الإشكالات القانونية المثارة في ظل اعتبار المؤسسة العمومية الاقتصادية في الجزائر كعون اقتصادي.

The legal problems raised in light of the consideration of the economic public institution in Algeria as an economic aid.

د. منصور جلطي

أستاذ محاضر أ ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مستغانم

mansour.djelti@univ-mosta.dz

تاريخ الاستلام: 2022/11/15 تاريخ القبول: 2022/12/18 تاريخ النشر: 2023/01/31

الملخص: تسعى الجزائر كدولة يعيش اقتصادها مرحلته الانتقالية، إيجاد حلول وسط تمكنها من تفعيل المبادئ الأساسية لاقتصاد السوق، بعد ضبط الآليات التي تكرس الدور التنظيمي والرقابي للدولة في المجال الاقتصادي. تعتبر المؤسسة العمومية بمفاهيمها المختلفة أحد أهم صور تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي. ترتبط دراسة المؤسسة العامة من الناحية القانونية ارتباطا وثيقا بالنظرية التقليدية للمرفق العام والقانون الإداري،

الكلمات المفتاحية: المؤسسة العمومية ، الاقتصادية ، العون الاقتصادي ، الصناعي والتجاري .

Abstract:

Algeria, as a country whose economy is in a transitional phase, is seeking to find compromise solutions that would enable it to activate the basic principles of a market economy, after adjusting the mechanisms that enshrine the regulatory and supervisory role of the state in the economic field. The public corporation, with its various concepts, is considered one of the most important forms of state intervention in economic activity.

Keywords: Public institution, economic, economic, industrial and commercial aid.

.

المؤلف المرسل: منصور جلطي ، **الإيميل:** mansour.djelti@univ-mosta.dz

1- . مقدمة :

لما كانت المفاهيم القانونية هي انعكاس للأوضاع السياسية والاقتصادية السائدة في مجتمع مع، و بالتالي لا يمكن فصل فكرة المؤسسة العمومية عن التطور التاريخي الذي نشأ فيه القطاع العام، لأنها برزت للوجود بعد نشوء هذا القطاع، فالنظام الرأسمالي نظام يستند إلى دعامتين أساسيتين هما: الملكية الخاصة لوسائل الإنتاج و حرية العمل و المنافسة، ، غير أن اتساع وظائف الدولة بفعل الأزمات الدورية التي مر بها الاقتصاد الرأسمالي بين فترة و أخرى، قد جعل البناء التنظيمي لإدارة هذه الوظائف عائقا أمام تحقيق هذه المهام لذلك لجأت الدو إلى البحث عن صيغ تنظيمية تكون لها القدرة على أداء الأعمال بما يتفق مع طبيعة العلاقات الرأسمالية، و هو ما يتطلب بدوره أن يكون لهذه التنظيمات قدر من الاستقلال المالي، و أن تمتلك الشخصية المعنوية، فكان هذا الأمر سببا في ظهور فكرة المؤسسة العمومية ضمن نطاق القانون العام، و على هذا الأساس ارتبط مفهوم المؤسسة العمومية بهذا التطور التاريخي لفترة طويلة فلم يرى الفقه الإداري فيها سوى أنها شخص إداري عام تنشئه الدولة لإدارة مرفق عام يتمتع بالشخصية المعنوية و يتبع في إدارته أساليب القانون العام .

لكن بعد امتداد وظائف الدولة إلى المجال الصناعي و التجاري و ظهور المرافق العامة الاقتصادية و المؤسسات العمومية الصناعية و التجارية التي تستعير ما يلائمها من قواعد و أساليب القانون الخاص، جعل المفهوم التقليدي للمؤسسة العمومية يصاب بأزمة، وكان منشأ التعقيد في النظام القانوني القابل للتطبيق على كل من المؤسسات العمومية الصناعية و التجارية و المؤسسات العمومية الإدارية .

في الجزائر اختلف مفهوم المؤسسة العمومية باختلاف المراحل و النظام السياسي و القانوني السائد في كل فترة وبعد أكثر من ربع قرن من تطبيق نظام اقتصادي قائم على احتكار المبادرة وسيادة القطاع العام، تم الإعلان عن تحرير الاقتصاد وتشجيع المبادرة الخاصة مع احتفاظ الدولة بمساحة للمشاركة في النشاط الاقتصادي بعد إعادة النظر في طريقة تسيير القطاع الاقتصادي التي صاغ مضمونها القانون 01-88المتضمن القانون التوجيهي لاستقلالية المؤسسات الاقتصادية. فظهر أسلوب المؤسسة العمومية الاقتصاد ية كشكل قانوني يتمتع بالاستقلالية المالية والعضوية،

إن التنوع في وظائف المؤسسة العمومية وفي الأشكال أو الصور التي تظهر بها، يستلزم ضبط الإطار القانوني الذي يحكم تدخلها وهو ما يؤدي بالتبعية إلى الفصل بين الأدوار المختلفة للدولة عند تطبيقها لاقتصاد السوق، غير أن ضبط الإطار القانوني للمؤسسة العمومية يتطلب بداية تحديد وضبط مفهومها .

