

جامعة مولود معمري - تيزي وزو -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون - نظام ل. م. د

مكانة عقد التسيير في السوق

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: قانون الأعمال.

تحت إشراف:

- د/ إرزيل الكاهنة.

من إعداد الطالبين:

- سعدان ديهية.

- شاطر فريزة.

لجنة المناقشة:

د/ كايس شريف، أستاذ محاضر ، جامعة مولود معمري رئيسا.

د/ إرزيل الكاهنة، أستاذة محاضرة أ، جامعة مولود معمري مشرفا ومقررا.

أ/ دراني ليندة، أستاذة مساعدة أ ، جامعة مولود معمري عضوا ممتحنا.

تاريخ المناقشة:

كلمة شكر

يشرفنا أن نتوجه بخالص الشكر والتقدير إلى أستاذتنا
الفاضلة "إرزيل الكاهنة" على تكرمها بالإشراف على مذكرتنا
وتقديم التوجيهات والنصائح التي كان لها أثر في إنجاز هذا العمل
كما نتقدم بالشكر الجزيل لجميع أستاذتنا الأفاضل، حيث استفدنا
من علمهم طيلة سنوات تكويننا.

إهداء

نهدي ثمرة جهدنا:

إلى الوالدين الغاليين والحنونين حفظهما الله وأطال الله في
عمرهما.

إلى الإخوة والأخوات أزداهم الله علما وفهما.

إلى كل العائلة كبيرا وصغيرا.

إلى كل الزميلات والزملاء.

إلى كل من قدم لنا النصح ويد العون لإنجاز هذا العمل البحثي

ديهية، فريزة.

مقدمة

لقد أدى التطور العلمي والتكنولوجي إلى تغيير مفهوم الإستثمارات الدولية، خاصة إعادة النظر في العلاقة التي تربط بين الدول النامية والمستثمرين الأجانب، إذ تبين عدم فعالية الاستثمارات التقليدية لسببين هما: مشكل المعرفة الفنية إذ أن مشكل الدول لا يتمثل في نقص الأموال وإمكانية تعرض الاستثمارات الخسائر إلى جانب ذلك عجز العقود التقليدية عن أداء دورها في المجال الإقتصادي، حيث أنها لا تتلاءم مع طبيعة التحولات الإقتصادية المختلفة وإتسام المعاملات بالتعقيد، كل ذلك فرض إيجاد صيغ تعامل جديدة وحديثة تسمى بعقود الأعمال، ومن بينها نجد عقد التسيير الذي يعتبر من العقود الحديثة الذي ظهر نتيجة عجز العقود الكلاسيكية كعقد العمل وعقد المقاولة وعقد الوكالة في مسانرة مجال الأعمال إلى جانب المشاريع الكبرى التي تهدف إلى مواكبة التطور التكنولوجي، حيث أن مجال الأعمال مجال متشعب وواسع يتغير دائما وفقا للتطور العلمي والتكنولوجي.

ظهر عقد التسيير لمواجهة ظروف اقتصادية وتحقيق أهداف معينة، جعلته ينفرد بأحكام تبين ذاتيته، إذ بموجب العقد يتم تحويل التسيير مع الاحتفاظ بالملكية وفي ذلك يقوم المسير بمختلف الأعمال لحساب المالك ولكن بصفة مستقلة، حيث يجعل المؤسسة تندمج في شبكته، وهذا ما يسمى بخصوصية التسيير الذي يقوم على احتفاظ الدولة بالملكية مع إسناد تسيير المؤسسة للقطاع الخاص.

يعتبر هذا العقد من أهم التقنيات العقدية في تطوير المؤسسات الاقتصادية، ضف إلى ذلك الأهمية البالغة التي يتمتع بها، فهو من جهة يؤدي إلى تطوير اقتصاديات الدول المختلفة نتيجة لعجزها، ونقص خبرتها في تسيير مؤسساتها وفق الإستراتيجية الحالية للأسواق الإقتصادية، ومن جهة أخرى يساعد المؤسسات الإقتصادية المتطورة على تحقيق المردودية المالية والفعالية الاقتصادية وكذا تحقيق التطور والاستثمارات وتحقيق الأرباح.

فالعقد التسيير هو ذلك العقد الذي يتم بين طرفين، الطرف الأول هي المؤسسة التي تعرف صعوبات في مواجهة المنافسة وركودا اقتصاديا بسبب افتقارها إلى التقنيات الحديثة

والتكنولوجية، فتلجأ إلى الطرف الثاني الذي يدعى المسير والذي يتمتع بشهرته في مجال معين بالإضافة إلى إمتلاكه لمواهب التسيير والتقنيات الفنية، فيحل المسير محل المؤسسة في جميع الأعمال.

والاتجاه نحو عقد التسيير ما هو إلا تكريس لمبادئ اقتصاد السوق وإعطاء القطاع الخاص دور مهم في الحياة الاقتصادية وهذا بفتح المجال أمام المبادرة الخاصة.

أما عن التجربة الجزائرية في مجال عقد التسيير فقد تبنت السلطات الجزائرية، منذ نهاية الثمانينات سلسلة من الإصلاحات الاقتصادية بادر من خلالها المشرع الجزائري تبني هذا العقد من حيث إدراجه في القانون المدني.

حيث تسمح هذه التقنية التعاقدية بإكتساب الطرف الوطني للخبرة والكفاءة الضرورية للنهوض بالمؤسسات الاقتصادية مستقبلا دون الحاجة إلى التعاقد مع متعاملين أجنب.

ومع بداية التسعينات، أصبح الاتجاه نحو اقتصاد السوق، اختيارا مؤكدا، مما يفرض على المؤسسة الاقتصادية بلوغ هدف جديد وهو القدرة على المنافسة وهذا يعني بلوغ مستوى من الأداء في ظل محيط تنافسي قد تتواجد فيه مؤسسات محلية وأجنبية تستعمل أساليب تنافسية مغايرة ترتكز أساسا على الجودة والإبداع.

فقد اعتبرت سنة 1989، سنة هامة في بداية الإصلاحات الاقتصادية في مجال استغلال عقود الاعمال خاصة ما يتعلق بالمؤسسة العمومية الاقتصادية، يهدف النص على العقد (عقد التسيير) إلى تحقيق استقلالية في تسيير أموال المؤسسات العمومية الاقتصادية، لكن لا يمكن الحديث عن الإستقلالية التامة للمؤسسات العمومية فلا بد من إبقاء نوع من السيطرة من طرف الدولة وذلك بوضع نظام قانوني يحكم العلاقة التي تنشأ بين المؤسسة العمومية والمتعاملين الخواص، حتى لا تفقد الدولة سيطرتها على المؤسسة، ومن جهة أخرى

الوضعية الاقتصادية غير ملائمة حتى تترك المؤسسة تتعاقد وفق قواعد قانون الأعمال، وذلك بسبب نقص أو انعدام تجربة المؤسسات في مجال الأعمال.

بالتالي إذا سلمنا أن عقد التسيير من أهم الأساليب الحديثة لتفعيل وتطوير وتنظيم المؤسسة الاقتصادية خاصة والسوق عامة، فإلى أي مدى يمكن أن يؤدي دوره في تلبية حاجيات المؤسسات الاقتصادية من التكنولوجيا والمعرفة؟

الفصل الأول:

تدخل عقد التسيير لتلبية معطيات السوق.

لقد أصبحت العقود التجارية البسيطة لا تتلاءم مع طبيعة التحوّلات الاقتصادية، التي صاحبها إنسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي، لذا تم خلق آليات للتعامل بين المتعاملين الإقتصاديين أقل ما يقال عنها أنها تلبّي إحتياجاتهم المختلفة، أطلق عليها "عقود الأعمال" من أبرزها عقد التسيير الذي وجد لغرض مواكبة التطوّر التكنولوجي والعلمي لتلبية حاجيات السوق وتحقيق أهداف المنافسة المتمثلة في تحقيق المردودية والفعالية الإقتصادية. بالنظر إلى أهمية هذه التقنية لابدّ من تحديد المقصود بعقد التسيير (المبحث الأول) ومدى تدخله في مجال السوق (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

مفهوم عقد التسيير.

إنّ فكرة عقد التسيير ظهرت لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية في مجال النقل بالسكك الحديدية، ثم بدأت هذه التقنية بالإنّشار عبر دول العالم، فعرفت الشركات الكبرى التي أصبحت تعتمد عليها في تسييرها لمؤسساتها الإقتصادية وحتى دول العالم الثالث التي أصبحت تأخذ بها من أجل تسيير مؤسساتها الإقتصادية.

