد مضمونه بطريقة سلبية وذلك من أجل الاستبعاد من نطاقه كل ما يخص نشاطات القطاع الخاص.

مجموعة الوحدات من قطاع الأعمال التي تدار من قبل الحكومة، والتي يمكن أن تدار من قبل القطاع الخاص، وتقوم المؤسسات العامة بإنتاج السلع، و الخدمات وتقديمها إلى الجمهور بالأسعار الإدارية ".⁽³⁾ تلك القطاعات التي تخضع للسيطرة الكاملة للدولة، حيث في هذه الحالة يتم النظر إلى الدولة بوصفها وحدة اقتصادية، تقوم بأنشطة اقتصادية مماثلة للأنشطة التي يقوم بها القطاع الخاص، إلا أن أنشطتها الاقتصادية العامة تشكل جزءا لا يتجزأ من خطط وبرامج الدولة الاقتصادية".⁽⁴⁾

2-تطور أساليب تسيير القطاع العام الاقتصادي:

ورثت الدولة الجزائرية، عقب استقلالها، مختلف الممتلكات التي كانت تحت تصرف الاستعمار الفرنسي، والتي انتقلت إلى ملكيتها بموجب الاتفاقيات الجزائرية-الفرنسية، وعلى وجه الخصوص اتفاقيات إيفيان الموقعة في 18 مارس 1962، حيث نصت المادة 19 من الباب الرابع على مبدأ التوارث في ما يخص جميع الممتلكات الواقعة على التراب الجزائري، وقد شكلت هذه الممتلكات نواة القطاع العام الجزائري. وقد اعتمد مسار تكوين القطاع العام في الجزائر على نمطين رئيسيين⁽⁵⁾:

⁽¹⁾ بشير الشريف شمس الدين ولعقابي سميحة، المرجع السابق، ص72.

⁽²⁾ عبده محمد فاضل الربيعي، الخصخصة وأثارها على التنمية بالدول النامية ، مكتبة مدبولي، القاهرة ، مصر، 2004، ص14.

⁽³⁾ ضياء مجيد الموسوي، الخصخصة والتصحيحات الهيكلية، آراء واتجاهات، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1995 ،ص ص 9 10.

⁽⁴⁾ عبده محمد فاضل الربيعي، المرجع السابق، ص 14

⁽⁵⁾ كلفالي جمال، المرجع السابق، ص ص 48-74.

أولهما هو أسلوب التأمين كمرحلة أولى: وهي مرحلة ما بعد الاستقلال، ثم في مرحلة ثانية ممتدة من سنة 1965 إلى بداية الثمانينات؛ أي مرحلة بناء اقتصاد وطني مستقل مبني على منطلق وتوجه اشتراكي، اعتمد على أسلوب الإحداث من عدم لمؤسسات اقتصادية جديدة اتخذت تسميات جديدة؛ على غرار شركة الخطوط الجوية الجزائرية، وشركة الكهرباء والغاز؛ وأخرى في قطاع المناجم والمحروقات كشركة (S.N.Repal) التي تم انشاؤها سنة 1946 من طرف مكتب البحث عن البترول بالاشتراك مع الحكومة العامة في الجزائر، والمعروفة حاليا بشركة سوناطراك. ودائما في هذه المرحلة بالذات، أي مباشرة بعد الاستقلال ورثت كذلك الدولة الجزائرية العديد من المؤسسات؛ التي غادر أصحابها الجزائر وأصبحت مهمة؛ فقامت الدولة الجزائرية بتنظيمها في إطار تشريع الأملاك الشاغرة، ثم قامت بتأمينها بعد ثبوت مغادرة أصحابها وتركها نهائيا.

اما ثانيهما التحول الاشتراكي والتي تعتبر المرحلة الأكثر أهمية في تكوين القطاع العام للدولة الجزائرية؛ إذ أنه اعتبارا من سنة 1965 أصبح التأمين عملية شاملة، انصب بصورة أساسية على وسائل الإنتاج الصناعي ثم باقي القطاعات. فالنشاط الاقتصادي في الجزائر في تلك الفترة، كان يركز على مؤسسات اقتصادية عمومية تسمى بالمؤسسات الاشتراكية، أنشئت في ظل الأمر رقم 71-74 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، فبعد جوان 1965 بدأت سياسة الدولة تتجه نحو عملية التأمين، وجعل معظم المؤسسات الصغيرة المسيرة ذاتيا تتضوي تحت لواء مؤسسات كبيرة، أطلق عليها آنذاك مصطلح الشركات الوطنية؛ كالشركة الوطنية للنفط والغاز (SONATRECH) والشركة الوطنية للصناعات النسيجية (SONITEX). الشركة الوطنية للمصبرات، الشركة الوطنية للمناجم، الشركة الوطنية لمواد البناء، الشركة الوطنية للعربات، والتي تعتبر شركات حكومية تدير من طرف أعوان يعينون من طرف الوزارة الوصية بمقتضى مرسوم وزاري.

غير أن التدهور الحاد في أسعار النفط ابتداءً من عام 1986، وما نجم عنه من تأزم حاد في الأوضاع الاقتصادية، شكّل منعطفاً حاسماً دفع بالدولة الجزائرية إلى إعادة تقييم النموذج الاقتصادي الموجه الذي كان سائداً آنذاك، حيث شرعت الدولة تدريجياً في التخلي عن الخيار الاشتراكي، لتتبنى اقتصاد السوق كخيار استراتيجي. وقد رافق هذا التحول تراجع واضح في حجم ودور القطاع العام، تجسّد من خلال حل عدد كبير من المؤسسات الاقتصادية العمومية أو إدخالها في مسار الخصخصة. ففي مرحلة أولى، استهدفت العملية أكثر من 200 مؤسسة خدمتية، لتتوسع لاحقاً إلى خصخصة حوالي 800 مؤسسة محلية بحلول عام 1998. واستمرت هذه الديناميكية إلى غاية نهاية سنة 2004، حيث أدرجت ما يقارب 1200 مؤسسة ضمن قائمة الكيانات القابلة للخصخصة، وفق صيغ متعددة شملت الخصخصة الكلية، الجزئية، إضافة إلى نماذج الشراكة بين القطاعين العام والخاص.

وقد ساهم هذا التوجه الإصلاحى فى تعزيز حضور القطاع الخاص داخل النسيج الاقتصادى الوطنى، حيث تمكن من احتلال موقع ريادى فى العديد من الأنشطة والقطاعات التى كانت، فى السابق، خاضعة لاحتكار القطاع العمومى.

3-مضمون القطاع العام الاقتصادى:

يتمثل مضمون القطاع العام الاقتصادى فى الجزائر فى المؤسسة العمومية التى تُعد الإطار المعتمد لممارسة الدولة لنشاطها الاقتصادى. ويتخذ هذا الشكل المؤسسى صيغتين أساسيتين: المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعى والتجارى والمؤسسة العمومية الاقتصادية، وهذا ماسنشره على النحو الآتى:

3-1- الهيئات ذات الطابع الصناعى والتجارى:

تُعد الهيئات ذات الطابع الصناعى والتجارى⁽¹⁾ تجسيدا تقليديا لتدخل الدولة فى النشاط الاقتصادى، حيث استُمد هذا النموذج من الإرث القانونى للنظام الاستعماري⁽²⁾، وما زال معمولاً به حتى اليوم. ولتحليل ماهية هذه الهيئات بشكل وافى، سنستعرض على التوالى تعريفها، وطريقة انشائها والغائها، والمبادئ التى تحكم سير عملها، ونظام الرقابة المفروض عليها.

3-1-1- تعريف الهيئات ذات الطابع الصناعى والتجارى:

عرف المشرع الجزائرى الهيئات ذات الطابع الصناعى والتجارى فى المادة 44 من القانون 01-88 المؤرخ فى 12/01/1988 المتضمن القانون التوجيهى للمؤسسات العمومية الاقتصادية والتى جاء فيها:

"عندما تتمكن هيئة عمومية من تمويأ اعبائها الاستغلاية جزئيا او كليا عن طريق عائد بيع انتاج تجارى ينجز طبقا لتعريفه معدة مسبقا ولدفتر الشروط العامة الذى يحدد الأعباء والتعقيدات التى تعود على عاتق الهيئة والحقوق والصلاحيات المرتبطة بها، وعند الاقتضاء حقوق وواجبات المستعملين، فإنها تأخذ تسمية "هيئة عمومية ذات طابع صناعى وتجارى"

⁽¹⁾ استخدم القانون رقم 01-88 المتضمن القانون التوجيهى لمؤسسات العمومية الاقتصادية فى المادة الرابعة منه عبارة "الهيئات العامة" للدلالة عليها وذلك فى سياق تمييزها بين المؤسسات الاقتصادية وهذه الهيئات. إلا أن النصوص القانونية التى جاءت بعد هذا القانون لم تسر على نفس المنوال، بل استعملت عبارة المؤسسة العمومية، ومن ذلك المادة 37 من قانون البلدية، والمادة 127 من قانون الولاية، الأمر الذى أدى الى الخلط بين شكلى المؤسسة العمومية رغم التمايز الواضح بينهما.

⁽²⁾ رشيد واضح، المؤسسة فى التشريع الجزائرى بين النظرية و التطبيق، الجزائر، دار هومة، 2002، ص62.

كما ميز المشرع بينها وبين المؤسسات العمومية الاقتصادية في المادة 4 من نفس القانون⁽¹⁾ والتي تنص على أنه: "تتميز المؤسسة العمومية الاقتصادية في مفهوم هذا القانون عن:

-الهيئات العمومية بصفتها أشخاصا معنوية خاضعة للقانون العام ومكلفة بتسيير الخدمات العمومية..."

أما بالنسبة للفقهاء فقد عرف جانب من الفقهاء الفرنسي الهيئة ذات الطابع الصناعي والتجاري أنها: "شخص معنوي للقانون العام محله تسيير مرفق عمومي". و يعرفها جانب آخر بأنها: "شخص معنوي للقانون العام يتولى مهمة متخصصة، ويتمتع نظير ذلك ببعض من الاستقلال الإداري والمالي". كما يعرفها جانب من الفقهاء الجزائري يعرفها بأنها: "شخص اعتباري اداري من النموذج التأسيسي، الهدف من احداثها تأمين التسيير المستقل لمرفق للدولة او لولاية او لبلدية او لشخص عام آخر من النموذج التجمعي".⁽²⁾

وتتميز الهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري بجملة من الخصائص نوردتها على الشكل الاتي:

-تخضع الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري القواعد المطبقة على الإدارة في علاقتها مع الدولة، وتعد تاجرة في علاقتها مع الغير، وتخضع لقواعد القانون التجاري، ويكون لها في حياتها ذمة متميزة وموازنة خاصة طبقا للأحكام القانونية والتنظيمية المطبقة في هذا الشأن⁽³⁾.

-يحدد الطابع الصناعي والتجاري للهيئة العمومية، وكذا قواعد تنظيمها وسيرها، بموجب عقد الإنشاء والقوانين الأساسية المتخذة وفق الشكل التنظيمي.⁽⁴⁾

-تتحول الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري إلى مؤسسة عمومية اقتصادية، إذا أمكن عندئذ هدفها، وتسير عملها آليات السوق، ونص المخطط الوطني للتنمية على شروط ذلك.⁽⁵⁾

3-1-2- إنشاء الهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري والغائها:

تتخذ عملية إنشاء هذا الصنف من المؤسسات شكلين أساسيين⁽⁶⁾:

⁽¹⁾ القانون القانون رقم 01-88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية، العدد 2، السنة 25، المؤرخة في 13 يناير 1988.

⁽²⁾ بشير الشريف شمس الدين ولعقابي سميحة، المرجع السابق، ص129.

⁽³⁾ المادة 45 من القانون رقم 01-88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

⁽⁴⁾ المادة 46 من القانون 01-88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

⁽⁵⁾ المادة 47 من القانون التوجيهي 01-88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

⁽⁶⁾ كفالي جمال، المرجع السابق، ص56.

- تختص السلطة التشريعية بإنشاء الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري الوطنية، طبقا للمادة 139 في فقرتها 29 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، وقبلها المادة 140 فقرة 28 من التعديل الدستوري لسنة 2016. اما المؤسسات الأخرى التي لا تنضوي ضمن الفئات المحددة في المادة السالف الذكر فتختص بإنشائها السلطة التنفيذية بحكم اختصاصها السلبي المحدد في المادة 141 من نفس التعديل الدستوري.

- أما بالنسبة للمؤسسات المحلية؛ فتختص بإنشائها الجماعة الإقليمية المختصة (البلدية أو الولاية) حسب الحالة، بمقتضى مداولة من المجلس الشعبي البلدي أو الولائي؛ طبقا لأحكام المادتين 153 و 154 من القانون رقم 10-11 المتضمن قانون البلدية المعدل والمتمم، والمادتين 146 و 147 من القانون رقم 12-07 المتعلق بالولاية.

أما بالنسبة لعملية إلغاء الهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري فهي تخضع الى قاعدة توازي الاختصاصات والاشكال، والتي تعني ان الجهة المختصة بإنشاء الهيئة هي ذاتها صاحبة الاختصاص بالغاءها، وان الشكليات والاجراءات المتبعة فغي الالغاء هي ذاتها شكليات واجراءات الانشاء.⁽¹⁾

3-1-3- الهيكلية الداخلية للهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري:

أورد المشرع الجزائري في نص المادة 46 من القانون رقم 88-01 ان قواعد تنظيم الهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري وسيريرها يكون بموجب القوانين الأساسية الخاصة، وتتشكل هذه الهيئات عموما من جهازين رئيسيين هما جهاز المداولة وجهاز التنفيذ⁽²⁾:

بالنسبة لجهاز المداولة يطلق عليه عادة مجلس الإدارة وهو يتكون من أعضاء يختلف عددهم من هيئة الى أخرى، يتم تعيينهم من طرف الدولة، ويتخذ تمثيلهم للدولة من خلال عضويتهم شكلين، الأول تمثيلهم في مجموعهم للدولة، والثاني ما يسمى بالتمثيل الثلاثي بمعنى ان يضم مجلس الادارة ممثلين عن الدولة، وممثلين عن المستخدمين، وممثلين عن مستعملي المرافق العامة⁽³⁾.

تتعدد اجتماعات مجلس الإدارة بصفة دورية ومنتظمة، وهي تختلف من مؤسسة الى أخرى. اما الاجتماعات الاستثنائية، فإنها تتعدد كلما دعت الضرورة الى ذلك. أما فيما يخص الصلاحيات يتمتع مجلس

(1) بشير الشريف شمس الدين ولعقابي سميحة، المرجع السابق، ص 145.

(2) عبد الرزاق زويتن، المرجع السابق، ص 38 وما بعدها.

(3) تجيز بعض الأنظمة القانونية بإقرار نظام التمثيل الرباعي، حتى يسمح للخبراء وذوي الاختصاص والكفاءة في مجالي نشاط المؤسسة أن يكونوا أعضاء في مجلس إدارتها.

إدارة الهيئة ذات الطابع الصناعي والتجاري بصلاحيات واسعة من حيث المبدأ، إذ أغلب القوانين الأساسية لهذه الهيئة تمنحه مسؤولية ضمان سير وإدارة هذه الهيئة.

أما بالنسبة لجهاز التنفيذ فغالبا ما يكون مزدوجا ويتمثل في رئيس مجلس الإدارة والمدير العام، ويتم تعيينهما بموجب نص قانوني يكون اما مرسوم عندما يتعلق الامر بمؤسسة وطنية او بمقتضى مقرر يصدر اما عن الوالي او رئيس المجلس الشعبي البلدي عندما يتعلق الامر بالجماعات المحلية، ويتم هذا حسب كفاءات مختلفة تنص عليها القوانين الأساسية لهذه المنشآت. وفيما يخص الصلاحيات يتمتع المدير العام بكل السلطات اللازمة لضمان السير الحسن للهيئة، ويتخذ القرارات ويمثل الادارة في الحياة القانونية.

3-1-4- الرقابة على الهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري:

تخضع الهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري لثلاثة أنماط من الرقابة، تُمارس بهدف تحقيق الغايات المرتبطة بالمصلحة العامة التي أنشئت من أجلها، وضمان عدم الانحراف عن مبادئ المشروعية ومتطلبات الملاءمة، ونوضح كل نوع من أنواع هذه الرقابة كمايلي⁽¹⁾:

النوع الأول هو الرقابة السياسية التي تمارس السلطة التشريعية ممثلة في البرلمان بغرفتيه، تأخذ هذه الرقابة ثلاث صور، رقابة سابقة تتم بفحص الاعتمادات المخصصة للهيئة، ورقابة لاحقة تمارس عند تقديم الحومة عرضها عن استخدام الاعتمادات المالية الي سبق وان يوافق عليها البرلمان، ورقابة مساءلة التي تتمثل في الأسئلة الشفوية والكتابية، الاستجواب، وسحب الثقة ولجان التحقيق البرلمانية.

