

جامعة زيان عاشور بالجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

دروس على الخط : مقياس القانون الاداري
الاقتصادي

مقدمة لطلبة السنة الثانية ماستر

تخصص الدولة والمؤسسات

من اعداد :

د . بن مسعود أحمد

السنة الجامعية 2021 – 2022

مقدمة:

يعد تطور الجانب الاقتصادي من اضعف التطورات التي شملت واثرت بشكل مباشر على القانون الاقتصادي، وهذا التطور يعد تطورا كفييا وكميا.

إن التطور الكمي يتضح من خلال بروز اهمية القواعد القانونية الادارية ذات الطابع الاقتصادي والمتعلقة اساسا بتنظيم تدخل الدولة من اجل ضبط مختلف العلاقات الاقتصادية.

أما التطور الكيفي فهو يتمحور اساسا في التعديلات التي شملت مبدأ المساواة امام الادارة و هذا بسبب تأثير العوامل الاقتصادية على سلوك الادارة تجاه المتعاملين معها.

إن اعتماد التخطيط في الدولة الحديثة أصبح ينجم عنه مشاكل وتعقيدات لا يمكن مجابتهها إلا عن طريق استعارة قواعد القانون العام، أو قواعد القانون الخاص وهذا حسب طبيعة التوجه الاقتصادي للدولة، ففي ظل الاقتصاد الموجه تمنح الدولة امتيازات السلطة العامة ووسائل القانون العام لهيئات خاصة وبالتالي ظهر للوجود مجال من مجالات نشاط الدولة يصعب تكييفه بمفاهيم وتصنيفات القانون العام التقليدي¹.

والى جانب ذلك ازدادت السلطة التقديرية للإدارة وانحصرت السلطة المقيدة بسبب ازدياد وتوسع نشاط الدولة في المجال الاقتصادي، فمع نهاية القرن 19 سعت الدولة إلى تحقيق العدالة الاجتماعية داخل المجتمع، وهذا تحت تأثير فكرة النظام الاقتصادي، وما تتطلبه هذه الأخيرة من وسائل تتمحور أساسا حول مسألة إعادة توزيع الثروة الناجمة عن الضرائب والرسوم المفروضة على الفئات الغنية².

وعندما ظهرت الأزمة العالمية الاقتصادية لسنة 1929 وما خلفته من آثار كارثية لجأ المواطنون مرة أخرى للدولة من أجل إيجاد حلول لتجنب هذه الآثار، لذلك طلبوا من السلطات العامة العمل على تحقيق عدالة اجتماعية أفضل، وهذا من خلال إعادة توزيع الدخل الوطني.

¹ سعاد الشراوي ن القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 308
² نفس المرجع

وبالإضافة إلى ذلك فإن الإعلانات المتعلقة بحقوق الإنسان تضمنت أيضا هذه المتطلبات الجديدة، خاصة تلك المطالب المتعلقة بالتشغيل والتأمين وأمام هذه التحولات التي شهدتها المجتمعات خاصة في أوروبا.

إن هذه الوظيفة الجديدة التي أصبحت تتولاها السلطة التنفيذية خاصة في مجال توجيه النشاط الاقتصادي، تستلزم من المشرع أن يترك للسلطة التنفيذية (الإدارة) هامشا كبيرا من الحرية في التصرف، واتخاذ قرارات ذات طابع خاص، لتنظيم بعض النشاطات خاصة المؤقتة.

إن مجال هذه السلطات إتسع أكثر في نطاق ضبط النشاط الاقتصادي، من خلال مراقبة الأسعار والقروض، وهذا من أجل تدعيم الاستقرار المالي في الدولة.

إن هذا الدور الجديد للدولة ناتج عن التحولات التي ظهرت في العلاقات التي تحكم الدولة بالمجتمع، والتي امتدت أثارها إلى فكرة النظام العام الذي اتسع مجاله، وبالتالي فإنه من غير الجائز القول بأن دور الدولة يقتصر على توفير النظام داخل المجتمع، والباقي متروك للمبادرات الفردية، ذلك أن فكرة النظام الاجتماعي الطبيعي قد تغيرت وحل محلها نظام متكامل، تتولى تنظيمه الدولة. وبعد الأزمات، ازداد تدخل الدولة.

وترتبيا على ذلك يلاحظ أن النظام العام بدأ يتوسع، ليشمل مجالات جديدة أبرزها المشكلات الاقتصادية وارتبطت بالتطور العام الذي يفرض تدخل الدولة من أجل ضبط العلاقات الاقتصادية وتحقيق بعض الغايات الاقتصادية على نحو أفضل.

وعلى ضوء هذا التطور ظهرت فكرة النظام العام الاقتصادي.

ويقصد بالنظام العام الاقتصادي تدخل الدولة في القطاعات الاقتصادية، ذلك أن ترك الحرية المطلقة للأفراد في المجال النشاط الاقتصادي يعرض المجتمع والاقتصاد إلى مخاطر اقتصادية واجتماعية كبيرة، كما أن النظام الاقتصادي وفق منظوره الحالي، لا يتحقق إلا إذا كانت السلطات الإدارية قد اتخذت جملة من الإجراءات، لجعل الوقائع مطابقة والتشريع والخطة³.

³ نفس المرجع

ولمعالجة هذه المسائل يتم التطرق الى المحاور التالية:

المحور الأول: أصول القانون الاداري الاقتصادي

المحور الثاني:موضوع القانون الاداري الاقتصادي

المحور الثالث:التطور التاريخي لتدخل السلطات العانة في الاقتصاد

المحور الرابع:التخطيط كمفهوم للقانون الاداري الاقتصادي

المحور الخامس:مبدأ المساواة في المادة الاقتصادية

المحور السادس: النظام القانوني للمؤسسات العمومية الاقتصادية في الجزائر

المحور الأول: القانون الاداري الاقتصادي والتفرقة بين القانون العام والخاص

أولاً: مفاهيم عامة القانون العام والقانون الخاص

إن التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص من صميم الفقه الفرنسي ، حيث التمييز بين القانون العام والخاص في التنظيم القضائي يستند الى التقليد القانوني والثقافة القانونية الفرنسية ،وهذا هو الحال حيث يتم فصل القانون العام والقانون الخاص بشكل راديكالي وهذا من خلال وجود قضاة منفصلين لتحديد كل المسائل التي تدخل في القانون الخاص وتلك التي تدخل في القانون العام.

علاوة على ذلك فان حقيقة التمييز بين القانون العام والقانون الخاص غير موجودة في علم القانون، بل هي مرتبطة ارتباطا وثيقا بتاريخ القانون الخاص بالدول التي تأثرت بالقانون الروماني.

وفي بعض الاحيان التميز لا يكاد يكون ملموسا خاصة في الولايات المتحدة الامريكية وبريطانيا، غير أن فكرة القانون العام المنفصل زادت وتطورت عند الفقه، ومن المثير للاهتمام أنه في القانون الانجليزي لوحظ المزيد من الانقسام بين القانون العام والقانون الخاص.

إن القانون العام هو الذي يحكم الاشخاص العامة، الدولة الجماعات المحلية البلديات الولايات، واخيرا المؤسسات العمومية، والتي تعد مرافقا عامة تتمتع بالاستقلالية بسبب تمتعها بالشخصية المعنوية (المستشفيات، الجامعات)⁴.

القانون العام يحكم هذه الاشخاص العامة أحيانا في كل ما يخص تنظيمها وعلاقتها فيما بينها ومع غيرها من الخواص، ويلحق بالقانون العام، أي القواعد المتعلقة بتشكيل الدولة، تكوين الحكومة والسلطات العمومية واختصاصاتها، ثم القانون الاداري المنظم والمسير للوحدات العمومية (الدولة، البلديات، العمالات، المناطق، المؤسسات العمومية)، وعلاقتها بالأفراد، وكذلك وسائل عملها (المرافق العامة، الضبط العمومي، المالية العامة، الاملاك العامة) دون أن ننسى العمليات المتصلة بميزانية الدولة، الضرائب المديونية العمومية.

ان التفرقة بين القانون العام والقانون الخاص لا تقع فقط على تطبيق مختلف واكبر فروعهما، أو موضوعاتهما المختلفة، بل تعتمد على اختلاف عميق في المحتوى والمصدر، حيث أن القانون الخاص يعتمد على خواص تعتبر متساوية، بينما القانون العام يأتي بعين الاعتبار من أجل هدف المصلحة العامة التي تهدف الأشخاص العامة لتحقيقها.

هذه التفرقة بين القانونين، عام وخاص تتضح أكثر من خلال مجابهة القانون الاداري بالقانون الخاص، حيث يظهر جليا في القانون الاداري اين يتم مجابهة حلول وعلاقات من المحتمل أن تكون قريبة من حالة يعرضها القانون الخاص، العقود التي تبرمها الادارة مع الخواص من المحتمل أن تطرح نفس المشاكل القانونية بالنظر الى العقود التي يعقدها الخواص فيما بينهم.

⁴ ميشال بونشير، مدخل لقانون، ترجمة محمد أرزقي نسيب، دار القصبه للنشر، الجزائر، 2004، ص 99.

الضرر الحاصل من المرفق العام لأحد الخواص ،يظهر نفس المشكل المسؤولية التي يسببها أحد الخواص للآخر .

في هذه المشاكل المقارنة الحلول في القانون الاداري تختلف عن الحلول في القانون الخاص حيث توجد طائفة من القواعد الادارية لا مقابل لها في القانون الخاص ،وهذه القواعد اقتضتها ظاهرة السلطة العامة التي تتمتع بها جهة الادارة ،اذ يعترف لها المشرع بكثير من الامتيازات التي لا مقابل لها في القانون الخاص ولا يتمتع بمثلها الافراد العاديون .

ومن قبيل ذلك حق الجهة الادارية في اصدار الاوامر الملزمة للأفراد بإرادتها المنفردة اعمالا لسلطتها اللائحية ،وكذلك حق الجهة الادارية في نزع الملكية الخاصة من اجل المنفعة العامة والاستيلاء عليها.

وكذلك حقها في تنفيذ قراراتها تنفيذا مباشرا دون حاجة للحصول على حكم من جهة القضاء ،فضلا عن عدم اتخاذ اجراءات التنفيذ الجبرية في مواجهة الادارة فمثل هذه القواعد لا يوجد مقابل لها في القانون الخاص⁵.

تتجلى هذه الخصوصية في القانون الإداري في فرنسا من خلال حقيقة أن قواعد هذا القانون (المبادئ العامة ، النظريات العامة) من ناحية ليست مكتوبة أو مقننة، ولكنها محددة ومكرسة من قبل الاجتهاد القضائي في وقت لاحق بمناسبة النزاعات التي تثار فمن حيث المبدأ (القانون الإداري هو أساساً قانون اجتهادي) وأنه من ناحية أخرى يتم الفصل في المنازعات التي تشارك فيها الإدارة بدقة في فرنسا من قبل التنظيم القضاء الإداري، وهي منفصلة ومستقلة تماماً عن التنظيم القضائي المدني (العادي)⁶.

من الواضح أن وجود هذا القضاء الإداري، الذي يشمل مجلس الدولة على رأسه ، يفضي بشكل أكبر إلى تطوير قانون إداري يختلف كثيراً عن القانون الخاص وعن نظام تحكم فيه نفس المحاكم على حد سواء الدعاوى والمنازعات الإدارية بين الأفراد (نظام الدول الأنجلوسكسونية وحدة الاختصاص ").

⁵ Delvolvé Pierre, *op. Cit.* p.25.

⁶ Delvolvé Pierre, *op. Cit.* p.25.

وهكذا فإن التمييز بين القانون العام والقانون الخاص يقوم على كل من التمييز بين الموضوعات التي ينطبق عليها هذان القانونين على التوالي وعلى خصوصية القواعد الموضوعية وحلول القانون العام مقارنة بقواعد وحلول القانون الخاص.

ولكن يجب أن يكون معروفًا دون الخوض في التفاصيل هنا أنه في الوقت الحالي أن الفصل بين القانون العام والقانون الخاص أقل وضوحًا مما كان عليه في الماضي حيث أصبح يوجد تقارب وحتى تداخل بين العام والخاص.

وهكذا لإعطاء مثال واحد فقط على هذا المحو النسبي للتمييز التقليدي يحدث اليوم أن بعض المهام التي تقع ضمن وظائف الدولة وبعض المرافق العامة يتم إسنادها إلى هيئات خاصة يديرونها دون أن تتوقف بالنظر إلى كونهم أفرادًا عاديين ودون أن يتوقف النشاط عن كونه مرفقًا عامًا.

هذا هو الحال على سبيل المثال مع مرفق الضمان الاجتماعي العام الموكل إلى المنظمات الصناديق الأولية التي هي أشخاص اعتبارية يحكمها القانون الخاص يقترن النظام القانوني لمثل هذه المؤسسة نفسها نتيجة لهذا المزيج من العناصر العامة والخاصة وقواعد القانون الإداري وقواعد القانون الخاص.

وبالتالي ستنشأ نزاعات بشأن هذه المؤسسة اعتمادًا على الموضوع الذي يتعلق بها البعض يدخل في اختصاص المحاكم العادية والبعض الآخر يؤول إلى القضاء الإداري.

لا يوجد لبس هنا، ولكن على الأقل تداخل وتداخل بين القانون العام والقانون الخاص حيث يمكن بسهولة إعطاء أمثلة أخرى فيما يتعلق بالأشكال الأخرى لهذه الظاهرة المعترف بها الآن على نطاق واسع للتقارب بين القانونين العام والخاص.

ثانياً: القانون العام والقانون الخاص في المسائل الاقتصادية

يتم البحث في هذا السياق مسألة وجود في المادة الاقتصادية قانون عام يتميز عن القانون الخاص، وهذا انطلاقاً من فكرة مفادها أن التمييز بين القانون العام والقانون الخاص أن هذا التقسيم لاصلة له بالواقع .

إن اللجوء الى هذا التصنيف التقليدي للقانون لا يعني أنه تصنيف يقوم على مبدأ قانوني أساسي، حيث أن التمييز بين القانون العام والقانون الخاص لا يعفي من تحليل التداعيات السياسية للقانون الخاص.

يجب أن نقبل بوجود القانون الإداري الاقتصادي خارج هذا التقسيم التقليدي، ويجب ان نعترف بوجوده من خلال اتساع مجاله.

إن النقطة المشتركة عند الباحثين في مجال القانون الإداري الاقتصادي تكمن أساسا في تقدير ما اذا كان القانون الإداري الاقتصادي بمثابة هجوم على التقسيم الثنائي، أو التقليدي بين القانون العام والقانون الخاص⁷.

كما أن وحدة وتماسك القانون الإداري الاقتصادي لا يمكن الاعتراف بها الا من خلال التضحية بالتقسيم الثنائي للنظام القانوني، وأن وجود القانون الاقتصادي يؤدي الى تجاوز التمييز بين القانون والقانون الخاص .

وفي ظل هذه الظروف الجديدة يقترح البعض النظر في تقسيم القانون من وجهة نظر الأنشطة التنظيمية والأنشطة الاقتصادية، كما هو الحال في أنشطة الاداء التي تعد شكلا من أشكال النشاط الاقتصادي، والتي تشمل أساسا تقديم خدمة بمقابل من أجل توفير خدمة والمثال على ذلك توفير خدمة المحاسبة، والخدمات المصرفية.

قد يعتقد المرء مع ذلك أن هذه ليست سمة في حد ذاتها تختلف عن الظاهرة العامة للتقارب بين القانونين العام والخاص في عصرنا لا تجد هذه الحركة سوى أرضية مواتية بشكل خاص في الأمور الاقتصادية لأن الاقتصاديين العام والخاص متحدان للغاية الآن.

علاوة على ذلك لا يمكننا أن نقول إن هذا المحو النسبي عام يتعلق فقط بمؤسسات معينة أو قطاعات معينة هناك العديد من بينهم يواصلون العثور على مكان دون صعوبة في التمييز التقليدي بين القانون العام والقانون الخاص.

⁷ Farjat Gérard, *Droit économique*, Paris, PUF, coll. Thémis – Droit, 2ème édition, 1982, pp.141-143

على سبيل المثال القواعد المتعلقة بتنظيم وصلاحيات وعمل المجلس الاقتصادي والاجتماعي إلى النظام القانوني للتأمين والخصخصة، ومراقبة الأسعار أو المنافسة، وإجراءات وضع الخطة، إلخ هي بلا شك جزء من القانون العام بينما يرجع القانون التجاري للقانون الخاص.