لذلك نبدأ بتعريف عقد التسيير في المطلب الأوّل، واستنباط مختلف خصوصياته في

المطلب الثاني

المطلب الأول:

تعريف عقد التسيير.

عقد التسيير كغيره من العقود الإقتصادية التي نجدها كثيرا على المستوى القانوني بسبب ما يعرفه من إشكالات وتحولات لمواكبة إحتياجات الأفراد، فلا بدّ من معالجته ودراسته من الناحية الفقهية (الفرع الأول) إلى حين تكريسه في الإطار القانوني (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

التعريف الفقهي لعقد التسيير.

يتجسد التعريف الفقهي لعقد التسيير في النزاع القائم بين المدرسة الأمريكية من جهة والمدرسة الفرنسية من جهة أخرى، ومن خلال هذا تم تطوير عدة أفكار ومبادئ يقوم عليها مفهوم عقد التسيير، ممّا أدى إلى صعوبة تحديد تعريف جامع له.

1- المدرسة الأمريكية:

تعرف عقد التسيير على أنه: «التسيير التكتيكي المجسد عمليا والمرتكز على روح الابتكار والذكاء في إطار أخذ القرارات الحاسمة للمؤسسة مع الأخذ بعين الاعتبار محيطها الاقتصادي»¹.

من خلال هذا التعريف فالمدرسة الأمريكية ركزت في تعريفها لعقد التسيير على استخدام العقلانية والتقنية في مختلف العناصر المكوّنة للمؤسسة، مع الأخذ بعين الاعتبار البيئة الاقتصادية المتواجدة فيها المؤسسة والعوامل الخارجية المؤثرة فيها، وهذا ما سار عليه الأستاذ "H. Fayol" حيث عرف عقد التسيير بتركيزه على ميزة التسيير والخصائص التي يحملها².

2- المدرسة الفرنسية:

¹- MEZAACHE ALI، Les aspects théoriques des concepts de « gestion » et de « management » des entreprises، Revue de l'école nationale d'administration IDARA، N° 20، 2001، P 141.

²-MEZAACHE ALI ، Op.cit، p 142.

من رواد المدرسة الفرنسية الذين تطرّقوا إلى عقد التسيير نجد الفقيه " Philippe "

"Merle" والأستاذ "Jeantin Michel".

أ- تعريف الفقيه "Merle":

درس الفقيه "Merle" عقد التسيير سنة 1975 أين كانت الشركات الأمريكية المتخصصة في تسيير وإستغلال الفنادق عبر العالم تتعاقد مع الشركات الفرنسية المتخصصة في الفنادق وكان تعريفه لعقد التسيير بأنه: «العقد الذي يبرم بين الشركة الفرنسية ومجموعة أجنبية متخصصة في تنظيم وإستغلال الفنادق عبر العالم، ويكون الهدف هو إستغلال الفندق، وتعتبر المجموعة الأجنبية مسير عام أو عميل للشركة الفرنسية يقوم بإحداث تغييرات أو تسيير أو مراقبة أو إستغلال المؤسسة ويكون في نية الأطراف المتعاقدة أن تصبح عضوا في المؤسسة الأجنبية»¹، وما نفهمه من خلال التعريف هو أن:

- المسير هو شركة متخصصة في نشاط معيّن تحمل خبرة فنية وكفاءة تقنية في المجال الذي تعمل فيه الشركة، ومن خلال عقد التسيير تنتقل هذه المعرفة الفنية من المسير إلى الشركة وذلك من خلال ممارسة المسير لمهامه عن طريق إجراء تعديلات في الشركة المستقبلية والحلول محلها في التعاقد والتنظيم و يشترط عقد التسيير أن يكون المسير ذو معرفة علمية وفنية وتقنية وذو شهرة عالمية في مجال معين من أجل تمكين المؤسسة من مواكبة التطورات التي تعرفها الأسواق الاقتصادية.

- تتعاقد الشركة الفرنسية مع مجموعة أجنبية متخصصة قصد الإستفادة من خبراتها كفاءاتها وقدراتها التي تعتبر إلتزامات على عاتق الشركة المسيرة في نقلها إلى الشركة الفرنسية قصد إدماجها في شبكتها لتصبح عضوا فيها، كما نلاحظ أيضا:

¹ - MERLE PHILIPPE، « Contrat de management et organisation des pouvoirs dans la société anonyme »، recueil Dalloz، Sirey de doctrine de jurisprudence et de législation général Dalloz، Paris، 1975، pp 245- 248.

- حصر المسير في شركة أجنبية بذلك إستبعاد المستثمر الوطني وكان لابدّ على هذا التعريف عدم حصر المتعاقد في الطرف الأجنبي فقط، حيث قد يكون للمسيّر الوطني أهليات مناسبة قد لا تتوفر لدى الطرف الأجنبي¹.

- حصر عقد التسيير في مجال الفندقية ممّا ضيق في مجاله كونه يمكن أن يمس الكثير من المجالات الإقتصادية غير السياحية والفندقية².

ب- تعريف الأستاذ "Jeantin Michel":

درس عقد التسيير في 1989 وفي تلك الفترة ظهرت تطبيقات كثيرة لعقد التسيير في شتى المجالات، وبرزت عدة أطراف وطنية تحمل كفاءة وشهرة في مجالات معينة، وعرف الأستاذ عقد التسيير بأنّه: «ذلك العقد الذي بموجبه تعهد شركة مالكة لمباني وتجهيزات المؤسسة، التسيير إلى شركة متخصصة في النشاط الذي تعمل فيه المؤسسة والتي تحوز على قدر كبير من المعرفة الفنية والتقنية»³.

نجد أن الأستاذ "Jeantin Michel" لم يشترط في المسير أن يكون أجنبياً، مما فتح المجال أمام الشركات الوطنية.

فهو إعتد على معيار المعرفة الفنية والتقنية الحديثة التي يتمتع بها الطرف المسير سواء كان وطنياً أو أجنبياً ولم يحصر عقد التسيير في مجال معين بل ترك المجال مفتوح وهذا على عكس الفقيه "Merle".

الفرع الثاني:

¹- حسب الفقيه "Merle" عقد التسيير هو ذو طابع دولي ومن أجل تدويله لابدّ من وجود طرف أجنبي.

²- حصر الفقيه "Merle" عقد التسيير في مجال الفندقية يعود إلى الإطار الزمني الذي درس فيه هذا الأخير، سنة 1975، فكان منتشرًا في مجال الفندقية فقط.

³ - JEANTIN MICHEL، « Contrat de gestion»، Juris-classeur، Commercial، Contrat- distribution، Fascicule 450، 1989، p 02- 14.

التعريف القانوني لعقد التسيير.

لم يتم تقنين عقد التسيير في التشريعات المقارنة حتى في الدول التي ظهر فيها وهي الولايات المتحدة الأمريكية ويعتبر أيضا عقدا غير مسمى في الدول الأوروبية التي إنتشر فيها خاصة فرنسا وإنجلترا، وفي تونس والمغرب إضافة على عدم نص قوانينها على خصوصية التسيير، فلا نجد أيضا نصوصا متعلقة بعقد التسيير¹.

وغياب تقنين خاص بعقد التسيير لا يعني عدم وجود نظام قانوني يخضع له المتعاقدين، فيدفع ذلك إلى الرجوع إلى القواعد العامة، وإذا كان عقد التسيير يهتم بالنشاطات الاقتصادية فإنه لا بدّ من الرجوع إلى الأحكام المنظمة للمعاملات الاقتصادية والتي تحكم مختلف عقود الأعمال². إلا أن المشرع الجزائري اعتبر عقد التسيير من العقود المسماة حيث تم إدراجه في التقنين المدني الجزائري بموجب القانون 89-01 المؤرخ في 07 فيفري 1989. وذلك ضمن الباب التاسع الذي يحمل عنوان "العقود الواردة على العمل"، وذلك في إطار الفصل الأول المكرر تحت تسمية "عقد التسيير"³.