وبالنسبة للنوع الثاني وهو الرقابة الوصائية التي يمارس من طرف السلطة التنفيذية وتتضمن صورتين أولهما رقابة تقنية تمارسها الدائرة الوزارية الملحقة بها الهيئة والمحددة في قانون الانشاء، وتتمثل في المصادقة، الترخيص، الإلغاء، واستثنائيا سلطة الحل، وثانيهما الوصاية المالية تمارسها وزارة المالية وهي تطل جميع الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري مهما كان مجال تدخلها او الدائرة الوزارية الملحقة بها، ويمكن ان يندرج ضمن هذه الرقابة الرقابة التي تمارسها المفتشية العامة للمالية

اما النوع الثالث هو رقابة مجلس المحاسبة وهو مؤسسة دستورية مستقلة⁽²⁾ تتولى مهمة الرقابة على أموال الدولة، يخضع في تنظيمه للامر رقم 95-20 المؤرخ في 17/07/195 المتعلق بمجلس المحاسبة⁽³⁾،

⁽¹⁾ بشير الشريف شمس الدين ولعقابي سميحة، المرجع السابق، ص145. ص157 وما بعدها.

⁽²⁾ نصت الدساتير الجزائرية على مجلس المحاسبة ابتداء من دستور 1976 وصولا الى دستور 1996، ومنحه دستور 2016 قيمة دستورية اكدها التعديل الدستوري 2020 في نص الفقرة الاولى من المادة 199.

⁽³⁾ رقم 95-20 المؤرخ في 17/07/195 المتعلق بمجلس المحاسبة، ج.ر، العدد 39، مؤرخة في 23/07/1995.

ويتمتع هذا المجلس بصلاحيات مختلطة، من جهة يمارس المجلس رقابة إدارية على الهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري تتعلق بنوعية التسيير، وهي رقابة تتجاوز مجرد المطابقة الى فحص الملاءمة، من خلال تقييم أداء الهيئة على صعيد متطلبات الفعالية والنجاعة، والاقتصاد، و من جهة أخرى يمارس رقابة قضائية تتعلق برقابة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية.

3-2-المؤسسات العمومية الاقتصادية:

تُعَدُّ المؤسسة العمومية الاقتصادية ركيزة أساسية في دعم مسار التنمية ضمن القطاع الاقتصادي العام، كما تشكّل أداة مركزية لتنفيذ السياسات الاقتصادية للدولة. ويتجلى هذا التنفيذ من خلال تدخل الدولة في الشأن الاقتصادي، وهو تدخل لا يزال قائماً بدرجة معتبرة رغم التوجه نحو تبني اقتصاد السوق. ويتطلب الإلمام بطبيعة هذه المؤسسات فهماً دقيقاً لمفهومها القانوني والتنظيمي، من خلال التطرق إلى تعريفها، وبيان أساليب إنشائها وحلّها، وأنماطها المختلفة، فضلاً عن تحليل هيكلها الداخلي، واستعراض آليات الرقابة والإشراف المعتمدة لضمان حسن سيرها.

3-2-1- تعريف المؤسسات الاقتصادية العمومية:

عرف المشرع الجزائري صراحة المؤسسات العمومية الاقتصادية في نص المادة 5 من القانون رقم 88-01 تنص على أن: "المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات مساهمة او شركات محدودة المسؤولية تملك الدولة و /أو الجماعات المحلية فيها مباشرة او بصفة غير مباشرة جميع الأسهم و/ أو الحصص".

كما عرفها في نص المادة 2 من الامر رقم 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسة العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها⁽¹⁾ على أن: " المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية راس المال الاجتماعي مباشرة او غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام".

باستقراء هذين النصين نلاحظ عدم انضباط الصياغة العربية لنص المادة 2 من الامر رقم 01-04، حيث استعمل فيها المشرع عبارة "القانون العام" في نوصيين مع أن مدلولاً مختلفاً في كل موضع، اذ يقصد بها في الموضع الأول (أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام)، الشخص المعنوي للقانون العام، حين

⁽¹⁾ الامر رقم 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها، الجريدة الرسمية، العدد 47، السنة 38، المؤرخة في 22 غشت 2001.

يقصد بها في الموضع الثاني (وهي تخضع للقانون العام) احكام الشريعة العامة، أي القانون الخاص، وهو ما يبرز من قراءة الصياغة الفرنسية لنص المادة.(1)

أما من الناحية الفقهية فقد عرفت المؤسسات العمومية الاقتصادية بأنها: "هي المؤسسات التي تتخذ موضوعا لها نشاطا تجاريا، أو صناعيا مماثلا لنشاط الأفراد"(2). وعرفت ايضا بأنها: "مشروع أو تنظيم يتمتع بالشخصية المعنوي ويتولى القيام بنشاط اقتصادي صناعي أو تجاري مستعملا في ذلك وسائل القانون التجاري".(3)

هي تلك المؤسسات العامة التي تزاوّل أنشطة وأعمال اقتصادية بحتة، واقتصادية اجتماعية ثقافية، وتتخصص في تحقيق أهداف عامة اقتصادية إنتاجية أو استهلاكية، وتخضع لنظام قانوني مختلط ومركب من قواعد القانون العام الإداري، والقانون الخاص (القانون المدني والقانون التجاري وقانون العمل)، وذلك حتتتوفر لها عوامل وشروط المرونة وحرية العمل أكثر، لضمان الفاعلية والرشادة الاقتصادية، لتحقيق أهدافها في أقل وقت، بأقل التكاليف وبأقل الجهود، وبكفاية وجودة.(4)

وبناء على ما سبق بيانه يمكننا التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري على النحو الاتي(5):

-المؤسسة العمومية الاقتصادية هي شخص من اشخاص القانون الخاص (شركة تجارية)، في حين تعتبر الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لنظام قانوني مختلط يجمع بين قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص.

-تمارس اغلب المؤسسات العمومية الاقتصادية نشاطا تجاريا ليس له صفة المرفق العمومي، ومن ثم تهدف الى تحقيق هدف مالي هو الربح، بينما تسير الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري مرفقا عموميا، أي نشاطا للمصلحة العامة، ومن ثم تهدف أساس الى تحقيق غرض اجتماعي، وهو تقديم الخدمة العمومية وضمان الترابط الاجتماعي.

(1) بشير الشريف شمس الدين ولعقابي سميحة، المرجع السابق، ص133 ص134.

(2) ماجد راغب لحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1994، ص292.

(3) محمد الصغير بعلي، النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه، معهد العلوم القانونية والادارية، جامعة الجزائر، 1990، ص97.

(4) عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الاول، النظام الإداري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص318.

(5) بشير الشريف شمس الدين ولعقابي سميحة، المرجع السابق، ص135 ص136.

-ينعقد الاختصاص بمنازعات المؤسسة العمومية الاقتصادية للقاضي العادي، بينما تخضع منازعات الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لاختصاص قضائي مزدوج، حيث يعود للقاضي الإداري المنازعات المتعلقة بتنظيمها وعلاقتها مع الدولة، في حين تعود للقاضي العادي المنازعات المتعلقة بعلاقتها مع الغير.

-تخضع المؤسسة العمومية الاقتصادية كونها شركة تجارية من حيث الأصل للقواعد المتعلقة بالإفلاس والتسوية القضائية، كما يمكنها اللجوء الى التحكيم لفض منازعات. بينما لا تخضع الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، كونها شخصا معنويا للقانون، لقواعد الإفلاس والتسوية القضائية، كما لا تثبت لها مكنة اللجوء الى التحكيم الا في اطار ضيق، هو مجال علاقاتها الاقتصادية الدولية ومادة الصفقات العمومية طبقا لما نصت عليه ما نصت المادة 1006 ف3 من ق.إ.م.إ.

-لا تخضع المؤسسة العمومية الاقتصادية لمبدأ التخصص، ومن ثم يجوز لها تنويع نشاطاتها، وذلك خلاف الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري المحكومة من حيث الأصل بهذا المبدأ. تتخذ المؤسسة العمومية الاقتصادية حسب احكام القانون التجاري شكلين هما شركة المساهمة⁽¹⁾ و الشركة ذات المسؤولية المحدودة⁽²⁾.

3-2-2- إنشاء المؤسسات الاقتصادية العمومية وحلها:

إن إنشاء المؤسسات الاقتصادية العمومية وحلها يمثلان جانباً مهماً في فهم هذا النوع من المؤسسات. فعملية التأسيس تمنح المؤسسة وجودها القانوني والرسمي، بينما يضمن الحل إنقضاءها بطريقة تحترم القانون.

3-2-2-1- إنشاء المؤسسات الاقتصادية العمومية:

تنص الفقرة الاولى من المادة من الأمر 04-01 على أنه: "يخضع إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية و تنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري". بينما تنص نفس المادة في فقرتيها 3 و4 على أنه: "يمكن النص عن طريق التنظيم على أشكال

⁽¹⁾ لمزيد من التفاصيل حول شركة المساهمة انظر: عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية، بدون طبعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2003، ص 575 وما بعدها. فتيحة يوسف المولودة عماري، احكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، الطبعة الثانية، دار الغرب والنزيع، وهران، الجزائر، 2007، ص 133 وما بعدها.

⁽²⁾ لمزيد من التفاصيل حول شركة ذات المسؤولية المحدودة انظر: محمد فريد العريني، الشركات التجارية (المشرع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال، دار الجامعة، 2003، ص 43 وما بعدها. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية (الاحكام العامة والخاصة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2006، ص 71 وما بعدها.

خاصة لأجهزة الإدارة و التسيير بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية التي يكون للدولة فيها أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام كل رأس مال المؤسسة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة".

ويتخذ مجلس مساهمات الدولة بموجب لائحة قرار إخضاع المؤسسات العمومية الاقتصادية للأشكال الخاصة المنصوص عليها في الفقرة اعلاه.

نلاحظ من خلال المادة 01/05 أن إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية وتنظيمها يخضع لنفس الأحكام التي تخضع لها شركات الأموال التجارية عندما يكون أغلب أسمال المؤسسة ملك للدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام. أما إذا كل رأس مال المؤسسة مملوكا للدولة أو أي شخص معنوي خاضع للقانون العام بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، فإن مجلس مساهمات الدولة يتخذ بموجب لائحة قرار إخضاع المؤسسة للأشكال الخاصة المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة 05 من الأمر 01-04.

وتنص المادة 06 من نفس الأمر على أن المؤسسات العمومية الاقتصادية التي يكتسي نشاطها طابع إستراتيجي على ضوء برنامج الحكومة تخضع لنصوص قوانينها الأساسية التنظيمية المعمول بها أو لنظام خاص يحدد عن طريق التنظيم ، مثل شركة سوناطراك.

من خلال تحليل هذين النصين، يتبين أن عملية إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية تخضع، من حيث المبدأ، للأحكام ذاتها المقررة لإنشاء شركات المساهمة، كما ورد في المواد من 592 إلى 609 من القانون التجاري، والتي تنصّ على ضرورة اللجوء إلى الاكتتاب العام. ومع ذلك، فإن الطبيعة العمومية لهذه المؤسسات تقتضي صدور قرار رسمي بإنشائها.

وبناءً عليه، تمرّ عملية تأسيس المؤسسة العمومية الاقتصادية بالمراحل التالية: صدور قرار الإنشاء، ثم طرح الأسهم للاكتتاب، يليه عقد الجمعية التأسيسية.

3-2-2-1-1-قرار الإنشاء:

يتم إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية بموجب قرار الإنشاء و هو ذلك التصرف التنفيذي الفردي الصادر عن الجهة المختصة بالإنشاء آثار قانونية، و بالتالي فإن الأجهزة المختصة بإصدار قرار إنشائها هي⁽¹⁾:

⁽¹⁾ شاوش أسماء، محاضرات في مقياس المؤسسات العمومية الاقتصادية، موجهة لطلبة سنة ثانية ماستر قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة جيلالي بونعامة-خميس مليانة، 2023-2024، ص16.

- **الحكومة:** فتكون مختصة في حالة إذا كانت المؤسسات العمومية الاقتصادية ذات الطابع الاستراتيجي، و الملاحظ أن الامر 01-04 لم يوضح ما هو المقصود بالطابع الاستراتيجي، و ذلك في نص المادة 06 منه.

- **مجلس مساهمات الدولة:** يكون مختصا بإصدار قرار إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية، في حالة إذا كانت الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، يملك مجموع رأسمال المؤسسات العمومية الاقتصادية بطريق مباشر أو غير مباشر طبقا للفقرة 03 من المادة 05 المذكورة سابقا و ذلك بموجب اللائحة، و يتضح ذلك من خالل المادة 40 من الامر 01/04 التي نصت على حل الشركات القابضة العمومية من قبل جمعياتها العامة غير العادية في أجل شهر واحد من تاريخ صدور هذا الامر، و كلف مجلس مساهمات الدولة بتوزيع الأسهم و المساهمات والسندات و القيم المنقولة المذكورة في المادة 03 بين م ع ا.

- **قرار مشترك بين الجمعيات العامة الاستثنائية للمؤسسات العمومية الاقتصادية:** و ذلك عندما لا يكون مجموع رأسمال مملوك للدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، فيمكن للجمعيات العامة الاستثنائية للمؤسسات العمومية الاقتصادية أن تقرر إنشاء مؤسسات عمومية اقتصادية جديدة، وفقا لألشكال التي تخضع لها شركة رؤوس الاموال المنصوص عليها في القانون التجاري.

3-2-2-1-2- طرح الأسهم للاكتتاب:

تطبيقا لقواعد القانون التجاري فإن المؤسسات العمومية الاقتصادية باعتبارها شركة تجارية لرؤوس الأموال و خصوصا شركة المساهمة، يجب أن يتكون رأسمالها التأسيسي من أسيم متساوية القيمة، و التي البد من شرائيا من طرف المؤسسين أو أشخاص يرغبون في أن يصبحوا شركاء بسرائيم لألسيم في الشركة، ويطمق عمى بذه العممية مصطلح الاكتتاب.

والإكتتاب هو العمل الذي يبدي بموجبه الشخص رغبته في أن يصبح شريكا في الشركة ، بتقديم حصة فيها تتمثل في التعهد بالوفاء بمبلغ نقدي معين لعدد معين من الأسهم.⁽¹⁾، وبما أن المؤسسات العمومية الاقتصادية يتم إنشائها في شكل شركة المساهمة، وعلى اعتبار أن هذه الاخيرة لها نوعين من الاكتتاب، مغلق و عام.

الاكتتاب المغلق يقتصر هذا النوع من الاكتتاب على مؤسسي الشركة فقط، إلا أنه يمكن أن يشترك المؤسسون مع غيرهم من الاقارب أو الاصدقاء، أي وجود صلة قرابة أو صداقة أو غير ذلك، مما يترتب

⁽¹⁾ محمد فريد العريني. الشركات التجارية. الدار الجامعية الجديدة الاسكندرية، 2003 ،ص 160.

وجود معرفة تامة فيما بينهم عند طرح الاسهم للاكتتاب، فهو يتم دون اللجوء إلى الجمهور. وقد نص عليها المشرع الجزائري في وهذا ما ورد في نص المادة 594 "يجب أن يكون رأسمال شركة بمقدار خمسة ملايين دينار جزائري على الأقل إذا ما لجأت الشركة علنية للدخار. ومليون دينار على الأقل في الحالة المخالفة".

اما الاكتتاب العام في هذا النوع من الاكتتاب يتم عرض وطرح أسهم الشركة أمام الجمهور، إذ يقصد به دعوة الجمهور بغرض الانضمام إلى إحدى شركات من خلال شراء عدد معين من الاسهم المطروحة للاكتتاب، ويكتسب بمقتضى ذلك صفة المساهم بعد إتمام إجراءات تأسيس الشركة، هذا وفق ما ينص عليه القانون. وقد نص المشرع الجزائري في إشارة صغيرة إلى شركات المساهمة التي يتم الاكتتاب فيها عن طريق الاكتتاب العام يجب أن لا يقل رأس مال الشركة عن خمسة ملايين دينار جزائري. وهذا ما نصت عليه المادة 594 السالفة الذكر.

3-2-2-3- عقد الجمعية التأسيسية:

لإستكمال إجراءات تأسيس المؤسسة العمومية الإقتصادية كغيرها من الشركات التجارية، لا بد من انعقاد الجمعية العامة التأسيسية التي تعتبر المرحلة الأخيرة من مراحل تأسيس و إنشاء المؤسسة العمومية الإقتصادية.و يجب أن تعقد في أجل ستة أشهر من تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي في المركز الوطني للسجل التجاري، طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة 604 من القانون التجاري⁽¹⁾.

وتتشكل الجمعية العامة التأسيسية تتشكل من جميع المكتتبين و المؤسسين مهما كان مقدار حصصهم،حيث أنه و طبقا للمادة 600 من القانون التجاري على المؤسسين بعد التصريح بالإكتتاب و الدفعات ، أن يستدعوا المكتتبين إلى جمعية عامة تأسيسية حسب الأشكال المنصوص عليها قانونا .