لكن اعتبارًا ثانيًا على نطاق أوسع غالبًا ما يتم طرحه كحجة في اتجاه طمس الحدود بين الفروع المختلفة والفروع المختلفة للقانون الاقتصادي (القانون الإداري الاقتصادي، القانون الاقتصادي الدولي، القانون الخاص الاقتصادي أو القانون الجنائي الاقتصادي أو غيره).

إنها فكرة أننا في كل هذه التخصصات سنجد قواعد موضوعية تتميز بخصائص مشتركة (السمات الأساسية الحركية، وقابلية التكيف، والمرونة) التي تفرق بشكل كبير بين القانون الإداري الاقتصادي من خلال فروعته المختلفة، وبين القانون غير الاقتصادي⁸.

هذا الاعتبار كما نرى لا يؤدي فقط إلى الطعن في الفصل بين القانون الخاص والقانون العام في المسائل الاقتصادية، كما أنه يشكل حجة لمؤيدي فكرة أن هناك حقًا قانون عامًا اقتصاديًا فرع جديد من القانون يتمتع بوحدة تتغلب على تمييز مختلف التخصصات المكونة له.

علاوة على ذلك وحدة القانون الخاص والقانون العام لا سيما القانون الإداري في الأمور الاقتصادية مرسخة بالاعتراف بالخاصيات والمبادئ المشتركة، إلى جانب ذلك عمليًا لا يمكن ضمانها إلا إذا كان هناك تنظيم قضائي اقتصادي مختص بجميع المنازعات الاقتصادية بغض النظر عن صفة المتقاضين.

في نهاية المطاف كان تقليص الفصل بين القانونين العام والخاص أكثر وضوحًا في المسائل الاقتصادية أكثر من غيرها لا يمنع مع ذلك الاعتراف في هذه المادة بوجود قانون عام مثل القانون الخاص⁹.

⁸ Ibid

⁹ Truchet Didier, *La distinction du droit public et du droit privé dans le droit économique in La distinction du droit public et du droit privé: regards français et britanniques. The public law/ private law Divide: une entente assez cordiale?*, sous la direction de Jean-Bernard Auby et Mark Freedland, Paris, éditions Panthéon-Assas, coll. Colloques, 2004, p.58

المحور الثاني:موضوع القانون الاداري الاقتصادي

ان مفهوم أو مدلول القانون الإداري الاقتصادي يمكن ملاحظته بصفة عامة من خلال الهدف الرئيسي لموضوع هذا القانون ،والذي يتحدد من خلال تدخل الدولة وأشخاص عامين اخرين في الاقتصاد .

أيضا القانون الإداري لاقتصادي هو القانون الذي يطبق على تدخلات أشخاص عامين في الاقتصاد والآليات الاساسية التي يتحقق بها التدخل .

اذا فهو قانون التدخل العام في المادة الاقتصادية بسبب المكان الذي تحتله أو تشغله هذه التدخلات في القانون العام .

ان أنواع وأشكال التدخلات العمومية في الاقتصاد لا يمكن أن تتميز أو تتحدد دائما بطريقة واضحة ، لذلك يكون من الممكن اقتراح مجموعة من التصنيفات:

الفرع الأول : التدخلات

يصعب تحديد محتوى مفهوم التدخل نظراً للتفاعلات المعقدة القائمة بين جميع التدابير التي تتخذها السلطات العامة ونظام الأنشطة الاقتصادية بحيث يمكن في النهاية بحيث يمكن اعتبار أي تدخل عام على الأقل وبشكل غير مباشر على أنه اقتصادي.

فمن ناحية أخرى من النادر ألا يكون للتدبير أو الاجراء الذي تتخذه السلطات العامة أثارا اقتصادية، وبالتالي فإن الطريقة التي ينظم بها المشرع تأسيس الشركات أو مسؤولية مسيرها يمكن أن تكون حاسمة في مجال فعالية النظام الاقتصادي.

من جانب آخر من النادر ألا يكون للتدبير الذي تبنته السلطات العامة دافعا أو باعثا اقتصاديا، بالنظر إلى الأهمية التي توليها السياسة الاقتصادية في النشاط الحكومي.

وبالتالي فإن اللوائح المتعلقة بحركة مرور السيارات مثل تلك التي تفرض ارتداء أحزمة الأمان الإجباري أو تلك التي تحد من سرعة المركبات تهدف إلى حماية الأفراد وانجاز اقتصادي للمجتمع.¹⁰

وعليه فإن اعتماد تعريف واسع جداً للتدخلات يمكن أن يؤدي إلى تضمين جميع السياسات العامة في نطاق الدراسة، وعلى العكس من ذلك فإن المفهوم التقييدي المفرط قد يخاطر باستبعاد جزء جزء مثير للاهتمام، بل وحتى أساسي من عمل السلطات العامة.

سنحدد موضوع الدراسة من خلال الجمع بين معيارين¹¹:

- أولاً وقبل كل شيء أسباب التدخل: سيؤخذ بعين الاعتبار تلك التي تهدف إلى إحداث تأثيرات مباشرة على الأنشطة الاقتصادية من خلال المشاركة فيها، أو من خلال تحديد القواعد ، أو عن طريق توجيهه أو التحكم في أدائها.

ثانياً: أشكال التدخل

إن المجال الاقتصادي هو بلا شك المجال الذي تطورت فيه الإجراءات أكثر من غيرها ، حيث تتخذ أشكالاً مختلفة عن التصرفات القانونية التقليدية.

وبالتالي يتم تنفيذ عمليات غامضة بحتة وأساليب ووعود وحوافز مختلفة وتتخذ أشكالاً يصعب فهمها.

كما سيتم أخذهم في الاعتبار عندما يُحتمل أن يخلقوا مواقف أو علاقات قانونية حتى لو لم تترجم إلى أعمال معيارية كلاسيكية، على سبيل المثال بعض الضغوط، أو الوعود دقيقة بما فيه الكفاية لإثارة مسؤولية الإدارة.

الفرع الثاني: الطبيعة العامة للتدخلات

¹⁰ v. par ex. CE (S) 25 juillet 1975 Chaigneau, Rec. p. 436

¹¹ R. MOULIN, DROIT PUBLIC DES ACTIVITES économiques ,<https://www.academia.edu>.

في مجال الإجراءات الاقتصادية غالبًا ما يختبئ الأشخاص العموميون خلف الأشخاص
الخواص الذين يمثلونهم والذين يراقبونهم بشكل أوثق.

إن التمسك بأنشطة الأشخاص العموميين وحدهم من شأنه في الواقع إهمال جزء أساسي من
تدخلهم، وهو ما يباشرونه من خلال شخص خاص يسخرونه نيابة عنهم.

وبالتالي فإن أي إجراء تتخذه هيئة عامة أو نيابة عن هيئة عامة وتحت مراقبتها يعتبر تدخلًا
من قبل السلطات العامة.

إن هذه الأنشطة الاقتصادية الحالية تتدرج بشكل طبيعي في إطار المبادرات الخاصة وحدها
وتعني ضمنيًا أن السلطات العامة تقتصر على دور تقليدي يتمثل في ضمان الحفاظ على
النظام.

تحت تأثير هذه الأفكار يجب على الأشخاص العامة أن تبدأ حركة مزدوجة من "فك الارتباط"
و "ازالة التنظيم" فيما يتعلق بالأنشطة الاقتصادية، ومع ذلك لا يمكن النظر في احتمال اختفاء
تدخلاتهم¹².

يبدو أن هناك سببين مقنعين على الأقل بشكل خاص لتبرير بقائهم الضروري، مهما كانت
التقلبات السياسية.

- أولاً تأثير الوضع الاقتصادي على النظام العام والعلاقة بين القوى السياسية. على وجه
الخصوص من خلال المشاورات الانتخابية

لا يمكن للسلطات العامة تجاهل المسائل التي تحدد استقرار المؤسسات والتغييرات السياسية.

ثم الحاجة إلى حد أدنى من التنظيم الذي يضمن تنفيذ المبادئ الليبرالية.

تثبت التجربة أن الحرية الكاملة التي تُترك للفاعلين الاقتصاديين غالبًا ما تؤدي إلى اختفاء
المنافسة، ومن المفارقات أيضا أن كل عمليات تحرير القيود تُفرز لوائحها الخاصة.

¹² R. MOULIN, OP.CIT,p03.

كبقية الدول الأخرى تخضع الجزائر التي هي جزء منها لنظام فوق وطني بالتأكيد للإلهام الليبرالي، ولكن في الواقع تهيمن عليه بنية تقنية تدخلية هائلة.

إن احترام الالتزامات التي تفرضها المعاهدات وتنفيذ السياسات المشتركة يعني كما نعلم تدخلات متعددة ومراقبة دقيقة.

وفي الأخير "ظاهرة ازالة التنظيم" تبدو بالنسبة للكثيرين كأسطورة على الرغم من كونها موضوعاً شائعاً.

الفرع الثالث: حصر موجز للتدخلات العامة الرئيسية في الأنشطة الاقتصادية

لقد لوحظ بالفعل يمكن للأشخاص العامة أن تمارس تأثيرات متعددة على الأنشطة الاقتصادية والتي لا يمكن تحديدها بشكل شامل.

لذلك سنقتصر هنا على التذكير بإيجاز بالتدخلات الأكثر شيوعاً، والتي يأتي تنفيذها في أصل ما يسمى عموماً بالقانون العام الاقتصادي¹³.

إلا أنه لا يتم تحديد أنواع التدخلات العامة في الاقتصاد بشكل واضح دائماً، وفي بعض الأحيان تستعار من بعضها البعض.

ومع ذلك فمن الممكن اقتراح عدد معين من التصنيفات المختارة من أجل إظهار تنوع الأشكال ووفقاً للهدف القانوني لهذا المرجع.

¹³ يمكن التمييز حسب البعض بين ثلاث فئات رئيسية:

دعم الأنشطة الاقتصادية.

- الإشراف على الأنشطة.

- التدخل في الهياكل التي تضمن هذه الأنشطة، راجع R. MOULIN, OP.CIT,p03.

أولاً: تدخلات كلية وقطاعية ومحددة

بالنظر إلى نطاقها يمكننا أولاً التمييز بين التدخلات التي تؤثر على الاقتصاد ككل (التدخلات العالمية) أو في أحد قطاعاته (القطاعية)، إلا أن السمة المشتركة بينهما كونهما عامين، والتدخلات المحددة التي تتعلق بحالة معينة على سبيل المثال مؤسسة، ولن يكون من صعباً فهم أو توضيح مثل هذا التصنيف:

تدابير وقف ارتفاع الأسعار، وتشجيع الاستثمار بشكل عام هي إجراءات كلية، في حين أن التدابير المتعلقة بزراعة القمح، أو حتى الزراعة على نطاق أوسع، أو حتى التدابير التي تتخذها الدولة فيما يتعلق بصناعة الصلب أو صناعة الإلكترونيات هي تدخلات قطاعية، وأن الاتفاق المبرم بين البلدية ومؤسسة بشأن تنصيب الأخيرة هو إجراء خاص¹⁴.

هذا التصنيف له النتيجة الأولى فيما يتعلق بمحتوى هذا العمل.

عندما يتعلق الأمر بدراسة تدخلات الهيئات العامة، فإننا نقصر أنفسنا على تلك التي لها طبيعة كلية، دون النظر إلى تلك التي تتعلق بقطاع من الأنشطة أو بالأحرى مؤسسة.

لكن هذا لا يستبعد دراسة الطرائق التي يمكن بموجبها تنفيذ هذه الإجراءات القطاعية أو الخاصة والتي تكون بالضرورة على المستوى العام.

ثانياً إن التمييز بين درجة، أو خصوصية التدخلات العامة له نتائج معينة على أساليبها.

لا يمكننا بالتأكيد إقامة التوازي بين التدخل الكلي والتدبير التشريعي، والتدخل القطاعي والتدبير التنظيمي، والتدخل المحدد والتدبير الفردي.

لكن مدى التدخلات قد يحدد ترتيب الحلول القانونية التي تمكن من تحقيقها¹⁵.

ثانياً: التدخلات المباشرة وغير المباشرة:

¹⁴ M. PEBEREAU, La politique économique de la France. 2 vol., A. Colin, 1987, p65.

¹⁵ ; B. JOBERT et P. MULLER, L'État en action, Les politiques publiques, P.U.F. 1994 ; Y. MENY et J.C, THOENIG, Politiques publiques, P.U.F. 1989, p44.

يجب ألا يقتصر وصف تدخلات الدولة في الاقتصاد على الإجراءات التي تستهدف الفاعلين الاقتصاديين مباشرة، على سبيل المثال لفرض قيود على حريتهم في العمل وتقديم المساعدة لهم وما إلى ذلك.

التصرفات غير المباشرة تخص الحصول على نتائج اقتصادية ، الاجراء الجبائي يقدم المثال الواضح والنموذجي وغالبا ما يدعم التصرفات غير المباشرة والذي يخص انشاء أو الغاء ،أو تنظيم الضريبة، اللجوء الى الضرائب يمكن تعويضه بالإعفاء الضريبي وهذا من أجل تحقيق أهداف اقتصادية تتمثل في تشجيع الاستثمارات.

خارج النظام الضريبي هناك مثال اخر للتدخل غير المباشر في الاقتصاد من قبل الدولة ،القروض التي تصدرها الدولة للحد من الانفاق والاستهلاك ،من أجل تحقيق امكانية الادخار .

في كل الاحوال فان التدخلات غير المباشرة قد أصبحت أكثر أهمية في وقتنا الحاضر بسبب عدم فعالية وسائل الاكراه أو الاجبار في التدخلات الاقتصادية من قبل السلطات العامة¹⁶.

وكثيرا ما يتم التأكيد في هذا المجال على أن الدولة تمارس اليوم عملا على الاقتصاد يركز إلى حد كبير على "بيئة" الحياة الاقتصادية (النقل والاتصالات، والبنية التحتية، والتهيئة العمرانية، وما إلى ذلك)، عملها على الاقتصاد لا يقلل من تدخلاتها في الاقتصاد.

حول هذه النقطة، كما هو الحال بالنسبة للآخرين ساهم التخطيط بسبب خصائصه الخاصة (غياب القوة الامرة) في تطوير هذا اللجوء إلى التدابير غير المباشرة (الإجراءات المتعلقة بالقروض، والسياسة الجبائية).

ثالثا التدخلات الانفرادية والتدخلات التعاقدية:

النشاط وفق الشكل الانفرادي المفروض من قبل الدولة يشكل نوعا نموذجيا وأكثر شيوعا لتدخل الدولة في الاقتصاد، وهو بمثابة التدخل الكلاسيكي، الدولة تنظم ،تصرح ،تمنح ولكن الاشخاص العامة تتدخل وتفضل اليوم ولنفس الاسباب التي عرضناها عند الحديث عن التدخل غير المباشر، الاسلوب التعاقدية الاتفاقي والرضائي.

¹⁶ Delvolvé Pierre, *op. Cit.* p.25.

وغني عن البيان أن الاختلاف في الأسلوب القانوني (معارضة التصرف الانفرادي والعقد) يعطي هذا التمييز أهمية خاصة فيما يتعلق بقانون الاقتصاد العام¹⁷.

رابعاً : تدخلات من شكل التوجيه وتدخلات من شكل التسيير

هنا نأتي إلى التمييز الرئيسي على الأقل فيما يتعلق بعرض مؤسسات وقواعد القانون الاقتصادي العام، وهو التمييز الذي سنحتفظ به إلى حد كبير في جميع التطورات التي تلي ذلك. بالمعنى الواسع ، تشير كلمة "تدخلات" إلى كل من التدابير التي يتخذها الأشخاص العموميون فيما يتعلق بأعوان الاقتصاد الخاص ، وخاصة الشركات الخاصة. (هذا هو المعنى الضيق لكلمات "التدخلات" ، "التدخل").

ومن ناحية أخرى فإن هذا الشكل من التدخل هو تولى مسؤولية الأنشطة الاقتصادية من قبل الأشخاص العامة نفسها، أي تسيير ما يسمى عامة بالقطاع العام الصناعي والتجاري بشكل رئيسي المقاولات الصناعية والتجارية.

وبالتالي فإننا قادرين على التمييز بين تدخل التوجيه والتدخل من اجل التسيير (أو الاستغلال) حيث لا يزال التمييز بين فرعي التدخل العام بالمعنى الواسع كبيراً.

هذا لا يعني أن هذين النوعين من التدخل لا يزالان منفصلين اليوم بفارق عميق من ناحية للعمل في قطاع ما تستخدم الدولة الآن إجراءات أكثر مرونة من إنشاء مقولة عمومية حيث أن إبرام العقود يسمح لها بتنفيذ إجراءات تجعل التمييز بين القطاعين العام والخاص أكثر نسبياً مما كان عليه في الماضي¹⁸.