وجاء التعريف في المادة الأولى كما يلي: «عقد التسيير هو العقد الذي يلتزم بموجبه متعامل يتمتع بشهرة معترف بها يسمى مسيرا إزاء مؤسسة عمومية إقتصادية أو شركة مختلطة الإقتصاد بتسيير كلّ أملاكها أو بعضها بإسمها ولحسابها مقابل أجر فيضفي عليها علامتها حسب مقاييسه ومعاييرها، ويجعلها تستفيد من شبكاته الخاصة بالترويج والبيع».

من خلال هذا النص، فعقد التسيير هو ذلك الإتفاق بين الطرفين، المؤسسة العمومية الإقتصادية أو الشركة مختلطة الإقتصاد، ومسيرّ يتمتع بشهرة معترف بها في النشاط الذي

¹- أيت منصور كمال، عقد التسيير آلية لخصوصية المؤسسة العامة ذات الطابع الإقتصادي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري (تيزي وزو)، 2009، ص 67.

²- عدم وضع مختلف الدول إطار قانوني لعقد التسيير يعود إلى تكريس مبدأ حرية التعاقد وحرية المتعاملين الإقتصاديين في إختيار القواعد التي تحكم العقد والتي تتلاءم مع طبيعته ومراعاة قواعد النظام العام التي تحمي المعاملات الإقتصادية.

³- الامر رقم 75_58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم بالقانون رقم 89_01 المؤرخ في 07 فبراير 1989، المتضمن للقانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 06 المؤرخة في 08 افريل 1989.

تعمل فيه المؤسسة يلتزم هذا الأخير مقابل أجر بإدخال المؤسسة في شبكاته باستعمال معايير ومقاييسه المختلفة¹.

من خلال إستقراء تعريف المشرع الجزائري، يمكن إستنباط العديد من ملامح عقد التسيير في منظوره مع المقارنة بالتعاريف الفقهية السالفة:

- المشرع الجزائري لم يحصر المسير في مستثمر وطني أو أجنبي وهذا ما يضيف على عقد التسيير إمكانية توطينه أو تدويله وهذا ما ذهب إليه الأستاذ "Jeantin"، لكن رغم ذلك ففي أغلب الأحيان الطرف المسير يكون أجنبي وهذا لإحتكاره على المعرفة الفنية، وتحكمه في التكنولوجيا اللازمة للنهوض بالمؤسسة عكس الطرف الوطني.

- اشترط المشرع الجزائري تمتع الطرف المسير بشهرة معترف بها في المجال المطلوب كما تطرقت التعاريف الفقهية السالفة إلى ذلك أيضا.

- لم يقيد المشرع الجزائري عقد التسيير في مجال محدد بل فتح المجال أمام المؤسسات العامة ذات الطابع الإقتصادي والمختلطة، وهذا ما ذهب إليه الأستاذ "Jeantin" في تعريفه لعقد التسيير.

- قيام المسير بإدماج المؤسسة في شبكة شركة التسيير وذلك بتسخير قدراته الفنية والتقنية وكفاءاته في تسيير المؤسسة في سبيل النهوض بها من ركودها الإقتصادي وتحديثها تكنولوجيا لمسايرة ومواجهة المنافسين وهذا ما ذهب إليه الفقيه "Merle"، لكن الواقع العملي يبين أن المسير لا يخول المعرفة بصفة كاملة إلى المؤسسة فإنه يحاول قدر المستطاع إخفاء تقنيات من أجل الحفاظ على تبعية المؤسسة لهذه المعرفة، وهذا رغم تقديمه للأعمال والتقارير الدورية للمالك.

- لكن من جهة أخرى نجد أن المشرع الجزائري حصر المؤسسة محل العقد في المؤسسة العمومية الإقتصادية أو الشركة المختلطة، فإنه في حالة إبرام شركة خاصة عقد التسيير مع

¹- أيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 67.

أي طرف فإننا لا نكون بصدد عقد التسيير¹، لذا كان على المشرع أن يسير في خطى الفقه الذي لم يحدد نوع الطرف محلّ العقد.

وإذا نظرنا من زاوية أخرى فنجد أن الإطار الزمني الذي صدر فيه القانون 89-01 كانت فيه المؤسسات العمومية تتخبط في الركود الإقتصادي إضافة إلى التحوّل السياسي الإقتصادي من الإشتراكية إلى الليبرالية وكذا قلة الشركات الخاصة وهذا ما أدى بالمشرع الإهتمام بالشركات العمومية ذات الطابع الإقتصادي.

المطلب الثاني:

خصوصيات عقد التسيير.

يعتبر عقد التسيير آلية من خلالها يتم إسناد الملكية الإقتصادية المتمثلة في سلطة تسيير الموارد البشرية والمادية للمؤسسة على نحو يؤدي بها إلى النهوض بركودها الإقتصادي وتهيئتها لمواكبة المنافسة الخارجية، بذلك عقد التسيير كباقي العقود الأخرى يتميز بمجموعة من الخصائص التي قد نتناولها في دراسة معظم العقود، كونه عقد رضائي وملزم للجانبين، كما هو عقد دولي. لكن ما يهنا هي تلك الخصوصيات التي تميزه عن باقي العقود الأخرى، وسوف نتعرف على ذلك بالتطرق إلى تكييفه القانوني (الفرع الأول)، ثم تمييزه عن العقود المشابهة له (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

التكييف القانوني لعقد التسيير.

تم التفكير في إدماج عقد التسيير ضمن أحكام العقود التقليدية، إذ إعتبر في الأوّل عقد وكالة تجارية على أساس أنّه عقد تمثيلي، لكن مساس هذا العقد بالإستقلالية التي يتمتع بها المسير، جعل الباحثين يعتبرونه عقد مقاوله لإتسام هذا الأخير بالإستقلالية في العمل.

¹- أيت منصور كمال، الطبيعة القانونية لعقد المناجمنت في القانون الجزائري، أعمال الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الإقتصاد الجزائري، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة (بجاية)، 2012، ص 46.

والمشروع الجزائري نظم هذه العقود في التقنين المدني تحت عنوان "العقود الواردة على العمل" ونجد عقد التسيير أيضا من نفس الفئة¹.

إلا أنه يتمتع بأحكام خاصة به، فيرفض تكييفه بأنه عقد وكالة تجارية ولا تكييفه بأنه عقد مقاوله إنما له ذاتية قانونية مستقلة خاصة به.

أولاً: عقد التسيير ليس عقد وكالة تجارية.

رغم محاولة الباحثون اعتبار عقد التسيير عقد وكالة تجارية، ذلك بتوفر نقاط التوافق بينهما لاسيما بإسم ولحساب المؤسسة والاعتبار الشخصي في العقد، إلا أن هناك عنصرين يبينان عدم تكييفه بأنه عقد وكالة تجارية وهما:

- الاستقلال في التسيير (1).

- وقيام المسير بأعمال مادية (2).

1- إستقلالية المسير في أعماله:

على خلاف الوضع في عقد الوكالة التي يتضمن إلزام الوكيل بتنفيذ عمله وفق تعليمات الموكل دون أن يتجاوز الحدود المرسومة وإذا إستلزم تجاوز هذه الحدود وجب عليه إخطار الموكل سالفاً².

فجوهر عقد التسيير هو الاستقلالية في التسيير بموجب عقد التسيير تحوّل الأملاك لتسيير من طرف شخص يتمتع بشهرة معترف بها في المجال الذي تعمل فيه المؤسسة، فهذا الشخص يتمتع بمعارف فنية، والتزامه في العقد يكمن في توظيف هذه المعارف في المؤسسة محلّ العقد حتى تحقق التطور ويجعل المؤسسة تندمج ضمن شبكة التسيير وحتى يتحقق

¹- أيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 48.

²- المادة 575 من الأمر رقم 75- 58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، معدل و متمم بالقانون رقم 89_01 المؤرخ في 07 افريل 1989، المتضمن للقانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 06 المؤرخة في 08 افريل 1989.

ذلك لا بدّ أن تمنح إستقلالية للقيام بأعماله التي هي مناسبة لتحقيق تطوير الذمة المالية، فلا نتصوّر تحقيق المسير لهذا الهدف إذا تدخلت عوائق تجعله لا يقوم بالأعمال المناسبة¹.