من خلال هذه المادة يتضح لنا أن الأشخاص الذين يحق لهم حضور الجمعية التأسيسية هم المؤسسون و المكتتبون مهما كان مقدار حصصهم هذا بالنسبة للمؤسسات المنظمة في شكل شركة مساهمة. أما المؤسسات العمومية الإقتصادية المنظمة في شكل شركة ذات المسؤولية المحدودة، فإنه يحضر الجمعية العامة التأسيسية جميع الشركاء بأنفسهم أو بواسطة ممثليهم (المادة 565 من القانون التجاري).

مع الإشارة إلى أن مكتبتي الأسهم يحق لهم الإقتراع سواء بأنفسهم أو بواسطة ممثليهم ، و لكل مكتب عدد من الأصوات يعادل الحصص التي اكتتبها دون أن يتجاوز ذلك نسبة 5% من العدد الإجمالي للأسهم (المادة 602 من القانون التجاري).

⁽¹⁾ سعودي زهير، النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسات العمومية الاقتصادية على ضوء الامر 01-04، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر، بن عكنون، الجزائر، 2005 ، ص26.

- تختص الجمعية العامة التأسيسية بعدة الصلاحيات تضمنتها المادة 600 من القانون التجاري تتمثل في:
- التأكد من أن رأس المال مكتتب كله، وبالتالي التأكد من صحة تأسيس المؤسسة العمومية، و أن مبالغ الأسهم مستحقة الدفع.
 - المصادقة على القانون الأساسي الذي لا يقبل التعديل إلا بإجماع آراء المكتتبين.
 - تعيين القائمين بالإدارة.
 - تعيين أعضاء مجلس المراقبة.
 - تعيين مندوب أو أكثر من مندوبي الحسابات.
 - الفصل في تقدير الحصص العينية المادة 601/3 ق ت.
 - المصادقة على الأعمال التي قام بها المؤسسون.
- 3-2-2-2- حل المؤسسات الاقتصادية العمومية:**

تنقضي الشخصية القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية باعتبارها شركة تجارية بذات طرق انقضاء الشركات التجارية، و تشمل هذه الطرق الحل الرضائي، والحل القانوني، والحل القضائي، والحل الإداري.

3-2-2-2-1- الحل الرضائي: يكون هذا النوع من الحل نزولا عند إرادة الشركاء أو المساهمين، والذين يتفقون على احدى الصور الثلاث الآتية:

-الحل الإتفاقي اذا رأو مصلحة في ذلك ويصدر قرار الحل عن الجمعية العامة غير العادية (المادة 715 مكرر 18 من القانون التجاري).

-الحل بالاندماج وذلك جمع شركتين في شركة جديدة واحدة أو على الأقل ضم إحداها للأخرى بتقديم رأسمال المؤسسة المدمجة إلى المؤسسة الدامجة حيث تزول المؤسسة الأولى و تنقضي شخصيتها القانونية و بالتالي تنحل المؤسسة المدمجة، بينما في الحالة الأولى تنقضي المؤسستين المدمجتين و تذوب شخصيتهما القانونية في المؤسسة الجديدة⁽¹⁾، ويصدر قرار الاندماج بقرار من الجمعية غير العادية (المادة 749 من القانون التجاري).

-الحل بالانفصال هو تقسيم أموال المؤسسة العمومية الاقتصادية القائمة بين عدة مؤسسات عمومية أخرى، أو هو تقسيم الشركة المنفصلة إلى شركتين أو أكثر ما يسمى بالانفصال العادي،أو يمكن للشركة

⁽¹⁾ بشير الشريف شمس الدين ولعقابي سميحة، المرجع السابق، ص146.

المنحلة أن تقدم رأسمالها و تشارك به مع شركات موجودة في إنشاء شركات جديدة بطريقة الاندماج و الانفصال حسب المادة 2/744 من القانون التجاري.

3-2-2-2-3- الحل القانوني:

تضمن القانون التجاري عدة حالات لانقضاء الشركات التجارية تمثلت في:

-انتهاء مدة الشركة المادة 546ق ت 99 (سنة)،

-تحقيق الهدف الذي أنشأت من أجله،

-هلاك كل أو جزء كبير من رأسمالها حسب المادة 438 من القانون المدني ،والمادة 715مكرر 18 و 715مكرر 20والمادة 589 من القانون التجاري.

-إنخفاض أو زيادة عدد الشركاء المساهمين فيها المواد 590 و 592 من القانون التجاري

-تجمع الأسهم أو الحصص في يد شخص واحد ،

-التأميم

و لو جئنا إلى تطبيق هذه الحالات على المؤسسات العمومية الاقتصادية، فإننا نجد أن بعض هذه الحالات لا نستطيع تطبيقها عليها ، حيث يمكن أن تكون الدولة هي المساهم الوحيد وبالتالي لا نستطيع تطبيق حالة انخفاض أو زيادة عدد المساهمين .و لا حالة تجمع الحصص في يد شخص واحد هذا من جهة، و من جهة أخرى فإنه لا يمكن تطبيق حالة التأميم لأنه لا يمكن تصور أن يأمر شخص شيء ملك له.⁽¹⁾

3-2-2-2-3- الحل الإداري:

هو الحل الذي يتم بموجب قرار إداري صادر عن السلطة التنفيذية، وتم النص عليه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-294المتعلق بحل المؤسسات العمومية الاقتصادية، ويشمل هذا النوع من الحل الصور الآتية:

-**الدمج:** يتم الدمج بقرار يصدر عن مجلس مساهمات الدولة بوصفه الجهة التي اوكل لها المشرع بمقتضى المادة 11 من الامر رقم 01-04 مهمة ضبط وتنظيم القطاع العمومي الاقتصادي.و هو عكس الاندماج الذي يكون بإرادة المساهمين بينما الدمج يتم بقرار إداري يصدر عن الإدارة أي عن الدولة و يتطلب الدمج

⁽¹⁾زهير سعودي، المرجع السابق، ص34.

وجود أكثر من مؤسسة عمومية يتم ضمها بموجب قرار إداري، حيث تفقد المؤسسة الأولى شخصيتها المعنوية و تذوب في المؤسسة الجديدة⁽¹⁾.

-**إعادة الهيكلة:** تتم بموجب قرار إداري يقضي بانتهاء الشخصية القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية و تخصص أصولها لإنشاء مؤسسات اقتصادية جديدة، بهدف تبسيط المهام و توضيحها و التحكم في التسيير و التوزيع الأمثل للأنشطة و مراكز القرار و الوسائل البشرية و المادية المتوفرة .⁽²⁾

-**الخصوصية:** تم اللجوء الى هذا الاسلوب بعد تغيير الدولة الجزائرية التوجه الاقتصادي نحو إقتصاد السوق بإصدار الأمر⁽³⁾ 95-22 المتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية⁽⁴⁾ والذي ألغي بموجب الأمر 01-04، وقد عرفت المادة 13 من الامر الاخير الخصوصية بانها: " كل صفقة تتجسد في نقل الملكية الى أشخاص طبيعيين او معنويين خاضعين للقانون الخاص من غير المؤسسات العمومية، وتشمل هذه الملكية:

-كل رأسمال المؤسسة أو جزء منه، تحوزه الدولة مباشرة أو غير مباشرة و/أو الاشخاص المعنويون الخاضعون للقانون العام .وذلك عن طريق التنازل عن اسهم أو حصص اجتماعية أو اكتتاب لزيادة في الرأسمال.

-الاصول التي تشكل وحدة استغلال مستقلة في المؤسسات التابعة للدولة."

3-2-3- الهيكلية الداخلية للمؤسسات العمومية الاقتصادية

الاصل ان المؤسسة العمومية الاقتصادية تقوم على نفس التنظيم الهيكلي الذي تقوم عليه الشركات التجارية سواء كانت هذه المؤسسات منظمة في شكل شركات مساهمة او شركات ذات مسؤولية محدودة، الا ان هناك استثناء فيما يخص المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة او احد اشخاص القانون العام كل رأسمالها والتي تتخذ أجهزة تسييرها وادارتها أشكالاً خاصة يتم النص عليها عن طريق التنظيم، ويتم اتخاذ قرار اخضاع المؤسسة العمومية الاقتصادية للأشكال الخاصة من طرف مجلس مساهمات الدولة.

⁽¹⁾ بشير الشريف شمس الدين ولعقابي سميحة، المرجع السابق، ص 147.

⁽²⁾ زهير سعودي، المرجع السابق، ص 37.

⁽³⁾ الأمر رقم 95-22 المؤرخ في 26/08/1995 المتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية الاقتصادية، جريدة رسمية عدد 48، المؤرخة في 03/09/1995.

⁽⁴⁾ عرفت الفقرة الاولى من المادة الاولى من هذا الامر الخصوصية بأنها: " القيام بمعاملة أو معاملات تجارية تتجسد إما في تحويل ملكية كل الأصول المادية أو المعنوية في مؤسسة عمومية أو جزء منها، أو كل رأسمالها أو جزء منه لصالح أشخاص طبيعيين أو معنويين آ بعين للقانون الخاص، وإما في تحويل تسيير مؤسسات عمومية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين آ بعين للقانون الخاص، وذلك بواسطة صيغ تعاقدية يجب أن تحدد كفاءات تحويل التسيير وممارسته وشروطه".

3-2-3-1- الهيكلية الداخلية للمؤسسات الخاضعة لأحكام القانون التجاري:

تخضع المؤسسات العمومية الاقتصادية التي لا تملك الدولة كل رأسمالها لنفس التنظيم الهيكلي لشركات الأموال، حيث يتأسس هذا الهيكل على ثلاثة أجهزة رئيسية هي: الجمعية العامة، هيئة الإدارة، وهيئة التسيير.

3-2-3-1-1- الجمعية العامة:

تُعد الجمعية العامة للمساهمين الهيئة التداولية الأساسية داخل المؤسسة، إذ تمثل الإطار الذي يجتمع فيه الشركاء والمساهمون للتعبير عن إرادتهم في عملية تسيير الشركة. وتتخذ الجمعية العامة شكلين هما:

-الجمعية العامة العادية:

وتسمى أيضا الجمعية العامة السنوية، لكونها تجتمع بصفة دائمة ودورية كل سنة باستدعاء من رئيس الشركة أو القائمين بالإدارة⁽¹⁾ تحت طائلة المتابعة الجنائية في حالة التقاعس عن توجيه الاستدعاءات⁽²⁾، وتشكل الجمعية من جميع المساهمين، أو لهم تعيين نائب عن طريق وكالة قانونية مخصصة لهذا الأمر.

وتخضع الجمعية العامة العادية للقانون الأساسي للمؤسسة العمومية الاقتصادية، ولا تصح مداولاتها في الدعوة الأولى إلا إذا حاز عدد المساهمين الحاضرين أو الممثلين على الأقل لربع الأسهم (4/1) التي يمنحها القانون الحق في التصويت، في حين لا يشترط أي نصاب في الدعوة الثانية.⁽³⁾

وتتمتع الجمعية العامة العادية باختصاصات واسعة والتي تشمل كل المجالات غير المحجوزة للجمعية العامة غير العادية نذكر من بين هذه الصلاحيات:

- تعيين أعضاء مجلس المراقبة (المادة 622 ق.ت)، ومنحهم أجورا مقابل نشاطهم (المادة 668 ق.ت).
- انتخاب القائمين بالإدارة وإعادة انتخابهم وعزلهم والمصادقة على التعيينات المؤقتة التي قام بها مجلس الإدارة بين جلستين عامتين (المواد 611، 613، 618 ق.ت)
- تعيين القائمين بالمراقبة المالية مندوبي الحسابات (وتحديد أجورهم) (الفقرة الرابعة من المادة 715 ق.ت)
- المصادقة على تقارير مجلس الإدارة ومجلس المراقبة ومندوبي الحسابات (المادة 676 ق.ت).

⁽¹⁾ المادة 676 من القانون التجاري.

⁽²⁾ المادتين 816 و 817 من القانون التجاري.

⁽³⁾ عمر بوجادي، مسؤولية مجلس الإدارة في المؤسسة العامة، رسالة ماجستير، معهد العلوم القانونية والإدارية، بن عكنون، الجزائر، 1989، ص 49.

-الجمعية العامة غير العادية:

تجتمع هذه الجمعية كلما استدعت الضرورة لذلك عدة مرات في السنة، وتتشكل بحضور جميع المساهمين سواء بأنفسهم أو عن طريق من ينوبهم بواسطة وكالة مخصصة لذلك، ولا يُعتبر انعقادها صحيحاً إلا إذا حضرها، حضوراً مباشراً أو بواسطة التمثيل، مساهمون يمتلكون على الأقل نصف الأسهم ذات حق التصويت في الدعوة الأولى، أما في حال انعقادها بدعوة ثانية، فيشترط حضور مساهمين يملكون ربع الأسهم ذات الحق في التصويت (الفقرة الثانية من المادة 674 من القانون التجاري).

وتتمتع هذه الجمعية بسلطات جد مهمة وحساسة يمكن حصرها في تعديل قانون المؤسسة العمومية الاقتصادية وكل تعديل يتم خارج إطارها يعد باطل (المادة 674 ق.ت)، و تعديل الرأسمال التأسيسي للمؤسسة العمومية الاقتصادية سواء بالرفع أو الخفض(المادة 691 ق.ت).

3-2-3-2-جهاز الإدارة:

قد تعتمد المؤسسة العمومية الاقتصادية في تنظيم مجلس إدارتها على دمج مهام الإدارة والمراقبة في هيئة واحدة تُسمى "مجلس الإدارة"، أو تفصل بينهما من خلال تشكيل هيئتين مستقلتين هما "مجلس المراقبة" و"مجلس المديرين".

-مجلس الإدارة:

يتشكل هذا المجلس من ثلاثة أعضاء على الأقل إلى 12 عضواً على الأكثر⁽¹⁾، ويمكن رفعه في حالة الدمج إلى 24 عضواً. غير أنه بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية يشترط أن يكون إلى جانب المساهمين في مجلس الإدارة، ممثلين عن العمال⁽²⁾. ويتم انتخاب أعضاء مجلس الإدارة من قبل الجمعية العادية، وتحدد مدة عضويتهم في القانون الأساسي دون أن تتجاوز 06 سنوات⁽³⁾، ويمكن إعادة انتخابهم كما يمكن للجمعية العامة غير العادية عزلهم في أي وقت⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ المادة 610 من القانون التجاري.

⁽²⁾ الفقرة 02 من المادة 05 من الامر 04-01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها.

⁽³⁾ المادة 611 من القانون التجاري.

⁽⁴⁾ المادة 613 من القانون التجاري.

فيما يتعلق بصلاحيات مجلس الإدارة، فقد وسع المشرع نطاقها، إذ خوّله اتخاذ جميع القرارات التي يراها مناسبة لتحقيق مصلحة المؤسسة وتعزيز ربحيتها، وذلك في حدود ما لا يتعارض مع غرض الشركة أو يمس بالسلطات المقررة لجمعيات المساهمين⁽¹⁾، ونذكر من بين هذه الصلاحيات:

-إستدعاء الجمعية العامة للمساهمين للإجتماع وتبليغ المساهمين بالإجتماع (المادة 617 ق.ت)

-تقرير نقل مقر الشركة في نفس المدينة طبقا (المادة 625 ق.ت)

-منح الإذن للرئيس المدير العام أو المدير العام بإعطاء الكفالات أو الضمانات الإحتياطية أو الضمان بإسم الشركة في حدود كامل المبلغ الذي يحدده طبقا للمادة 624ق.ت.

-مجلس المراقبة ومجلس المديرين:

يمثّل هذا التنظيم الهيكلي للمؤسسة العمومية الاقتصادية نموذجًا إداريًا حديثًا، يقوم على توزيع الوظائف بين هيئتين مستقلتين:

الهيئة الأولى هي مجلس المديرين الذي تُسند اليه مهمة إدارة المؤسسة، ويتكون من 3 إلى 5 أعضاء على الأكثر، يعينون من طرف مجلس المراقبة و يمارس صلاحياته تحت رقابته⁽²⁾، و تسند رئاسة مجلس المديرين لأحدهم، و يمكن للجمعية العامة عزلهم في أي وقت بناء على إقتراح مجلس المراقبة. ويتمتع هذا المجلس بسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في حدود موضوع الشركة مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لمجلس المراقبة وجمعيات المساهمين⁽²⁾.

و الهيئة الثانية هي مجلس المراقبة الذي يتولى وظيفة الرقابة على اعمال الإدارة والتسيير التي هي من اختصاص مجلس المديرين، ويتكون هذا المجلس من 7 أعضاء على الأقل و 12عضو على الأكثر واستثناءً يمكن أن يصل العدد إلى 23 في حالة الدمج⁽³⁾ من بينهم ممثلين عن العمال. و ينتخب أعضاء مجلس المراقبة من طرف الجمعية العامة العادية أو التأسيسية⁽⁴⁾.

و لا تصح مداولة مجلس المراقبة إلا بحضور نصف عدد أعضائه على الأقل، وتتخذ القرارات بأغلبية الأعضاء الحاضرين أو الممثلين ما لم ينص القانون الأساسي على أغلبية أكثر ويرجح صوت الرئيس عند تعادل الأصوات طبقا للمادة 667من القانون التجاري.

⁽¹⁾ المادة 622 من القانون التجاري

⁽²⁾ المادة 648 من القانون التجاري.