هذا ما دفعنا إلى طرح الاشكال التالي : ما مدى تلبية الإطار القانوني الذي يحكم المؤسسة العمومية لمبادئ وقواعد اقتصاد السوق عند ممارستها للنشاط الاقتصادي إذا ما تم الاخذ بعين الاعتبار مسألة ضبط المفاهيم المختلفة للمؤسسة العمومية، وهل يمكن أن نعتبر المؤسسة العمومية الاقتصادية عونا اقتصاديا يخضع لأحكام القانون الخاص؟ .

هذا ما سأحاول الإجابة عليه من خلال التعرض للعناصر التالية :

2- المؤسسة العمومية (مدخل مفاهيمي) .

يدور نشاط الدولة في إطار الفكر الفلسفي السائد فيها، فهو الذي يحدد لهذا النشاط طبيعته وأبعاده الحقيقية ، وكان طبيعيا أن تستحدث الدول من الأساليب الإدارية، ما يكفل القيام بتلك الأوجه الجديدة من النشاط الذي تحقق به أهداف الفكر الفلسفي الذي تؤمن به. ولقد كانت المؤسسة العمومية واحدة من تلك الوسائل التي ابتدعها الفكر الإداري، في مجال تنفيذ أوجه نشاط الدولة الحديثة، بقصد التخفيف من غلو الإدارة المركزية لذلك استحدثت المؤسسة العمومية في الماضي لغرض إدارة قطاعات محدودة من أوجه نشاط الدولة ثم استخدمت فيما بعد في المجال الضخم للمشروعات العامة.

لذا سنحاول تتبع مراحل التطور التي مرت بها هذه الفكرة في ضوء التطور المقابل في وظائف الدولة المعاصرة، من خلال الفرعين التاليين :

1.2 ظهور فكرة المؤسسة العمومية

تستلهم مبادئ المذهب الحر مقومات وجودها من الفرد، فيقوم هذا المذهب على أساس أن للأفراد حقوقا لصيقة بهم، ولدت معهم ولا يمكن للدولة أن تمسها أو تسن ما يخالفها، فهي إذن

سابقة عن نشأة الدولة، وفي مرتبة تعلو الدولة، لأن الغاية من قيام الدولة حماية تلك الحريات الفردية، وبهذا يكون المذهب الفردي قد أرسى مبدأين هما[1]:

- الحرية.
- عدم تدخل الدولة

يمكن القول بصورة عامة أن الجذور التاريخية لفكرة المؤسسة العمومية، ترجع إلى تلك الهيئات التي أنشأتها السلطة العامة في فرنسا في غضون القرنين السابع عشر والثامن عشر، لتقوم بأداء بعض الخدمات العامة في مجالات التعليم والصحة والبر والإحسان[2].

ولقد ساهم المشرع المدني الفرنسي بدوره في إلقاء المزيد من الغموض، حيث استخدم في مناسبات عديدة تعبير المؤسسة العمومية دون تفريق كامل بين هذا المفهوم والمفاهيم الأخرى القريبة، فأحيانا يظهر تعبير المؤسسة العمومية مساويا لتعبير شخص معنوي من القانون العام أو إداري وهذا هو حال ال ، وأحيانا على العكس ينطبق تعبير المؤسسة العمومية على شخص معنوي من القانون الخاص، يستفيد من حماية معينة من الإدارة وهو المؤسسات ذات النفع العام[3].

1.1.2 التمييز بين فكرة المؤسسة العمومية وفكرة المؤسسة ذات النفع العام

منذ عام 1880وبعد مرور فترة من التقصي والبحث تأكد التمييز بين المؤسسة العمومية والأشخاص الإقليمية، حيث أصبح تعبير المؤسسة العمومية مقصورا على المرافق العمومية

[1] - جلول شيتور، الحرية الفردية في المذهب الفردي، مجلة العلوم الإنسانية، العدد العاشر، جامعة محمد خيضر بسكرة، نوفمبر،2006ص. 140.

[2] - سعد العلوش، نظرية المؤسسة العامة، رسالة دكتوراه الدولة في الحقوق، جامعة القاهرة، ،1967ص. 25 .

[3] - جورج قوديل، بيار دلقولقيه، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ،2001ص. **443** .

المتخصصة، التي تتمتع بالشخصية المعنوية واتجهت كل الجهود إلى إيجاد معيار للتمييز بين المؤسسة العمومية والمؤسسة ذات النفع العام[4].

إن أول من ميز بين هذين النوعين هو حكم محكمة النقض الصادر في 05مارس 1855، المتعلق بصندوق ادخار كايين Caisse d'Epargne de CAEN حيث أقام تفرقة شهيرة بين المؤسسات العمومية والمؤسسات ذات النفع العام .إذ اعتبر الأولى جزء لا يتجزأ من الإدارة وهي لذلك من الأشخاص العامة أما الثانية فهي على العكس ليست إلا مجرد تجمعات خاصة Groupements Privés تتمتع ببعض امتيازات السلطة العامة.

بالنسبة لأصل الهيئة، عادة يعتبر أن المبادرة لإنشاء المؤسسة العمومية تصدر عن السلطات العمومية، وبالنتيجة فإن كل مؤسسة تحدثها السلطات هي مؤسسة عمومية، أما إذا كانت المبادرة الخاصة هي التي أنشأت الهيئة فتعتبر مؤسسة ذات نفع عام [5]، إلا أن القاضي غالبا ما يلجأ لمعيار امتيازات السلطة العامة ، فعندما يعطي المشرع لمؤسسة ما مثل هذه الامتيازات (منح السلطة التنظيمية، تحصيل الرسوم)...فإنها تعتبر مؤسسة عمومية [6].