2- قيام المسير بأعمال مادية:

إنّ إنسحاب المالك من التسيير وتحويل ذلك إلى المسير يستدعي هذا القيام بكافة الأعمال التي من شأنها أن تضمن حسن الاستغلال وتطوير المؤسسة. فالمسير يقوم بأعمال الإدارة، وأعمال التصرف وأعمال الحفظ²، فيقوم بكافة الأعمال مهما كانت طبيعتها المهم هو تطور المؤسسة على خلاف عقد الوكالة أين يلتزم الوكيل القيام بأعمال لحساب الموكل لكن الأعمال التي يقوم بها هي أعمال قانونية، فالمسير ملزم بأن يتخذ كافة الأعمال التي من شأنها تطوير المؤسسة وهو الهدف من عقد التسيير³.

ثانياً: عقد التسيير ليس عقد مقاول.

إنّ عدم استقلالية الوكيل في تنفيذ مهامه أي الإلتزام بتعليمات الموكل جعل الباحثين في عقد التسيير ينظرون إلى عقد آخر يتمتع فيه الشخص الذي يقوم بعمل لحساب الغير بالإستقلالية حتى كيف عقد التسيير بهذا العقد، والعقد الذي يضمن ذلك هو عقد المقاوله حيث أنّ جوهر هذا الأخير يتمثل في إستقلالية المقاول في أداء عمله لحساب الغير⁴. لكن هناك عنصرين يجعلان عقد التسيير يتميّز عن عقد المقاوله ولا يمكن بذلك تكييفه بأنّه عقد مقاوله، فهناك إختلاف من حيث طبيعة العمل حيث يقوم المسير بأعمال قانونية وهناك إختلاف من حيث التمثيل، فالتسيير يكون باسم المؤسسة المالكة.

1- قيام المسير بأعمال قانونية:

¹- أيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 49.
²- يوسف حنان، بوشامة مريم، التكييف القانوني لعقد المناجنت في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمن ميرة (بجاية)، 2013، ص 30.
³- أيت منصور كمال، مرجع سابق، ص ص 49-50.
⁴- حداد غانية، سعدون كاهنة، عقد المقاوله، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري (تيزي وزو)، 2013، ص 9.

طبيعة عقد التسيير تفرض على الميسر القيام بكافة الأعمال التي من شأنها أن تحقق تطوير الذمة المالية محلّ العقد ومع إنسحاب المالك من التسيير، يفرض على الميسر القيام بكافة الأعمال القانونية من بيع السلع والخدمات، وإبرام عقود التأمين، وهذا ما يجعل العقد يتفق مع عقد الوكالة ويختلف عن عقد المقاوله الذي يقتصر فقط على الأعمال المادية¹.

2- التسيير بإسم المؤسسة المالكة:

من خلال تعريف التسيير نجد أن التسيير يكون بإسم المؤسسة المالكة، بذلك يعد عقد التسيير عقد تمثيلي أي الميسر يمثل المؤسسة للقيام بمختلف التصرفات، على خلاف المقاول الذي يقوم بتصرفات بإسمه هو، بذلك تتصرف آثار أعماله إليه هو ولا يتحمل ربّ العمل المسؤولية².

لكن يرى بعض الباحثين في موضوع عقد التسيير بأنّ الميسر يقوم بأعمال التسيير بإسمه وليس بإسم المؤسسة محلّ العقد، وبذلك هو الذي يظهر في علاقاته مع الغير، رغم أن التسيير يكون لحساب الشركة المالكة، وهذا الرأي يجعل من عقد التسيير عقد غير تمثيلي³، ما جعل هؤلاء الباحثين يعتبرون عقد التسيير بأنه عقد مقاوله، واعتبار أنّ التسيير يكون بإسم ولحساب المؤسسة لأنّه سوف يحقق لها رواجاً ويجعلها إقتصادية، وهذا يلعب دوراً مهماً بعد إنتهاء مدّة عقد التسيير، حيث تكون معروفة في وسط الأعمال وتحقق بذلك الشهرة وكلّ هذا يحقق للأمالك قيمة إقتصادية.

إن فشل المحاولات المختلفة في تكيف عقد التسيير بأنّه عقد من العقود الكلاسيكية السابقة الذكر لا يبين إلاّ استقلاله وتميزه بطبيعة خاصة يختلف عن سائر العقود المعروفة.

لهذا يمكن تحديد التكيف القانوني الخاص لعقد التسيير وذلك من خلال العناصر

التالية:

¹ - حداد غانية سعدون كاهنة، مرجع سابق، ص 15.

² - المادة 565 من المرقم 75-58، مرجع سابق.

³ - ايت منصور كمال، مرجع سابق، ص 172.

1. يعد عقد التسيير من عقود الأعمال، حيث أنّ عدم فعالية الإستثمارات التقليدية وكون العقود التجارية البسيطة لا تتلاءم مع طبيعة التحوّلات الاقتصادية، فهذا فرض إيجاد صيغ تعامل جديدة وحديثة تسمى بعقود الأعمال التي تتلاءم ومختلف التحوّلات الاقتصادية، وبتنوّع الصيغ التعاقدية وإختلاف الأهداف ظهرت عدة عقود لتخدم وتواجه مجال الأعمال، وكلّ عقد يتسم بخصائص تبيّن ذاتيته تجعله يختلف عن العقود الأخرى، لكنها خاضعة لمجموعة من القواعد وهي قواعد قانون الأعمال¹.

2. ذاتية عقد التسيير، فظهور عقد التسيير لمواجهة ظروف إقتصادية معينة وتحقيق أهداف معينة جعلته ينفرد بأحكام تبيّن ذاتيته، ويتمثل ذلك في عنصر الإستقلالية في التسيير إذ يتم تحويل التسيير مع الإحتفاظ بالملكية، وفي ذلك يقوم المسير بمختلف الأعمال لحساب المالك لكن بصفة مستقلة، وهذا من أجل ضمان قيام المسير بتطوير المؤسسة على أحسن وجه.

الفرع الثاني:

تمييز عقد التسيير عن العقود المتشابهة.

كثيرا ما يختلط عقد التسيير ببعض العقود المماثلة له، سواء في تشابهه مع بعض عقود نقل التكنولوجيا ونذكر منها عقد تسليم المفتاح في اليد (أولا) أو في الجانب المدني للعقد كعقد الإيجار (ثانيا) وكذا الجانب الإداري للعقد، فهناك عقد الإمتياز (ثالثا).

أولا: تمييز عقد التسيير عن عقد المفتاح في اليد.

عقد المفتاح في اليد هو عقد يلتزم بمقتضاه الطرف المورد للتكنولوجيا (المقاول الأجنبي) وحده كان أو مجموعة شركات، بتحمّل مسؤولية إنجاز مصنع أو مجمع صناعي

¹ - كمال ايت منصور مرجع سابق ص 171

في حالة تشغيل وتسليمه إلى المشتري مستورد التكنولوجيا¹، أي أن الطرف الوطني يكلف طرف أجنبي لتجهيز مصنع ما ويقدمه له في حالة قابلة للعمل.

1- أوجه التشابه:

يتشابه العقدين في عدّة نقاط، فنلاحظ أنّ المسير في عقد التسيير غالبا ما يكون طرف أجنبي ونفس الشيء في عقد المفتاح في اليد، فالمورد يكون طرفا أجنبيا أيضا، كما يكون كل من المسير والمورد ذو خبرة، فبالنسبة لعقد المفتاح في اليد طريقة الصنع تكون بواسطة شركة متخصصة في الأعمال الهندسية أو بواسطة مشروع آخر يملك التكنولوجيا المطلوبة، وكلا العقدين يعتبران وسيلة لاكتساب التكنولوجيا والسيطرة عليها، ولهما أهمية لتبادل المعلومات والمعرفة الفنية ونقل التكنولوجيا².

وكذلك فكرة التسيير، فالمسير في عقد التسيير، تعتبر هذه الأخيرة من التزاماته الرئيسية في العلاقة العقدية، كما يقوم مورد التكنولوجيا في عقد المفتاح في اليد بضمان تسيير المنشأة الصناعية³، كما يتشابه العقدين من حيث طريقة الإبرام، فطريقة إبرام عقد المفتاح في اليد، والمتمثلة في طلب العروض أو الدعوى للمنافسة تعتبر الطريقة الأساسية في التشريع الوطني لإبرام مثل هذه العقود⁴، وهذا ما يحدث أيضا في إبرام عقد التسيير.

2- أوجه الاختلاف:

هناك أيضا بعض الاختلافات بين عقد التسيير وعقد المفتاح في اليد، فمسؤولية مورّد التكنولوجيا تكمن في إقامة مجمع جاهز للتشغيل وصالح لتحقيق النتائج المتفق عليها وذلك يكون بقيام المورد بإعداد مجموعة الخدمات والمعدات اللازمة لعملية بناء المشروع وكذلك نقل طريقة استخدام هذه المعدات وضمان تنسيق هذه الأمور⁵.