⁽³⁾ المواد 657 و 658 من القانون التجاري

⁽⁴⁾ المادة 662 من القانون التجاري.

3-2-3-1-3-جهاز التسيير:

عند تنظيم هيكلية التسيير في شركة المساهمة، يُمنح الاختيار بين نظامين قانونيين معتمدين: نظام الرئيس المدير العام، أو نظام المدير العام، وذلك بحسب النموذج المحدد في المادة 624 من القانون التجاري، لذلك سنوضح هذين النظامين على النحو الآتي⁽¹⁾:

الرئيس المدير العام:

و يسمى الرئيس المدير العام في حالة تولي رئيس مجلس الإدارة في المؤسسة العمومية الاقتصادية مهام المديرية العامة بها، طبقا للمادة 638 من القانون التجاري بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية التي اختارت النمط الكلاسيكي⁽²⁾. أما بالنسبة التي اختارت النمط الحديث أي مجلس المديرين ومجلس المراقبة فإنه يتجسد في رئيس مجلس المديرين حسب ما نصت عليه المادة 652 من القانون التجاري.

و يتم انتخاب الرئيس المدير العام من بين أعضائه ومن طرفهم شريطة أن يكون شخص طبيعي وذلك تحت طائلة البطلان، حيث يحدد له أجر طبقا لنص المادة 635 من القانون التجاري، ويعين لمدة لا تتجاوز مدة نيابته كقائم بالا دارة وهو قابل لإعادة انتخابه، كما يجوز لمجلس الإدارة عزله في أي وقت حسب ما نصت عليه الفقرتين 01 و 02 من المادة 636 من القانون التجاري.

يمارس رئيس مجلس الإدارة في المؤسسة العمومية الاقتصادية صلاحيات مهمة لأجل التصرف لحساب المؤسسة وباسمها والتي يمثلها في علاقتها مع الغير في كل الظروف وهو ما نصت عليه المادة 638 من القانون التجاري.

-المدير العام:

قد يرفض رئيس مجلس الإدارة أن يجمع بين التسيير والرئاسة فيقترح على مجلس الإدارة تعيين مدير عام أو أكثر سواه، وذلك طبقا للمادة 639 من القانون التجاري التي نصت: " يجوز لمجلس الإدارة، بناء على اقتراح الرئيس، أن يكلف شخصا واحدا أو اثنين من الأشخاص الطبيعيين ليساعد الرئيس كمديرين عامين ". ويتم تكليف شخص أو أكثر للقيام بمهام الإدارة ويتم تعيينهم من قبل مجلس الإدارة بناء على اقتراح الرئيس، هذا في حالة إذا كانت المؤسسة العمومية الاقتصادية مدارة من طرف مجلس الإدارة، وذلك بغرض مساعدة رئيس مجلس الإدارة في مهامه.

⁽¹⁾ شاوش أسماء، المرجع السابق، ص 26 ص 27.

⁽²⁾ تنص المادة 638 من القانون التجاري على أنه: " يتولى رئيس مجلس الإدارة تحت مسؤوليته، الإدارة العامة للشركة ويمثل الشركة في علاقتها مع الغير".

ويمكن أن يختار المدير العام خارج القائمين بالإدارة وهو ما يفهم من أحكام المادة 641 من القانون التجاري التي نصت: "... وإذا كان أحدهما قائما بالإدارة فمدة وظيفته لا تكون أكثر من مدة كفالته"، وبمفهوم المخالفة يمكن الاستنتاج أنه يمكن ألا يكون قائما بالإدارة. أما بالنسبة لكيفية عزل المدير العام فإنه يتم عزله من قبل مجلس الإدارة باقتراح من رئيسه، تمسكا بمبدأ حرية المؤسسة في عزل المدير شأن تمسكها بحريتها في عزل رئيس مجلس الإدارة أو أحد الأعضاء، باعتبار ذلك حقا من حقوقها المتعلقة بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على إلغاءه أو تقييده، طبقا للمادة 640 من القانون التجاري⁽¹⁾.

إذا وجد المدير العام إلى جانب الرئيس، فيتم تحديد صلاحياته باتفاق بين مجلس الإدارة وكذا رئيسه طبقا لنص المادة 641 من القانون التجاري، ما يمكنه إعطاء الكفالات أو الضمانات الاحتياطية أو الضمانات باسم الشركة في حدود المبالغ المحددة من قبل مجلس الإدارة، وذلك بعد الحصول على الإذن من قبل هذا الأخير حسب نص المادة 624/ 01 من القانون التجاري.

3-2-3- الهيكلية الداخلية للمؤسسات العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل خاص:

تُحدّد الهيكلية الداخلية للمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تعتمد التنظيم الخاص، على النحو الذي قرره المرسوم التنفيذي رقم 01-283، والذي يضبط بصفة دقيقة أجهزة الإدارة والتسيير داخل هذه المؤسسات. وبموجب المادة 3 من هذا المرسوم، والتي تنص على أنه: " تزود المؤسسة العمومية الاقتصادية الخاضعة للأحكام هذا المرسوم بالجهازين الآتيين:

-جمعية عامة.

-مجلس المديرين يتكون من عضو إلى ثلاثة أعضاء من بينهم الرئيس".

كما يمكن أن يعهد تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية لمدير عام وحيد وذلك في حالة توليه مهام مجلس المديرين، حسب الفقرة 04 من نفس المادة المذكورة أعلاه.

أما بالنسبة لتعيين رئيس مجلس المديرين وكذا أعضائه فإنه يعهد للجمعية العامة، وذلك بعد الحصول على موافقة الوزير الأول على ترشحهم وكذا رأي مجلس مساهمات الدولة، ويتم عزله وعزلهم بنفس طريقة تعيينهم طبقا للمادة 07 والتي نصت: " تعين الجمعية العامة أعضاء مجلس المديرين ومن بينهم الرئيس، بعد موافقة رئيس الحكومة على ترشحهم، وبعد أخذ رأي مجلس مساهمات الدولة، وتنتهي مهامهم حسب الأشكال

⁽¹⁾ تنص المادة 640 من القانون التجاري على أنه: " يجوز لمجلس الإدارة عزل المديرين العاملين في أي وقت بناء على اقتراح الرئيس، وفي حالة وفاة الرئيس أو استقالته أو عزله، يحتفظ المديران العمان بوظائفهما واختصاصاتهما إلى تاريخ تعيين رئيس جديد، إلا إذا اتخذ المجلس قرارا مخالفا".

نفسها.

يعهد لرئيس مجلس المديرين أو المدير العام الوحيد، حيث حدد المرسوم التنفيذي 01-283 صلاحيات هياكل التسيير، التي يخول لها صلاحيات واسعة للقيام بإدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وكذا الإشراف عليها، وهو ما حددته المادة 09 منه.

3-2-4- الرقابة على المؤسسات العمومية الاقتصادية:

تخضع المؤسسات العمومية الاقتصادية لنظام رقابة مزدوج يشمل رقابة تمارس من داخل المؤسسة، وأخرى تمارس من خارجها، نوضحهما على النحو الآتي:

3-2-4-1- الرقابة الداخلية للمؤسسات العمومية الاقتصادية:

الرقابة الداخلية أو ما يسمى بالرقابة الذاتية هو تقييم نشاط المؤسسة، وحسن أدائها من أجل تحقيق أكبر قدر من الأرباح، و غيره من الأهداف التي تصبوا إلى تحقيقها، يتولى هذه الرقابة الأجهزة الآتية:

3-2-4-1-1- رقابة أجهزة المؤسسة:

تعتبر رقابة أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية أنجع أشكال الرقابة الداخلية، لكون هذه الأجهزة أدري بإمكانيات المؤسسة والأهداف المرسومة لها وبالتالي فهي الأقدر على تحقيق التوازن بين هذه الإمكانيات والأهداف، حيث يتمثل الدور الرقابي للجمعية العامة في في المصادقة على أعمال وأنشطة المؤسسة، كالمصادقة على القانون الأساسي وتقرير مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة، والمصادقة على تقرير محافظي الحسابات⁽¹⁾، كما يفتح المجال لجميع الأطراف للمشاركة في هذه العملية ويمنح للمساهمين الحق في الإطلاع على كافة الوثائق ذات الصلة بالوضعية المالية والإدارية للمؤسسة العمومية.

أما الدور الرقابي لمجلس الإدارة يتمثل في انتخاب وعزل رئيسه في أي وقت طبقا للمادتين 635 و 636 من القانون التجاري، كما أنه مختص بتعيين المدير العام أو أكثر بناء على اقتراح من رئيسه ويحق له عزله في أي وقت طبقا للمادتين 639 و 640 من القانون التجاري، كما أن جهاز الإدارة هو المكلف بالرقابة على أعمال التي يقوم بها الرئيس أو المدير. أما إذا كانت مدارة من قبل مجلس المراقبة فإنه يختص بتعيين أعضاء مجلس المديرين كما يسند الرئاسة لأحدهم طبقا للمادة 644 من القانون التجاري، كما يقدم اقتراح عزلهم إلى الجمعية العامة التي تقوم بذلك طبقا للمادة 645 من القانون التجاري.

⁽¹⁾ المواد 580، 584، 628 من القانون التجاري.

اما الدور الرقابي لجهاز التسيير (الرئيس المدير العام، المدير العام) يتمثل في مظاهر السلطة الرئاسية⁽¹⁾، فله سلطة التأديب و سلطة التوجيه للمرؤوسين بموجب تعليمات أو قرارات، كما له سلطة التصديق و التعديل و الإلغاء لأعمال المرؤوسين، و يمكن له حتى الحلول محل المرؤوس ، و زوده بكافة الصلاحيات القانونية اللازمة للقيام بوظيفة التسيير على أحسن وجه و مواجهة متطلبات المنافسة.

3-2-4-1-2-رقابة مندوب الحسابات:

يعتبر محافظ الحسابات جهة من جهات الرقابة الداخلية على المؤسسة العمومية الإقتصادية، ويعرف بأنه " : كل شخص يمارس بصفة عادية باسمه الخاص وتحت مسؤوليته، مهمة المصادقة على صحة حسابات الشركات والهيئات وانتظامها ومطابقتها لأحكام التشريع المعمول به"⁽²⁾، يعين محافظ حسابات واحد أو أكثر من طرف الجمعية العامة للمؤسسة من بين ال مهنيين المسجلين في جدول الغرفة الوطنية للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات حسب الشروط المنصوص عليها قانونا لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة ولا يمكن تعيين نفس محافظ الحسابات بعد عهديتين متتاليتين إلا بعد مضي ثلاث (03) سنوات كاملة. يتمثل الدور الرقابي لمندوب الحسابات في⁽³⁾:

- التحقيق في الدفاتر و الأوراق المالية للمؤسسة و مراقبة إنتظام الحسابات السنوية و صحتها و مطابقة نتائج العمليات التي تمت في السنة المنصرمة ، وكذا الوضعية المالية و ممتلكات المؤسسة .
- التأكد من صحة الحسابات السنوية و مطابقتها للمعلومات المبينة في تقرير التسيير الذي يقدمه المديرون للمساهمين أو الشركاء .
- إعلام المديرين و الجمعية العامة بكل نقص قد يكتشفه قد يؤثر على إستمرار و إستقرار المؤسسة .
- المصادقة على إنتظام الجرد وحسابات الشركة و الموازنة .
- التحقق من إحترام مبدأ المساواة بين المساهمين

⁽¹⁾ محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، 305.

⁽²⁾ المادة 22 من القانون 10-01 المؤرخ في 29/06/2010 والمتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج.ر، العدد 24، المؤرخة في 11/01/2010، وهي نفس المادة 27 من القانون 91-08 المؤرخ في 27/04/1991 ج.ر، العدد 20، المؤرخة في 01/05/1991.

⁽³⁾ المادة 715 مكرر 4 من القانون التجاري.

3-2-4-2-الرقابة الخارجية على المؤسسات العمومية الاقتصادية:

رغم الاستقلالية التي تتمتع بها المؤسسات العمومية الاقتصادية بحكم طابعها التجاري، إلا ان يفرض الطبيعة العمومية لرأسمالها يفرض ضرورة اخضاعها لرقابة صارمة بهدف المحافظة على هذه الأموال واستغلالها احسن استغلال، يتولى هذه الرقابة الأجهزة الاتية:

3-2-4-2-1-رقابة الاجهزة الوسيطة الوكيلة عن الدولة المساهمة:

في اطار اعادة صياغة علاقة الدولة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية من إلغاء خضوعها للرقابة الوصائية، استحدث المشرع أجهزة وسيطة تمثل الدولة وتتولى تسيير مساهماتها في هذه المؤسسات تتمثل في:

3-2-4-2-1-1-مجلس مساهمات الدولة:

تم استحداث مجلس مساهمات الدولة بموجب الأمر 04-01 في المادة 08 منه وهو السلطة الوصية على المؤسسات، حيث نظم بموجب المرسوم التنفيذي 01-253 المتعلق بتشكيلته وسيره⁽¹⁾ وذلك تعويضا لمجلس الوطني لمساهمات الدولة، ويتشكل هذا المجلس من أغلب الوزراء⁽²⁾ و الوزير الاول رئيسا، ويجتمع مجلس مساهمات الدولة مرة على الأقل كل ثلاثة أشهر تحت رئاسة رئيس الحكومة، و يمكن أن يجتمع في أي وقت بطلب من رئيسه أو أحد أعضائه، في حين كان المجلس الوطني لمساهمات الدولة يجتمع مرة في السنة على الأقل⁽³⁾. ويتمتع مجلس مساهمات الدولة بصلاحيات عديدة نذكر البعض منها:

-تحديد الإستراتيجية الشاملة في مجال مساهمات الدولة والخصوصة، والسياسات والبرامج فيما يخص مساهمة الدولة وينفذها، تحديد سياسات وبرامج خوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية والموافقة عليها، راسة ملفات الخوصصة والموافقة عليها. طبقا للمادة 9 من الامر 04-01.

-ضبط تنظيم القطاع العمومي طبقا للمادة 11 من الأمر 04-01.

-اتخاذ قرار إخضاع المؤسسات العمومية الاقتصادية للشكل الخاص المحدد في المرسوم التنفيذي 01-283 بموجب لائحة طبقا للمادة 02 منه.

-تحديد تشكيلة لجنة متابعة عمليات الخوصصة طبقا للمادة 23 من الأمر 04-01.

⁽¹⁾ المرسوم التنفيذي 01-253 المؤرخ في 10/09/2001 المتعلق بتشكيلة مجلس مساهمات الدولة وسيره، ج.ر، العدد 51 بتاريخ 12/09/2001.

⁽²⁾ المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 01-253.

⁽³⁾ المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 01-253.

3-2-4-2-1-2-شركات تسيير مساهمات الدولة⁽¹⁾

أنشأت شركات التسيير للمساهمة بموجب المرسوم التنفيذي 01-283 تطبيقا لما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 5 من الأمر 01-04⁽²⁾، وهي شركات موال تأخذ شكل شركة مساهمة لها شكل خاص لأجهزتها (أجهزة الإدارة و التسيير)، غير أن رأسمالها تعود ملكيته للدولة أو أحد أشخاص القانون العام.

تتضمن هيكلتها الداخلية من جمعية عامة وحيدة تتكون من ممثلين مفوضين قانونا من مجلس مساهمات الدولة، و يشارك فيها أعضاء مجلس المديرين أو المدير العام الوحيد ، لكن ليست لهم أصوات تداولية في هذه الجمعية العامة⁽³⁾.

تتمثل مهمة شركات تسيير المساهمات في ضمان حيافة الأسهم و غيرها من القيم المنقولة التي تحوزها مباشرة الدولة على المؤسسات العمومية الإقتصادية ، وتسييرها لحساب الدولة ، طبقا لإستراتيجية و سياسة المساهمة و الخصوصية التي حددها مجلس مساهمات الدولة وذلك كمايلي⁽⁴⁾:

-تجسيد و تنفيذ مخططات التقويم، و إعادة التأهيل و تطوير المؤسسات العمومية الإقتصادية في الأشكال التجارية الملائمة،

- تجسيد و تنفيذ برامج إعادة هيكلة و خصوصية المؤسسات العمومية الإقتصادية من خلال إعداد وتنفيذ كل التركيبات القانونية و المالية الملائمة،

-ضمان التسيير و المراقبة الإستراتيجية و العملية لحافظات الأسهم و غيرها من القيم المنقولة وفق معايير المردودية و النجاعة المطلوبة،

- ممارسة صلاحيات الجمعية العامة للمؤسسات العمومية الإقتصادية في نطاق الحدود المعينة في عهدة التسيير .

⁽¹⁾ تم الغاء نمط شركات تسيير مساهمات الدولة، وذلك بموجب اللائحة الوحيدة رقم 01 للدورة 142 بتاريخ 28/08/2014 الصادرة عن مجلس مساهمات الدولة والمتضمنة اعادة تنظيم القطاع العام التجاري. انظر: بن دقيش عفاف، تنظيم القطاع العام الاقتصادي في الجزائر منذ 1988، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015-2016، ص109.