من ناحية أخرى على العكس من ذلك كان من الممكن أن تستخدم الدولة القطاع العام كوسيلة للتدخل في مجال القطاع الخاص.

¹⁷ ibid

¹⁸ ibid

حتى أن البعض ينتقدها لأنها أساءت استخدام هذه الطريقة في فهم وظيفة المقاولات العامة بالإضافة إلى ذلك تمارس الدولة أحياناً سلطات على المقاولات العمومية التي تندرج تحت "التوجيه " وليس "التسيير"، على سبيل المثال من حيث مراقبة الأسعار¹⁹.

ومع ذلك فإن التمييز بين التدخلات العامة فيما يتعلق بالقطاع الخاص وتسيير القطاع العام يظل أهم تصنيف لأنواع التدخل.

المحور الثالث: التطور التاريخي لتدخل السلطات العامة في الاقتصاد

تستلزم دراسة التحولات التي شهدتها وظيفة الدولة الإشارة إلى مختلف المذاهب والتيارات الاقتصادية من أجل معرفة الدور الحقيقي والأساسي والحديث الذي أضحت تمارسه الدولة في ظل التطورات الاقتصادية الحاصلة في المجتمع ، وهو من شأنه أن يحدد آثار هذه التحولات على مفهوم القانون الإداري الاقتصادي.

أولاً : الليبرالية

أفكار المذهب الطبيعي تتناقض مع النزعة التجارية ، ولقد انتشرت في فرنسا خلال السنوات الأخيرة من الملكية المطلقة في عهد لويس السادس عشر مسألة تحرير البضائع دعه يعمل دعه يمر.

المذهب الطبيعي قريب من المدرسة الانجليزية الكلاسيكية التي تدافع عن الانسجام من النظام الطبيعي القائم على المبادرة الفردية ، والتنظيم الاقتصادي الآلي ، آدم سميث البحث في طبيعة وأسباب ثروة الأمم .

¹⁹ibid

إن الدفاع عن المبادرة الفردية أدى الى الليبرالية الاقتصادية والتخفيض الجذري لدور الدولة في الإقتصاد، تحت تأثير المذهب الطبيعي سنة 1789 قرر رجال الثورة الفرنسية تقييد وبشدة تدخل الدولة في المجال الاقتصادي وفي رد فعل على الهياكل والتنظيم القديم سن رجال الثورة الفرنسية نصوصا ظلت تكرر الملكية الخاصة وعلان حرية التجارة وتفكيك التنظيم الاداري الذي أنشأ في المجال الاقتصادي²⁰ .

القانون 1791/17/14 الذي يعلن حرية التجارة والصناعة ،ويحظر أي جمعية هدفها هو الدفاع عن المصالح المهنية ،وفي كل هذه التحولات تم إعطاء للدولة اسم الدولة الدرك ،أو الحارسة دولة تم سحب مهامها التنظيمية على حساب الأنشطة الاقتصادية أو سحب سلطتها في مجال ضبط النشاط الاقتصادي²¹ .

ثانيا : الدولة الحمائية

يلاحظ في هذا السياق كذلك مرور الدولة الحارسة الى الدولة الحمائية ،السلطات العامة احتفظت بالصلاحيات الاقتصادية التقليدية لأسباب تتعلق بالنظام العام ،الدفاع العسكري الشرطة الضرائب ،مصانع الأسلحة ،فرض الرسوم الجمركية ،احتكار التبغ والكبريت .

وبالمثل الدولة تضاعف امتياز المرافق العامة لفائدة شركاء من القطاع الخاص في مجال النقل والمياه والغاز والكهرباء ، الاشغال العامة التي تنمو وتتطور بسبب احتياجات البنية

²⁰ Farjat Gérard, *Droit économique*, Paris, PUF, coll. Thémis – Droit, 2ème édition, 1982, pp.141-143

²¹ Cliquennois Martine, *Droit public économique*, Paris, éditions Ellipses, coll. Universités – Droit, 2001, p.9

التحتية، ومن منتصف القرن 19 المخاوف الاجتماعية للسكان أكثر الحاحا والدولة تضمن الوظائف الاجتماعية.²²

في كل الأحوال وقبل الحرب العالمية الأولى الليبرالية الاقتصادية تهيمن على مشكلة التدخل الحكومي في الاقتصاد، الحرب تطلبت اجراءات تدور في الاقتصاد، لقد تغيرت أشياء كثيرة بدأت النساء في العمل في المصانع الدولة تتدخل في الاقتصاد من أجل ضمان التعبئة العامة، وبالتالي تصبح الدولة المتدخل أو الموجه، المنتج، المؤمن، المصنع .

في الفترة ما بين الحربين تم انشاء القطاع العام في الاقتصاد في سنة 1925 تم انشاء المجلس الاقتصادي الوطني، ولكن الأزمة الاقتصادية لسنة 1929 شكلت العامل الكبير للتدخل وبالتالي الحديث عن الاقتصاد الموجه.²³

ومنذ سنة 1936 وبمجيئ الاشتراكية للحكم التأميم قدم كتقنية حاسمة للتدخل ، المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية نمت وتطورت ، ويبدو بذلك أن الاقتصاد المختلط قد ظهر وتطور. وفي قرار رابطة غرفة التجارة والتجزئة لسنة 1930 قرر مجلس الدولة أن عدم كفاية المبادرة الخاصة يبرر تدخل الجماعات العامة في المجال الصناعي والتجاري، على الرغم من أن هذه الأنشطة تبقى من حيث المبدأ محفوظة للقطاع الخاص.²⁴

لقد أعطى هذا الاجتهاد المتقدم اطارا أساسيا للنشاط الاقتصادي للجماعات المحلية الى غاية قانون اللامركزية لسنة 1982 .

²²de Laubadère André, *Traité élémentaire de droit administratif*, Tome 3 «Les grands services publics administratifs», volume 2 «L'administration de l'économie», Paris, LGDJ, 2ème édition, 1971, p.524

²³ Servoin François, *Droit administratif de l'économie*, Grenoble, Presses universitaires de Grenoble, coll.

Libres - Cours, 2ème édition, 2001, p.15.

²⁴ Servoin François, *op. cit.*, p.10

الحرب العالمية الثانية دفعت الى تطبيق قانون 11 يوليو بشأن تنظيم الامة خلال الحرب والسماح للدولة باستخدام التجمعات المهنية الخاصة ،وبعد الاحتلال الالمانى وتتصيب نظام فيشي ، بدأ التدخل الاقتصادي يأخذ في التوسع وأصبح تقريبا بدون حدود تحت ضغط الظروف التي تهيمن عليها الندرة ومتطلبات الاحتلال ،التحرير اخذ معه معاهدات التوجيه والاستمرارية في تنظيم الاسعار ،تقوية مراقبة الصرف ،الخضوع لترخيص لكل الواردات والصادرات ،والنظام الجديد للتخطيط ،وتوسيع نطاق القطاع العام.

ان هذه الفترة في نظر المختصين ساهمت في الكشف عن خصوصية قانون يطبق على تدخلات الدولة ويظهر تجديدات تخص الاجهزة وطرق التدخل ،وتظهر معها مبادئ تحكم هذا النشاط.²⁵

ثالثا : الليبرالية الجديدة

الأزمة الاقتصادية والبطالة والتضخم لم تؤد في البداية الى تحول هام في أشكال التدخلات العامة هناك مزيج بين الليبرالية والتوجيهية ،وإذا كانت الأزمة لم تشكل انشقاقا أو قطيعة للقانون العام الاقتصادي ،الا أن التغير السياسي لسنة 1981 قد جلب أو حمل عناصر جديدة فمن الناحية الايديولوجية ، الايديولوجية الاقتصادية الليبرالية تبدأ للعمل من أجل السيطرة على عمل الدولة .

أشكال التدخل تغيرت بمعنى أن التنمية الاقليمية أصبحت تقوم بها الجماعات المحلية ،ووسائل التدخل تغيرت من جانب عدم التنظيم ،مثل التخفيض الكمي للنصوص التي تطبق

²⁵ arjat Gérard, *Droit économique*, Paris, PUF, coll. Thémis – Droit, 2ème édition, 1982, p.14.

على الاقتصاد ،وهو نمط جديد من انتاج القواعد المكلفة لتنظيم الانشطة الاقتصادية من قبل السلطات الإدارية المستقلة ويمكن القول بأن هذا التوجه هو المسيطر حاليا²⁶.

يكشف التحديد المستحيل لليبرالية والتعريفات المختلفة للمرفق العام عن غموض مزدوج يشكل موضوع الليبرالية والمرفق العام .

ومع ذلك فإن عدم الامتثال للصعوبات العلمية المحددة يجعلنا نعتد على القانون العام من أجل فهم أكثر لمضمون ومحتوى الليبرالية لتوضيح بناء ومضمون المرفق العام ، من خلال اقتراح ترجمة قانونية لليبرالية (أولا) وتقديم تعريفات للمرفق العام في ظل الفكر الليبرالي (ثانيا)

(أ) : الليبرالية من منظور القانون العام

من أجل فهم العلاقة بين المرفق العام والليبرالية من الضروري تحديد مبادئ القانون العام التي توظفها الفكرة الليبرالية (فلسفة حرية الفرد) ويتم كذلك التركيز على الجوانب الاجتماعية .

لقد شكلت الليبرالية ديناميكيات المجتمعات الغربية منذ نهاية القرن 18 ، قبل أن توجد الأيديولوجيات التي تتعلق بالحد من دور الدولة والذي تم تحديده بوضوح في بداية القرن 20²⁷.

وعلى هذا الأساس فإن تحديد مفهوم الاستقلال المتأصل في الثورة الليبرالية ، ومن ثم الكشف عن الآثار القانونية للمذهب الليبرالي يجعل من الممكن تحديد بعض تناقضات الليبرالية التي توضحها مسائل القانون العام .

²⁶ Farjat Gérard, *op. cit.*, p.39

²⁷ BACHOFEN (dir.), *Le libéralisme au miroir du droit. L'Etat, la personne, la propriété*, ENS Editions, Lyon, 2008, p. 15.

إن الحركة الليبرالية لعام 1789 ناتجة عن قناعة عميقة أساسها الثقة المطلقة في قدرة المجتمع في التحرر من السلطة ومنع الاستيلاء على استقلال الفرد داخل المجتمع²⁸.

إن هذه الاستقلالية تظهر أكثر من خلال المنظور الفرنسي لها ولمبدأ الفصل بين السلطات ، كما أن أول صياغة للأفكار الليبرالية ولمبدأ الفصل بين السلطات تشكلت على أساس انه بتحويل من المجتمع تصبح السلطة في خدمة المجتمع²⁹.

وان تقرير مصير المجتمع يتمثل في توظيف مبدأ الفصل بين السلطات من أجل ضمان الإعتماد الوثيق للحكام على خيارات المحكومين، وهذا من خلال فصل المجتمع المدني والسلطة السياسية (الفكرة الليبرالية بامتياز)³⁰.

وإلى جانب ذلك فإن أفكار "روسو" فرضت بموجب القانون في فرنسا، فصل السلطات له مضمون مزدوج في الأساس، السلطة التنفيذية، والتشريعية والقضائية منفصلة .

حيث لا يمكن لأحد أن يتدخل في الطريقة التي يتم بها تنفيذ القوانين باستثناء الإدارة، بحيث تبقى مسيرة وأعمال السلطة الإدارية تحت السيطرة الحصرية للسلطة التشريعية³¹.

الى جانب الوصاية الدائمة للسلطة (الدور التاريخي للدولة) وإزالة الشؤون التنفيذية عن السلطة القضائية ، هذه الأسباب الثلاثة تستمد ليس على وجه الحصر ولكن جزئيا على الأقل على افتراضات الليبرالية الفرنسية³².

²⁸ P. VEYNE, Le pain et le cirque. Sociologie historique du pluralisme politique, Seuil, 1976, pp. 19, 20, 24, 25.

²⁹ V. VALENTIN, Les conceptions néo-libérales du droit, Economica, Paris, 2002, p.

³⁰ Ibid

³¹ V. VALENTIN, op.cit., p. 768.

³² P. MANENT, Histoire intellectuelle du libéralisme, Hachette Littératures, Pluriel, 1987, p. 216.

كما أن شرح فكرة إنشاء التنظيم القضائي من قبل الإدارة لم يخف اجماع أنصار المذهب الليبرالي وهذا من أجل ربط مبدأ العدالة الإدارية بمفهوم فريد للعلاقات بين السلطة والحرية .

وبالمقابل من المهم للبعض ومن خلال قرار "بلانكو" اختراق تفكير وإرادة المؤسس الدستوري³³ .

ولذلك فإن مبدأ ازدواجية الاختصاص القضائي يرتبط ارتباطا مباشرا بهذه العلاقة الأساسية بين إمتياز الدولة وحرية الفرد والتي يطالب بها جزء من الليبرالية الفرنسية³⁴ .

وعلى النقيض من ذلك أنه وفي القرن 19 فإن وجود عدالة إدارية سيولد نقاشا عنيفا وهيكليا

داخل الفكر الليبرالي، ثم تصبح صياغتها قطعة أساسية³⁵ .

القيمة الدستورية لمبدأ الاختصاص المزدوج كرسها المجلس الدستوري الفرنسي عام 1987. واعترف بها مجلس الدولة قبله .

وأما فيما يخص مشكلة دور الدولة في المجتمع فإن الليبرالية التي تشكلت في القرن 19.

فإنها تجيب بطريقة جماعية لا لبس فيها، بحيث من الضروري الحد من تدخلات الدولة ومنه ترك المبادرة للأفراد وهذا تكريسا لمفهوم الليبرالي لدولة القانون (حد أدنى لتدخل الدولة، قانون خصوصي يحكم الإدارة) وأخيرا دولة القانون والقانون الإداري³⁶ .

³³ Ibid.

³⁴ 2 DAVID, conclusions sous la décision TC, 8 février 1873, Blanco, op.cit., p. 155

³⁵ L. COHEN-TANUGI, « L'avenir de la justice administrative », Pouvoirs, n°46, 1988, p. 17

³⁶ Ibid.

ب): المرفق العام في منظور الليبرالية

المرفق العام كمفهوم غريب وهو يمر عبر الاجتهاد القضائي الإداري وكتابات الفقه طوال القرن العشرين، مع أنه لا يؤدي أي وظيفة قانونية صارمة لذا كان التساؤل من حول الهدف من التعبير القانوني له .

وعلاوة عن ذلك كان ربط النظام القانوني الخاص (القانون الإداري بأنشطة المصلحة العامة) هو المطلب الأساسي لمدرسة المرفق العام من أجل تبرير استقلالية القانون الإداري ومع ذلك وعلى الرغم من أن الاجتهاد القضائي الإداري قد أفسد هذا المطلب مبكرا، إلا أنه لم يخف المرفق العام لا القرارات القضائية ولا المعاهدات الدولية، ولا الأعمال الفقهية الخالصة.

على العكس من ذلك فإن الخلاف حول مفهوم المرفق العام في القانون الإداري يكاد يتحول الى هاجس من وجهة نظر القانون، وبصرف النظر عن تطبيق قوانين "رولاند" ، فإن المرفق العام لايعني شيئا محددًا فيما يتعلق بالاختصاص القضائي والطبيعة القانونية للأشخاص المعنيين والنظام المطبق³⁷.

في القانون الإداري ووفقا لتوصيات المؤلفين الليبراليين التقليديين يتضمن التعريف " المؤسساتاتي" للمرفق العام للأنشطة ذات الأهمية العامة التي تتولاها الأشخاص العامة حيث المرافق العامة تغطي الوظائف السيادية للدولة³⁸.

³⁷ G. BIGOT, « Justice administrative et libéralisme sont-ils compatibles ? », RDP, 2012, n°2, p. 442

³⁸ Ibid

إن إنشاء المرافق في المجال الاقتصادي محظور من قبل السلطات العامة باسم حرية الصناعة والتجارة والتي رفضها مجلس الدولة بموجب المبدأ الليبرالي " دعه يعمل دعه يمر"³⁹.

كما أن مكان التبادل المميز هو السوق الذي ينسق تبادلات الأفراد الحرة، أما الأشخاص العموميين فلهم دور ثانوي حيث يخضعون للفلسفة التي تحد من تدخل الدولة⁴⁰.

إلا أن هذه المرحلة لم تدم من خلال إحياء الليبرالية وتوسيع المرافق العامة للأنشطة الاقتصادية حيث أنه وفي نهاية القرن 19 أجبرت الحرب على إعادة النظر في الفرضيات الليبرالية حيث لم يحافظ إزدهار الاقتصاد الحر على السلام الاجتماعي.