¹ صلاح الدين جمال الدين، عقود الدولة لنقل التكنولوجيا، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 107-108.

² نصيرة بوجمعة سعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، د.س.ن، ص 75-76.

³ معاشو عمار، النظام القانوني لعقود المفتاح في اليد بالجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س ن، ص 29.

⁴ معاشو عمار، مرجع نفسه، ص 42.

⁵ نصيرة بوجمعة سعدي، مرجع نفسه، ص 76، 78، 79.

غير أنّ المسير في عقد التسيير يكون دوره مركزا على تسيير الإدارة لتحقيق النتائج المرجوة فقط، كما نلاحظ أن هناك اختلاف من حيث الإلتزامات، فيلتزم المورد منذ مرحلة توقيع العقد بتصوّر المشروع ووضع التصاميم له، بالإضافة إلى ذلك يلتزم بتوريد العتاد الخاص ببناء المصنع وتركيبه ثم تجربة المصنع أمام المشتري، ولا تنتهي الإلتزاماته إلا بعد التسليم النهائي للمشروع¹، في حين يكون المسير أقل إلتزاما حيث يقوم بتطوير الملك المسير وذلك عن طريق بذل عناية في تسيير الإدارة والحرص على إضفاء شهرته على الملك.

ثانيا: تمييز عقد التسيير عن عقد الإيجار.

عقد الإيجار هو ذلك العقد المبرم بين المؤجر (مالك المال) والمستأجر، ويقوم بموجبه المستأجر بالإنقاع بالمال لمدة محددة مقابل دفع أجرة²، لذا فقد يتشابه مع عقد التسيير(1)، كما قد يختلف عنه(2).

1- أوجه التشابه:

إنّ كلا عقد التسيير وعقد الإيجار يتفقان في أنّ كلاهما يضمن بقاء الملكية في يد المؤجر بالنسبة لعقد الإيجار وبذ المالك في عقد التسيير، وكذا فكرة المقابل الذي يعتبر من العناصر الأساسية التي يقوم عليها كلا العقدين، فالمالك في عقد التسيير يتلقى نسبة الأرباح ونسبة من الاستغلال.

أما بالنسبة للمالك في عقد الإيجار فهو يتلقى مبلغ الإيجار مقابل إستفادة المستأجر من العين المؤجرة³.

2- أوجه الاختلاف:

¹ معاشو عمار، مرجع سابق، ص 64.
² المادة 467 من الأمر رقم 75- 58، مرجع سابق.
³ محمد حسن قاسم، القانون المدني، العقود المسماة، البيع، التأمين، الإيجار، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2001، ص 952.

إنّ معيار المصلحة يخل في العقدين، ففي عقد التسيير يقوم المسير بالتسيير لمصلحة مالك المال، وذلك مقابل مال يتلقاه نتيجة التسيير على عكس عقد الإيجار أين يقوم المستأجر باستغلال العين المؤجرة لصالحه الخاص، وأيضا في عقد التسيير المسير هو الذي يتلقى أموال من المالك نتيجة التسيير على عكس المستأجر في عقد الإيجار، فهو الذي يقوم بدفع المبالغ المالية للمالك مقابل إستفادته من العين المؤجرة، وكذلك نجد المقابل المالي في عقد التسيير يعتبر مبالغ مالية ضخمة وعادة ما تكون بالعملة الصعبة على عكس عقد الإيجار، فهي مبالغ زهيدة ولا تدفع بالعملة الصعبة.

ثالثاً: تمييز عقد التسيير عن عقد الإمتياز.

عقد الإمتياز من العقود الإدارية التي تكون الإدارة أحد أطرافه ويتمثل مضمون هذا العقد في أن الإدارة تقوم بتكليف شخص إعتباري عام أو خاص بإدارة أو تشغيل أو إستغلال مرفق معين قصد أداء خدمة ذات منفعة عمومية، وذلك عن طريق عمّال وأموال يقوم بدفعها صاحب الإمتياز وعلى مسؤوليته في مقابل رسوم يدفعها المنتفعون من خدمات هذا المرفق مع تحمله مخاطر المشروع واكتساب ما ينتج من أموال، فنجد أنه عقد متشابه لعقد التسيير من حيث كونه وجه من أوجه التسيير للمرفق العام، لذا سوف نستخلص بعض أوجه التشابه والإختلاف بينهما.

1- أوجه التشابه:

يتشابه العقدين في كون أنّ كلا من المسير في عقد التسيير والمسير في عقد الإمتياز يقومان بتسيير أموال مؤسسة تابعة وملك للدولة، كما أنه في عقد الإمتياز يمكن أن يكون صاحب الإمتياز طرف أجنبي، وهذا ما نجده في عقد التسيير، ومن جانب القيمة المالية التي يتلقاها المسير في عقد التسيير فإنّ نسبة منها منبعها الأرباح، وهو نفس الشيء بالنسبة لصاحب الإمتياز الذي يكتسب الأرباح الناجمة عن المشروع¹.

¹- بن شعلال الحميد، عقد الإمتياز كآلية لخصوصية تسيير المرفق العام في الجزائر، الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2011، ص 65.

2- أوجه الاختلاف:

- يختلف عقد التسيير عن عقد الإمتياز من عدة نواحي:
- فمن حيث الأطراف المتعاقدة، فعقد الإمتياز طرفه الرئيسي هو الإدارة وتتمثل في هيئة عمومية تابعة للدولة¹، على عكس عقد التسيير التي تكون المؤسسة طرفا فيه وهي نو طابع تجاري وليس هيئات إدارية.
 - ومن حيث مصدر الأموال، فدائما في إطار عقد الإمتياز مصدر الأموال يكون تحت عاتق صاحب الإمتياز، أي يقوم بتسيير أمواله الخاصة به، على عكس المسير في عقد التسيير فإنه يقوم بتسيير أموال تابعة للغير.
 - من حيث الأرباح، فإنّ في عقد الإمتياز نجد صاحب الإمتياز يتلقى رسوم مقابل الخدمات التي يقدمها أي يجني ما ينتج من أرباح من المشروع²، في حين أن المسير في عقد التسيير يتلقى أجرة مسبقا، بالإضافة إلى نسبة من الأرباح ونسبة من الاستغلال.
 - ومن حيث تبعية المخاطر، ففي عقد الإمتياز تبعية المخاطر تقع على صاحب الإمتياز التي تنتج من استغلال المشروع على عكس ما هو في عقد التسيير، فتبعية المخاطر على الطرف الوطني.

¹- بن شعلال الحميد المرجع نفسه، ص 68.

²- المرجع نفسه، ص 68.

المبحث الثاني:

استخدام عقد التسيير في السوق.

أمام التغيرات والمعطيات الجديدة التي يعرفها الاقتصاد العالمي والتحديات التي يطرحها، اضطرت العديد من الدول إلى تغيير سياساتها وأنظمتها الاقتصادية، متخذة في ذلك أدوات وآليات تقوم على قواعد السوق، تفتح المجال أمام المبادرة الخاصة إلى جانب قطاع الدولة.

وهذا ما يعني مشاركة القطاع الخاص باعتباره عوناً اقتصادياً لا بد أن يساهم في التنمية الاقتصادية وتطوير المؤسسات، للإندماج أكثر في الأسواق الدولية خاصة مع دخول الدول في اقتصاد السوق.

وبعد عقد التسيير أسلوب لتحويل تسيير المؤسسة من القطاع العام إلى القطاع الخاص، كما تتعدد الأدوار التي يؤديها في السوق التي تعتبر كثيرة نذكر منها تطوير المؤسسات (المطلب الأول) وكذا يتدخل في مجال تطوير النشاط الصناعي والتجاري (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

عقد التسيير وتطوير المؤسسات.

استحدثت عقود الأعمال طرق حديثة لتطوير نشاط المؤسسات الاقتصادية، وإعطائها توسع أكبر في المجال الاقتصادي، ويعتبر عقد التسيير من أهم عقود الأعمال التي تسمح للمؤسسة الاقتصادية بشكل عام والمؤسسات الاقتصادية العمومية بوجه خاص، من التطور والازدهار الاقتصادي وهذا أمام التغيرات والمعطيات الجديدة التي يعرفها الاقتصاد العالمي والذي يتجلى من خلال تدخل عقد التسيير لتحقيق الفعالية الاقتصادية للمؤسسات الاقتصادية (الفرع الأول) وإلى مساعدة عقد التسيير للمؤسسات على الإنتاج والتسويق (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تحقيق الفعالية الاقتصادية للمؤسسات.