وهكذا تمخض عن هذا التطور في مسألة التمييز بين المؤسسات العمومية والمؤسسات ذات النفع العام، ظهور المفهوم التقليدي للمؤسسة العمومية،[7].

2.1.2 النظام القانوني للمؤسسة العمومية في مفهومها التقليدي

لقد عرفت المؤسسة العمومية بشكل استقر عليه الفقه، بأنها مرفق عام منح الشخصية المعنوية وهي الصورة التطبيقية لفكرة اللامركزية الإدارية في القطاع المصلحي أو ما يسمى باللامركزية المصلحية [8] .

[4] - سعد العلوش، المر السابق، ص15 .

[5] - أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة د محمد عرب صاصيلا، الطبعة الرابعة، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2006 ، ص 445.

[6] - احمد محيو ، مرجع سابق ، ص 445 .

[7] - سعد العلوش، المرجع السابق، ص20.

وبذلك فإن المؤسسة العمومية هي شخص معنوي تعطي للمرفق العام تنظيما إداريا عاما يتمتع بقدر من الاستقلالية نتيجة للاعتراف له بالشخصية المعنوية[9].

تخضع المؤسسة العمومية في مفهومها التقليدي إلى قواعد القانون العمومي ولاسيما قواعد القانون الإداري وإلى اختصاص القاضي الإداري، ومن جهة أخرى ترتبط المؤسسة العمومية دائما بمجموعة إقليمية، قد تكون إما الدولة إذا كان المؤسسة العمومية وطنية، وإما المجموعات المحلية إذا كانت المؤسسة العمومية ذات طابع محلي .إن هذا الارتباط بمجموعة إقليمية ما .يمكن هذه الأخيرة من ممارسة رقابة على المؤسسة أي رقابة على أجهزتها وعلى أعمالها[10] .

وهذا يعني بعبارة أخرى أن النظام القانوني للمؤسسة التقليدية يتسم بتجانس وتماسك شديدين، ومقتضى ذلك أن تكون أموالها أموالا عامة، والقرارات التي يتخذها القائمون على الإدارة فيها تعتبر قرارات إدارية، قابلة للطعن فيها بتجاوز السلطة أمام القضاء الإداري، وتتمتع المؤسسة لغرض تنفيذ أوجه نشاطها بامتيازات السلطة العامة، ويعتبر موظفوها من قبيل الموظفين العموميين وعقودها إدارية وأشغالها أشغال عامة[11] .

2.2. تطور فكرة المؤسسة العمومية

تعرضت فكرة المؤسسة العمومية لتطور بالغ الأهمية وصفه بعض الفقهاء بأنه أزمة، وذلك لكون المؤسسة العمومية بدأت في أول الأمر في نطاق ضيق فاقتصرت على منح بعض المرافق العامة الإدارية الشخصية المعنوية، وترتب على ذلك وجود نظام قانوني خاص وموحد تقريبا

---

[8] -Georges VEDEL: **Droit administratif**, Presses Universitaires de France, 6éme édition, 3é trimestre, 1976, p:730 .

[9] - محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين المفهومين التقليدي والاشتراكي، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ،1987ص31 .

[10] - ناصر لباد، القانون الإداري، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، الجزائر، لباد للنشر، ،2004ص. 184 .

[11] - سعد العلوش، المرجع السابق، ص. 21 .

خضعت له المؤسسات العمومية التقليدية[12] .، لكن مع تطور دور الدولة ونشاطاتها تعددت المؤسسات وتمايزت لدرجة أنها وضعت كليا موضوع الاتهام المفهوم التقليدي ونظامه القانوني[13] .

بالفعل فإن النظام القانوني الإداري البحت، سيتقهقر شيئا فشيئا بحيث بدأت تظهر مرافق عمومية يتضمن نظامها القانوني تطبيق قواعد من القانون الخاص، وبدأ تمييز جديد يفرض نفسه بين المرافق العامة الإدارية التي تتكفل بها المؤسسة العمومية الإدارية(EPA) والذي استمر نظامها القانوني في خضوعه كليا لقواعد القانون العام، والمرافق العمومية الصناعية والتجار (SPIC)التي تتكفل بها المؤسسة العمومية الصناعية والتجارية(EPIC) الخاضعة جزئيا للقانون العام والقانون الخاص[14] .