⁽²⁾ حلت شركات تسيير مساهمات الدولة محل صناديق المساهمة المعمول بها في الفترة من سنة 1988 الى سنة 1995، والشركات القابضة العمومية المعمول بها ابتداء من سنة 1995.

⁽³⁾ أنظر المادة 2 و 4 من المرسوم التنفيذي 01-283.

⁽⁴⁾ المذكرة التوجيهية رئيس الحكومة إلى مجالس مديري شركات التسيير للمساهمة المؤرخة في 19/02/2003، ص4.

3-2-4-2-3-رقابة هيئات اخرى:

الى جانب الرقابة الممارسة من طرف الاجهزة الوكيله عن الدولة، هناك هيئات اخرى تتولى الرقابة على المؤسسات العمومية الاقتصادية تتمثل في المفتشية العامة، ومجلس المحاسبة.

3-2-4-2-3-رقابة المفتشية العامة:

المفتشية العامة للمالية هي هيئة رقابية دائمة، تم إنشائها بموجب المرسوم 53-80 المؤرخ في 01 مارس 1980 المتضمن إحداث المفتشية العامة للمالية، ولم تمارس دورها الرقابي الفعلي الا بعد صدور الامر رقم 10-08⁽¹⁾ الذي اصدر خصيصا لتكريس هذا الدور.

تأخذ الرقابة على المؤسسة العمومية الاقتصادية شكلين أساسيين رقابة جزائية ووجوبية، بالنسبة للرقابة الجزائية هي الاصل و القاعدة فلا يمكن تدخل المفتشية من تلقاء نفسها دون أن يُطلب منها ذلك حسب الفقرة الأولى من المادة 07 من الأمر 01-08⁽²⁾ وبالشروط والكيفيات التي حددها المرسوم التنفيذي 96-09 المؤرخ في 22 فبراير 2009⁽³⁾ الذي جاء تطبيقا لنص المادة 07 مكرر من الأمر 01-08⁽⁴⁾، ويقدم هذا الطلب من الأجهزة التي تمثل الدولة المساهمة، وتمارس هذه الرقابة عندما تظهر الدولة بمظهر العون الاقتصادي المساهم في المشاريع الاقتصادية مثلها مثل الخواص المساهمين.

اما الرقابة الوجوبية هي رقابة استثنائية من حيث محلها، نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 07 من الأمر 01-08⁽⁵⁾، تتم هذه الرقابة بصفة تلقائية دون حاجة لتقديم طلب لأي جهة وتتم حسب الكيفيات العامة المعمول بها بالنسبة للمؤسسات والادارات العمومية والمحددة في المرسوم التنفيذي رقم 272-07 المحدد

⁽¹⁾ المواد من 01 إلى 04 من المرسوم التنفيذي 272-08 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.ر العدد 50، الصادر في 07 سبتمبر 2008.

⁽²⁾ تنص الفقرة الاولى من المادة 07 مكرر من الأمر 01-08 على أنه: "غض النظر عن الأحكام المنصوص عليها في القانون التجاري، يمكن للمفتشية العامة للمالية أن تقوم بالرقابة وتدقيق التسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية، بناء على طلب من السلطات أو الأجهزة المؤهلة التي تمثل الدولة المساهمة حسب الشروط والكيفيات المحددة عن طريق التنظيم..."

⁽³⁾ المرسوم التنفيذي 96-09 المؤرخ في 22 فبراير 2009 يحدد شروط وكيفيات رقابة وتدقيق المفتشية العامة للمالية لتسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية، ج.ر، العدد 46، المرحلة في 2009/03/40.

⁽⁴⁾ راجع شروط ممارسة الرقابة الجزائية للمفتشية العام : سكار شمس الدين ، دحو مختار، المؤسسة العمومية الاقتصادية بين الاستقلالية و رقابة المفتشية العامة للمالية، مجلة التنظيم والعمل، جامعة مصطفى إسماعيل - معسكر، المجلد 12، العدد 2، 2023، ص 90.

⁽⁵⁾ تنص الفقرة الثانية من المادة 07 مكرر من الأمر 01-08 على أنه: "...غير أن المؤسسات العمومية المكلفة بالمشاريع الممولة بمساهمات من الميزانية تخضع لرقابة خارجية من المفتشية العامة للمالية حسب الكيفيات المنصوص عليها بالنسبة للمؤسسات والإدارات العمومية.

المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 08-272 المحدد لصلاحيات المفتشية العامة للمالية ، تمارس هذه الرقابة فقط على المؤسسات العمومية الاقتصادية المكلفة بمشاريع ممولة بمساهمة من ميزانية الدولة.

3-2-4-2-2-رقابة مجلس المحاسبة:

يتمتع مجلس المحاسبة بصفته هيئة دستوري وطنية عليا باختصاص مزدوج، يتمثل في⁽¹⁾:

- اختصاصات ادارية: تتمثل في الرقابة على فعالية ونوعية التسيير المالي وفق الاهداف المسطرو في المخطط الوطني.

-اختصاصات قضائية: تتمثل في مراجعة الحسابات التي يقدمها الآمرون بالصرف والمحاسبين العموميين الذين يجب عليهم تقديم حساباتهم لدى كتابة ضبط مجلس المحاسبة في اجل 30 يوما من السنة الموالية للميزانية المقفلة ليقوم رئيس الغرفة بمراجعتها وتقديم تقرير للناظر العام الذي يقوم بدوره بعرضها للمداولة التي تنتتهي بعدم وجود أي مخالفة للمحاسب او بثبوتها في حقه، فيتم تبليغ المحاسب المعني لتمكنه من الدفاع عن نفسه وتقديم ما يثبت عكس ذلك، بلاضافة الى التدقيق في شروط استعمال الموارد المالية من خلال التحريات والمعاينات.

⁽¹⁾ ضياف ياسمينية، مستجدات الدور الرقابي لمجلس المحاسبة الجزائري، مجلة البحوث في العلوم المالية والمحاسبية، جامعة المسيلة، المجلد 7، العدد2، 2022، ص372ص373.

المحور الثالث: الضبط الاقتصادي

ظهرت الهيئات الإدارية المستقلة في ظل التحول نحو اقتصاد السوق، كآلية مؤسسية حديثة تهدف إلى الاستجابة الفعالة للتحولات الاقتصادية العميقة التي أفرزتها العولمة. فقد أصبحت هذه التحولات تتسم بوتيرة متسارعة وطابع معقد، ما جعل الأدوات التنظيمية التقليدية عاجزة عن مواكبة متطلبات التنظيم الاقتصادي والمالي الجديد، الذي بات يتصف بالحركية العالية والتداخل الكبير بين الفاعلين. وفي هذا السياق، سنتناول في هذا المحور تعريف الضبط الاقتصادي، متبوعاً باستعراض إطاره المؤسسي، لنصل في الأخير إلى تحديد إطاره الوظيفي، وذلك على النحو الآتي:

1- تعريف الضبط الاقتصادي

يُعدّ الضبط الاقتصادي من المفاهيم المركبة التي لا يمكن الإحاطة بدلالاتها وفهم أبعادها بصورة شاملة إلا من خلال تحديد دقيق لمعناها في ضوء المرجعيتين الفقهية والتشريعية. ومن هذا المنطلق، سيتم تناول مفهوم الضبط الاقتصادي من هذين الجانبين على النحو الآتي:

1-1- التعريف الفقهي للضبط الاقتصادي:

تباينت التعريفات الفقهية للضبط الاقتصادي وذلك تبعا لاختلاف الاسس و المعايير المعتمدة في تحديده الامر الذي أفضى الى وجود تصورين اساسيين أحدهما ضيق والآخر واسع.⁽¹⁾

يكون مفهوم الضبط الاقتصادي ضيقا اذا استند لاحد المعيارين الوظيفي (المادي) او المعيار العضوي، بالنسبة لتعريف الضبط الاقتصادي وفقا للمعيار المادي فهو يركز على موضوعه وهدفه وكذا مهامه والمجال الذي يشملها، وعلى هذا الاساس يعرف بأنه: "الاجراء أو العمل المعياري أو شبه المعياري الذي يرافق عملية فتح سوق كانت محتكرة من قبل، وذلك لضمان دخول متعاملين جدد إليها وتجسيد المنافسة فيها تدريجيا". أما بالنسبة لمفهوم الضبط الاقتصادي وفقا للمعيار العضوي هو وظيفة قانونية جديدة ومتميزة موكلة للسلطات الادارية المستقلة من أجل تنفيذ سياسة الاقتصادية للدولة، بحيث تشكل هذه السلطات دور جديد للدولة أو طريقة أخرى لممارسة الدولة لسياساتها الاقتصادية.

يستند المفهوم الواسع للضبط الاقتصادي إلى الربط بين معناه الوظيفي والعضوي، حيث يعبر الضبط من وجهة النظر الوظيفية (المادية) عن الوظيفة الرامية إلى تحقيق التوازن داخل السوق التنافسية هذا التوازن قائم

⁽¹⁾ سويلم فضيلة، دور الضبط الاقتصادي في حماية آليات السوق، مجلة الدراسات الحقوقية ، جامعة سعيدة، المجلد 09، العدد 02، ديسمبر 2022، ص252.

من جهة على هدف البحث عن الفعالية الاقتصادية ومن جهة أخرى على تنفيذ السياسية العمومية من خلال هيئات مستقلة متخصصة. وهناك وجهة نظر أخرى ذات نطاق أوسع ترتبط بهدف وغاية الضبط، وتتعلق بقدرة سلطات الضبط على التدخل بسرعة وبتناسب في مواجهة الانتهاكات المعايينة وتكييفها بالنظر إلى القواعد القانونية التي فرضت الدولة احترامها بواسطة الجزاء، وتتمتع هذه السلطات بصلاحيات واسعة في البحث وبكل الوسائل عن نماذج المخالفات بواسطة الملاحظة المتأنية للواقع.

1-2- التعريف التشريعي للضبط الاقتصادي:

"بدأ تداول مصطلح الضبط الاقتصادي في النصوص التشريعية الجزائرية مطلع التسعينيات، دون أن يُقَرَن بتعريف واضح، وذلك تزامناً مع التحول العميق الذي شهدته المنظومة الاقتصادية للبلاد آنذاك، إثر اعتماد سياسة الانفتاح الاقتصادي. وقد رافق هذا التحول بروز موجة تشريعية أسست لظهور السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، كجزء من إعادة تنظيم الدور التنظيمي للدولة في ظل اقتصاد السوق.

وفي سنة 2008 اورد المشرع الجزائري صراحة تعريفا للضبط الاقتصادي في المادة الثالثة من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25/06/2008 المعدل والمتمم لأحكام المادة الثالثة من الامر 03-03 المؤرخ في 19/07/2003 المتعلق بالمنافسة، بأنه: "كل إجراء أيا كانت طبيعته، صادر عن أية هيئة عمومية يهدف بالخصوص إلى تدعيم وضمان توازن قوى السوق، وحرية المنافسة، ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها وسيرها المرن، وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها، وذلك طبقاً لأحكام هذا الأمر"⁽¹⁾.

يلاحظ من فحوى هذه المادة تقديم المشرع الجزائري لتعريف واسع من الناحيتين الموضوعية والعضوية للضبط الاقتصادي ، حيث يشمل كل تدابير صادر عن أية هيئة عمومية دون تحديده للطبيعة القانونية لهذه التدابير وللهيئة المكلفة باتخاذها.⁽²⁾

2- الاطار المؤسسي للضبط الاقتصادي

ظهرت السلطات الإدارية المستقلة في سياق التحول العميق الذي عرفته وظيفة الدولة، بالانتقال من منطق الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، وهو ما استدعى إحداث هيئات جديدة تتجاوز الأطر التقليدية للسلطة التنفيذية. وقد تميزت هذه السلطات ببنية قانونية خاصة تخرج عن النموذج الكلاسيكي للمؤسسات الإدارية. وانطلاقاً من ذلك، سيتم التطرق إلى نشأتها وطبيعتها القانونية فيمايلي:

⁽¹⁾ القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25/06/2008 المتعلق بالمنافسة ، ج. ر ، العدد 36، الزخخة في 02/07/2008.

⁽²⁾ بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، قانون الضبط الاقتصادي، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2021، صص 23.

2-1-نشأة السلطات الإدارية المستقلة:

عرفت السلطات الإدارية المستقلة تطوراً ملحوظاً، خصوصاً في المجال الاقتصادي، حيث ظهرت أولاً في الدول الأنجلوساكسونية، مثل الولايات المتحدة والمملكة المتحدة، كوسيلة لضبط الأسواق بفعالية واستقلالية. وقد تبنتها فرنسا لاحقاً بصيغة مختلفة تتماشى مع نظامها القانوني والإداري. أما في الجزائر، فلا تزال التجربة حديثة النشأة، وتعكس بدرجة كبيرة تقليداً للنموذج الفرنسي .

2-1-1-ظروف ظهور السلطات الادارية المستقلة في الولايات المتحدة الامريكية:

ظهرت السلطات الادارية المستقلة في الوم أ سنة 1889، وذلك بعد انشاء لجنة التجارة الا انها أنشئت في البداية كسلطة تنفيذية وذلك في سنة 1887، وكانت تدعى بالضبط الوكالة التنفيذية. وبعد مرور سنتين من انشائها أي في سنة 1889 أصبحت سلطة ضبط مستقلة.

وبعد مضي مدة من الزمن وببطء تم وضع الوكالات الأولى المستقلة من طرف الكونجرس، وذلك في جو نزاعي وخاصة عند الرئيس روزفلت في تعيين رئيس او احد الوكالات او انتهاء مهامه، وذلك يمس باستقلالية هذه الهيئات، ولم ينته امر هذا النزاع الا بعد صدور قرار من المحكمة العليا الامريكية سنة 1935 والذي أقر: "ان انتهاء مهام عضو من طرف الرئيس الأمريكي وذلك قبل انتهاء عهده القانونية والعادية، يعد ذلك عملاً غير شرعي".

رغم كل هذه النزاعات التي وقعت بين السلطة التنفيذية والكونجرس الا ان مهام الوكالات في الوم أ لم تكن محددة بل كانت في مجالات جد حساسة في المجال الاقتصادي والمالي، كتنظيم السياسة المالية ومراقبة عمليات البورصة والحماية ضد الممارسات المنافية للمنافسة...⁽¹⁾

2-1-2-ظروف ظهور السلطات الادارية المستقلة في فرنسا:

بدء مسار ظهور السلطات الادارية المستقلة تحديداً بصور قانون الإعلام الآلي والحريات في 16 جانفي 1978 والذي كيف صراحة اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات بالسلطة إدارية مستقلة بموجب المادة 08 من القانون المذكور أعلاه؛ ثم توالى انشاء هيئات اخرى، مثل السلطة العليا للسمعي البصري في 1982، وتعددية الصحافة سنة 1984، واللجنة الوطنية للاتصالات و الحريات سنة 1986.

⁽¹⁾ حذري سمير، السلطات الادارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة بومرداس، 2006، ص12.

تميزت هذه الهيئات في فرنسا بتصرفها باسم الدولة دون ارتباطها بالحكومة، من جهة، وبتمتعها في إطار ممارسة مهامها بضمانات تسمح لها بالتصرف بكل حرية، من جهة ثانية. أما عن سلطاتها، فهي تتسم بالتباين ضيقا أو اتساعا من هيئة الى أخرى.⁽¹⁾

2-1-3- ظروف ظهور السلطات الادارية المستقلة في الجزائر

إن التجربة الجزائرية في هذا المجال فتية جدا و لم تعرف تطورا كبيرا مقارنة بالتجارب الاخرى خاصة و ان المشرع الجزائري نقل معظمها عن المشرع الفرنسي⁽²⁾

جاء الظهور الأول للسلطات الإدارية المستقلة في الجزائر سنة 1990، في خضم التحولات العميقة التي شهدتها البلاد بفعل موجة الإصلاحات السياسية والاقتصادية، والتي فرضتها الاضطرابات التي ميّزت تلك المرحلة. وقد مثّل هذا التحول لحظة مفصلية في مسار الدولة، حيث انتقلت من نظام اقتصادي اشتراكي إلى تبني آليات اقتصاد السوق. وجاء هذا التوجه منسجماً مع المبادئ الجديدة التي كرسها دستور 1989، وفي مقدّمتها حياد الإدارة، وحرية الاستثمار، والصناعة والتجارة.

انشأ المشرع أول سلطة مستقلة و هي المجلس الاعلى للاعلام⁽³⁾ حيث نصت المادة 59 منه على " يحدث مجلس اعلى للاعلام و هو سلطة ادارية مستقلة....تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي " فهو بذلك سلطة ادارية ضابطة يتولى مهام كيفية تطبيق حقوق التعبير عن مختلف الآراء، كما انه يضمن استقلال القطاع العمومي للبث الاذاعي و الصوتي و التلفزيوني.

على الرغم من الصلاحيات المهمة التي مُنحت لهذا المجلس، إلا أنّه لم يتمكن من مواكبة حجم التحديات التي كانت تواجه قطاع الإعلام في الجزائر خلال تلك المرحلة الانتقالية، الأمر الذي انتهى بحلّه سنة 1993 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 252/93، في خطوة عكست تعثر أولى محاولات تنظيم الإعلام ضمن إطار مستقل وفعال. وبعد حل المجلس الاعلى للاعلام قام المشرع بانشاء العديد من الهيئات الادارية المستقلة نذكر منها⁽⁴⁾:

⁽¹⁾ بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، قانون الضبط الاقتصادي، المرجع السابق، ص40.