إن المنافسة الدولية الحادة ومحاولة غزو الأسواق يمثل دافعا تجاريا هاما بالنسبة للمؤسسة، فالجودة تعتبر أساس القدرة التنافسية بمعنى أن التنافسية تعني تقديم منتج ذو جودة عالية وسعر مقبول، بمعنى آخر هي كل شيء ايجابي يسمح للمؤسسة باكتساب حصة في السوق من جهة، وتحقيق الأرباح من جهة أخرى، كما أنها قدرة المؤسسات على ارضاء زبائنهم بشكل يمكنها من البقاء في السوق¹، خصوصا أمام ما تمر به الصناعة من مراحل هامة، فارتفاع أسعار الطاقة والمواد الأولية زيادة إلى منافسة المنتجات الأجنبية ومتطلبات الأسواق الدولية، والحاجة الماسة لرفع الصادرات، كل هذه العوامل تجعل المؤسسة في وضعية حرجة، من هنا نستخلص أن حياة المؤسسة مرتبطة بتحسين مردوديتها وقدرتها التنافسية.

¹ - حمراني دهبية، شاقور كهينة، نجاعة عقود الأعمال في السوق الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق بجامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012-2013، ص 33.

بالتالي، فإن تحقيق الفعالية والمردودية الاقتصادية لأية مؤسسة يتطلب التأكد من كفاءتها اقتصاديا واجتماعيا، حيث يفرض عليها بلوغ مستوى من الأداء في ظل محيط تنافسي قد تتواجد فيه مؤسسات محلية وأجنبية تستعمل أساليب تنافسية مغايرة تركز أساسا على الجودة والإبداع التكنولوجي¹.

تبعاً لذلك فإن الحاجة إلى تحسين الربحية الإنتاجية والجودة، أمور كلها تتطلب تغييرات ديناميكية في جميع نواحي المؤسسة لضمان البقاء الاقتصادي لها، وهذا ما يستلزم وجود نظام تسيير أكثر كفاءة وفعالية، حيث أن التسيير اليوم هو الأداة والوسيلة التي تمكن من استيعاب نتائج التقدم التقني، العلمي، وتنظيم ثورة المعلومات والتكنولوجيا.

وحسب المادة الرابعة من الأمر 89-01 المتعلق بعقد التسيير، فإن المسير ملزم بتحسين المردودية الاقتصادية والمالية للملك واقتحام الأسواق الخارجية لاسيما عن طريق رفع شأن المنتجات والخدمات المقدمة.

وحتى يكون المسير ناجحا، عليه أن يكون فعالا وكفؤا في آن واحد، فالكفاءة تعني عمل الشيء بشكل صحيح، والفعالية تعني تحقيق الأرباح، حيث يقوم المسير في إطار عقد التسيير برسم المسار العام للمؤسسة، ويتمثل عمله الأساسي في التخطيط واتخاذ القرارات هذا ما يسمح له بتحقيق الهدف الأساسي لعملية التسيير، وهو تحقيق الكفاءة الإنتاجية العالية والتغطية الواسعة للسوق، وبذلك يكون قد حقق الهدف المزدوج للمؤسسة، المتمثل في إشباع حاجات ورغبات المستهلكين وزيادة الأرباح على المدى البعيد وهذا هو المدخل الحقيقي للنجاح التسويقي.

لكن رغم أن عقد التسيير يحقق الفعالية الاقتصادية لكل المؤسسات مهما كانت عمومية أو خاصة، إلا أن المشرع الجزائري حصر هذا العقد باقتضاره على المؤسسة

¹ - صبايحي ربيعة، مرجع سابق، ص415.

العمومية الاقتصادية أو شركة مختلطة الاقتصاد¹، وهي الوحيدة المعنية بهذا العقد، دون باقي المؤسسات الأخرى المتواجدة في السوق خاصة المؤسسات الصغيرة و المتوسطة.

مما سبق، يمكن القول أن عقد التسيير آلية تضمن فعالية المؤسسات واستمرارها أمام التطورات التي تفرضها التكنولوجيا الحديثة، وهذا نظرا لما يتمتع به المسير من شهرة معترف بها، والكفاءة العالية التي تمكن من إدماج المؤسسة في شبكة شركة التسيير، ويقوم المسير بتسخير قدراته الفنية والتقنية وكفاءته في تسيير المؤسسات التي هي طرف في العقد في سبيل النهوض بها من ركودها الاقتصادي وتحديثها تكنولوجيا لمسايرة ومجابهة المنافسين يعد كله طريق إلى إدماج المؤسسة مهما كان نوعها من شركة المسير للإستفادة من شبكاته الخاصة.

الفرع الثاني:

مساعدة المؤسسات على الإنتاج والتسويق.

تشير دراسات وكتابات خبراء الإدارة والتسويق أن الاهتمام بالإنتاج وجودته المتميزة بما يلبي احتياجات المستهلك ورغباته في الأسواق المحلية والدولية هو أحد المداخل العامة لمواجهة النظام العالمي الجديد. بمعنى آخر من أجل الصمود في سوق المنافسة العالمي يستلزم الأمر أن تكون الجودة هي المطلب الأساسي للمؤسسات، فلم تعد الجودة في الاقتصاد المعاصر تعني ببساطة رضا المستفيدين من السلعة والخدمة وتحقيق كفاءة ادارة المؤسسة ككل.

وكون التكنولوجيا كما عرفها البعض أنها مجموعة من المعارف العلمية والآلات والأدوات والتحكم المنهجي في تنظيم فعال للإنتاج، فيستعملها المسير في عملية الإنتاج حيث يستخدم هذا الأخير معارفه أثناء عملية الإنتاج وبعدها².

¹ - المادة الأولى من القانون 89-01، مؤرخ في 07 افريل 1989، مرجع سابق.

² - زاييف عبد الله ، التنفيذ الدولي لنقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق ،جامعة مولود معمري ،تيزي وزو ،د.س.ن.ص 8.

من جهة أخرى يرى البعض أن التكنولوجيا مجموعة من المعارف المستخدمة في إنتاج السلع والخدمات و¹، بالتالي فإن المعارف التي يأتي بها المسير هي معارف استهدافية تؤدي إلى تحقيق هدف إنتاجي في شتى الميادين، حيث نتكلم عن التكنولوجيا في الصناعة، الزراعة، الخدمات الاتصال والإعلام، وفي الإدارة والتسيير، وتكون اليوم ثورة ذات أهمية بالغة، تؤثر على سلوك المستهلك والمنتج والإنتاجية ... إلخ.

فتمثل المعرفة الفنية في مجموعة من المعارف والخبرات وهي معارف عملية يتمتع بها المسير، يستخدمها أثناء عملية الإنتاج، وتأتي بعد استخدام المعارف التكنولوجية التي تؤدي إلى إنتاج الوسائل المستعملة في عملية إنتاج السلع والخدمات في المؤسسة². ثم إن نطاق المعرفة الفنية لا يقتصر على الميدان الصناعي بل يخص كذلك ميادين أخرى، كالتسيير، الصيانة التسويق... إلخ.

يهتم المسير بعملية تسيير المؤسسة وذلك لمحاولة إيجاد العلاقات بين الوظائف داخل المؤسسة لضمان التسيير الحسن لها، حيث تسعى كل المؤسسات الإنتاجية سواء كانت خاصة أو عامة بشكل متزايد ومستمر إلى أن استحوذ على نصيب مناسب في السوق، والمستهلك من جهته ينتظر من المؤسسة الإنتاجية دائما تزويده بالسلع والخدمات التي يرغب فيها في الوقت الذي يريدها، وبالشكل الذي يرضيه، بذلك فإن المسير يقوم بالعملية التسويقية أي بيع السلع والخدمات ومحاولة معرفة الأسباب الحقيقية التي تؤدي إلى انخفاض قيمة المبيعات، ومن أجل معالجتها في أسرع وقت ليتمكن من تعظيم الربح أي رفع قيمة المحصلات النقدية للسلع والخدمات المنتجة ويحاول المسير في المؤسسة معرفة السوق المتعاملين وقنوات توزيع الأسعار، ومن خلال هذه المعطيات يستطيع أن يصنع التنبآت الصحيحة التي تمكنها من الاستجابة لمتطلبات السوق.