إن الليبرالية الجديدة في القرن 20 تعد أكثر تفضيلاً لإنشاء المرافق العامة من قبل السلطات العامة⁴¹.

ومنذ ثلاثينيات القرن 20 يستند الفقه إلى قرار "باك دي لوكا" وهذا من أجل بناء نظرية تدخل السلطات العامة في الاقتصاد.

وأصبح من الضروري الاعتماد على المرافق الصناعية والتجارية وبالتالي إعطاء دفعة جديدة لمفهوم المرفق العام

وعلاوة عن ذلك فإن إنشاء السلطات المحلية للمرافق العامة لم يعد بالضرورة استثنائياً، وبالتالي فإن النظام القانوني لأنشطة المرافق العامة مقيد بمتطلبات الليبرالية⁴².

³⁹ J. CHEVALLIER, L'Etat postmoderne, Lextenso editions, LGDJ, Droit et Société, Paris, 4èmeed., 2014, p. 177.

⁴⁰ Ibid

⁴¹ RIVERO, Droit administratif, Dalloz, 2011 (Réédition de la 1ère édition de 1960), n°9, p. 13.

⁴² Ibid

وبالتالي تؤدي القبضة الليبرالية على النظام القانوني للمرافق العامة الى خضوعه الى أحكام القانون العام والى قانون المنافسة .

على الرغم من تنوع المرافق العامة وتطور أساليب ادارتها وتردد القضاء في الاعتماد على معيار المرفق العام لتحديد اختصاص كل من القضاء الإداري والقضاء المدني لا يعني ذلك أن المرفق العام لم يعد يلعب أي دور في القانون الإداري حيث ما زال المرفق العام هو العنصر الأساسي التأسيلي للقانون الإداري وتتضح أهمية المرفق العام في أنه اذا كان لا يوجد اليوم نظام قانوني موحد تخضع له جميع المرافق العامة ،الا أنه يوجد سلم من الأنظمة القانونية حيث أن جميع المرافق وباختلاف أنظمتها القانونية تخضع لمجموعة من المبادئ المشتركة كذلك يعد المرفق العام قرينة هامة يستهدي بها القاضي عند مختلف النزاعات التي تعرض عليه.

المحور الرابع: التخطيط كمفهوم للقانون الاداري الاقتصادي:

أولا ماهية التخطيط:

يرتبط التخطيط بشكل بالقطاعات الرئيسية للاقتصاد كما يتصل بالتنمية الاقتصادية في الدولة ، ولقد ظهرت بشكل عام أفكار التخطيط الاقتصادي بالفعل بعد الحرب العالمية الأولى .

التخطيط في مفهومه العام هو عبارة عن تحديد لمجموعة من الأهداف المتناسقة التي يراد تحقيقها وفق أولويات معينة، وخلال فترة زمنية محددة مع اختيار لمجموعة الوسائل والإجراءات اللازمة لتحويل هذه الأهداف الى واقع.

وتوجد آراء متباينة حول مفهوم أو ماهية التخطيط ،يمكن لغرض الايضاح عرضها الى

قسمين رئيسيين ، أحدهما يحاول من حيث الجوهر ان يعزل التخطيط للتقدم الاجتماعي

والاقتصادي عن طبيعة السلطة السياسية والأساس الاقتصادي للمجتمع ، والثاني يؤكد على الربط العضوي فيما بينهما ، والاتجاه الأخير هو الأقرب الى الصواب .

يفترض التخطيط ابتداء اجراء مسح متكامل ، وكذلك وجود سلطة تخطيطية مركزية لها القدرة على التصرف من خلال اصدار القرارات التنفيذية ومتابعتها ومتابعتها في مجمل الاقتصاد الوطني ،الى جانب القدرة على السيطرة على موارد المجتمع البشرية والمادية .

ان وضع الخطة يجب أن يكون قائما على أساس المعرفة الواقعية لموارد المجتمع والحقائق الاقتصادية والاجتماعية القائمة فيه،والى جانب صفة الواقعية تتميز الخطة بصفة أساسية اخرى هي صفة الشمولية أي شمولية الخطة لكافة نواحي الحياة في المجتمع بحيث لا يقتصر التخطيط على متغير دون الأخر ، ولا على قطاع دون آخر ،كما أن الحاجات الأساسية للمجتمع هي في الأصل الموحية للتخطيط وليس الربح الفردي أو أهداف السلطات العامة.

هذا ولقد عرفت الدولة الجزائرية فكرة التخطيط بعد الاستقلال من أجل القيام بإستراتيجية التنمية الشاملة للاقتصاد الوطني ،حيث اصطدمت هذه الاخيرة بانهيار الاقتصاد ، كما أن السمة البارزة كانت تواجد الدولة في كل عناصر ومظاهر التنمية.

لقد تقمص شكل تدخل الدولة في الاقتصاد والتنمية الوطنية الملكية الاشتراكية التي اعتمدها المواثيق الرسمية ابتداء من مؤتمر طرابلس سنة 1962 وميثاق الجزائر لسنة 1964،والميثاق الوطني لسنة 1976 ودستور 1976 هذا الأخير الذي نص في المادتين 13 ،14 على ملكية الدولة والتوجه الاشتراكي .وعموما تم رسم السياسة الاستثمارية انطلاقا من عملية التخطيط المخطط الثلاثي الأول 1967/1969.

اتخذت الجزائر خيار التنمية المرتكزة على أساس التصنيع من أجل ضمان الاستقلال المالي للدولة بهدف دعم التحرر الاقتصادي وجعل السوق أضمن قاعدة للتنمية الاقتصادية.

ويعد المخطط الرباعي الأول 1970/1973 الانطلاقة الحقيقية للتخطيط حيث وضع الدلائل الأولية للبيروقراطية الاقتصادية، وتميز بدقة أكثر وسخر قيمة مالية أكبر للاستثمار، الى جانب ادخال الجماعات المحلية في هذه العملية .

وفي أواخر الثمانينيات تم الاتجاه نحو لامركزية التخطيط إلا أن هذا الاخير لم يحقق الأهداف المرجوة وفشل في تلبية مطالب المواطنين المتزايدة ، وهو مافتح الباب الى التخلي عن قيادة الدولة لعملية التنمية الاقتصادية عن طريق الانتقال الى اقتصاد السوق ،لتختتم اخيرا بتخصيص مخطط للإنعاش الاقتصادي من سنة 2001 الى سنة 2004، الى المخطط الخماسي 2010/2014 وأخيرا المخطط الخماسي 2015/2019 القائم على انعاش الاقتصاد المنتج ومواصلة الاستثمار .

ثانيا: الطبيعة القانونية للخطة

الدولة سيدة المعرفة الاقتصادية أول متلق وموزع للبيانات الإحصائية الهدف منها الاحتفاظ بها لرسم المستقبل من خلال التوقعات والتخطيط والخطة ليست إلزامية للدولة. لا يعني القانون الذي يوافق على الخطة وجود أي قوة ملزمة.

هناك تفاوت بين الخطة والتي تمتد على عدة سنوات والميزانية التي وهي سنوية يبدو الأمر كما لو أن الخطة تحتوي فقط على أهداف وتوصيات وتوجيهات للمستقبل.

وحتى إذا لم تعط القوة التنفيذية لأي خطة فإن لدى السلطات العامة الوسيلة لضمان فعاليتها يمكنهم اتخاذ تدابير سلطوية ، على سبيل المثال في مادة الأسعار ويمكن أن تصاحب الأوامر عقوبات جزائية ما لم تستخدمه السلطات العامة إن الحوافز أو تقنيات "الادارة المتعاقدة " (تقنيات الاقتصاد التعاوني) ترتبط بشكل مباشر أكثر بالخطة.

لذلك لدينا "قانون التخطيط الذي هو وسيط بين التخطيط الاستبدادي والتخطيط الارشادي هناك قانون التخطيط ، لكن الخطة ليست فعلاً قانونياً لقد أجبرتنا الأزمة المالية في السنوات الأخيرة على العودة إلى الخطة. خطة الانتعاش يشير أيضا إلى عودة استخدام الخطة كوسيلة للتوجيه واتجاه الاقتصاد. ومع ذلك خطة الانتعاش ليست جزءاً من هذه السياسة الخاصة بالدولة التدخلية في التخطيط الإرشادي الذي تم تطبيقه في فرنسا "برز العقد كأداة لا غنى عنها لتشجيع وكلاء الاقتصاد العام والخاص.

إلا أننا نعتقد بأن الخطة عمل سياسي والمسئولية عنه مسئولية سياسية وإذا كانت هناك وسائل قانونية لضمان تنفيذ الخطة فإنها وسائل لا ترقى الى جعل الخطة ذاتها قانونا وان كانت تحيط الخطة بضمانات حيث لاتعدو مجرد برنامج ارشادي.

المحور الخامس: مبدأ المساواة في المادة الاقتصادية

مبدأ المساواة بين المواطنين تم التأكيد عليه من خلال اعلان حقوق الانسان والمواطن لسنة 1789، كما أن معظم الدساتير تنص عليه، وفي هذا الاطار تنص المادة 37 من الدستور الجزائري لعام 1996 علي : "كل المواطنين سواسية أمام القانون ولهم الحق في حماية متساوية ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه الى المولد، أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط ، أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي."

كما تنص المادة 2/35 على : "تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الانسان وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية ، والاقتصادية ، والاجتماعية والثقافية."

كذلك مبدأ المساواة يتجسد في المبادئ الفرعية : تكافؤ وصول المنتفعين إلى المرفق العام والمعاملة المتساوية ، والمساواة في الوصول إلى الوظائف العامة ، والمساواة أمام الأعباء العامة وطبق مجلس الدولة الفرنسي مبدأ المساواة فيما يتعلق بمشاركة الأجانب في الانتخابات المهنية ،قرار مجلس الدولة 31 مايو 2006 ، مجموعة المعلومات والدعم للمهاجرين وينطبق هذا المبدأ على الكيانات القانونية وكذلك على الأشخاص الطبيعيين "لأن الأشخاص الاعتباريين هم مجموعات من الأشخاص الطبيعيين .

إن القانون الاقتصادي هو مناسبة لملاحظة التطبيقات التمييزية للإدارة إذ أنه وفي ممارستها للسلطة التقديرية ، فإن الإدارة عندما تتصرف في مجال الاقتصاد تستفيد من سلطة تقديرية واسعة أنها تتصرف وفقا لتقدير التدابير الفردية التي لا تعد ولا تحصى فمن الآن فصاعداً يكتسب مبدأ المساواة معنى خاصاً في هذا المجال ،أما فيما يتعلق بتطبيق مبدأ المساواة في الاقتصاد ، فالأهم هو نشره على المعاونين الاقتصاديين وعلى جميع جوانب النشاط الاقتصادي .

هناك جانب آخر مثير للاهتمام في مبدأ المساواة يتعلق بتقنية إنشاء القوانين .

وقد لفت المجلس الدستوري الانتباه إلى الصلة بين مبدأ المساواة والوضوح ودقة قواعد القانون إن

الحاق المجلس الدستوري وضوح القاعدة إلى مساواة المواطنين أمام القانون ، كما هو مذكور

في المادة 6 من إعلان عام 1789 ، يفرض نفسه بقوة الوضوح.

إن المساواة أمام التشريع، وبشكل أعم أمام القانون، تقتض أن كل مواطن يفهم معناها حتى

يكون قادراً على أن يسود ويطالب باحترامها.

كما يشرح مجلس الدولة في تقريره لعام 2006 "الأمن القانوني وتعقيدات القانون" أن نصا

تشريعياً أو تنظيمياً مفرطاً يتعذر الوصول إليه عقلياً بسبب تعقيده المفرط يقوّض مبدأ المساواة ،

من حيث أنه يميز تمييزاً غير مبرر بين المخاطبين ، وفقاً لقدرات كل منهم على الفهم. "يبين

عدم الوضوح أن المعيار لم يتم تناوله بنفس الطريقة لجميع هؤلاء المخاطبين ، في حين أنه من

المفترض أن يكون على سبيل المثال ، في القرار DC 530-2005 ، لفت المجلس الدستوري

على أساس مبدأ المساواة التعقيد غير الضروري لتشريع من أجل الحد من التهرب الضريبي.

مبدأ المساواة والنشاط الاقتصادي للدولة:

في المسائل الاقتصادية يمكننا أن نعتبر أن مبدأ المساواة من المحتمل في بعض الحالات

أن يعوق تدخل السلطات العامة ومع ذلك فإن مبدأ المساواة له اختلافات في النشاط الاقتصادي

للمؤسسات العامة.

لا ينطبق مبدأ المساواة بمعنى القانون العام على جميع الأنشطة الاقتصادية التي تتحملها أو

تسيطر عليها الاشخاص العامة الشركات ذات القدرة التنافسية الصارمة (الصناعية أو المصرفية

أو شركات الخدمات)تظل حصراً خاضعة لقواعد قانون المنافسة بنفس الطريقة التي تخضع لها في القطاع الخاص.

من ناحية أخرى ينطبق مبدأ المساواة على جميع أولئك الذين يديرون المرافق العامة من خلال المفهوم الكلاسيكي للمساواة بين المستخدمين أمام المرافق العامة. يجب أن تحترم الإجراءات الاقتصادية والصناعية والتجارية المباشرة للأشخاص العامين مبدأ المساواة.

ان المرافق العامة ذات الطبيعة الصناعية والتجارية هي كأى مرفق عام تلتزم باحترام مبدأ المساواة في المعاملة بين مختلف مستخدميها .

ولكن للأسف المؤسسات العامة الآن في القطاع التنافسي البنوك وشركات التأمين الصناعية أو شركات الخدمات الذين لا يقومون بإدارة مرفق عام بشكل رسمي يتم وضعهم تحت نظام مختلف وغير ملزمين باحترام مبدأ المساواة ويخضعون لقانون الأعمال.

يمكن للمؤسسات العامة التنافسية أن تمارس خاصة من وجهة نظر التعريف التمييز الذي تفرضه السياسة الخاصة بها وكذلك نهجها تجاه السوق ولكن عملاً بالتحفظات المشتركة بين جميع مؤسسات القطاع الخاص، فإن التمييز الذي تمارسه لا يتخذ الأشكال غير المشروعة - (رفض البيع،إساءة استخدام المركز المهيمن أو التعسف الأسعار غير القانونية) التي يحظرها قانون المنافسة .

يمكن الاستنتاج أن المساواة هي المبدأ التقليدي للقانون الوطني. أصله سياسي رغم أن هذا المبدأ انتشر تدريجياً في مجال العلاقات الاقتصادية في المسائل الاقتصادية، يأخذ مبدأ

المساواة الشكل الخاص لمبدأ المنافسة الحرة. هذه القاعدة من المنافسة الحرة لا تحكم الآن فقط النشاط الاقتصادي للإدارات، ولكن أيضا القرارات التي تتخذها فيما يتعلق بالفاعلين الاقتصاديين.

المحور السادس: النظام القانوني للمؤسسات العمومية الاقتصادية في الجزائر

لقد منحت الجزائر منذ الاستقلال أهمية بالغة ومعتبرة للمؤسسة العمومية الاقتصادية، وهذا استنادا الى توسيع القطاع العام نظرا للمكانة التي يحتلها هذا الأخير في مجال التنمية الوطنية وتحقيق الأهداف الاقتصادية والاجتماعية وحرر السياسية التي وضعتها الدولة أساسا لنظامها الاقتصادي.

وما شك فيه أن القطاع العام يتكون من مجموع المؤسسات الاقتصادية التي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال الاداري والمالي من أجل تجسيد الأهداف المنوطة بها.

وعلى هذا الأساس ذاع وانتشر مصطلح المؤسسات الاقتصادية في سنوات الستينيات والتسعينيات كأداة مهمة للتنمية الاقتصادية في الجزائر⁴³.

المطلب الأول: مرحلة التسيير الذاتي

كان يعتقد الأعضاء المجتمعين في مؤتمر طرابلس سنة 1962 أن احتكار الدولة لكل النشاطات الأساسية مسألة مهمة لتحقيق التنمية على الصعيد الاقتصادي والاجتماعي.

ومن أجل تجسيد المهام الاقتصادية والاجتماعية للثورة الديمقراطية الشعبية يجب الاهتمام بالاقتصاد والمجتمع والمجال الدولي⁴⁴.

⁴³ محيد حميد، النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية في الجزائر، دراسة حالة المؤسسة الجزائرية لتكييف الهواء، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2016، ص 03.

⁴⁴ قرميش مليكة، دور الدولة في التنمية دراسة حالة الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2012، ص 217.