⁽²⁾ لباد ناصر ، السلطات الادارية المستقلة، مجلة الادارة، العدد الأول، 2001 ، ص8.

⁽³⁾ القانون 07/90 المؤرخ في 03/04/1990 المتعلق بالاعلام ،ج.ر، العدد 14،

⁽⁴⁾ قحيوش الوليد، الرقابة على اعمال السلطات الادارية المستقلة، كلية الحقوق (سعيد حمدين)، جامعة الجزائر 1، 2016/2017، ص10ص11.

1-مجلس النقد و القرض: انشئ بموجب القانون 10/90⁽¹⁾، والذي كان يقوم ادارة البنك المركزي بالاضافة الى السلطة النقدية دون الادارية التي خولت لمجلس ادارة البنك المركزي .

2-اللجنة المصرفية: انشئت بموجب القانون 10/90 لتتولى مهام الرقابة و التأديب ، إذ تراقب مدى احترام البنوك و المؤسسات المالية لاحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة من جهة ، و قواعد حسن سير المهنة من جهة اخرى، بالاضافة الى مهام اخرى عند الاقتضاء كمتابعة المخالفات المرتكبة من قبل اشخاص غير مرخص لهم القيام بأعمال البنوك و المؤسسات المالية و توقيع العقوبات التأديبية عليهم.

3-لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة: انشئت بموجب المرسوم التشريعي 10/93⁽²⁾ والتي تراقب و تنظم العمليات المالية التي تقوم البورصة.

4-مجلس المنافسة : أنشئ بموجب الامر 06/95⁽³⁾ والذي يسهر على احترام قواعد المنافسة و محاربة كل الاشكال و الافعال التي من شأنها المساس بالمنافسة الشرعية.

5-سلطة ضبط البريد و المواصلات : أنشئت بموجب القانون 03/2000⁽⁴⁾ ضبط سوق البريد و المواصلات و ذلك عن طريق اصدار قرارات فردية، كما تتمتع بسلطة المراقبة و توقيع العقوبات.

6-هيئة الضبط في المجال المنجمي: و تتمثل في الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية و الوكالة ،و اللتان تسهران على الوطنية للجيولوجيا و الرقابة المنجمية، اللتين أنشئت بموجب القانون 10/01⁽⁵⁾ تسيير المنشآت الجيولوجية و الممتلكات المنجمية ومراقبة المناجم .

7-لجنة ضبط الكهرباء و الغاز : أنشئت بموجب القانون 01/02⁽⁶⁾ والتي تسهر على السير التنافسي لسوق الكهرباء و الغاز ، كما تقوم بمهام استشارية و تسهر على احترام القوانين و التنظيمات المعمول بها و رقابتها .

⁽¹⁾ القانون 10/90 المؤرخ في 14 / 04 / 1990 المتعلق بالقرض و النقد ، الجريدة الرسمية عدد 16 سنة 1990 المعدل و المتمم بالامر 01/01 المؤرخ في 27/02/2001، ج.ر، العدد، 14 2001 و الأمر 11/03 المؤرخ في 26/08/2003، ج.ر، العدد 52، 2003.

⁽²⁾ المرسوم التشريعي 10/93 المؤرخ في 23/03/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر، العدد 34 ، 1993 المعدل و المتمم بالقانون 04/03 المؤرخ في 17/02/2003 ، ج.ر، العدد 11 سنة 2003 ، المعدل و المتمم بالقانون 12/08 المؤرخ في 25/07/، ج.ر، العدد 36..

⁽³⁾ الامر 06/95 المؤرخ في 25/1/1995 المتعلق بالمنافسة، ج.ر، العدد 9 لسنة 1995 المعدل و المتمم بموجب الامر 03/03 المؤرخ في 19/07/2003 ، ج.ر، العدد 42 لسنة 2003 .و المعدل و المتمم بالقانون 12/08 المؤرخ في 25/07/2008 ، ج.ر، العدد 36 .

⁽⁴⁾ القانون 03/2000 المؤرخ في 05/08/2000 المتعلق بالقواعد العامة للبريد و المواصلات السلوكية و اللاسلوكية، ج.ر، العدد 4

⁽⁵⁾ القانون رقم 10/01 المؤرخ في 03/01/2001 المتعلق بالمناجم ، ج.ر، العدد 14.

⁽⁶⁾ القانون 01/02 المؤرخ في 05/02/2002 المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز عبر القنوات ، ج.ر، العدد 8.

8-سلطة ضبط المياه : أنشئت بموجب القانون 12/05⁽¹⁾ ، إلا انه تم احالة تحديد صلاحياتها و قواعد عملها و سيرها و تنظيمها على التنظيم.

9-سلطة ضبط سوق التبغ و المواد التبغية : أنشئت بموجب المرسوم التنفيذي 331/04⁽²⁾ المتعلق بتنظيم سوق التبغ من انتاج و تو زيع و استيراد. إلا اننا لا يمكن اعتبارها سلطة ادارية مستقلة لانها تابعة لوزارة المالية، كما ان المديرية العامة للضرائب هي التي تمارس صلاحيات هذه السلطة الى غاية تنصيبها الفعلي.

2-2-الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة:

لم يرد في مجمل النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة تحديدا صريحا لطبيعة هذه الهيئات القانونية؛ إذ يختلف هذا التحديد من هيئة إلى أخرى. وفي ظل غياب تكييف قانوني واضح ومباشر لطبيعة هذه السلطات، تقتضي الضرورة تحليل مدلول عبارة "السلطة الإدارية المستقلة" وفقاً لما يلي:

2-2-1- السلطة:

أول مرة استعمل فيها مصطلح السلطة كان في التشريع الفرنسي، الذي استعمل تسمية سلطة إدارية مستقلة على اللجنة الوطنية للإعلام والحريات.⁽³⁾

بعد استبعاد التعريفات اللغوية لمفهوم "السلطة" لما تتسم به من اتساع وتعدد دلالي⁽⁴⁾، نجد أن الإطار القانوني ذاته لا يقدم تعريفاً صريحاً أو دقيقاً لهذا المفهوم، الأمر الذي يدفعنا إلى الاعتماد على ما ذهب إليه الفقه القانوني وما استقر عليه القضاء في محاولتهما تحديد المعنى الدقيق لمصطلح السلطة.

حدد مدلول مصطلح السلطة وفقاً للتصور الفقهي الكلاسيكي بأنه: "تلك القدرة على اتخاذ قرارات تتصف بخاصية النفاذ، والتي من الممكن ان تكون موضوع طعن بدعوى تجاوز السلطة"⁽⁵⁾.

يقوم هذا التصور الفقهي على الربط بين مدلول "السلطة" ومفهوم القرار الإداري، وهو ما يفضي إلى نتيجة جوهرية مفادها استبعاد بعض الأجهزة من فئة السلطات الإدارية المستقلة، نظراً لعدم تمتعا بصلاحيات اتخاذ

⁽¹⁾ القانون 12/05 المؤرخ في 04/08/2005 المتعلق بالمياه ، ج.ر، العدد 60.

⁽²⁾ المرسوم التنفيذي 331/04 المؤرخ في 18/10/2004 المتضمن صنع المواد التبغية و استيرادها و توزيعها ، ج.ر، العدد 66.

⁽³⁾ آيت وازو ازينة، "دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة، في شرعية سلطات الضبط المستقلة"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 23 و 24 ماي 2007 ، ص 352.

⁽⁴⁾ السلطة لغة هي القوة والقهر والسيطرة، ومنها تسلط على الشيء أي تحكم فيه، ومنها السلطان أي قوة الشيء و الحجة والبرهان، ومنها كذلك التسليط بمعنى التغليب واطلاق القهر والقدرة. انظر: الفيروز ابادي، القاموس المحيط، دار الكتب العلمية، بيروت 1995، ص 556 وما يليها.

⁽⁵⁾ بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، قانون الضبط الاقتصادي، المرجع السابق، ص 46.

القرار عند مباشرتها لمهامها. إذ يقتصر دورها على مهام استشارية تتمثل في تقديم التوصيات والاقتراحات وإبداء الآراء، دون أن تترتب على مخرجاتها أي آثار قانونية مُلزمة.

ومن جانبه وفي ذات السياق يرى مجلس الدولة الفرنسي في تقريره الخاص بالسلطات الادارية المستقلة⁽¹⁾ وكتحليل مبدئي منه، بأن مصطلح "سلطة" غير مرتبط بالاجهزة التي لها دور استشاري فقط. مشيرا في ذات الوقت بانه لا يوجد ما يدعو للشك في تمتع هذه الهيئات بسلطة حقيقة، متى مارست امتيازات السلطة العامة عن طريق اصدار القرارات. الا أن الاشكالية حسه تثير نقاشا حادا بخصوص تلك الاجهزة التي لا تحوز الا قوة التأثير المتمثلة في التحقيق، أو ابداء الرأي، او الاقتراحات او التوصيات او تقديم الملاحظات.

هذه الاشكالية تدعو للوقوف عندها، خاصة وان المشرع الفرنسي كيف صرح بعضا من الاجهزة المنشأة على أنها سلطات ادارية مستقلة، بالرغم من افتقارها لسلطة القرار كلجنة الوصول الى الوثائق الاداري مثلا. وهو الامر الذي دفع بطائفة من الفقه لاعتبار ان طبيعة تدخل هذه الاجهزة وتأثيرها على السلطة التنفيذية يبعدها عن دائرة الاجهزة الاستشارية، فلا يجب الاستهانة بالوظيفة التي تملؤها هذه الاجهزة، وان كانت لا تملك سلطة اتخاذ القرار، الا ان آراءها يمكن ان تشكل سلطة معنوية كبيرة.

وتجدر الإشارة الى أن مجلس الدولة الفرنسي في نهاية تحليله لمصطلح "السلطة"، انتصر لهذا الرأي معلنا بانه لا يهم ما اذا كانت بعض السلطات الادارية المستقلة لا تملك سلطة اصدار قرارات نافذة، مادام أن تأثيرها وقوة الاقناع لديها يؤديان الى نفس النتيجة⁽²⁾.

وعليه، فإنّ صفة "السلطة" تلازم الهيئات الإدارية المستقلة على اختلاف صورها، دون أن يتوقف ذلك على طبيعة المهام الموكلة إليها، سواء تمثّلت في اختصاصات تقريرية تُنتج قرارات ملزمة ونافذة بذاتها، أم اقتصرت على صلاحيات استشارية يقتصر أثرها على إبداء الرأي غير الملزم.

22-2- الطابع الإداري:

حسم المشرع الجزائري في الطبيعة الإدارية لبعض هذه الهيئات من خلال النص صراحة على ذلك، كما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة الذي كيفه الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة⁽³⁾ بسلطة إدارية، حيث

⁽¹⁾ Conseil d'état, Les autorités administratives indépendantes, Rapport public 2001, la documentation française, Paris, 2001, p290.

⁽²⁾ بلمحي زين العابدين، محاضرات في مقياس السلطات الادارية المستقلة، موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر تخصصي قانون عام والقانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2017/2018، ص30.

⁽³⁾ الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بالمنافسة، ج.ر، العدد 43، المؤرخة في 2003/07/20.

نصت المادة 23 منه على أن: " تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص " مجلس المنافسة " تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي".

ومع ذلك وفي حالات خاصة نجد أن المشرع لم يفصح عن الطابع الإداري لبعض السلطات الأخرى كما هو الحال بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات لم يشير صراحة الى طابعها الإداري، حيث تنص المادة 26 من القانون رقم 04-06 المتعلق بالتأمينات⁽¹⁾ على أن: " تنشأ لجنة الإشراف على التأمينات التي تتصرف كإدارة رقابة بواسطة الهيكل المكلف بالتأمينات لدى وزارة المالية. تمارس رقابة الدولة على نشاط التأمين وإعادة التأمين من طرف لجنة الإشراف على التأمينات".

وفي حال أغفل المشرع بيان الطابع الإداري لهذه الهيئات، فإن الأمر يقتضي الرجوع إلى اجتهادات القضاء وآراء الفقه، قصد استجلاء ما إذا كانت تُعد بالفعل هيئات إدارية.

2-2-3- طابع الاستقلال:

تُفهم استقلالية الهيئات الإدارية المستقلة، في معناها القانوني الدقيق، على أنها تحرر من الرقابة الرئاسية والوصائية معاً، دون أن يكون لتمتعها بالشخصية المعنوية أثر حاسم في هذا التقدير. غير أنّ موقف المشرع إزاء هذه الاستقلالية جاء متذبذباً؛ فبينما يكرّسها صراحة لبعض الهيئات بموجب قوانينها المنشئة، يغفل عن ذكرها بالنسبة لأخرى، بل قد ينقض اعترافه بها بعد إقراره لها سابقاً. وعليه، فإن تحديد مدى استقلالية هذه الهيئات لا يتحقق إلا من خلال فحصها في بُعديها العضوي والوظيفي.

2-2-3-1 الاستقلالية العضوية:

تقاس الاستقلالية العضوية للسلطات الإدارية المستقلة بناء على مؤشرات تتعلق بتركيبها البشرية بالإضافة إلى مؤشر مراعاة نظام التتافي أو إجراء الامتناع، وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

-المؤشرات المتعلقة بالتركيبة البشرية للسلطات الإدارية المستقلة: تتمثل هذه المؤشرات فيمايلي⁽²⁾:

-تعدد الأعضاء واختلاف صفتهم ومراكزهم القانونية: يعتبر تعدد الأعضاء واختلاف صفتهم ومراكزهم القانونية أهم مظهر يضمن الاستقلالية العضوية؛ إذ بالرجوع إلى تشكيلة بعض السلطات المستقلة نجدها تتكون من أعضاء يختلف قطاع انتمائهم أو عملهم، ليتراوح بين القضاء، والتعليم العالي، والمحاسبي، ومن ذوي الخبرة في المجال الاقتصادي والمالي، والاداري ؛ ففي المجال المصرفي مثلاً، نجد أن صفة ومراكز

⁽¹⁾ القانون رقم 04-06 في المؤرخ 20/02/2006 المتعلق بالتأمينات ، ج.ر، العدد 15، المؤرخة 12/03/2006.

⁽²⁾ كلفالي جمال، المرجع السابق، ص88.

الأعضاء المشكلة لمجلس النقد والقرض مختلفة، إلا أنها لا تتعدى أهل الخبرة في المجال المحاسبي، وذوي الخبرة في المجال الاقتصادي والمالي (المنافسة، الاستهلاك، البنوك... الخ).

-تعدد واختلاف الجهات المقترحة للأعضاء: يعين الأعضاء حسب قدراتهم في المجالات القانونية والاقتصادية والمالية من طرف جهات مختلفة، تتمثل في كل من رئيس الجمهورية، وبعض أعضاء السلطة التنفيذية، ومحافظ بنك الجزائر. وأعضاء ممثلين لأجهزة مهنية، فاختلفت جهات الاقتراح يؤثر على درجة الاستقلالية، لأنه لو كانت مهمة اقتراح الأعضاء مخولة لجهة واحدة ، فلن نكون أمام نفس درجة الاستقلالية.

-تحديد مدة انتداب الرئيس والأعضاء: يعد هذا التحديد القانوني مؤشر قوي يجسد استقلالية هذه من الناحية العضوية؛ حيث لو تم النص على تعيين الرئيس، والأعضاء لمدة غير محددة قانوناً؛ فلا يمكن القول بأية استقلالية عضوية، نتيجة جعلهم عرضة للعزل في أي وقت من طرف سلطة تعيينهم، وبالتالي يحاولون إرضاء هذه الجهات قدر الإمكان تجنباً لعزلهم في أي لحظة، الأمر الذي ينفي الاستقلالية العضوية.

-مؤشر نظام التنافي: يكرس هذا النظام استقلالية أعضاء السلطات الإدارية المستقلة، إذ يفرض عليهم عدم الجمع بين عضويتهم وأي وظيفة عمومية أخرى⁽¹⁾، كما يحظر عليهم في الوقت ذاته ممارسة أي نشاط مهني مواز⁽²⁾. وبهذا يسهم النظام في ضمان تفرغ الأعضاء التام لاداء مهامهم، بما يدرأ شبهة، وتجنّبهم أي تضارب محتمل في المصالح ويعزز الثقة في نزاهة قرارات هذه السلطات.

-مؤشر نظام الامتناع: يعد هذا النظام تقنية تهدف الى استبعاد بعض أعضاء الهيئة من المشاركة في المداولات المتعلقة بالمؤسسات محل المتابعة بسبب وضعيتهم الشخصية تجاهها⁽³⁾.

⁽¹⁾ نصت المادة 27 من القانون رقم 06-04 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالتأمينات: " تتنافى وظيفة لجنة الاشراف على التامينات مع كل...الوظائف الحكومية".