إن الاعتراف القانوني بهذه الفئة الجديدة من المؤسسات العمومية بدأ مع القرار الشهير لمحكمة التنازع الفرنسية بتار 22جانفي 1921في القضية المسماة "مركب إيلوكا "أو الشركة التجارية لغرب إفريقيا[15] ،فهذا الإعتراف من طرف القضاة لفئة جديدة داخل مفهوم المؤسسة العمومية ، يعتبر الفجوة الأولى في المفهوم التقليدي للمؤسسة العمومية ، كما أن انتشار الأفكار الاشتراكية و الاقتصاد الموجه ساهم في ظهور الأنواع الجديدة من المرافق العامة الاقتصادية، إلى جانب ذلك ظهرت المرافق العامة المهنية، وأخيرا بلغ تدخل الدولة مرحلة القمة نتيجة لجوئها إلى اتباع سياسة التأميم، وبالتالي اتسعت رقعة القطاع العام نتيجة ظهور المشروعات العامة وليدة التأميم أو الإنشاء المبتدأ من قبل الدولة .وبالتالي نشأت أشخاص عامة مرفقية رفض مجلس الدولة الفرنسي الاعتراف لها بصفة المؤسسة العمومية وظهر هذا الرفض في قرار MONPEURT في 1جويلية 1943في صدد لجان التنظيم، مع أن المشرع لم يعتبرها مؤسسات عمومية وهي مكلفة بتنفيذ نشاط مرفقي وتتخذ قرارات تشكل أعمالا إدارية[16] .

[12] - سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري ، القاهرة، دار الفكر العربي، ،1979ص. 84 .

[13] - أحمد محيو، المرجع السابق، ص.447 .

[14] - ناصر لباد، المرجع السابق، ص185 .

[15] - المرجع نفسه ،ص 186 .

[16] - جورج قوديل، بيار دل .المرجع السابق ص. 448 .

كما أطلق اصطلاح المؤسسة العمومية على بعض الأشخاص المعنوية العامة، التي تدير مشروعات عامة لا تتوافر لها صفة المرفق العام، وأفضل مثال على ذلك هو: المكونتان عقب تأميم Houillères de Bassinو Charbonnages de France الوقود المكون من المعادن الخام)، ومؤسسة البحث والنشاط النفطي، والمؤسسة المنجمية والكيميائ ، إذا كان نشاطها للمصلحة العامة فلا يعترف لها بطابع المرفق العام، وإن كان هذا النشاط يمكن أن يستفيد من بعض المنافع فذلك على أساس نظام خارجي عن المؤسسات العمومية نفسها (النظام المنجمي[17].) وبذلك أصبح تعريف المؤسسة العمومية غير جامع ولا مانع، فهو غير جامع لأن القضاء الإداري رفض الاعتراف لبعض الأشخاص المرفقية بصفة المؤسسة العمومية، وبذلك لا تدخل هذه الأشخاص في وهو غير مانع لأنه ينطبق على بعض الأشخاص العامة التي لا تدير مرافق عامة[18] .

تدخل المؤسسات العمومية الصناعية والتجار ضمن طائفة قانونية يطلق عليها المشروعات العامة ، Entreprises publiquesوتضم هذه الطائفة إلى جانب المشروعات التي تدير مرافق عامة ، كتوزيع الماء والكهرباء تلك التي لا تعتبر من المرافق العامة كمشروع رينو Regie Renautوشركات الدولة، وقد أصبح موضوع المؤسسات العمومية وعلاقتها بالمشروعات العامة من الموضوعات بالغة التعقيد في فرنسا، وساهم في تعقيده أن التشريعات تضفي على ما تستحدث من وحدات مستقلة هذا الاسم أو ذاك دون دراسة كافية أو عناية بالمضمون[19] .

3. تعريف المؤسسة العمومية

يشوب فكرة المؤسسة العمومية غموض شديد من حيث تعريفها وتحديدها تحديدا جامعا مانعا، وذلك لغياب تعريف تشريعي أو قضائي لها، إضافة إلى شدة اختلاف الفقهاء وعدم اتفاقهم حول معنى المؤسسة العمومية، نتيجة لسرعة وعمق التطور الذي أصاب المفهوم التقليدي للمؤسسة العمومية كمقابل لتطور وظائف الدولة، من دولة حارسة إلى دولة تدخلية،

[17] - المرجع نفسه، ص.449 .

[18] - ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، الإسكندرية، ديوان المطبوعات الجامعية، ،1994ص.445 .

[19] - ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 446 .

وكذلك كثرة التسميات والتطبيقات للمؤسسة العمومية باختلاف النظم السياسية والاجتماعية والاقتصادية، لذلك سنتناول هذا المطلب من خلال الفروع التالية:

1.3 الاطار المفاهيمي للمؤسسة

لا يرتبط مفهوم المؤسسة في لغة القانون بموضوع ثابت لأنه مفهوم متحرك يعرف بالنظر إلى فرع القانون الذي يتواجد فيه، فتعريفها بالنظر إلى القانون التجاري يختلف عنه في قانون العمل حيث تعتبر في القانون التجاري وحدة اقتصادية تقوم على مجموعة من الأجهزة بهدف الإنتاج أو التوزيع بينما ينظر إليها في **قانون العمل** على أنّها مجموعة من الأشخاص وهم الأجراء يمارسون نشاطا مأجورا تحت سلطة شخص أخر يدعى المستخدم [20].

يرتبط تحديد الوجود القانوني للمؤسسة بظهورها بأحد الأشكال القانونية كالمؤسسة ذات الشخص الوحيد مثلا، ومع هذا لا يتحقق هذا الظهور دائما لأن المؤسسة قد تكون عبارة عن نشاط مصغر أو مقاولة حرة، وقد تأخذ المؤسسة شكل الشركة التجارية كما يمكنها أن تنشأ دون الاعتبار للشكل التجاري وهنا قد يرجع الأمر لحجمها ونوع النشاط الذي تمارسه. وعليه لا يغطي مفهوم الشركة في المقابل وبالضرورة مفهوم المؤسسة فيمكن للمؤسسات أن تنشأ دون أن تأخذ شكل الشركة التجارية .