الفرع الأول: خصوصية مرحلة التسيير الذاتي

تعد الإدارة الذاتية الزراعية والصناعية هي تجربة سادت في أعقاب الاستقلال اذ خلق رحيل المستوطنين وأصحاب المصانع وضعا غير متوقع استولى عمال الأرض وعمال الصناعة على البضائع وأعلن لاحقاً أنها "شاغرة" وعلى الرغم من الصعوبات استمروا في تشغيل المصانع والمزارع.

ويهيمن على قانون الإدارة الذاتية كتلتان كبيرتان من النصوص: المراسيم الصادرة في مارس 1963 تليها المراسيم الصادرة في يونيو 1964.

في مثل هذه الحالة فإن التوجه الاشتراكي للجزائر المستقلة هو أولاً وقبل كل شيء ليس خياراً، بل ضرورة تفرضها الحقائق⁴⁵.

أن الإدارة الذاتية هي في المقام الأول حقيقة واقعية قبل أن تصبح مؤسسة قانونية و في وقت لاحق (أواخر عام 1963 وأوائل عام 1964) أصبحت الاشتراكية ضرورة.

ان تأثير القانون اليوغوسلافي على العكس من ذلك هو الغالب في ما يسمى بالقطاع الاشتراكي، أي في الأنشطة الزراعية أو الصناعية التي يتم تسليم إدارتها إلى العمال من خلال نظام الإدارة الذاتية الذي تراقبه الدولة .

وللحقيقة فإن المراسيم الصادرة في مارس 1963 هي اعتماد الجزائر للقوانين اليوغوسلافية بشأن الإدارة الذاتية.

في الواقع استنتاف مطور لنفس مواضيع برنامج طرابلس المذكور أعلاه، لكن البرنامج الذي يحمل عنوان "المهام الاقتصادية للثورة الديمقراطية الشعبية"، ولم يتحدث على الإطلاق عن الإدارة الذاتية.

⁴⁵ François BORELLA, opccit, p755.

بينما يؤكد الميثاق في عام 1964: "في الإدارة الذاتية التي تتجلى في التطور المستمر للثورة الشعبية الوطنية في الثورة الاشتراكية ويستحيل معها طرح جميع المشاكل الاقتصادية والسياسية الناتجة عن الانتقال المستمر من الاستعمار إلى ظهور دولة تمهد الطريق للاشتراكية. هذه الأطروحة الأخيرة تبدو جوهريّة إنها يظهر في الواقع الرغبة في جعل القطاع المدار ذاتياً وليس القطاع العام أو الحكومي ركيزة الاشتراكية، وبالتالي فهو يؤكد الحاجة إلى جعل المؤسسات الخاصة والعامّة تتطور نحو أشكال من الإدارة الذاتية.

يلاحظ أنه من الناحية العملية كان الأمر مختلفاً تماماً، حيث تميل أشكال الإدارة الحكومية إلى أخذ الأسبقية على الإدارة الذاتية، حتى في حالة وجود هذه الأخيرة⁴⁶.

وعليه فإن تصريحات المجلس الثوري ورئيسه تؤكد على ضرورة بناء اشتراكية أصيلة وفعالة لتصحيح الأخطاء والعيوب من خلال المثابرة على المسار الاشتراكي الى وجه الخصوص ، في الخطاب الهام للرئيس بومدين في 6 مارس 1966 ، ورد بوضوح أن الجزائر ترفض "فكرة الاتحاد الوطني ، على عكس الثورة ... في بلد اختار الاشتراكية كنظام الحكومة ، كتوجه وسياسة يمكن تبني مثل هذه الفكرة⁴⁷.

على العكس من ذلك إنها مسألة تعزيز "الوحدة الثورية المبنية على أساس أيديولوجي وهذه الأيديولوجية ، كما تعلمون اشتراكية (بشكل ملموس ، يعلن الرئيس رغبة السلطات العامة في تعزيز الإدارة الذاتية ("من واجبا التفريق بوضوح بين الإدارة الذاتية كمبدأ ثوري والتوجه الاشتراكي وأوجه القصور التي ظهرت أثناء التطبيق") ، لوضع حد لهدر الثروة وإصلاح الأراضي ووضع خطة اقتصادية لتنمية الاقتصاد الوطني بما يحقق التوازن بين المناطق الغنية والمناطق الفقيرة.

يتضح هذا أيضاً من القرارات التي اتخذها المجلس الثوري في اجتماعاته في الفترة من 15 إلى 30 نوفمبر 1965 ومن 14 إلى 21 فبراير 1966 والمنشورة في الجريدة الرسمية بتاريخ 26 أبريل 1966 (ص 310 - 318) .

⁴⁶ Geroges.S.Vlachos, le régime juridique des entreprises publiques en algerie

,R.A.S. J. n°. 1, 1972,P,485

⁴⁷ François BORELLA, op.cit, p780..

وبعد تحليل نقدي لأوجه القصور في أداء الإدارة الذاتية والسياسة الاقتصادية، قرر المجلس اتخاذ عدة تدابير عملية أهمها⁴⁸:

"إنشاء تحت مسؤولية المجلس الثوري لجنة مسؤولة عن تحديد طرق تطبيق المراسيم المنشئة للإدارة الذاتية والقيام بإثرائها..."
برنامج عمل لصالح القطاع التقليدي.

إعداد خطة أولية من شأنها على أساس العمل الحالي تحديد آفاق التنمية المتوسطة والطويلة الأجل، وتحديد الأهداف الأولى التي سيتم تخصيصها لجهود التنمية وتحديد الوسائل لتنفيذ.
- تطوير قانون استثمار جديد

لذلك لا يتعلق الأمر بتنفيذ الخيار الاشتراكي فحسب ، بل يتعلق أيضًا بمكافحة النقائص الاقتصادية الرئيسية وضمان إعادة الاقتصاد.

باختصار لم تستطع الاشتراكية الجزائرية من زاوية السياسة الاقتصادية الهروب من المعضلة الكبرى للتجربة الاشتراكية في العالم اليوم.

نحن نعلم أن هذه المعضلة يمكن تلخيصها في الافتراضات التالية⁴⁹:

لفترة طويلة بدت الاشتراكية هي السبيل الوحيد لتحقيق تنمية اقتصادية فعالة وسريعة ومتناسقة (عن طريق التخطيط) وتحرير الرجال المنفصلين عن طريق الاشتراكية (التنشئة الاجتماعية). وسائل الإنتاج ومشاركة العمال في إدارة الاقتصاد).

ومع ذلك بالنسبة للنقطة الأولى فإن الممارسة الاشتراكية نفسها موضع تساؤل وتحدث عن الرأسمالية الجديدة.

⁴⁸ Geroges.S.Vlachos,op.cit,p465.

⁴⁹ François BORELLA, op.cit,p765.

⁴⁹ Geroges.S.Vlachos, op.cit,p471.

من ناحية في الواقع يشكك التخطيط من النوع السوفيتي في العودة الضرورية لآليات اقتصاد السوق لإعادة إدخال المحفزات "الطبيعية" في تحفيز المنتجين، ومن ناحية أخرى ضمن أشكال التخطيط المرن اقترح البعض تقديم مزايا العقلانية الاقتصادية المستقبلية⁵⁰.

وننتج عن تنظيم الإدارة الذاتية عن حوالي ثلاثين قرارًا عامًا مقسمة إلى مجموعة من النصوص ما يسمى بالمراسيم التاريخية الصادرة في مارس 1963، ومجموعة كبيرة من النصوص الصادرة في يونيو 1964 بشأن الإدارة الذاتية الصناعية وسلسلة من النصوص المختلفة، ولا يزال تطبيق هذه النصوص يطرح العديد من المشاكل العملية والقانونية. هذه الأخيرة ناتجة قبل كل شيء عن الاستحالة الحالية لتحديد من هم أصحاب حقوق الملكية للمؤسسات المدارة ذاتيًا.

في أعقاب المناقشات التي دارت في الفترة من 15 نوفمبر إلى 3 نوفمبر 1965 لاحظ المجلس الثوري أوجه قصور ملحوظة في عمل الإدارة الذاتية الزراعية، وأشار بشكل خاص إلى أن الإدارة الذاتية لم تكن في الواقع في أحكامها الأساسية ولم تتجاوز المرحلة الشكلية للنصوص. ويشير إلى أنه في الماضي لطالما سادت اعتبارات المنفعة السياسية البسيطة على المدى الطويل على الاعتبارات الاقتصادية وأن النصوص تم سنّها دون بذل الجهود اللازمة لتطبيقها ودون أخذها كدليل للعمل.

يلاحظ المجلس الثوري أن أوجه القصور التي حالت دون العملية الحقيقية لتطبيق الإدارة الذاتية قد خلقت أزمة ثقة في القيمة الاقتصادية للإدارة الذاتية، بل إنها خاطرت بتعريض مبادئها للخطر.

هكذا فإن الهياكل الإدارية الأولية، إذا أتاحت إنشاء هيئات الإدارة وتنظيم الإنتاج الوطني قد أثبتت أنها غير متوافقة مع روح الإدارة الذاتية.

علاوة على ذلك أدى غياب الهياكل الحزبية الملائمة إلى تحريف محتواها.

⁵⁰ François BORELLA, op.cit,p766.

ووجد أن غياب الإدارة الفردية منع العمال من الشعور بالاهتمام بنتائج شركاتهم.

وكسر بشكل فعال إطار العمل المأجور غير المتوافق مع روح الإدارة الذاتية، وقد خلق هذا الوضع إلى جانب عدم وجود ضوابط كافية مناخاً مواتاً لجميع أشكال إهدار المال وتدهوره بالنظر إلى أن الإدارة الذاتية تشكل خياراً أساسياً من المهم ترجمتها إلى حقائق.

بالنظر إلى أن الإدارة الذاتية لم تكن في الواقع فعالة أبداً، بالنظر إلى أن الهياكل الموضوعية اليوم غير مناسبة، وإذ تضع في اعتبارها أن المشاكل الأساسية للاقتصاد الزراعي لم تعالج بجدية⁵¹.

وعليه قرر المجلس الثوري إنشاء على مسؤوليته لجنة معنية بتحديد كفيات تطبيق المراسيم التي تؤسس الإدارة الذاتية والمضي قدماً في إرائها ولا سيما فيما يتعلق بما يلي:

الإدارة المستقلة لوحدة الإنتاج والرقابة الفعالة.

تقاسم أرباح العمال.

عقوبة النتائج الإيجابية أو السلبية.

الحفاظ على مصالح الدولة.

الفرع الثاني: تنظيم القطاع العام والاشتراكي

تم تشكيل القطاع غير الرأسمالي كما هو الحال في أي دولة، إما عن طريق الاستحواذ العام على مؤسسات خاصة موجودة مسبقاً، أو من خلال إنشاء مؤسسات عامة جديدة يتم إدارتها وفقاً لشكلين قانونيين رئيسيين: الإدارة العامة أو الحكومية، والإدارة الاشتراكية أو الإدارة الذاتية.

لذلك يجب علينا الدراسة تقنيات التمليك العام طرق إدارة الدولة، أي الشركات العامة أساليب الإدارة الاشتراكية الإدارة الذاتية.

⁵¹ Ibid,p768.

أولاً: المؤسسات العمومية الاقتصادية

ان مفهوم المقولة العامة في الجزائر مقتبس من القانون الفرنسي، كما أن تعريف المؤسسات العامة الذي يصعب صياغته في القانون الإداري الفرنسي صعب أيضاً في القانون الجزائري⁵².

ومع ذلك فإنه ينبغي اعتماد تعريف يستند إلى ثلاثة عناصر، من وجهة نظر مادية يكون هدف المؤسسة العامة هو إدارة نشاط اقتصادي تحدده الدولة (عن طريق قانون نص تشريعي أو تنظيمي)، لا يهم ما إذا كان هذا النشاط مكيفاً، من وجهة نظر قانونية مرفقا عاما أم لا.

من وجهة نظر عضوية تنشئ الدولة هذا النشاط كشخص اعتباري مستقل، وتخصص له كتلة من السلع، وتمنحه هيئات صنع القرار والإدارة وفي الواقع مشروع بالمعنى الاقتصادي للكلمة.

ومن وجهة نظر رسمية تعمل هذه الشركة من حيث المبدأ في ظل سيادة القانون الخاص (القانون التجاري لنشاطها، وقانون العمل لعلاقاتها مع الموظفين)، ولكن بالقدر الذي تتطلبه المصلحة العامة والقانون العام (الإداري و المالية) يطبق⁵³.

تعتبر المقولة العامة في الجزائر حقيقة اقتصادية وقانونية ذات أهمية خاصة، كما رأينا، بالإضافة إلى الشركات الموجودة في 1 يوليو 1962 تم إضافة حوالي أربعين شركة جديدة. إنه أيضاً شكل ديناميكي لم يتم إنشاء شركة جديدة ذاتية الإدارة منذ عام 1963، على العكس من ذلك فقد تم دائماً تنفيذ وإنشاء مبادرات اقتصادية جديدة ومؤسسات جديدة منذ عام 1964 في شكل مؤسسة عامة⁵⁴.

ومع ذلك يبدو أن إنشاء مؤسسة عامة في الجزائر منذ الاستقلال يتعلق بإدارة نشاط اقتصادي للمرفق العام غير مريح بشكل عام وينطوي على ممارسة صلاحيات السلطة العامة.

إن الشركة المملوكة للدولة تعني بالأحرى نشاطاً اقتصادياً له مصلحة عامة بالتأكيد، ولكنه لا يطبق صلاحيات السلطة العامة والذي يجب أن يكون مريحاً، وبالتالي نجد هنا مفاهيم معروفة وتقليدية.

⁵² Geroges.S.Vlachos, op.cit,p 474.

⁵³ -ibid

⁵⁴ - ibid

أما شركة الاقتصاد المختلط فقد كانت موجودة قبل الاستقلال في هذا القطاع. من ناحية أخرى ، لم يتم استخدامه لأنه في هذا القطاع.

من ناحية أخرى لم يتم استخدامه منذ عام 1962 لإنشاء مؤسسات عامة. تم النص عليه في قانون الاستثمار ولكن لم يتم تطبيقه. تم استخدامه في حالات خاصة (C.A.M.E.L. ، قطاع السيارات ، المتاجر الكبرى).

لكن لم يتم نشر النظام الأساسي لهذه الشركات وبالتالي لا يمكن وصف الآليات القانونية⁵⁵.

ثانيا: المؤسسات الصناعية والتجارية العامة

يتم إنشاء شخص اعتباري للقانون العام ذي طبيعة صناعية أو تجارية في نشاطه عندما يعتبر المشرع أو الحكومة أن هذا النشاط له طابع المرفق العام، أو على الأقل طابع المصلحة العامة الواضح وأن لم يتدخل تنظيم القانون العام في الأداء التجاري.

أ) استخدام الصيغة وإنشاء المؤسسات

كما رأينا فإن إنشاء مؤسسات صناعية وتجارية عامة جديدة منذ الاستقلال ناتج إما عن النصوص التشريعية أو من النصوص التنظيمية، ولكن منذ صدور المرسوم الصادر في 31 ديسمبر 1965 المتعلق بقانون المالية لعام 1966 (المادة 5 مكرر) لا يمكن من الآن فصاعداً إنشاء مثل هذه المؤسسة سوى نص ذي طبيعة تشريعية.

منذ عام 1962 ومع مراعاة التخفيضات التي حدثت والتجديدات التي حدثت بسبب ظروف خاصة تم إنشاء عشرين مؤسسة عامة من هذا النوع، وهي مقسمة إلى مجموعتين.

بعض المؤسسات هي هيئات إدارة مستقلة لنشاط اقتصادي للمرفق العام أو للمصلحة العامة.

لذلك فهي تتوافق مع المفهوم الكلاسيكي للمؤسسة العامة، وهي هيئة عامة مسئولة عن إدارة نشاط تحت رقابة الدولة أو جماعة محلية. في الترتيب الزمني للإنشاء هم:

الصندوق الجزائري للتأمين وإعادة التأمين (قانون 8 يونيو 1963) مسؤول عن إعادة التأمين القانوني وعمليات التأمين المعتادة.

الديوان الوطني للملكية الصناعية (INPI) الصادر في 10 يوليو 1963 المسؤول عن فحص براءات الاختراع وتسجيلها وحفظها.

الشركة الوطنية للتبغ والكبريت (SNTA) ، المرسوم المؤرخ 4 نوفمبر 1963 ، المراسيم الصادرة في 31 ديسمبر 1963 و 28 أبريل 1965).

الديوان الوطني للحرف التقليدية (مراسيم ONATA بتاريخ 20 ديسمبر 1963 و 3 يوليو 1964) الذي يمكنه، مع ذلك لعب دور أكبر من دور المدير.