⁽²⁾ نصت المادة الاولى من الامر رقم 07-01 المؤرخ في 01/03/2007 المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف: " يهدف هذا الامر الى تحديد حالات التنافي والالتزامات الخاصة المتصلة ببعض المناصب والوظائف. ويطبق على شاغلي منصب تاطير او وظيفة عليا للدولة يمارسونها ضمن الهيئات والادارات العمومية و المؤسسات العمومية الاقتصادية. بما فيها الشركات المختلطة التي تحوز فيها الدولة 50 % على الاقل من راس المال وكذا على مستوى سلطات الضبط او كل هيئة عمومية اخرى مماثلة تتولى مهام الضبط او المراقبة او النحكيم".

⁽³⁾ نصت المادة 29 من الامر رقم 03-03 المؤرخ في 19/07/2003 المتعلق بالمنافسة على انه: " لا يمكن لاي عضو في مجلس المنافسة ان يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة او يكون بينه وبين احد اطرافها صلة او قرابة الى الدرجة الرابعة او يكون قد مثل او يمثل احد الاطراف المعنية...".

2-2-3-2- الاستقلالية الوظيفية:

تتكرس الاستقلالية الوظيفية للسلطات الإدارية المستقلة من خلال تمتعها بحرية ممارسة الصلاحيات، وحرية التسيير المالي والإداري⁽¹⁾:

بالنسبة لحرية الهيئة في ممارسة صلاحياتها، فهي تتحقق من خلال عدم خضوعها للسلطة الرئاسية للحكومة، مع ما يستتبع ذلك من حظر تدخل هذه الأخيرة في مهامها، حظر توجيه التعليمات أو الأوامر إليها، وكذلك استبعاد أي وسيلة للرقابة القبلية أو البعدية على أعمالها (الموافقة، التعديل، الحلول..).

أما بالنسبة لحرية التسيير المالي، فهي تظهر ابتداء من خلال تمتع الهيئة بالقدرة على اقتراح الميزانية التي تراها ملائمة للقيام بالمهام الموكلة إليها، كما تظهر من ناحية ثانية، على صعيد قدرتها على الاعتماد على مصادر تمويلية خاصة لتعويض النقص الذي قد يعتري ميزانيتها.

أخيرا بالنسبة لحرية التسيير الإداري، فهي تظهر على صعيد قدرة الهيئة على اختيار مستخدميها وتحديد مهامهم، حريتها في تنظيم وتسيير مصالحها الإدارية والتقنية وحريتها في تحديد نظامها الداخلي دون تدخل أو تعقيب من السلطة التنفيذية.

2- الاطار الوظيفي للضبط الاقتصادي:

إن اضطلاع السلطات الإدارية المستقلة بمهمة ضبط القطاعات المسندة إليها يستوجب تمكينها من صلاحيات متكاملة ومتنوعة، تجمع بين الصلاحيات التقريرية والصلاحيات التنازعية، وهو ما سنفصله على النحو الآتي:

2-1- السلطة التنظيمية:

تتوزع الصلاحيات التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة في اطار الضبط القبلي للمجال الاقتصادي بين اختصاص مباشر، يأخذ صورتين عامة وفردية، واختصاص غير مباشر يتمثل في ما يُعرف بالاختصاص الاستشاري. وسيعرض كل منهما على نحو الآتي:

2-1-1- صلاحية اصدار الأنظمة (الاختصاص التنظيمي العام):

عرفت السلطة التنظيمية بأنها: "المكنة القانونية التي منحها المشرع في القوانين المنظمة لبعض الهيئات الإدارية المستقلة، إصدار مجموعة من اللوائح المتضمنة 2 مجموعة من القواعد المطبقة للنصوص التشريعية

⁽¹⁾ بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، قانون الضبط الاقتصادي، المرجع السابق، ص52-53.

والتنظيمية" ⁽¹⁾. كما تعرف بأنها: "إمكانية السلطات الإدارية المستقلة، في إصدار مجموعة من الأنظمة (الوائح) التي تتمحور في وضع مجموعة من القواعد تطبيقا لنصوص تشريعية وتنظيمية صادرة، ولذلك تسمى بالسلطة التنظيمية التطبيقية" ⁽²⁾.

وقد حصر المشرع الاختصاص التنظيمي للسلطات الادارية المستقلة في الجزائر في النصوص المنشئة لها، في بعضها دون البعض الآخر، فمثال لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة منح لها الاختصاص التنظيمي بمقتضى المادة 15 من القانون 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم ⁽³⁾، ولجنة ضبط الكهرباء والغاز منح لها بموجب المادة 115 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات المعدل والمتمم ⁽⁴⁾، وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية منح لها هذا الاختصاص بالمادة 13 من القانون رقم 03-2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الملغى بموجب القانون رقم 04-18، المؤرخ في 10 مايو سنة 2018، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية ⁽⁵⁾، وسلطة ضبط الصحافة المكتوبة نصت عليه المادة 40 من القانون العضوي رقم 05-12 المؤرخ في 12 يناير. 2012 المتعلق بالاعلام المعدل بالقانون العضوي رقم 14-23 المؤرخ في 27 غشت 2023 المتعلق بالاعلام ⁽⁶⁾.

بالموازاة مع هذا لم يمنح لبعض السلطات الادارية المستقلة الاختصاص التنظيمي، غير أنه لها بعض الصلاحيات القانونية تجعل منها شريكا للسلطة التنفيذية في ممارسة السلطة التنظيمية مثل الهيئة العليا المستقلة للمراقبة الانتخابات.

¹⁾ Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, maison d'édition belkeise, Alger, 2012, p 100.

²⁾ زين العابدين بلماحي، النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة ، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2015/2016، ص 201.

³⁾ القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2003 ، المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10 ، المؤرخ في 23 مايو 1993 ، المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم، ج ر العدد 11، الصادر بتاريخ 19 فبراير 2003.

⁴⁾ القانون رقم 01-02 المؤرخ في 05 فبراير 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر، العدد 08، المؤرخة في 06 فبراير 2002.

⁵⁾ القانون رقم 04-18 المؤرخ في 10 مايو 2018 المحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج.ر، العدد 27، الصادر لافي 13 مايو 2018.

⁶⁾ القانون العضوي 14-23 المؤرخ في 27/08/2023 المتعلق بالاعلام، ج.ر، العدد 56، المؤرخة في 29/08/2023.

2-1-2- صلاحية اصدار القرارات الفردية (الاختصاص التنظيمي الفردي):

إن للسلطات الادارية المستقلة صلاحية إصدار قرارات فردية تمس شخص أو أشخاص معينين بذواتهم وهذا على خلاف السلطة التنظيمية العامة التي تتميز بالعمومية والتجريد⁽¹⁾، وتتخذ هذه القرارات احدى شكلين اما تراخيص تمنح للمتعاملين الاقتصاديين من اجل دخول السوق وذلك في اطار الضبط القبلي للقطاع (الاعتماد، الرخصة، التأشيرة بحسب الاحوال)، أو سحب الاعتماد⁽²⁾.

2-1-3- صلاحية التأثير (الاختصاص التنظيمي غير المباشر):

مُنحت السلطات الإدارية المستقلة اختصاصات ذات طابع استشاري تتيح لها الاسهام في اعداد القواعد القانونية المتعلقة بمجال تدخلها، فهي بذلك تمارس سلطة تنظيمية غير مباشرة تتجلى في إبداء الآراء وصياغة التوصيات والتعليمات والاقتراحات، والتي تشكل في مجموعها قواعد مرنة ذات طابع غير ملزم ، غير انها تظل ذات اثر عملي بالغ في توجيه الفاعلين وتكييف سلوكهم وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة⁽³⁾.

2-2- السلطة التنازعية:

إلى جانب ممارستها للسلطة التنظيمية، تتولى السلطات الإدارية المستقلة شكلاً آخر من أشكال السلطة في إطار الضبط البعدي للنشاط الاقتصادي، يتمثل في السلطة التنازعية، والتي نوضحها كما يلي:

2-2-1- الصلاحية العقابية:

تمارس السلطات الادارية المستقلة الصلاحية العقابية بصفة بعدية لضمان احترام الاعوان الاقتصاديين للقوانين والتنظيمات المعمول بها في قطاع تدخلها. وتندرج هذه الصلاحية في اطار ما يعرف بظاهرة "ازالة التجريم".

اعتمد الفقه القانوني في تحديده لمدلول ظاهرة ازالة التجريم بصفة عامة على ثلاث مقاربات اساسية⁽⁴⁾:

1- إلغاء الوصف الجزائي عن السلوك، وفي هذه الحالة يلغي المشرع النص الذي يجرم الفعل أي يخرج من دائرة التجريم، وهو ما يؤدي إلى صيرورة الفعل مباحا لا عقاب عليه، أي انه يصبح مشروعاً ولا يترتب عنه أي جزاء ولو كان مدنياً أو إدارياً.

⁽¹⁾ سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 2006، ص ص 465-466. عمار بوضياف، القرار الإداري، الطبعة الأولى، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 19.

⁽²⁾ (لمزيد من التفصيل راجع: عماد صوالحية، القرارات الادارية الصادرة عن السلطات الادارية المستقلة، دار الفا، قسنطينة، 2021، ص 4.

⁽³⁾ لمزيد من التفصيل راجع: خرشي الهام، السلطات الادارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 02، 2014/2015، ص 238 وما بعدها.

⁽⁴⁾ بوزيدي الياس، إزالة التجريم عن مخالفات الأعمال: بين وضوح الضوابط وحتمية التكيف مع حياة الأعمال، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، جامعة منتوري قسنطينة، المجلد 7، العدد 01، ص ص 136-137.

2-تقليص نظام التجريم، وذلك عن طريق تعديل الركن المادي أو المعنوي للجريمة، وفي هذه الحالة لا تختفي الجريمة من النظام القانوني، بل ينحصر نطاق التجريم والعقاب في بعض الأفعال المكونة لركنها المادي أو بعض صور ركنها المعنوي، ومثال ذلك أن يشترط المشرع عنصر العود أو حصر نظام المسؤولية في صورة الخطأ العمد بدلاً من الخطأ غير العمد.

3-إخراج الفعل من نطاقه الجزائي وإدخاله إلى صورة جديدة، بإعطائه وصف عدم المشروعية القانونية، ويتجسد ذلك في صورة عدم مشروعية مدنية أو عدم مشروعية إدارية، أي أن المشرع يبقي على الالتزام (القيام بعمل أو الامتناع عن عمل) إلا أن الجزاء عن الإخلال بهذا الالتزام يكون في صورة مدنية أو إدارية أو حتى تأديبية، وتمثل هذه الحالة الصورة الأكثر شيوعاً وهي التي درج الفقه على تسميتها بإزالة التجريم .

وتندرج إزالة التجريم في مادة الضبط الاقتصادي في إطار الصورة الأخيرة، حيث يتم بمقتضاها إلغاء العقوبات الجزائية واستبدالها بعقوبات إدارية توقعها سلطات الضبط المستقلة.

وتتمثل العقوبات الإدارية في توقيع عقوبات مالية تحدد عمومًا بنسب من رقم أعمال المتعامل الاقتصادي المرتكب للمخالفة⁽¹⁾، وفي توقيع عقوبات مقيدة أو سالبة للحقوق⁽²⁾. وفي جميع الحالات، تتناسب العقوبات الاقتصادية مع درجة الأضرار المترتبة عن المخالفة المرتكبة، مما يجعلها أنسب ردعاً وأكثر فعالية.

2-2-2-صلاحيات التحقيق واتخاذ تدابير تصحيحية:

تتمتع سلطات الضبط الاقتصادي، بغرض الممارسة الفعلية لوظيفتها العقابية، بسلطتين أساسيتين⁽³⁾: تتمثل الأولى في سلطة التحقيق، والتي تعني صلاحية جمع المعلومات المرتبطة بالقطاع الذي تشرف على ضبطه. وتنقسم هذه التحقيقات إلى نوعين: تحقيقات غير قسرية تسمح بالإطلاع على أي وثيقة أو مستند، وتمكّن من الدخول إلى مختلف الأماكن المهنية، وجمع المعلومات إما في نفس الموقع المهني أو من خلال استدعاء المتعاملين إلى مقر السلطة؛ وتحقيقات ذات طابع قسري تباشرها سلطات الضبط المستقلة عند بحثها عن المخالفات، حيث تتسع صلاحياتها لتشمل التفتيش والحجز. أما الثانية، فهي سلطة اتخاذ التدابير التصحيحية، والتي تخول بعض سلطات الضبط المستقلة توجيه إنذارات وأوامر إلى المتعاملين الاقتصاديين بغرض تصحيح السلوكات غير المشروعة أو المخالفة للقوانين والتنظيمات المعمول بها.

⁽¹⁾ راجع: المادة 141 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، و المادة 36 من القانون رقم 18-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية.

⁽²⁾ راجع : المادتين 95 و 114 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقروض، و المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 يتعلق ببورصة القيم المنقولة، والمادة 36 من القانون رقم 18-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية.

⁽³⁾ بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، قانون الضبط الاقتصادي، المرجع السابق، ص ص 81-82.

2-2-3-صلاحية فض النزاعات:

ان اقرار المشرع للسلطات الادارية المستقلة بصلاحية فض النزاعات هو تحويل لصلاحيات قضائية هي في الاصل من اختصاص القاضي في اطار ما يسمى ب "ظاهرة ازالة الصفة القضائية"⁽¹⁾.

منح المشرع اختصاص الفصل في النزاعات لعدد محدود من السلطات الإدارية المستقلة، متخذاً من التحكيم الآلية الرئيسية لذلك، مع إقرار بعض الاستثناءات التي أجازت لهذه السلطات اللجوء إلى وسائل بديلة كالمصالحة أو الوساطة، على غرار لجنة ضبط الكهرباء والغاز التي خولها المشرع بموجب المادة 132 من قانون الكهرباء والغاز صلاحية إجراء المصالحة بين المتعاملين⁽²⁾.

وقد اقتصر منح هذا الاختصاص في بدايته على ثلاث هيئات: لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة ولجنة ضبط الكهرباء والغاز، حيث أنشئت على مستواهما أجهزة داخلية مستقلة عُرفت بغرف التحكيم، في حين أُسندت لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية صلاحية التحكيم دون النص على إحداث جهاز داخلي مستقل، مع تمكينها في الوقت ذاته من الفصل في النزاعات المرتبطة بخدمات التوصيل أو الربط البيني. أما في مرحلة لاحقة، فقد وسّع المشرع من نطاق هذا الاختصاص ليشمل سلطة ضبط السمعي البصري، بموجب القانون المنظم للقطاع، مانحاً إياها صلاحية التحكيم بشكل مباشر في إطار عملها المؤسسي.

⁽¹⁾ بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، قانون الضبط الاقتصادي، المرجع السابق، ص 82.

⁽²⁾ نصت المادة 32 من القانون رقم 01-02 المؤرخ في 2002/02/05 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات: "تنظم لجنة الضبط ضمنها مصلحة للمصالحة تتولى النظر في الخلافات الناجمة عن تطبيق التنظيم، ولا سيما المتعلق منه باستخدام الشبكات والتعريفات ومكافأة المتعاملين....."

قائمة المصادر:

- ✓ دستور الجمهورية الجزائرية، دستور 1989، ج.ر، العدد9، السنة 26، المؤرخة في 01 مارس 1989.
- ✓ التعديل الدستوري 2016، ج.ر، العدد 14، السنة53، المؤرخة في 07 مارس 2016.
- ✓ التعديل الدستوري نوفمبر 2020، العدد 82، ج.ر، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.
- ✓ القانون العضوي 14-23 المؤرخ في 2023/08/27 المتعلق بالاعلام، ج.ر، العدد 56، المؤرخة في 2023/08/29.
- ✓ الامر 06/95 المؤرخ في 1995/1/25 المتعلق بالمنافسة، ج.ر، العدد 9 لسنة 1995 المعدل و المتمم بموجب الامر 03/03 المؤرخ في 2003/07/19، ج.ر، العدد 42 لسنة 2003. و المعدل و المتمم بالقانون 12/08 المؤرخ في 2008/07/25، ج.ر، العدد 36.
- ✓ الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 195/07/17 المتعلق بمجلس المحاسبة، ج.ر، العدد 39، مؤرخة في 1995/07/23.
- ✓ الامر رقم 04-01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، الجريدة الرسمية، العدد 47، السنة 38، المؤرخة في 22 غشت 2001.
- ✓ الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بالمنافسة، ج.ر، العدد 43، المؤرخة في 2003/07/20.
- ✓ الأمر رقم 95-04 الصادر في (1995/01/21) الجريدة الرسمية العدد 07 الصادرة في (1995/02/15).
- ✓ الامر رقم 01-07 المؤرخ في 2007/03/01 المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف.
- ✓ الأمر رقم 95-22 المؤرخ في 1995/08/26 المتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية الاقتصادية، جريدة رسمية عدد 48، المؤرخة في 03/09/1995.
- ✓ القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية، العدد 2، السنة 25، المؤرخة في 13 يناير 1988.
- ✓ القانون 07/90 المؤرخ في 1990/04/03 المتعلق بالاعلام، ج.ر، العدد 14.
- ✓ القانون 91-08 المؤرخ في 1991/04/27 ج.ر.العدد20، المؤرخة في 1991/05/01.
- ✓ القانون رقم 01-02 المؤرخ في 05 فبراير 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر، العدد 08، المؤرخة في 06 فبراير 2002.
- ✓ القانون رقم 18-04 المرخ في 10 مايو 2018 المحدد القواع العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج.ر، العدد 27، الصادر لافي 13 مايو 2018.
- ✓ القانون 10-01 المؤرخ في 2010/06/29 والمتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج.ر، العدد 24، المؤرخة في 2010/01/17/11.
- ✓ القانون 01/02 المؤرخ في 2002/2/5 المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز عبر القنوات ، ج.ر، العدد 8.
- ✓ القانون 12/05 المؤرخ في 2005/08/04 المتعلق بالمياه ، ج.ر، العدد 60.