على العكس من ذلك يمكن أن نجد عند تطبيق **قانون العمل** مجموعة من الشركات تحمل اختلافات كثيرة ومع ذلك تسمى مؤسسة، لكن بتوظيف تعريف المؤسسة في قانون العمل أو ما يعرف بالهيئة المستخدمة .

يصعب إعطاء تعريف قانوني للمؤسسة لسبب بسيط كون أن المؤسسة هي مفهوم اقتصادي أكثر منه قانوني ومع ذلك يساعد تصنيفها بالنظر إلى الأشكال القانونية التي تظهر

[20] -عبد الله قادية ، الاطار القانوني للمؤسسة العمومية في الجزائر ، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ، المجلد 16 ، العدد 1 ،2018 ، ص 611 .

بها أو الطابع الاقتصادي الذي يغلب على نشاطها أو طبيعة ملكيتها على تحديد مفهومها, وفي كل الأحوال يختلف تعريفها بحسب النظام الاقتصادي المنتهج [21].

تصنف المؤسسة بالنظر إلى الشكل القانوني[22] إلى مؤسسات فردية أو شركات تجارية للأموال أو الأشخاص، في حين تصنّف بالنظر إلى الطابع الاقتصادي إلى صناعية، فلاحية، تجارية، خدماتية أو حرفية لتشترك في مجملها في اعتبارها وحدة منظمة أو مهيكلة تقوم على تجميع وسائل بشرية ومادية من أجل الإنتاج أو التوزيع أو تقديم الخدمات، [23] .

تشترك المؤسسات مهما كان شكلها القانوني أو طبيعة ملكيتها أو النشاط الاقتصادي الذي تمارسه في العمل على تحقيق الوظائف السابقة، مع الاعتبار لمدونة الأنشطة الاقتصادية التي تعلن عنها الدولة وتعمل على تحيينها باستمرار تمهيدا لتحديد الإجراءات القانونية الواجب اتباعها عند ممارسة النشاط ويتعلق الأمر بالمرسوم التنفيذي رقم ،15-[24]249[25] .

4. المؤسسة العمومية بين الاطار القانوني والنشاط الاقتصادي

[21] - تعتبر المؤسسة في النظام الاشتراكي وسيلة لتحقيق أهداف معينة ومحددة في مخططات التنمية الشاملة ضمن شروط وظروف اقتصادية محددة معتمدة في ذلك على المبادئ الأساسية لهذا النظام، في حين تعتبر في الاقتصاد الحر حقيقة واقعية ترتكز على الملكية الخاصة لوسائل الإنتاج وحرية المعاملات الاقتصادية انطلاقا من توازن العرض والطلب،, رشيد واضح، المؤسسة في التشريع الجزائري بين النظرية والتطبيق،) الجزائر: دار الهومة، ط1 ، 2003 ، ص ص 31-32

[22] - من غير المجدي البحث عن تعريف قانوني للمؤسسة لأنه غير موجود لكن القانون يفرق بين الأشكال القانونية للمؤسسة وبين نشاطاتها الاقتصادية التي تحتاج بمناسبة ممارستها إلى احترام إجراءات وشكليات ينص عليها القانون.

[23] - عبد الله قادية ، المرجع نفسه ، ص 612 .

[24] - المرسوم التنفيذي رقم ،249-15المؤرخ في سبتمبر 2015 يحدد محتوى وتمحور وكذا شروط تسيير وتحيين مدونة الأنشطة الاقتصادية الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري، جريدة رسمية عدد52 .

[25] - المادة 03من المرسوم التنفيذي رقم .15-249 .

تعتبر المؤسسة العمومية أحد أهم الوسائل التقليدية المفضلة التي تلجأ إليها السلطات العمومية من أجل التدخل في العملية الاقتصادية، لما توفره من مرونة في تسيير الصالح العام فهي تعتمد على آليات تسيير شبيهة إلى حد كبير بتلك التي تطبّق على مؤسسات القطاع الخاص[26] ، تظهر الدولة عند مشاركتها في النشاط الاقتصادي بمظهر العون الاقتصادي الذي يتّخذ من المؤسسة العمومية الاقتصادية الشكل القانوني الأنسب لممارسة هذا النشاط والخضوع لقواعد السوق والمنافسة، وقد تأخذ المؤسسة العمومية الاقتصادية عند ممارستها النشاط الاقتصادي شكل الشركة الوطنية أو شكل المشروع العام أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري .

1.4. الشركة الوطنية

لجأت التشريعات المختلفة إلى هذا الشكل لتنظيم المشروعات العامة، إيمانا منها بصلاحية الطرق الرأسمالية في إدارة المشروعات التجارية ، لأنه شكل يسمح لها بتطبيق قواعد القانون التجاري وبذلك استبعاد إجراءات ومظاهر السلطة العامة المعروفة في القانون الإداري[27]. وتدل الدراسة المقارنة على شيوع هذا الشكل في معظم الدول الرأسمالية في صورتين رئيسيتين :

- شركة بمساهم وحيد.
- شركة مساهمة عامة (شركة وطنية)

أما في الدول الإشتراكية فإن شركات المساهمة مستبعدة من حيث المبدأ، فمشروعات الدولة وإن أخذت هذا الشكل فإنها لا تعتبر شركة حق ، ذلك أن إضفاء وصف الشركة على المشروعات العامة، لا يعني تمثيلها بالشركات التجارية المعروفة في إطار القانون التجاري،[28] .

[26] - DELAMARRE Manuel, PARIS Timothée, Droit administratif,)PARIS: Ellipses Edition Marketing, 2009 ,p:163

[27] - رشيد واضح، المرجع السابق، ص. 64 .

[28] - محمد الصغير بعلي، النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية، المرجع السابق، ص. 58 .

ونظرا لهذه الأهمية تم تبسيط التنظيم الإداري للشركة الوطنية الذي لا يختلف أساسا عن المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري إذ يقوم تنظيمها على جهازين: أحدهما للمداولة والآخر للتنفيذ .

إن بساطة تنظيم الشركة لا تعكس حتما بساطة المفهوم، لأن امتلاك الدولة كل رأس تنظيمها مال الشركة يجعلها في مقام المساهم الوحيد وعدم خضوع الشركة من حيث تن وتأسيسها وعلاقاتها لقانون الشركات العادي، يفرغ مصطلح الشركة من معناه كما يرى بعض الفقه أن ربط الشركة بمصطلح الوطنية في غير محله،[29]. وبالتالي يمكن القول أن المشرع عند إدارته للنشاط الاقتصادي يلجأ إلى أشكال وقوالب متعددة دون اهتمامه بمسألة المفاهيم[30] ومدى انسجامها مع المنطق القانوني المألوف فالمهم بالنسبة إليه إيجاد صيغة ولو شكلية لإضفائها على جزء أساسي من القطاع العام[31].

2.4 المؤسسة العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري

تعتبر المؤسسة العمومية الصناعية والتجارية أكثر الأشكال شيوعا لتدخل الدولة في الميدان الاقتصادي، وهو شكل ورثته الجزائر عن النظام الاستعماري يقوم أساسا على جهازين أساسين أحدهما للمداولة والآخر للتنفيذ، مجلس الإدارة والمدير[32] .

1.2.4مجلس الإدارة

أ- التكوين :يتشكل من ممثلين عن الدولة والحزب في غياب مشاركة العمال[33]

[29] - عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص.19.

[30] - محمد الصغير بعلي، المرجع نفسه، ص 61 .

[31] - عجة الجيلالي، المرجع نفسه، ص19.

[32] - رشيد واضح، المرجع السابق، ص. 21 .

[33] - عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص.20 .

ب- **التسيير** :تختلف المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية باختلاف أنظمتها ولوائحها كما تختلف اختصاصات وصلاحيات مجالس الإدارة باختلاف طبيعة ونشاط المؤسسة، إلاأن هذه الاختصاصات تبقى شكلية ونظرية لأن الصلاحيات الفعلية، ترتكز في يد جهاز التنفيذ،[34].

2.2.4 المدير

تسند مهمة إدارة المؤسسة إلى مدير يتم تعيينه بموجب مرسوم، وهو إن كان في وضع تنظيمي لائحي إلا أنه لا يكتسب بالضرورة صفة الموظف العام، إذ لم يكن يخضع حتما للقانون الأساسي العام للوظيف العمومي .[35].

3.4 مفهوم المؤسسة العمومية الاقتصادية

من الأهداف الأساسية التي أرادت تكريسها القوانين المؤرخة في12 :جانفي 1988 استقلالية تسيير المؤسسات العمومية الإقتصادية، وما يترتب على المبدأ من نتائج وخاصة منها خضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية لآليات اقتصاد السوق وهذا من حيث المردودية والمعاملات التجارية والرقابة الممارسة عليها وقواعد المنافسة[36] . فما مدى وجود مفهوم جديد للمؤسسة العمومية الاقتصادية .وإن كان الأمر كذلك فما هي الأسس التي يقوم عليها هذا المفهوم ؟ وما هي الأشكال التي يظهر بها ؟ .ترتب بشأن البحث عن مفهوم جديد للمؤسسة طبقا للمعطيات التي أفرزها القانون للمؤسسات ظهور مفهومين أساسيين لها مفهوم واسع وآخر ضيق[37] .

1.3.4 المفهوم الواسع للمؤسسة العمومية الاقتصادية

يمكن حصر المفهوم الواسع للمؤسسة العمومية الإقتصادية ضمن إطارين :إطار سلبي وآخر إيجابي :

1.1.3.4- الإطار السلبي لتعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية

[34] - محمد الصغير بعلي، النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية، المرجع السابق، ص 56 .

[35] - المرجع نفسه ، ص56 .

[36] - ناصر لباد، المرجع السابق، ص27 .

[37] - عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص. 178 .

حيث تنص المادة 04من القانون رقم88-01 :على ما يلي: " تتميز المؤسسة العمومية الاقتصادية في مفهوم هذا القانون عن " :

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

-الجمعيات والتعاونيات والتجمعات الأخرى.