المركز الوطني للسينما (CNC) ، قرارات 8 يوليو 31 أغسطس 1964) مسئول بشكل خاص عن إدارة دور السينما المؤممة، ولكن يمكن أيضًا بحكم قوانينه أن يلعب دورًا أكثر أهمية في تطوير سياسة السينما.

المطبعة الوطنية (مرسوم 2 ديسمبر 1964).

أخيرًا ،ديوان معرض الجزائر الدولي (OFIA) ، مرسوم 8 يونيو 1964) هو مؤسسة وطنية ، لكنها مثيرة للاهتمام في المدن الكبرى في الجزائر لأنه مسئول عن تنظيم "المعارض الدولية المقامة في الجزائر"⁵⁶.

مقابل هذه المؤسسات يجب أن نضع اثنتي عشرة مؤسسة أخرى يكون لها دور إداري في بعض الأحيان ، ولكن أيضًا وقبل كل شيء دور في توجيه الاقتصاد.

⁵⁶ Ibid,p455.

تتعلق هذه المؤسسات إما بقطاع اقتصادي، أو وظيفة اقتصادية إنها تتوافق مع مفهوم لم يكن معروفًا قبل الاستقلال (CEDA ، أو ديوان الحبوب كان مثالًا) وهو موجود أيضًا في فرنسا ، لكنه تضاعف في الجزائر ، خاصة في 1962 و 1963 ، إلى هذا الحد.

يمكن أن نتساءل عما إذا كنا نشهد تفكيكًا للدولة والسلطة العامة، فبعض هؤلاء الأشخاص العاميين المستقلين لديهم في الواقع دور واسع لدرجة أنه يتم الخلط أحيانًا مع دورهم الوزارة الوصية.

تتميز هذه في القانون المؤسسات بأساليب تنظيمية ورقابية وفي الواقع هم أشخاص عامون يتمتعون باستقلالية ذات معنى عملي فقط ، خاصة المالية ، تخضع للسلطة للوزير (وليس تحت إشرافه) أو يديره ، فهي في الواقع مجرد طريقة أخرى لوجود الدولة. وقد أثارت هذه الإبداعات قلق السلطات الجزائرية وتوجه الاتجاه السائد الحالي دورهم في دور الوكيل. تنفيذ سياسة الحكومة

الديوان الوطني للسياحة الجزائري (ONAT) ، الأمر الصادر في 25 أغسطس 1962 ، المراسيم المؤرخة 4 مارس 1963 و 3 سبتمبر 1964) ، المسؤول عن تقديم المشورة للسلطات بشأن السياحة ، ومراقبة المنظمات السياحية ، وإعداد وتطبيق اللوائح ، وتطوير السياحة.

الديوان الوطني لليد العاملة (ONAMO) ، مرسوم 29 نوفمبر 1962) المسؤول عن تنفيذ سياسة الحكومة لجميع الأمور المتعلقة باليد العاملة

الديوان الوطني للتسويق (مرسوم ONACO الصادر في 13 ديسمبر 1962) ، والذي يكون هدفه واسعًا بشكل خاص "لتعزيز التنفيذ وتنفيذ أي عملية للمصلحة الوطنية ذات طبيعة اقتصادية تقرها الحكومة" والتي تلعب في الواقع دور دور مكتب التجارة الخارجية المستفيد من احتكار الاستيراد والتصدير لمنتجات معينة (على سبيل المثال: زيوت، قهوة ، إلخ....).

البنك المركزي الجزائري (BCA) ، قانون 12 ديسمبر 1962) الذي تم تحديد دوره بإسهاب في المواد 36 إلى 71 من القانون: امتياز الإصدار النقود، وعمليات القرض والمساعدات الممنوحة للدولة ، إلخ....

الديوان الوطني للإصلاح الزراعي (ONRA) ، المرسومان المؤرخان 18 مارس 1963 و 3 يوليو 1963) المسئول عن "تنفيذ برنامج الإصلاح الزراعي الحكومي" و "تنظيم إدارة المزارع التي هجرها أصحابها".

يمنح المرسوم الصادر في 3 يوليو (المواد 1 إلى 4) السلطات الأوسع لهذا الغرض: إنشاء البرامج، واقتراح القوانين والمراسيم، وإعادة تجميع الأراضي، والإدارة المباشرة، والمصادرة، وتخصيص الإعانات الحكومية.

ويساهم صندوق التنمية الجزائري (CAD) ، قانون 7 مايو 1963 ومرسوم 16 مايو 1963) في تمويل الاستثمارات الإنتاجية وتنفيذ خطط وبرامج الاستثمار.

وشمل هذا الدور الإدارة المالية لميزانية التجهيزات العامة بالجزائر بموجب المرسوم الصادر في 16 مايو 1963.

الديوان الوطني للصيد البحري (قانون 26 يوليو 1963 ومرسوم 28 ديسمبر 1963) الديوان النقل الوطني (ONT) ، قانون 1 أغسطس 1963 ومرسوم 7 نوفمبر 1963)

مكتب البترول الجزائري (مرسوم 25 أغسطس 1962) ،

أخيرًا ، صدر قانون في 10 أغسطس 1964 بإنشاء الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط (CNEP).⁵⁷

ثالثًا: - شركات الدولة

الشركة المملوكة للدولة (أو الشركة الوطنية ، أو شركة رأس المال العام) هي من الناحية النظرية شركة رأسمالية بموجب القانون التجاري ، يحكمها ، في الجزائر كما في فرنسا ، بموجب قانون 1867.

⁵⁷ Geroges.S.Vlachos, op.cit,p .471

يكن الاختلاف الوحيد في حقيقة أن رأس المال الاجتماعي هو بالكامل ملك للدولة. إذا كان هذا هو الواقع ، فيكفي تعداد هذه الشركات والرجوع للباقي إلى قانون الشركات. الحقيقة مختلفة جدا

عندما تؤسس الدولة شركة في الجزائر كما في فرنسا فإنها تنوي استخدام الشكل القانوني الذي تعتبره عمليا وملائما بشكل خاص لحياة الأعمال ، ولا تريد الخضوع لقانون الشركات الخاصة في هذا الصدد. التي تتعلق بتنظيم النشاط والتحكم فيه. وبالتالي فإن استخدام الصيغة يتضمن تنظيمًا للشركة ونظام تحكم يختلف تمامًا عن قانون الشركة. من ناحية أخرى ، فإن نظام النشاط تجاري بالكامل.

1) استخدام الصيغة

الناحية النظرية فإن صيغة شركة الدولة هي الشكل النموذجي لرأسمالية الدولة والغرض من الشركة المملوكة للدولة هو إدارة نشاط اقتصادي تحدده الدولة وفقًا لمعايير الاقتصاد الرأسمالي، أي لغرض الربح في اقتصاد السوق (الوطني أو الدولي). (دون مشاركة العامل في الإدارة.

ومن المسلم به أن شركة الدولة يجب أن تعمل للمصلحة العامة، وليس لمصلحتها الخاصة، ولكنها لا تخضع للالتزامات الخدمة العامة، وبالتالي لا تستفيد عادة من امتيازات السلطة العامة ولا تخضع لقيود. من السلطة العامة. الشركة المملوكة للدولة هي حقًا تاجر عام مسجلة في السجل التجاري وتعمل كمؤسسة خاصة⁵⁸.

2) الشركات التي تم إنشاؤها

الشركات التي تم إنشاؤها في الجزائر على هذا النموذج تحمل بشكل عام اسم الشركات الوطنية ، لكننا رأينا أن الكلمة لا تحدد هذه الفئة القانونية: SNTA هي مؤسسة عامة SNFCA الشركة الوطنية للسكك الحديدية الجزائرية أو REPAL هي شركات اقتصاد. مختلط الخ.

تندرج في هذه الفئة الشركات التي تم إنشاؤها بموجب قانون أو مرسوم (منذ 1 يناير 1966 بموجب تصرف ذي طبيعة تشريعية) في شكل صريح من "شركة رأس المال العام" ، كما تقول

⁵⁸ François BORELLA, op.cit.p755.

النصوص، أو في شكل شركة الممنوحة برأس مال (أو صندوق اجتماعي) من أصل عام بالكامل⁵⁹.

توجد 16 شركة من هذا النوع (تم إنشاء 17 شركة ، وتم حل واحدة واستبدالها بأخرى). بشكل عام تم إنشاء هذه الشركات منذ عام 1964.. كما رأينا.

في الواقع تميزت سنتا 1962 و 1963 بشكل أساسي بإنشاء المؤسسات الصناعية والتجارية العامة وتنظيم المؤسسات الاقتصادية المسيرة ذاتيا. إنها تتعلق بالأنشطة الاقتصادية ذات المصلحة الوطنية، ولكنها ليست مرفق عام.

تم إنشاء هذه الشركات الستة عشر في أربع أوقات محددة.

يتم إنشاء في نفس اليوم:

الشركة الوطنية للملاحة (مرسوم صادر بتاريخ 1963/12/31 معدّل بمرسوم 24 آذار 1964)

الشركة الوطنية لنقل وتسويق المحروقات (سوناطراك ، مرسوم بتاريخ 31 ديسمبر 1963)

خلال صيف عام 1964 تم إنشاء:

الشركة الوطنية للصناعات الميكانيكية والطيران (SOMEA ، مرسوم 3 يوليو 1964)

الشركة الوطنية للبناء والأشغال العامة (SNCTP ، مرسوم بتاريخ 3 أغسطس 1964) الشركة

الوطنية للصلب (SNS ، مرسوم 3 سبتمبر 1964)

الشركة الوطنية للأروقة الجزائرية (مرسوم 3 سبتمبر 1964).

أخيرًا ، في عام 1966 ، تم إنشاء:

الشركة الوطنية للنشر والتوزيع (SNED ، مرسوم 27 يناير 1966)

الشركة الوطنية لأعمال البناء والبنية التحتية (سوناتيبا ، مرسوم 21 فبراير 1966)

بشأن الإنشاء والنظام الأساسي)

⁵⁹ Ibid,p

الشركة الوطنية للصناعات النسيجية، والمعروفة باسم SONITEX شركة إدارة وتطوير صناعات السكر المعروفة باسم SOGEDIS.

الشركة الوطنية للمياه المعدنية والمعروفة باسم EMA⁶⁰.

الفرع الثالث: النمط الاشتراكي للإدارة الشركات ذاتية الإدارة

يعتبر أسلوب الإدارة الذاتية في الجزائر ، كما رأينا ، أكثر مظاهر أصالة الخيار الاشتراكي. الاشتراكية هي إدارة ذاتية ، وهذا الشعار يلخص موقف السلطات العامة والنقابات منذ عام 1963. تأثير التجربة اليوغوسلافية والقانون هو السائد في القانون الجزائري للمؤسسات ذاتية الإدارة.

من المهم بالتأكيد هو ما إذا كان تأكيد المبدأ هذا يتوافق بالفعل مع الواقع وما إذا كانت "مراسيم مارس"، قانون الإدارة الذاتية، قد تم تطبيقها، هذه هي مهمة علماء الاجتماع والاقتصاديين.

ليلاحظ فقط أن المجلس الثوري الذي درس مشكلة الإدارة الذاتية الزراعية في اجتماعه من 15 إلى 30 نوفمبر 1965 ، لم يكن يخشى التأكيد على أن الإدارة الذاتية ، التي يذكر أنها "تشكل خياراً أساسياً مهماً له". ترجع إلى حقائق "... لم تكن، في الواقع ، فعالة أبداً ... وأن" الهياكل الموضوعية اليوم غير مناسبة".

بناءً على ذلك أنشأ لجنة "مسؤولة" عن تحديد طرق تطبيق المراسيم التي تُنشئ الإدارة الذاتية وتنفيذ إرائها بمعنى: استقلالية الإدارة، والرقابة، وتقاسم أرباح الموظفين، والعقوبات النتائج، والحفاظ على مصالح الدولة، والتضامن مع القطاعات المحرومة، والتنظيم الصارم للعمل واستعادة السلطة.

يحدد المرسوم الأساسي الصادر في 22 مارس 1963 النظام القانوني للإدارة الذاتية بشكل مثالي: "الشركات الصناعية والمنجمية، وكذلك الحيازات الزراعية الشاغرة تدار ذاتياً من قبل الهيئات التالية ...

⁶⁰ Geroges.S.Vlachos, op.cit,p471.

ومع ذلك بقرار من رئيس المجلس قد يتم دمج بعض الشركات أو العمليات ذات الأهمية الوطنية في القطاع العام وتدار من قبل الهيئات العامة، أو شبه العامة. ويترتب على ذلك أن للشركة ذمة مالية وشخصية التي تدار ذاتياً بواسطة العناصر البشرية للوحدة الاقتصادية العمال.

ويترتب على ذلك أيضاً أن الإدارة الذاتية، على عكس ما جادل به البعض لا يُقصد بها أن تحل تدريجياً محل القطاع العام (أو الدولة). على وجه الخصوص الأنشطة الاقتصادية للخدمة العامة، أو المصلحة العامة ولا يقصد أن يستوعبها القطاع المسير ذاتياً.

المطلب الثاني: الشركة الاشتراكية

إن نشأة المؤسسة العمومية هو النتيجة المباشرة للاتحاد الحميمي للاشتراكية والمقاولة العامة، على الرغم من أن التغيير رسمي في البداية، إلا أنه سياسي قبل كل شيء لماذا؟. لأن اشتراكية وسائل الإنتاج على النحو المتصور في الوثيقتين يهدف بشكل أساسي إلى تغيير العلاقات الاجتماعية للإنتاج وتجاوز العمل المأجور⁶¹.

بعد عام تقريباً من المناقشات الشاقة داخل اللجنة المخصصة التي جمعت بين ممثلين عن جبهة التحرير الوطني وممثلي الاتحاد العام للعمال الجزائريين تم التوقيع على النصوص المتعلقة بالمؤسسة الاشتراكية، وهذا من خلال ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات والأمر

⁶¹ Mohamed BOUSSOUHAH, la gestion socialiste des entreprises publiques depuis le début de son application: essai d'un bilan. R.A.S.J n°1.1983.p19.

74/71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات في 16 نوفمبر 1971 من قبل رئيس الدولة دون إجراء تعديلات كبيرة.

المؤسسة الاشتراكية مفهوم متعدد الأوجه المؤسسة الاشتراكية بكل أشكالها بموجب صيغة دستور 1976 المادتين 189 190 تنتمي إلى نفس النوع.

ان الهدف الأول للإصلاح هو توحيد القواعد القانونية لتنظيم وتسيير المؤسسات الاشتراكية من أجل تكييفها مع مستوى تطور القوى المنتجة وأهداف التنمية.

تتطلب التنمية المخطط لها للاقتصاد تحديد درجة المركزية واللامركزية وتوزيع

صلاحيات اتخاذ القرار في الخطة والهيئة الوصية والشركة، وهذه الأخيرة التي تعد الوسيلة الفعالة للتنمية الاقتصادية يشكل تحديد تنظيمها وعملها ومكانتها في التنمية عنصراً أساسياً للاقتصاد⁶².

إن الأمر 1971/11/16 المتعلق بالتنظيم الاشتراكي وإدارة المؤسسات يتميز بالانعكاس المعرفي وتحويل المؤسسة العامة إلى مؤسسة اشتراكية وإدخال الاشتراكية في المؤسسة العامة المجال الهائل للمؤسسة الاشتراكية، الرابط الرسمي بين الاشتراكية وأنماط الإدارة. يجتمعون من خلال رفض الإشكالية القانونية الليبرالية والفئات الشكلية التي تنقلها.

عرفت المادة الثانية من المرسوم 74/71 الصادر في 16 نوفمبر 1976 المؤسسة

الاشتراكية كمؤسسة تتكون ذمتها المالية بالكامل من الممتلكات العامة

ومن جانب آخر بينت المادة الأولى من المرسوم السالف الذكر أن أحكامه تطبق على تنظيم وتسيير المؤسسات الاشتراكية التي لها هدف نشاط اقتصادي واجتماعي وثقافي و استبعاد القطاعات الزراعية أو التعاونية المسيرة ذاتياً.

وبموجب المادة الثالثة من نفس المرسوم تطبق أحكامه على المؤسسات الاشتراكية الواقعة تحت وصاية الجماعات المحلية.

⁶² Geroges.S.Vlachos, op.cit,p480.