- ✓ القانون 03/2000 المؤرخ في 05/08/2000 المتعلق بالقواعد العامة للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، ج.ر، العدد 4
- ✓ القانون رقم 10/01 المؤرخ في 03/01/2001 المتعلق بالمناجم ، ج.ر، العدد 14.
- ✓ القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2003 ،المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10 ،المؤرخ في 23 مايو 1993 ،المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم، ج ر العدد 11،الصادر بتاريخ 19 فبراير 2003.
- ✓ القانون رقم 04-06 في المؤرخ 20/02/2006 المتعلق بالتأمينات ، ج.ر، العدد 15، المؤرخة 12/03/2006.
- ✓ القانون رقم 04-06 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالتأمينات
- ✓ القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25/06/2008 المتعلق بالمنافسة ، ج. ر ، العدد 36، المؤرخة في 02/07/2008.
- ✓ القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أبريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج.ر، العدد 21 المؤرخة في 08 ماي 1991.
- ✓ لقانون 10/90 المؤرخ في 14/04/1990 المتعلق بالقرض و النقد ، الجريدة الرسمية عدد 16 سنة 1990 المعدل و المتمم بالامر 01/01 المؤرخ في 27/02/2001، ج.ر، العدد، 14 2001 و الأمر 11/03 المؤرخ في 26/08/2003، ج.ر، العدد 52، 2003.
- ✓ المرسوم التشريعي 10/93 المؤرخ في 23/03/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر، العدد 34 ، 1993 المعدل و المتمم بالقانون 04/03 المؤرخ في 17/02/2003 ، ج.ر، العدد 11 سنة 2003 ، المعدل و المتمم بالقانون 12/08 المؤرخ في 25/07/..، ج.ر، العدد 36..
- ✓ المرسوم الرئاسي 95-345 المؤرخ في 06 جمادى الثانية عام 1416 الموافق 30 أكتوبر 1995 الجريدة الرسمية العدد 66 لسنة 19.
- ✓ المرسوم الرئاسي رقم 16-156 المؤرخ في 19 شعبان عام 1437 الموافق 26 مايو 2016 الجريدة الرسمية العدد 33 الصادرة في 05 يونيو 2016.
- ✓ المرسوم الرئاسي رقم 05-159 المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1426 الموافق 27 ابريل 2005
- ✓ المرسوم الرئاسي رقم 95-346 الصادر في (1995/10/30) الجريدة الرسمية العدد 66 الصادرة بتاريخ (1995/11/05).
- ✓ المرسوم التنفيذي 01-253 المؤرخ في 10/09/2001 المتعلق بتشكيلة مجلس مساهمات الدولة وسيره، ج.ر، العدد 51 بتاريخ 12/09/2001.
- ✓ المرسوم التنفيذي 04/331 المؤرخ في 18/10/2004 المتضمن صنع المواد التبغية و استردادها و توزيعها ، ج.ر، العدد 66.
- ✓ المرسوم التنفيذي 09-96 المؤرخ في 22 فبراير 2009 يحدد شروط وكيفيات رقابة وتدقيق المفتشية العامة للمالية لتسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر ، العدد 46، المرخة في 40/03/2009.
- ✓ المرسوم التنفيذي 08-272 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.ر العدد 50، الصادر في 07 سبتمبر 2008.

قائمة المراجع:

أولاً: الكتب

1. أحمد إبراهيم حسن، غاية القانون "دراسة في فلسفة القانون"، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2003.
2. أحمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي، دار النهضة، القاهرة، 1994.
3. أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، دار الجامعة الجديدة، اسكندرية، مصر 2008.
4. بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، الوسيط في القانون الاقتصادي العام، دار الهدى، 2021.
5. بشير الشريف شمس الدين، لعقابي سميحة، قانون الضبط الاقتصادي، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2021.
6. رشيد واضح، المؤسسة في التشريع الجزائري بين النظرية و التطبيق، الجزائر، دار هومة، 2002.
7. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 2006، ص ص 465-466. عمار بوضياف، القرار الإداري، الطبعة الأولى، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
8. سليمان طارق عبد الوهاب، المدخل الى علم العقاب الحديث، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2011.
9. ضياء مجيد الموسوي، الخصوصية والتصحيحات الهيكلية، آراء واتجاهات، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1995.
10. طعيمة الجرف، القانون الإداري، دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الادارة العامة، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، 1970.
11. عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية، بدون طبعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2003.
12. عبده محمد فاضل الربيعي، الخصخصة وأثارها على التنمية بالدول النامية، مكتبة مدبولي، القاهرة، مصر، 2004.
13. علي فيلاي، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، 2011، ص 65؛ د. عبد المنعم فرج الصدة، حق الملكية، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الثالثة، 1967.
14. عماد صوالحية، القرارات الادارية الصادرة عن السلطات الادارية المستقلة، دار الفاء، قسنطينة، 2021.
15. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2011.
16. عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الاول، النظام الإداري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008.
17. فتيحة يوسف المولودة عماري، احكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، الطبعة الثانية، دار الغرب والتوزيع، وهران، الجزائر، 2007.
18. فريد العريني، الشركات التجارية (المشرع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال، دار الجامعة، 2003. فوزي محمد سامي، الشركات التجاري(الاحكام العامة والخاصة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2006.
19. لباد ناصر، السلطات الادارية المستقلة، مجلة الادارة، العدد الأول، 2001.

20. ماجد راغب لحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1994 ..
21. محمد الصغير بعلي، النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 1990.
22. محمد فريد العريني. الشركات التجارية. الدار الجامعية الجديدة الإسكندرية، 2003 .
23. مليكة الصروخ، القانون الإداري (دراسة مقارنة)، مطبعة النجاح الجديد، الدار البيضاء، 2010 .
24. يسري محمد العصار، دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

ثانيا: الرسائل والاطروحات الجامعية:

1. بن دقيش عفاف، تنظيم القطاع العام الاقتصادي في الجزائر منذ 1988، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015-2016.
2. خرشي الهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 02، 2014/2015.
3. زين العابدين بلماحي، النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة ، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2015/2016.
4. سعودي زهير، النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسات العمومية الاقتصادية على ضوء الامر 01-04، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، بن عكنون، الجزائر، 2005 .
5. عزوي عبد الرحمن ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن عكنون الجزائر، 2007.
6. عمر بوجادي، مسؤولية مجلس الإدارة في المؤسسة العامة، رسالة ماجستير ، معهد العلوم القانونية والإدارية، بن عكنون، الجزائر، 1989.
7. قحيوش الوليد، الرقابة على اعمال السلطات الادارية المستقلة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق (سعيد حمدين)، جامعة الجزائر 1، 2016/2017.
8. النوعي أحمد، النظام القانوني للأحكام الوطنية العمومية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017/2018.

ثالثا: المقالات

1. أحسن غربي، مبدأ الامن القانوني في التعديل الدستوري 2020، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية، جامعة خميس مليانة، المجلد 5، العدد 2، 2023.
2. أمجد خيرت سعيد، التأميم وملكية الاجانب، المجلة المصرية للقانون الدولي، مجلد 19 ،العدد03، 1963.
3. بوزيدي الياس، إزالة التجريم عن مخالفات الأعمال: بين وضوح الضوابط وحتمية التكيف مع حياة الأعمال، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، جامعة منتوري قسنطينة، المجلد 7، العدد 01.

4. سكار شمس الدين ، دحو مختار، المؤسسة العمومية الاقتصادية بين الاستقلالية و رقابة المفتشية العامة للمالية، مجلة التنظيم والعمل، جامعة مصطفى إسمطبولي - معسكر، المجلد 12، العدد2، 2023.
5. سويلم فضيلة، دور الضبط الاقتصادي في حماية آليات السوق، مجلة الدراسات الحقوقية ، جامعة سعيدة، المجلد 09، العدد 02، ديسمبر 2022.
6. ضياف ياسمين، مستجدات الدور الرقابي لمجلس المحاسبة الجزائري، مجلة البحوث في العلوم المالية والمحاسبية، جامعة المسيلة، المجلد 7، العدد2، 2022.
7. عامر زغير محسين، الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية، بحث نشر بمجلة مركزدراسات الكوفة ، عدد 18، جامعة الكوفة، العراق، 2010 .
8. عبد المجيد غميحة، مبدأ الأمن القانوني و ضرورة الأمن القضائي ، عرض مقدم في إطار الندوة المنظمة من طرف الودادية الحسنية للقضاء بمناسبة المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الإفريقية للاتحاد العالمي للقضاء ، الدار البيضاء، 28مارس2008.
9. فؤاد الصامت، دور القاعدة القانونية في توفير الأمن القانوني، مجلة المتوسط للدراسات القانونية والقضائية، العدد2.
10. محمد سالم كريم، دور القضاء الدستوري في تحقيق مبدأ الامن القانوني، جامعة القادسية، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، العدد الثاني المجلد الثامن، كانون الاول، 2017 .

رابعاً: أشغال ملتقيات

- آيت وازو ازينة، "دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة، في شرعية سلطات الضبط المستقلة"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 23 و 24 ماي 2007 .
- قادة شهيدة، قانون المنافسة بين تكريس حرية المنافسة وخدمة المستهلك، الملتقى الوطني "الاستهلاك والمنافسة في القانون الجزائري"، جامعة تلمسان، 27 جوان 2001.

خامساً: المحاضرات

1. بلماحي زين العابدين، محاضرات في مقياس السلطات الادارية المستقلة، موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر تخصصي قانون عام والقانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تلمسان، 2018/2017.
2. بن بعلاش خليفة، محاضرات في مقياس القانون العام الاقتصادي، موجهة الى طلبة السنة الثالثة قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ملحقة السوق، تيارت، 2023/2022.
3. حبشي ليلي كميلا، محاضرات في مقياس القانون الاقتصادي العام، لطلبة السنة الثالثة ليسانس قانون عام، كلية الحقوق جامعة بلحاج بوشعيب-عين تموشنت، 2024-2023.
4. خرشي الهام، ملخص محاضرات في مقياس السلطات الادارية المستقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغيد- سطيف 02، 2025-2024.

5. زغودي عمر، محاضرات في مقياس القانون العام الاقتصادي، موجهة لطلبة السنة الثالثة ليسانس، تخصص قانون عام، المركز الجامعي أفلو، 2021/2020 .
6. شاوش أسماء، محاضرات في مقياس المؤسسات العمومية الاقتصادية، موجهة لطلبة سنة ثانية ماستر قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة جيلالي بونعامة-خميس مليانة، 2023-2024.
7. عبد الرزاق زويتن، دروس في القانون العام الاقتصادي، موجهة لطلبة السنة الثالثة قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، 2016/2015.
8. عبد المجيد صغير بيرم، الوجيز في القانون العام الاقتصادي، موجهة لطلبة السنة الثالثة قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2017/2016.
9. غراس عبد الحكيم، محاضرات في القانون العام الاقتصادي، موجهة لطلبة السنة الثالثة قانون عام، جامعة جيلالي ليايس، سيد بلعباس، 2021/2020.
10. كلفالي جمال، محاضرات القانون العام الاقتصادي، لطلبة السنة الثالثة قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الشاذلي بن جديد-الطارف، 2024-2023.
11. لكل صالح، محاضرات في القانون العام الاقتصادي، موجهة الى السنة الثالثة قانون عام ، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، 2019/2018.

Les ouvrages :

1. Abderrazak Zouiten, L'investissement en droit algérien, thèse de doctorat en droit public, faculté de droit, l'université des Frères Mentouri- Constantine, 2014-2015.
2. ALAIN Morel de la ffa(fédération français d'addiction), paris, 2010, p01. 2-JURIDICIONNAIRE, centre de traduction st de terminologie juridiques(cttj), faculté de droite, université de macton, paris, p01.
3. André De Laubadère, Pierre Delvolvé, Droit public économique, 5ème édition, Dalloz.
4. Bertrand Mathieu, la sécurité juridique: un principe constitutionnel clandestin mais efficient, droit constitutionnel, Mélanges .P. Gélard, Édition Montchrestien, Paris-France, 1999
5. CHÉROT (J-Y) - Droit public économique - Paris, Économica, 2e éd., 2007.
6. COLIN (F) - Droit public économique - Paris, Gualino éditeurs, Mémento LMD, 2e éd., 2007,
7. Conseil d'Etat, Sécurité juridique et complexité du droit, Rapport public, -Etudes et documents du Conseil d'Etat n°57, La documentation française, 2006.
8. Didier Linotte, Alexandre Graboy-Grobescio, Droit public économique, Dalloz, Paris, 2001.
9. Frédéric colin, Droit public économique, 4ème édition, Gualino
- 10.GUIBAL (M), Répertoire de droit commercial, Dalloz, Commerce et industrie, septembre 1994,
- 11.Jean PRADAL, Droit pénal, T1 (Introduction générale, droit pénal général), Cujas, Paris, 8^{eme} éd, 1992.
- 12.JURIDICIONNAIRE ,centre de traduction st de terminologie juridiques(cttj), faculté de droite, université de macton, paris, p01.

- 13.KOVAR (R) - Où en est la liberté du commerce et de l'industrie ? - Dr. Adm., 2007.
- 14.P. Wachsmann, La liberté d'entreprendre : droit fondamental ou principe économique ?, Revue française de droit constitutionnel, n° 60, 2004.
- 15.Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, maison d'édition belkeise, Alger, 2012.
- 16.Robert Savy :l'intervention des pouvoirs publics dans la vie économique, Études de droit comparé, Revue internationale de droit comparé, 1979 ,Volume 31,No 4.
- 17.SANKALP JAIN, FREEDOM OF CONTRACT: CONCEPT, POSTULATES AND RESTRICTIONS, SSRN Electronic Journal, October 2020.

2	المقدمة
3	المحور الأول: البناء النظري للقانون العام الاقتصادي
3	أولاً: مفهوم القانون الاقتصادي
3	1-نشأة القانون العام الاقتصادي
3	نشأة القانون العام الاقتصادي في فرنسا
6	نشأة القانون العام الاقتصادي في الجزائر
8	2-تعريف القانون العام الاقتصادي
9	3-خصائص القانون العام الاقتصادي
11	ثانياً: مصادر القانون العام الاقتصادي
11	1-المصادر الداخلية للقانون العام الاقتصادي
15	2-المصادر الخارجية للقانون العام الاقتصادي
17	ثالثاً: مبادئ القانون العام الاقتصادي
17	1-المبادئ الكلاسيكية للقانون العام الاقتصادي
26	2-المبادئ الحديثة للقانون العام الاقتصادي
32	المحور الثاني:القطاع العام
32	أولاً: تعريف القطاع العام الاقتصادي
32	ثانياً: تطور أساليب تسيير القطاع العام الاقتصادي
34	ثالثاً: مضمون القطاع العام الاقتصادي
34	1- الهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري:
34	1-1-تعريف الهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري:
35	1-2- انشاء الهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري والغائها
36	1-3-الهيكلية الداخلية للهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري:

37	1-4-الرقابة على الهيئات ذات الطابع الصناعي والتجاري:
38	2-المؤسسات العمومية الاقتصادية:
38	1-1-تعريف المؤسسات الاقتصادية العمومية:
40	1-2-إنشاء المؤسسات الاقتصادية العمومية وحلها:
46	1-3-الهيكلية الداخلية للمؤسسات العمومية الاقتصادية
47	1-3-1-الهيكلية الداخلية للمؤسسات الخاضعة لأحكام القانون التجاري:
51	1-3-2-الهيكلية الداخلية للمؤسسات العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل خاص:
52	1-4-الرقابة على المؤسسات العمومية الاقتصادية:
52	1-4-1-الرقابة الداخلية للمؤسسات العمومية الاقتصادية:
54	1-4-2-الرقابة الخارجية على المؤسسات العمومية الاقتصادية:
58	المحور الثالث: الضبط الاقتصادي
58	أولاً: تعريف الضبط الاقتصادي
59	ثانياً: الاطار المؤسسي للضبط الاقتصادي
60	1- نشأة السلطات الإدارية المستقلة
63	2- الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة
67	ثالثاً: الاطار الوظيفي للضبط الاقتصادي
67	1-السلطة التنظيمية
69	2- السلطة التنازعية
72	قائمة المصادر والمراجع