2.2.3.4 الإطار الايجابي الموسع لتعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية

يحتوي الإطار الايجابي الموسع لتعريف المؤسسة العمومية على نظرتين هما[38]: نظرة المشرع و نظرة الفقهاء

أ- النظرة الموسعة للمشرع إلى المؤسسة العمومية الاقتصادية :

ورد التعريف التشريعي الموسع للمؤسسة العمومية الاقتصادية في نص المادة 03 من القانون رقم88-01 :والتي تنص "تشكل المؤسسة الوسيلة المفضلة لإنتاج المواد والخدمات وتراكم رأسمال وتعمل هذه المؤسسة في خدمة الأمة والتنمية وفق الدور والمهام المنوطة بها، وتتمتع بالشخصية المعنوية التي تسري عليها قواعد القانون التجاري إلا إذا نص صراحة على أحكام قانونية خاصة"

ما يلاحظ على هذا النص أن المشرع اعتمد في تعريف المؤسسة على المزاوجة بين معيارين :

معيار **موضوعي** وآخر **شكلي** :يتمثل في مدى تمتع المؤسسة بالشخصية المعنوية. باعتبارها الأساس القانوني لاستقلالية المؤسسة وذلك خلافا للتجمعات الاقتصادية الأخرى [39] .

[38] - محمد ال بعلي، النظام القانوني للمؤسسة الاقتصادية، المرجع السابق، ص 86-87. .

[39] - محمد ال بعلي، النظام القانوني للمؤسسة الاقتصادية، المرجع السابق، ص87.

ب - النظرة الموسعة للفقه إلى المؤسسة العمومية الاقتصادية:

اختلفت الآراء الفقهية في تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية، حيث يعرفها الأستاذ : محمد الصغير بعلي أنها "مشروع أو تنظيم يتمتع بالشخصية المعنوية ويتولى القيام بنشاط اقتصادي صناعي أو تجاري مستعملا في ذلك وسائل القانون التجاري[40] .

بينما يعرفها الأستاذ :محمد بوسماح "المؤسسة العمومية الاقتصادية ذات مفهوم شمولي أو عام يغطي كل أشكال المؤسسات العمومية الموجودة في الجزائر التي منها المؤسسات التي تملك الدولة كل رأسمال ، الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري .وأخيرا المؤسسات المنظمة في شكل شركات تجارية مساهمة أو ذات مسؤولية محدودة [41]" .

2.3.4 المفهوم الضيق للمؤسسة العمومية الاقتصادية

تنص المادة 05من القانون رقم88-01: " :المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات مساهمة أو شركات محدودة المسؤولية تملك الدولة و/أو الجماعات المحلية فيها سهم مباشرة أو بصفة غير مباشرة جميع الأسهم /أو الحصص. وبالتالي يمكننا تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية حسب المفهوم الضيق "على أنها شركة تجارية تتخذ شكل شركات المساهمة أو الشركات ذات المسؤولية المحدودة ".

وقد أكد كذلك هذا الطابع التجاري للمؤسسات الاقتصادية الأمر رقم: 01-04المؤرخ في20 :أوت 2001المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصت الذي ألغى الأمر رقم 25-95 .

3.3.4 الأشكال القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية

حددت المادة الثانية من القانون رقم88-04 :المعدل والمتمم للقانون التجاري شكلين أساسين للمؤسسة العمومية الاقتصادية وهما :

- شكل شركة المساهمة.

[40] - المرجع نفسه ، ص 97 .

[41] - Mohamed BOUSSOUMAH, **La notion d'entreprise publique en droit algérien**, op.cit, p52 .

- شكل شركة ذات المسؤولية المحدودة

فإلى أي مدى تمت مطابقة شكل المؤسسة العمومية الاقتصادية لشكلي الشركتين المذكورتين، هذا ما سنتناوله فيما يأتي:

أ- مدى مطابقة شكل المؤسسة العمومية الاقتصادية لشكل شركة المساهمة

إن فحص الفصل الثالث المتعلق بشركات المساهمة في القانون التجاري ومن خلال مقارنته بالقانون التوجيهي رقم88-01 :والقانون رقم88-04 :يكشف لنا عن وجود اختلافات جوهرية بين شكل المؤسسة وشكل شركة المساهمة من جهة أخرى وتتجلى هذه الاختلافات فيما يلي[42]:

-**من حيث التأسيس** :يتم التأسيس في شكل المؤسسة العمومية الاقتصادية ذات الأسهم عن طريق قرار حكومي إذا تعلق الأمر بمؤسسات ذات طابع استراتيجي، بينما يتم التأسيس في شركات المساهمة العادية باتفاق سبعة شركاء على الأقل حسب القواعد العامة .

-**من حيث رأس المال المكتتب** :نجد أن رأسمال المؤسسة العمومية الاقتصادية هو مال عمومي خاضع لقواعد حماية المال العام، على خلاف رأسمال شركة المساهمة العادية الذي هو مال خاص خاضع للقانون التجاري من حيث اعتباره كضمان لدائني الشركة [43].