وفي نهاية أحكام هذا الأخير، يترتب على ذلك أن معيار "المرفق العام" لم يعد قادرا على تكيف الهيئة التي تم إنشاؤها من طرف "الدولة. من الآن فصاعدا هو معيار مستمد من طريقة الإدارة التي ستؤخذ بعين الاعتبار لتكييف الهيئات العامة

وعلى ضوء هذه الأحكام يمكن تعريف المؤسسة الاشتراكية بأنه شخص معنوي يتمتع بالشخصية المدنية والاستقلال المالي والتي ينتمي رأس مالها الى الجماعات العامة الاقليمية التي تكون أصل إنشائها ويكون لها هدف ممارسة نشاط اقتصادي واجتماعي أو ثقافي وفقا لأحكام المرسوم المحدد للتفسير الاشتراكي للمؤسسات .

ولقد عرف الأستاذ علي زغود المؤسسة الاشتراكية:

المؤسسة الاشتراكية هي شخص اعتباري، يتألف من وحدة أو أكثر من الوحدات التي تتكون أصولها بالكامل من ممتلكات عامة⁶³.

يتم انشاء المؤسسة الاشتراكية بمرسوم أما المؤسسة ذات الأهمية الوطنية تنشأ بموجب نص تشريعي .

مقارنة بالمفهوم الكلاسيكي للمؤسسة العامة، فإن تعريف المؤسسة الاشتراكية لذلك يعد ذو أهمية علمية قليلة.

من ناحية أخرى هناك وجهة نظر أخرى قاطعة: إن ظهور المشروع الاشتراكي لا يزج التصنيفات القانونية السابقة للقانون الإداري يهيمن التصنيف الجديد على الانقسامات القديمة دون استيعابها.

ويسمح المشروع الاشتراكي للفئات الكلاسيكية بالاستمرار المؤسسة العامة الدواوين الشركات الاشتراكية.

إلى الحد الذي يجربون فيه نظاما قانونيا معيّنًا وإلى الحد الذي لا يتعارضون فيه مع المبادئ الأساسية للإدارة الاشتراكية باختصار يبحث المرسوم سالف الذكر ببساطة الى توحيد الهياكل

⁶³ علي زغود، المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي في الجزائر، ش.و.ن.ت/م.ج.ط، الجزائر، 1982، ص56

العضوية لمختلف أشكال المؤسسة الاشتراكية ليس له طابع النظام الأساسي النموذجي بالمعنى المؤسسي للمصطلح.

وأخيرا وفيما يتعلق بأجهزة التسيير الاشتراكي المؤسسات يعتمد تحقيق أهداف التنمية إلى حد كبير على التنظيم العقلاني للعلاقات الوظيفية داخل المؤسسة⁶⁴.

في المرحلة الحالية من التنمية ، يتم تنفيذ هذه المنظمة حول المبادئ التالية:

المؤسسة الاشتراكية هي كيان قانوني يتكون من وحدة واحدة أو أكثر إنتاج السلع أو الخدمات تتميز وحدات الإنتاج بإدارة محاسبية منفصلة.

- وحدة الإدارة مكفولة من قبل المدير العام يساعده مجلس إدارة.

مشاركة العمال في التسيير مكفولة ومضمونة عن طريق وسيط الهيئة الذي يمثلهم: مجلس العمال الذي يشكل الركيزة والابتكار الأساسي للتنظيم الجديد تتجلى أهمية مجلس العمال أيضا في حقيقة أن المرسوم يخصص له 37 مادة، ومن جانب آخر لا يغفل ميثاق التسيير الاشتراكي التأكيد على الوظيفة الاستراتيجية لهذا التجمع.

فكل مؤسسة أو وحدة انتاج تحوز مجلس عمال منتخب لمدة ثلاث سنوات من طرف مجموعة العمال الذين عملوا ستة أشهر على الأقل.

يتم انتخاب جمعية عمال المؤسسة من قبل مجالس عمال الوحدات المكونة للمؤسسة. جمعية عمال الوحدة - مسئولة أمام الجماعة التي انتخبته: تقدم تقارير عن أنشطتها مرة واحدة على الأقل في السنة أما مجلس الشركة فهو مسئول أمام مجالس الوحدات التي انتخبته.

يتمتع مجلس العمال بسلطة الرقابة والإدارة بالإضافة إلى سلطة إصدار الآراء والتوصيات المتعلقة ببعض المجالات المحددة للغاية حول المؤسسة وتسييرها.

في الواقع يتم استدعاء هذا التجميع لضمان الأداء السليم للشركة من خلال زيادة الإنتاج والإنتاجية وتحسين جودة وظروف عمل العمال.

⁶⁴ Geroges.S.Vlachos, op.cit,p483.

بالإضافة إلى ذلك فإنه يجلب الاحترام والانضباط للعمل ويحكم طبيعتها وحجمها، يجب أن تكون الرقابة التي تمارسها الجمعية العمالية دائمة ومن هنا يتم إنشاء لجان دائمة⁶⁵.

المطلب الثالث:مرحلة ما بعد سنة 1988:

بسبب الأزمة الاقتصادية التي شهدتها الجزائر في الثمانينات تم التفكير بجدية في مسألة إعادة النظر في في الأساليب السابقة لتسيير المؤسسة الاقتصادية،وهذا بطبيعة الحال استنادا الى منظومة قانونية ترجمت بإصدار نصوص قانونية سنة 1988 أهمها القانون 01/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانوني التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية⁶⁶.

والقانون 02/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتعلق بالتخطيط⁶⁷،القانون 03/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 يتعلق بصناديق المساهمة⁶⁸،القانون 04/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 يعدل ويتم الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري ويحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية⁶⁹،القانون 05/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المعدل والمتمم لقانون المالية⁷⁰،القانون 06/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتعلق بنظام البنوك والقرض⁷¹.

ومن الأهداف الرئيسية التي تصبو اليها هذه القوانين سאלفة الذكر خاصة القانون 01/88 استقلالية تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية،وما ينتج عن هذا المبدأ الأخير من نتائج أبرزها خضوع المؤسسة العمومية لآليات اقتصاد السوق وهذا من حيث الأداء والمعاملات التجارية والرقابة المفروضة عليها وقواعد المنافسة،وعليه القضاء على كل أشكال البيروقراطية التي تربط الدولة والجماعات المحلية بالمؤسسة العمومية⁷².

⁶⁵ Privatisation des entreprises publiques en algérie Thèse de doctorat en sciences commerciales université d'Oran,2008/2009, p151.

⁶⁶ الجريدة الرسمية عدد 2،بتاريخ 13 جانفي 1988،ص30.

⁶⁷ الجريدة الرسمية،عدد2،بتاريخ 13 جانفي 1988،ص39.

⁶⁸ الجريدة الرسمية،عدد2،بتاريخ 13 جانفي 1988،ص40.

⁶⁹ الجريدة الرسمية،عدد2،بتاريخ 13 جانفي 1988،ص47.

⁷⁰ الجريدة الرسمية،عدد2،بتاريخ 13 جانفي 1988،ص54.

⁷¹ الجريدة الرسمية،عدد2،بتاريخ 13 جانفي 1988،ص55.

⁷² ناصر لباد،المرجع السابق،ص278.

وتشير الخصائص الرئيسية للإصلاحات المنفذة إلى قطيعة جذرية مع الماضي، ويتعلق الأمر بالانتقال من اقتصاد مخطط مركزياً إلى اقتصاد يكون فيه السوق هو المنظم للنشاط الاقتصادي، وبالتالي يتضمن هذا التطور تغييرات كبيرة على مستوى المقاولات⁷³.

ويتضح من خلال القانون رقم 88-01 الصادر في 12 يناير 1988 بشأن قانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، يبدو أن المؤسسة العمومية الاقتصادية هي شكل معين من أشكال الشركات المساهمة وتكمن الخصوصية في حقيقة أن الدولة تحتفظ في الشركة المذكورة بجميع الأسهم التي هي عبارة عن قيم منقولة.

المؤسسة الاقتصادية العامة هي شخص اعتباري متميز عن الدولة ، ويتمتع برأس مال اجتماعي ومستقلة مالياً.

وهي شركة مساهمة، يتم الاكتتاب في رأس مالها من قبل صناديق المساهمة أو الشركات القابضة أو من قبل شركات عامة أخرى. كما يجوز لها، مع شركات أخرى، الاستحواذ على أسهم في شركات قائمة أخرى⁷⁴.

كما أن الممتلكات الداخلة في تكوين الذمة المالية للمؤسسة العمومية الاقتصادية قابلة للتنازل عنها والتصرف فيها وحجزها حسب القواعد المعمول بها في التجارة، إلا أن هذه القواعد ترد عليها بعض الاستثناءات فيما يتعلق بالأوضاع الخاصة بجزء من الأصول الصافية المساوية لمقابل قيمة الرأسمال التأسيسي للمؤسسة⁷⁵.

ويلاحظ أنه لم يكن للإصلاحات التي أجريت سنة 1988 النتائج المتوقعة على طريقة تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية ووضعها المالي، ليتم بعد ذلك تقليص القطاع العام والتوجه نحو الخصوصية، من خلال اصدار الأمر 22/95 المؤرخ في 26/08/1995⁷⁶، والأمر 25/95 المؤرخ في 25/9/1995⁷⁷.

⁷³. Privatisation des entreprises publiques, op.cit, p172. ⁷⁴. ibid.

⁷⁵ محفوظ لعشب، مرجع سابق، 1993، ص44.

⁷⁶ المتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 48 بتاريخ 3/9/1995.

⁷⁷ المتعلق بتسيير الأموال التابعة للدولة، الجريدة الرسمية، عدد 55، بتاريخ 27/9/1995.

إلا أن أسلوب التعديل الهيكلي للمؤسسات العمومية الاقتصادية فشل حيث في سنة 1999 تم تغيير التوجه وهذا من خلال التفكير بآليات التنمية الاقتصادية وبناء الاقتصاد الوطني وإصلاح المؤسسات العمومية الاقتصادية وإصلاح المحيط الذي تعمل فيه، وتماشيا مع هذه الأهداف تم إلغاء الأمرين السابقين، وإصدار الأمر 04/01 المؤرخ في 20/8/2001⁷⁸ المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية وخصوصتها وهذا تماشيا وانتقال الجزائر من الاقتصاد الموجه الى اقتصاد السوق⁷⁹.

وفي ظل الانتقال الى اقتصاد السوق تميزت سياسات الدولة بالتأرجح بين الخصوصية والاستثمار والضبط، وبالتالي عرفت أدوار الدولة انكماشاً واكتفاء على المستوى الاقتصادي، وهذا من أجل اعطاء الاقتصاد فعالية وتحسين أداء الجهاز الاقتصادي⁸⁰.

لقد أرادت الدولة الانسحاب التدريجي في هذه المرحلة بالنسبة للقطاعات التي كانت تسييرها حتى بالنسبة لتلك التي كانت تعتبر استراتيجية كالقطاع الصناعي⁸¹. ان الانتقال لاقتصاد السوق وتخلي الدولة عن العديد من أدوارها لفائدة القطاع الخاص هذا الأخير الذي لم يمكن ولحد الآن من أن يكون وكيلا فعالا الأمر الذي استدعى حضور الدولة وبشكل قوي⁸².

وهذا من أجل النهوض بعملية التنمية على جميع المستويات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في ظل الأزمة الاقتصادية التي تشهدها الجزائر منذ سنة 2014.

المطلب الثالث: العناصر المشتركة للمؤسسات العمومية الاقتصادية

⁷⁸ الجريدة الرسمية، عدد، 47، بتاريخ 2001/08/22.

⁷⁹ محديد حميد، مرجع سابق، ص 06.

⁸⁰ قرميش مليكة ص 261.

⁸¹ محفوظ لعشبة، مرجع سابق، ص 60.

⁸² قرميش مليكة، ص 316.

توجد ثلاثة عناصر في جميع المقاولات العمومية وهي ضرورية لتناسب المنظمة مع هذه الفئة:
الطابع الصناعي والتجاري ؛ الشخصية القانونية؛ الانتماء إلى القطاع العام.

الفرع الأول: الطابع الصناعي والتجاري

من الواضح أن ممارسة النشاط الصناعي والتجاري هي من خصوصية الشركات: فهي منشأة لهذا الغرض.

وهذا ينطبق على المقاولات العمومية وكذلك على المقاولات الخاصة.

وفي التشريع الجزائري أشارت المادة 02 من الأمر 04/01 صراحة إلى البعد التجاري للمؤسسة العمومية الاقتصادية وذلك بنصها صراحة على أن:

" المؤسسة العمومية الاقتصادية هي شركات تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام".

وبالتالي كرس المشرع بشكل لا جدال فيه تجارية الرأسمال الاجتماعي وتطبيق أحكام القانون التجاري على المؤسسة العمومية الاقتصادية، إلى جانب إزالة الاستثناءات التي كانت مطبقة على المؤسسة العمومية الاقتصادية على ضوء التشريعات السابقة كحماية المال العام عن كريق الحماية المقررة لأصول العامة للمؤسسة العمومية الاقتصادية واستبعاد تطبيق نظام الإفلاس عليها وتصنيفتها.... الخ.

وأضافت المادة 2/5 من الأمر 04/01 على خضوع المؤسسات العمومية الاقتصادية من حيث الانشاء والتنظيم وتسييرها إلى الأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري.

أولاً: معايير الطابع الصناعي والتجاري

نود التأكيد فقط على أنه إذا كان مفهوم "المقاول" خاصية من سمات المرفق العام الصناعي والتجاري، فمن باب أولى أن تكون المقاوله العمومية.

عندما يكون المرفق إداريا، حتى لو كان ينتج أو يتبادل السلع والخدمات، فلا يمكن الاعتراف به كمقولة عمومية بموجب القانون الداخلي ولكن يمكن الاعتراف به بموجب قانون المجتمع الأوروبي مع مراعاة تدخله في السوق.

يُتيح تحويل المرفق الإداري إلى مرفق صناعي وتجاري التعرف على صفة المقولة وهذا هو الحال. **de la Poste et de France Telecom** قبل قانون 2 يوليو 1990 كانت هذه المرافق تعتبر بموجب الاجتهاد القضائي إدارية مع مراعاة طريقة تنظيمها وظروف عملها.

قانون 2 يوليو 1990 المتعلق بتنظيم البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية ، بتحويل كل منهم إلى "مسغلين عموميين" إدارتهم صناعية وتجارية جعلهم مقاولات حقيقية. وهذا ينطبق بشكل خاص على فرانس تيليكوم ، التي تحولت إلى شركة مساهمة بموجب القانون رقم 96-660⁸³ الصادر في 26 يوليو 1996.

ثانيا: الغرض من الطابع الصناعي والتجاري

يمكن أن ينطبق الطابع الصناعي والتجاري على غرض مزدوج نشاط، منظمة، و لكي تكون هناك مقولة عمومية، يجب العثور على هذا الغرض المزدوج في المؤسسة المعنية.

التي يجب أن تكون في المقام الأول صناعية وتجارية ،ومع ذلك نعلم أن هناك منظمات ذات طابع صناعي وتجاري (مؤسسات عامة ذات طبيعة صناعية وتجارية ، شركات تجارية) ، ولكن نشاطها إداري بالكامل (AFER FORMA) لعدم وجود نشاط تجاري لا يمكن اعتبارها مقاولات عمومية.

يجب أن تكون الجهة التي تدير النشاط الصناعي والتجاري هي نفسها صناعية وتجارية، ومع ذلك هناك منظمات حتى لو كانت تدير أنشطة صناعية وتجارية يُعترف بها صراحةً إدارية: **Caisses de Credit Municipality ، Caisse des Dépôts et Consignations** ، على سبيل المثال. لا يمكن اعتبارها أيضًا مقاولات عمومية.

⁸³ Farjat Gérard, op. cit, p152.

تشير الازدواجية الضرورية بين الطابع الصناعي والتجاري صعوبة بالنسبة للمنظمات التي يكون تكييفها غامضاً عن عمد ، مع مراعاة النشاط المزدوج - الإداري من ناحية ، والصناعي والتجاري من ناحية أخرى - الذي تمارسه ، كما هو . هذا هو الحال بالنسبة لشركة Aéroports de Paris والموانئ المستقلة، أو التي ، باعتبارها صناعية وتجارية تمارس جزئياً وظائف إدارية (الديوان الوطني للغابات). بالنسبة لهذه الوظائف، لا يمكن اعتبارها مقاولات عمومية. يجب علينا أيضاً أن نتذكر قضية بنك فرنسا المكيف "كمؤسسة" من قبل المشرع والمعترف به "كشخص عام" من قبل محكمة التنازع. دوره في السياسة النقدية بعيداً عن كونه صناعياً وتجارياً، هو دور حكومي، كما قرر المجلس الدستوري يمنع تشبيه البنك بمقولة عمومية⁸⁴.