¹ - مرجع سابق، ص 10.

² - فتات فوزي، داني الكبير أمعاشو، الجودة عامل أساسي لتعزيز القدرة التنافسية للمؤسسة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة سيدي بلعباس، مجلة إدارة، العدد 21- 2001، ص 107.

وأمام الرغبات والحاجيات التي ينتظرها المستهلك من المؤسسة الإنتاجية لتلبيتها وفي ظروف منافسة متزايدة، يجد المسير نفسه مجبر على استعمال شهرته لتطوير منتجات المؤسسة المسيرة وانتهاج سياسة تسويقية فعالة تكفل لها ميزة تنافسية وتتفوق في السوق. وفي هذا العدد يلتزم المسير بتسويق المنتجات داخل السوق الوطنية من جهة واقتحام الأسواق الخارجية من جهة أخرى، حيث يعطي الأولوية في تسويق المنتجات لتلبية حاجيات السوق الوطنية ويتطلع المسير في إطار دعم مردودية وفعالية المؤسسة لتعريف المنتج في السوق الدولي وهذا عن طريق رفع شأن المنتجات والخدمات المقدمة مثال ذلك في عقود تسيير الفنادق باعتبار القطاع الفندقي المجال الخصب لعقود التسيير يعمل المسير على الترويج والتسويق للفندق، خاصة اتخاذ الترتيبات التي تضمن خدمات الفندق. ومن جهة فينص القانون رقم 01-18 المتضمن القانون التوجيهي لترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في المواد 11 و15 منه على ضرورة مساعدة هذه المؤسسات على التنافسية والتسويق الإنتاج على اقتحام الأسواق الدولية، وهذا نذرا لإعتبار هذه المؤسسات من المحركات الرئيسية للنمو الاقتصادي¹.

¹- قانون رقم 01-18، مؤرخ في 12 ديسمبر 2001، يتضمن القانون التوجيهي لترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، جريدة رسمية، عدد 77.

المطلب الثاني:

عقد التسيير وتطوير النشاط الصناعي والتجاري.

أمام التحديات التي طرحتها العولمة، اضطرت العديد من الدول إلى تغيير سياستها وأنظمتها الاقتصادية متخذة في أدوات وميكانيزمات تقوم على قواعد السوق، وهذا يفتح المجال أمام المبادرة الخاصة وهذا ما عرفه النشاط الصناعي والتجاري أي السماح لأي شخص طبيعي كان أو معنوي بمزاولة أي نشاط تجاري أو صناعي بكل حرية. بهذا فقد اعتمدت الدولة على تكريس أهم مبدأ يسمح لها ببناء اقتصاد السوق وهو مبدأ حرية الصناعة والتجارة (الفرع الأول) وتطبيق سياسة استقلال المؤسسات الصناعية والتجارية في تسييرها (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تكريس مبدأ حرية الصناعة والتجارة.

يختلف الدور الاقتصادي للدولة في النظام الاشتراكي عما هو عليه في النظام الرأسمالي، كما تختلف الآثار والنتائج المترتبة عن ذلك في كلا النظامين، فالتدخلات المتزايدة للدولة في المجال الاقتصادي أدت إلى وقوع أزمات متعددة، حيث مست الدولة في علاقاتها مع مختلف الأجهزة الأخرى، السبب الذي دفعها إلى التفكير في وضع قواعد جديدة ذات طابع ليبرالي، حيث أن ظاهرة العولمة فرضت حدوث تحولات على مختلف الدول منها الجزائر، فكان من الضروري أن تفتح المجال الاقتصادي أمام المبادرة الخاصة وهذا بتكريسها لعدد من المبادئ أهمها مبدأ حرية الصناعة والتجارة.

يعتبر هذا المبدأ الأساس القانوني لحرية المنافسة تطلق بموجبه حرية الأشخاص في ممارسة الأعمال مهما كانت طبيعتها. فيعني هذا المبدأ أنه من حق أي شخص سواء كان طبيعي أو معنوي، ان يمارس التجارة والصناعة بكل حرية، ويجب أن يكون النشاط

الاقتصادي من الأمور التي يستقل بها الخواص أصلاً، دون أن يكون للسلطات العمومية حق التدخل في ذلك مبدئياً¹.

بالتالي فإن بناء اقتصاد السوق يتطلب من الدولة أن تتسحب من المجال الاقتصادي وتحول ملكية المؤسسات العمومية إلى الخواص، والخصوصة لا تعني نقل الملكية فقط، إنما يمكن أن تكون نقل إدارة وتسيير اقتصادي معين بصفة جزئية أو كلية من القطاع العام إلى القطاع الخاص.

وتعتبر الجزائر من بين الدول التي بادرت إلى تكريس هذا المبدأ ابتداءً من سنة 1988 شرعت بالإصلاحات الاقتصادية في إطار منظومة قانونية تعطي حرية أكثر للمبادرة الخاصة وتكريسها، وبدأت الدولة بالانسحاب التدريجي من الحقل الاقتصادي، وفتحت المجال للإستثمار الخاص والاعتراف² له بحرية التجارة والصناعة الذي يعتبر من قواعد اقتصاد السوق، وما يؤكد نية المشرع الجزائري في تبني مبدأ حرية الصناعة والتجارة هو إصدار عدة نصوص قانونية ذات طابع ليبرالي منها قانون 89-01 الذي يكرس عقد التسيير والذي من خلاله تفتح الدولة المجال أمام المبادرة الخاصة.

ويعتبر تكريس هذا المبدأ بيان واضح على توجه الجزائر إلى تطبيق نظام اقتصاد السوق الذي فرضته العولمة ومسايرة التطورات الاقتصادية العالمية رغم الصعوبات التي تواجهها باعتبار أن المنافسة الخارجية للسوق الجزائرية منافسة قوية وشرسة وهذا نظراً للتحديات التكنولوجية والكفاءة العالية من حيث الجودة التي تتمتع بها المؤسسات الأجنبية التي تدخل السوق الجزائرية.

و لم يكتفي المشرع الجزائري بالنص على ذلك بواسطة التشريع بل لجا في سنة 1996 إلى دسترتها في إطار مبدأ حرية التجارة و الصناعة³.

¹- ولد رابح صافية، مبدأ حرية الصناعة والتجارة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2000-2001، ص 103.

²- ولد رابح صافية، مرجع نفسه، ص 103.

³- المادة 37 من دستور 1996.

الفرع الثاني:

عقد التسيير وتطوير المؤسسات الصناعية والتجارية.

بعد ظهور المؤسسات الصناعية المتطورة في نهاية القرن 19 وبداية القرن 20 مع التطور العلمي الذي عرفته البلدان المتقدمة، بدأ الاهتمام والتفكير في إدخال الأفكار والتجارب العلمية الحديثة في الميدان الصناعي، ولتحقيق التطور وزيادة الإنتاج، ومواكبة التطور العلمي والتكنولوجي، ظهرت الحاجة إلى إعادة النظر في كفاءات قيادة المؤسسات المتطورة باستنادها إلى أشخاص ذوي خبرة كافية¹.

واستنادا إلى ذلك فإن مفهوم التسيير عرف النشأة والتطور في القطاع الخاص لاسيما في المؤسسات الصناعية والتجارية، فطالما ساهمت هذه المؤسسات في بناء الاقتصاد الوطني وذلك من خلال دورها الفعال والاستراتيجي للدفع بهذا الاقتصاد إلى التطور والإزدهار.

ويرتبط عقد التسيير بالمجال الصناعي بغرض بناء المنشآت بموجب عقد المفتاح في اليد، وعقد المنتج في اليد²، بهدف ضمان افتتاح المنشأة، أي أنه يلتزم المسير بتقديم خبراته في مرحلة تكوين المؤسسة عن طريق عقد المفتاح³ في اليد أو عقد المنتج في اليد حتى يضمن افتتاح المؤسسة ولذلك يسمى بعقد التسيير الأولي، وهذا النوع من العقود يهدف إلى تطوير القطاعات الصناعية في الدول النامية، أي أنه يبرم عقد بتسيير ابتدائي بين المسير والمالك الذي يريد بناء مؤسسة في المجال الذي يعمل فيه المسير، وبموجب العقد يقوم هذا

¹ - أيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 84.