ب- مدى مطابقة شكل المؤسسة العمومية الاقتصادية لشكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة

يتميز شكل المؤسسة العمومية الاقتصادية عن شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة من عدة نقاط أبرزها ما يلي:

-**من حيث التأسيس** :تنشأ الشركة ذات المسؤولية المحدودة بعقد رسمي[44]، بينما تنشأ المؤسسة العمومية الاقتصادية بقرار كل جهاز مؤهل لاسيما قرار الجماعات المحلية وهي أشخاص القانون العام، كما قد تنشأ المؤسسات بقرار من صناديق المساهمة[45] و من حيث الاكتتاب .

[42] - BOUSSOUMAH Mohamed, L'établissement public,)ALGERIE:office des publications universitaires, 2012,p:07.

[43] - انظر المادة 05 من القانون التجاري .

هذا الأمر الذي أكد البعد التجاري للمؤسسة العمومية الإقتصادية حيث نص صراحة في المادة 02منه على أن "المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاج مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام[46]".

5.خاتمة

في الأخير يمكن القول أنه لا جدال في اعتبار المؤسسة المفهوم المحوري للقانون الخاص تحديدا القانون التجاري، غير أن هذه الصفة لا تتخذها إلا بعد الإعلان عن وجودها القانوني المتمثل في اتخاذها أحد أشكال الشركات التي ينظمها القانون التجاري وهنا يتحدد الإطار القانوني ليس للمؤسسة وإنما للشركة التجارية التي تنشط في إطارها، لتتأكد فرضيات الدراسة في اعتبار المؤسسة مفهوم اقتصادي، يعلن عن وجوده القانوني بعد تحديد النشاط الاقتصادي الذي تمارسه والشكل القانوني الذي تظهر به، فيسهل التفريق بينها وبين غيرها من المفاهيم عند إضافة طبيعة الملكية ليتقرر وعلى حسب النشاط الاقتصادي المطبق مساحات تدخل الدولة، ليس بصفتها سلطة عامة وإنّما بصفتها صاحبة رأسمال المؤسسة أي طرف مشارك في النشاط الاقتصادي. ومع هذا لا يمكن الفصل بين تطبيق القانون العام والقانون الخاص على هذا العون عند ممارسته للنشاط الاقتصادي.

هذا ما يجعلنا نستنتج أن قانون المؤسسة وعلى عكس اقتصاد المؤسسة هو القانون الذي يهتم بإدارة وتسيير المؤسسة من أجل تحقيق هدف اقتصادي، لذلك فإن اتصاله بالجانب المالي، الاقتصادي، المنفعة العامة، التجاري، المصرفي، المستهلك، المنافسة، الشركات، الجباية، الجنائي للأعمال يجعلها تتعامل بل قد تتغذى من فروع قانونية أخرى وهو ما يصعب من مهمة

---

[44] - المادة 545من القانون التجاري .

[45] - عجة الجيلالي، المرجع نفسه، ص.225 .

[46] - العبارة المقابلة للقانون العام في النسخة الفرنسية هي droit commun وتعني القواعد العامة .

باحث القانون في حصر إطارها القانوني أو على الأقل التأكيد على وجود نص خاص واحد فقط يحكمها .

6. قائمة المصادر والمراجع :

أولا : المؤلفات العامة باللغة العربية :

- رشيد واضح، المؤسسة في التشريع الجزائري بين النظرية والتطبيق الجزائر: دار الهومة، ط1 ، 2003 .
- ناصر لباد، القانون الإداري-النشاط الإداري،الجزائر: دارالنشر لباد، ط1،ج 4 ، 2004 .
- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة د محمد عرب صاصيلا، الطبعة الرابعة، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، .2006 .
- جورج قوديل، بيار دلقولقيه، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات للنشر والتوزيع، .2001 .
- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية،.2005 .
- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة السادسة، القاهرة، مطبعة جامعة عين شمس، 1991 .
- عجة الجيلالي، قانون المؤسسات العمومية الإقتصادية، الجزائر، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2006 .
- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، عنابة، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2005 .

ثانيا : المقالات العلمية :

جلول شيتور، الحرية الفردية في المذهب الفردي، مجلة العلوم الإنسانية، العدد ،10 جامعة محمد خيضر بسكرة، نوفمبر 2006 .

- أحمد محيو :القانون العام للعامل، ترجمة انعام بيوض، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية ، العدد 01 ، 1982.

ثالثا : باللغة الأجنبية

- André DE LAUBADERE, **Traité de droit administratif**, Tome 01, 15éme édition, Librairie, Général, de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1999.
- Martine LOMBARD, **Droit administratif**, 4ème édition. Dalloz, Paris, 2001.
- BOUSSOUMAH Mohamed, L'établissement public,)ALGERIE:office des publications universitaires, 2012.

رابعا : النصوص القانونية :

- القانون رقم ،01-88المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، جريدة رسمية عدد 2 سنة 1988 .
- الأمر ،04-01المؤرخ في 20أوت 2001 يتعلق بتنظيم المؤسسة العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، جريدة رسمية عدد. 47.
- المرسوم التنفيذي رقم ،249-15المؤرخ في 29 سبتمبر 2015 الذي يحدد محتوى وتمحور وكذا شروط تسيير وتحيين مدونة الأنشطة الاقتصادية الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري، الجريدة الرسمية عدد 52 .