الفرع الثاني: الشخصية القانونية

تتمتع المؤسسة العمومية الاقتصادية بالشخصية المعنوية التي تستقل بها عن الجماعة التي أوجدتها، وهي تتواجد بصفة مستقلة عن فكرة المرفق العام، ودوما تستهدف في نشاطها الاقتصادي تحقيق النفع العام سواء كانت تدير مرفقا عاما أولاً. اذ ليس بالضرورة أن تشكل مرفقا عاما، فالأخير قد يمارس نشاطات ذات طابع إقتصادي، دون أن يتمتع بالضرورة بالشخصية المعنوية وذلك عندما تديره السلطة العامة عن طريق الاستغلال المباشر⁸⁵.

الشخصية القانونية هي إسناد إلى مركز المصلحة بالقدرة على الاحتفاظ بالحقوق والالتزامات بشكل مستقل عن المؤسسات الأخرى التي قد تكون مرتبطة بها.

⁸⁴ Farjat Gérard, op.cit, p152.

⁸⁵ - وليد حيدر جابر، طرق إدارة المرافق العامة المؤسسة العامة والخصخصة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص115 116.

تتخذ المقاوله العموميه مثلها مثل أي مقاوله شكلاً قانونياً يسمح لها من خلال شخصيتها بالدخول إلى حياة القانون، ومع ذلك فإن أهمية الشخصية القانونية يجب أن توضع في الاعتبار لسببين.

في المقام الأول الشخصية القانونية ليست الشرط المطلق للاستقلال الإداري الذي يميز المقاوله يمكن أن تؤثر أهمية الرقابة التي تخضع لها المقاوله العموميه على النطاق الحقيقي لشخصيتها القانونية.

ثانياً إذا بدت الشخصية القانونية شرطاً للاعتراف بال مقاوله العموميه ، فبالإضافة إلى كونها غير كافية أبداً فهي ليست ضرورية دائماً لقد رأينا ذلك في قانون المجتمع على الأقل ، تعتبر المرافق التي لا تتمتع بالشخصية للدولة كمقاولات عمومية عندما تشكل مراكز إنتاج أو توزيع للسلع أو الخدمات وتتدخل في السوق⁸⁶.

لا يتم تبني هذا المفهوم عادة في فرنسا: لا تعتبر الإدارة المباشرة للدولة للمرافق الصناعية مقاولات عمومية.

لكن هذا الاختلاف ثانوي. من ناحية أخرى ، يسود مفهوم المجتمع لكل ما يأتي بموجب قانون المجتمع. من ناحية أخرى ، أدت التطورات الأخيرة إلى منح الشخصية الاعتبارية للمرافق التي كانت تخضع للتنظيم في شكل الإدارة المباشرة.

مرفق الاستغلال الصناعي للتبغ والكبريت (الأمر الصادر في 5 كانون الثاني / يناير 1959) ؛ الإذاعة والتلفزيون (الأمر الصادر في 4 شباط / فبراير 1959) ؛ مرفق المسحوق (قانون 3 يوليو 1970) البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية (قانون 2 يوليو 1990) ؛ المطبعة الوطنية (قانون 31 ديسمبر 1993). وقد أدى هذا التخصيص إلى تحولها إلى مقاولات عمومية، تم خصصه بعضها بعد ذلك (S.E.I.T.A ، T.F.A).

لذلك يمكن الاعتراف بأن معظم المقاولات العمومية لها شخصية اعتبارية⁸⁷.

⁸⁶ DELaubadère André, *op. Cit.* p.512.

⁸⁷ Delvolvé Pierre, *Droit publique, op. cit.*..650.

ويمكن أن تكون الشخصية القانونية للقانون العام أو بموجب القانون الخاص. توجد هذه الازدواجية في المقاولات العمومية، بعضها مؤلف كأشخاص عموميين ، والبعض الآخر كأشخاص عاديين مع تعديلات إضافية داخل كل فئة من هذه الفئات.

لايمنع تنوع الطول والأشكال القانونية المقاولات العمومية من تشكيل مجموعة كاملة ومتجانسة نظراً لخاصية المقاولات الصناعية والتجارية التي تشكل جزءاً من القطاع العام. بعض جوانب قانونهم الأساسي ونظامهم مشتركة بين الجميع ، بغض النظر عن نوع الشخصية الممنوحة لهم. تأتي ثنائية الشخصيات التي يتم تقسيمها بينها في المرتبة الثانية بالنسبة للوحدة التي يشكلونها: يمكن أن تكون المقولة العمومية إما شخصاً عاماً أو شخصاً خاصاً. ومع ذلك ، فإنها تظل في الأساس مقولة عمومية من حيث أنها مقولة تابعة للقطاع العام.

الفرع الثالث: الانتماء الى القطاع العام

بموجب أحكام المادة الثانية من الأمر 04/01 فإن المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية الرأسمال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام.

يتضح من خلال هذا النص أن المؤسسات العمومية الاقتصادية تعد شركات تجارية لها طابع عمومي ويتمثل هذا الطابع من خلال حيازة الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية الرأسمال الاجتماعي.

ولا يقصد بمبدأ العمومية المكرس في الأمر 04/01 تدخل الدولة في شئون وتسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية.⁸⁸

ومن هذا المنطلق يتم التساؤل عن المقصود بمبدأ العمومية؟

⁸⁸ محديد حميد، مرجع سابق، ص157.

لقد تم تطوير عبارة "القطاع العام" من صيغة المادة 34 من الدستور الفرنسي لعام 1958 والتي بموجبها "يحدد القانون القواعد المتعلقة ... بنقل ملكية المقاولات من القطاع العام إلى القطاع الخاص".

وهي مرتبطة بتلك الشركات. لم يكن استخدام تعبير "مقاولات القطاع العام" بدلاً من "المقاولات العمومية"، الذي كان شائعاً خلال تطور عام 1958، من قبيل الصدفة.

فقد كان المؤسس الدستوري يدرك أن القطاع العام أكبر من المقاولات العمومية، دون تمييز واضح⁸⁹.

يمكن رسم ثلاث دوائر متحدة المركز، ولكنها ضيقة بشكل متزايد.

الأول هو القطاع العام بأكمله، والذي يشمل جميع المؤسسات المرتبطة بشكل أو بآخر بالسلطات العامة دون تمييز في وضعها ووظائفها. الشيء الرئيسي هو ارتباطهم بالجماعات العامة، دون تمييز من حيث نظامهم ووظائفهم.

الهيئات التي تمارس نشاطاً إدارياً بحثاً دون أن يكون لها شخصية اعتبارية متميزة عن تلك للسلطات العامة هي جزء من القطاع العام مثل غيرها المشخصة والصناعية والتجارية. تجمع الدائرة الثانية داخل القطاع العام جميع الوحدات التي تمارس نشاطاً صناعياً وتجاريًا ولديها لهذا الغرض استقلالية إدارية معينة.

هذه الخصائص تجعلهم مقاولات هم جزء من القطاع العام بسبب ارتباطهم بجماعات عامة.

قد لا يكون لديهم شخصية قانونية منفصلة عنهم كما أقر مجلس الدولة في الحكم الصادر في 11 أكتوبر 1985، النقابة العامة للبحوث الزراعية CFDT أو أن يتم تأسيسها كأشخاص اعتباريين. في جميع الحالات، هذه هي مقاولات القطاع العام.

⁸⁹ Delvolvé Pierre, *Droit publique, op. cit.*.642..

الدائرة الثالثة تضم فقط المقاولات التي لها شخصية اعتبارية ضمن القطاع العام المحدد مسبقاً (دون الحاجة إلى التمييز وفقاً لما إذا كانت عامة أو خاصة): هذه هي المقاولات العمومية.

وبالتالي فإن القطاع العام لا يقتصر على المقاولات العمومية فهو يشمل المؤسسات التي ليست مقاولات ومقاولات التي ليست مشخصة⁹⁰.

لكن المقاولات العمومية هي جزء من القطاع العام ، أو لا يمكن أن تكون المؤسسة عامة إلا إذا كانت تنتمي إلى القطاع العام.

وأخيراً يمكن أن تنتمي المقاولات العمومية إلى القطاع العام بعدة طرق:

يمكن أولاً منحها شخصية عامة ، في شكل مؤسسة عامة (E.D.F. ، GDF ، S.N.C.F ، R.A.T.P. ، على سبيل المثال). لم يمنع توصيف "المستغل العام" La Poste و France Télécom بموجب قانون 2 تموز / يولييه 1990 المؤسسات الصناعية والتجارية العامة من الظهور هناك، هذا هو الحل الأبسط ، رغم أنه كان معقداً أثناء تأميم التحرير بإضافة اعتبارات تتعلق بالذمة المالية ورأس المال الاجتماعي للمقاولات.

الأموال والقيم التي تشكل الذمة المالية للمقاولات ناتجة بالفعل عن أحكام معينة (غير منظمة) من حقيقة أن المقاولات تنتمي إلى القطاع العام ، فإنه يضاعف الاعتراف لصالح الدولة بملكية الأصول الاجتماعية للمقاولات ، أي "جميع القوانين التي لها تأميم الكهرباء والغاز (8 أبريل 1946) والمناجم (17 مايو 1946) والبنوك (2 ديسمبر 1945).

إذا كان هذا الحل المعزز ناتجاً عن حالة واحدة من تأسيس هذه المقاولات كمؤسسة عامة والأخرى من إسناد ملكية رأس مال المقاولات إلى الدولة.

في الواقع من خلال ملكية رأس مال المقاولات يمكن أن تنتمي إلى القطاع العام ، رأس المال هو "القيمة النقدية للمساهمات المقدمة للمقاولات في وقت تأسيسها" (نفس الرأي) و ممثلة بالأسهم أو الوحدات:

⁹⁰ Ibid.

لذلك فإن هذه الفرضية تنطبق على المقاولات التي تم تأسيسها كشركة، وفي هذا الصدد من الضروري فحص مقدار رأس المال وللمن يجب أن ينتمي إلى أن يكون قادرًا على التحدث عن مقولة عمومية. يتم تقديم الحل من خلال الأحكام المذكورة أعلاه في 24 نوفمبر 1978 و 22 ديسمبر 1982⁹¹.

للانتماء إلى القطاع العام يجب أن ينتمي رأس مال المقولة بالأغلبية إلى الأشخاص المسؤولين عنها: ليس من الضروري أن تنتمي هذه الأغلبية إلى واحد فقط من هؤلاء الأشخاص؛ قد ينتج عن إضافة مساهمة الأقليات.

يمكن أن يكون هؤلاء الأشخاص جماعات عامة (ولاية، جماعات محلية) أو مؤسسات عامة، يمكن أن تكون أيضًا مقولة عمومية.

هذا يطرح مشكلة فروع المقاولات العمومية لقد قيل الكثير حول ما إذا كان ينبغي اعتبارها مقاولات عمومية.

يجب العثور على الإجابة في اعتبار ملكية الأغلبية لرأس مال المقولة الفرعية من قبل المقولة العمومية "الأم" وهذا كافٍ وفقًا للمعايير المنصوص عليها في الاجتهاد القضائي لجعلها مقاولات قطاع عام.

وبالتالي يمكن أن تؤدي العضوية في القطاع العام إلى ظهور تراكمات وتوليفات.

التراكمات ناتجة عن تسلسل المشاركات. المقاولات العمومية من الدرجة الأولى هي تلك التي تتمتع بنظام المؤسسة العامة.

أو من يملك تلك الشركة، التي تحوز على الأقل غالبية رأس المال المملوك للدولة.

هي مقاولات من الدرجة الثانية تلك التي تمتلك فيها السابقة حصة أغلبية وما إلى ذلك

يمكن لمجموعات المساهمين أن تغير هذا التراكم.

⁹¹ Ibid, p643.

يمكن بالتالي أن تحتفظ الدولة برأسمال الشركة جزئياً من قبل مقابلة عمومية من الدرجة الأولى ، وجزئياً من قبل طبقة ثانية أو ثالثة أخرى (انظر مثال SFENA الشركة الفرنسية لمعدات الملاحة الجوية التي أدت إلى القرار الصادر في 22 ديسمبر 1982). هناك العديد من الحلول الممكنة، لذلك في بعض الحالات لا يمكن تحديد رتبة الفرع بالضبط.

علاوة على ذلك نظراً لأن الأغلبية "العامة" في شركة ما تنتج فقط من إضافة ممتلكات أقلية من الأشخاص أو المقاولات العمومية، فلا يمكن اعتبار هذه الشركة شركة تابعة لأي منها ، حيث وفقاً للمادة 354 من قانون 24 يوليو 1966 بشأن الشركات التجارية لا تعتبر الشركة فرعاً لأخرى إلا إذا كان لهذه الأخيرة أكثر من نصف رأس مالها.

في الفرضية التي تم النظر فيها ، فإن الشركة ليست فرعاً لأخرى ، على الأقل بالمعنى المقصود في هذه المادة ؛ ومع ذلك فهي جزء من القطاع العام حيث أن رأس مالها مملوك من قبل عدة أشخاص أو مقاولات عمومية.

من ناحية أخرى عندما لا يكون لمنظمة ما أغلبية عامة سواء في رأس المال أو في مجلس الإدارة ، ولا تخضع للإدارة العامة ولكن تحت الرقابة العامة ، فإنها لا تشكل مقابلة عمومية.

كان هذا هو الحال مع Crédit national ، حتى قبل أن يتوافق نظامه الأساسي مع القانون العام، وCrédit foncier de France، الذي لم يكن نظامه الأساسي بعد، ومع ذلك فإن تعيين مديرها بمرسوم لا يجعلها شركات القطاع العام: رأس مالها شبه خاص بالكامل ، وهذه مقابلة خاصة⁹².

مجلس الدولة لديه بالفعل رأي بتاريخ 23 مارس 1993. 1. حكم صراحة في مرسوم (Ass). بتاريخ 6 ديسمبر 1996 ، Société Lambda : "في ضوء نظامها القانوني بموجب القانون الخاص وتكوين رأس مالها ، Crédit foncier France مقابلة خاصة "

هذا هو الحال أيضاً مع Compagnie française des pétroles ، حيث تمتلك الدولة 35 ٪ من رأس المال مع حصص تصويت متعددة تمنحها 40 ٪ من الأصوات ، وحيث تحتاج إلى

⁹² Ibid, p644.

موافقتها على تعيين المديرين و منحها حق النقض الذي يؤمن لها الرقابة ولكن ليس الرقابة الكاملة على إدارة المقاول⁹³.

يجب أن ندرك أن هناك فروقًا دقيقة أكثر من التعارضات ، لكن الاختلاف في الدرجة ينطوي على اختلاف في الطبيعة. هذا الاختلاف هو الذي يشير إلى حدود الانتماء إلى القطاع العام. كما تعرف أيضا على أنه "مشروع ذو شخصية إعتبارية، تملكه الدولة أو أحد أشخاص القانون العام أو الشعب كله أو بعضه، ويباشر نشاطا ذو طبيعة اقتصادية ويتبع في علاقته مع العملاء وسائل القانون العام."⁹⁴

أما الدكتور خليل هيكل فقد عرف المشروع العام بأنه:

"اجتماع الأموال العامة والأعمال المخصصة لإتمام الخطة في شخص قانوني يخضع لنظام قانوني خاص".⁹⁵

وكذلك عرفها البعض بأنه "مشروع أو تنظيم يتمتع بالشخصية المعنوية ويتولى القيام بنشاط اقتصادي أو تجاري مستعملا في ذلك وسائل القانون التجاري".⁹⁶

كما عرفها البعض في الجزائر ب: "أنها شخص منظم يتمتع بالشخصية المعنوية ويقوم بنشاط اقتصادي ويتمتع باستقلالية تامة في الإدارة والتسيير، ويخضع في تنظيمه وتسييره لشركات رؤس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري".⁹⁷

يمكن تعريف المقاول العمومية في نهاية المطاف، إذا احتفظنا بالعناصر المشتركة للمقاول العمومية، فيمكن تعريفها بطريقة عامة، كمنظمة صناعية وتجارية، تتمتع بالشخصية الاعتبارية والانتماء إلى القطاع العام.

⁹³ Ibid, p645.

⁹⁴ محمد فؤاد مهنا، المشروع العام طبيعته والقانون الذي يحكمه، مجلة العلوم الادارية، العدد، 01، سنة، 1971، ص 14 .

⁹⁵ خليل هيكل، الرقابة على المؤسسات العامة الانتاجية والاستهلاكية، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1971، ص 93.

⁹⁶ محمد الصغير بعلي، النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة الجزائر، 1991، ص 86.

⁹⁷ محديد حميد، مرجع سابق، ص 136.

يغطي هذا التعريف متغيرات متعددة.