² - مرجع نفسه، ص 86.

³ - أنس السيد عطية سليمان، الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، والمشروعات التابعة لها، دراسة في الإطار القانوني للنظام التكنولوجي الدولي السائع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 443.

الأخير بتقديم معارفه فيما يخص بناء المشروع إلى غاية افتتاحه على أساس أنه يحوز معرفة فنية وتأخذ بعين الاعتبار أثناء بناء المشروع.

وتكمن أهمية المؤسسات العمومية الصناعية و التجارية في كونها تنفرد بخاصية اقتصادية جوهرية وهي إنتاج السلع والخدمات، هذا الحجم من الإنتاج يعتبر أساسا قياس النمو الاقتصادي، هذا النمو يقدر بحجم السلع والخدمات المنتجة بالنسبة للدخل القومي.

مما سبق نستخلص أن المؤسسة الصناعية مهمتها الإنتاج في ظل محيط يضم كل الممثلين والقوى الخارجية عن المؤسسة، والتي يمكن أن تؤثر على الكيفية التي تنمو بها أو تحافظ بها على علاقتها مع أسواقها، لأنها تعتبر وسيلة لتحقيق التنمية الاقتصادية.

أما بالنسبة للمؤسسات الصناعية والتجارية في الجزائر فيهدف إنتاجها لسياسات التعديل الهيكلي في إطار الإصلاحات الاقتصادية إلى الانتقال نحو اقتصاد السوق، الأمر الذي يترتب عليه مواجهة المؤسسات لظروف جديدة من بينها تحرير التجارة، مما يعني وجود المنافسة في معظم الميادين الاقتصادية بالنسبة للقطاعين العام والخاص وعلى المستويين المحلي أو الدولي.

ولقد أفرز تفعيل هذا التوجه الجديد إنفتاح السوق الوطنية على المنافسة الأجنبية الأمر الذي أثر على أداء المؤسسات الجزائرية خاصة الصناعية منها، فلقد اتسم مستواه بالإنخفاض في مختلف المجالات: المالي، البشري، التموييني، الإنتاجي، التسويقي.

الفصل الثاني:

آثار استخدام عقد التسيير في السوق.

يعتبر عقد التسيير من العقود الملزمة للجانبين، يولد آثار قانونية تتمحور حول الإلتزامات التي تقع على عاتق طرفيه بحكم القوة الملزمة للعقد وفقا للقواعد العامة، وعلى رأسها العقد شريعة المتعاقدين، وتنفيذ العقد بحسن النية مع الإشارة إلى وجوب مراعاة المتطلبات المختلفة الخاصة بالمعاملات التجارية بالتالي تعرض على كلا الطرفين مجموعة من الإلتزامات نتطرق إليها من خلال المطلب الأول (التزامات المالك) والتزامات المسيرة (المطلب الثاني).

المبحث الأول:

طبيعة الإلتزامات المفروضة على أطراف عقد التسيير.

عقد التسيير كغيره من العقود، تنتج عنه التزامات متبادلة الطرفين، فالعقد قوة ملزمة إذ يعد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين وبموجب عقد التسيير، تقع على الطرفين التزامات منصوص عليها في 01 - 89 المتعلق بعقد التسيير وهذا في المواد 02 إلى 08 من نفس القانون ويلتزم المتعاقدين بتنفيذ جميع ما اشتمل عليه ما دام العقد قد أنشأ صحيحا ملزما.

بالتالي فالمشروع الجزائري فرض التزامات على المؤسسة المتعاقدة بمجموعة من

الالتزامات (المطلب الأول)، ومن جهة أخرى جدد التزامات المسير (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

التزامات المالك في عقد التسيير.

بمجرد انعقاد عقد التسيير يقع على طرفيه التزامات وباعتبار أن المالك طرفا في عقد التسيير، فتقع على عاتقه التزامات نظمها المشروع الجزائري في القسم الثاني من القانون 89-01 المتعلق بعقد التسيير تحت عنوان "التزامات المؤسسة العمومية أو الشركة المختلطة للاقتصاد".

حيث تنص المواد 02 و03 منه على ما يلي: «تلتزم المؤسسة العمومية الاقتصادية أو المختلطة للاقتصاد بالمحافظة على الملك المسير في حالة جيدة طوال مدة الاستعمال وبقاء هذا الملك حرا من أي التزام ما عدا الالتزامات التي لا تضر بحسب سيره».

تضيف المادة 03 من نفس القانون «تضع المؤسسة العمومية الاقتصادية أو الشركة المختلطة للاقتصاد تحت تصرف المسير كل الوسائل اللازمة لأداء مهمته، وتعقد جميع التأمينات التي تحفظ وتصون الملك المسير».

بالتالي نجد أن المالك بمجرد إبرامه لعقد التسيير مع المسير الذي يمتلك المعرفة الفنية التي يفقدها وهو ملزم بتنفيذ هذه الإلتزامات لأنها التزامات تنفيذية من خلال عالم تقديمه سوف نقسم التزامات المالك كالاتي:

- التزامات المالك بالمحافظة على الملك المسير (الفرع الأول).
- التزامات المالك بتمكين المسير من أداء مهمته (الفرع الثاني).
- التزامات المالك بدفع الأجرة (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

التزام المالك بالمحافظة على الملك المسير.

من بين الإلتزامات المتعلقة بمحل عقد التسيير نجد ضرورة الحفاظ عليه والسهر على إبقائه في حالة جيدة طوال مدة العقد، فما دامت الملكية تبقى في يد المالك فإنه يقع

على عاتقه الحفاظ عليها من خلال طياتها طوال مدة العقد كترميم المساحات إعادة الطلاء... الخ.

بالتالي في إطار المحافظة على الملك يراعي المالك صيانة الأملاك، التأمين من الأضرار، إضافة للحماية القانونية للملك، وتفاد التصرفات المضرة بحسن سير الملك.

1- صيانة الملك:

يهدف ضمان إبقاء الملك قابلا للإستغلال والانتفاع به، تقوم المؤسسة العمومية الاقتصادية أو الشركة المختلطة الاقتصاد بصيانة الملك، حيث تتحمل مسؤولية ما يصيب الملك المسير من الهلاك¹، فيمكن أن تكون الصيانة مثل تقوية الأساسيات، هي ترميمات مستعجلة لحفظ الملك من الهلاك وهي في نفس الوقت ضرورية للإنتفاع بالملك ويجب على المؤسسة القيام بها على نفقتها، فمن أجل أن يقوم المسير بالتزاماته، يجب أن تكون الأملاك في حالة جيدة تسمح له بالقيام بمهامه، وأحيانا أعمال الصيانة لا يقوم بها مالك المؤسسة بل المسير على أساس أنه هو الذي يستغل الأملاك ويتعرف بذلك إذا كانت في حالة جيدة أم لا، التزام الصيانة لا يقع فقط على عاتق الشركة المالكة بل أيضا على عاتق المسير استنادا إلى كون عملية التسيير تتضمن أعمال الحفظ فلا بد للمسير أن يحافظ على الأملاك المسيرة لتحقيق التسيير، والصيانة إجراء يهدف إلى حفظ الأملاك من الهلاك ولتحقيق الغرض منها².

2- تأمين الملك المسير من الأضرار:

جاء في نص المادة 03 من القانون 89- 01 المتعلق بعقد التسيير أنه «... تعقد جميع التأمينات التي تحفظ وتصون الملك المسير»، حيث يقع على عاتق المؤسسة العمومية

¹- شيبان ليليا، خنوق تياقوت، التزامات أطراف عقد التسيير في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق فرع قانون الأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012- 2013.ص15
²- أيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 221.

الاقتصادية التزم آخر، يهدف إلى تحقيق الإلتزام الأساسي المتمثل في المحافظة على الملك المسير.

وَضماناً لقيام عملية التسيير والوفاء بالإلتزام المحافظة والصيانة، تقوم المؤسسة العمومية بصفتها مالكة لمحل التسيير بإبرام عقود مختلفة كتأمين أموالها بهدف تعويض المسير عن الأضرار التي قد تصيب الملك والتي من شأنها عرقلة تنفيذه للإلتزاماته¹، إذ تتولد المسؤولية إذا اخلت المؤسسة العمومية الاقتصادية التزمها.

3- الحماية القضائية للملك:

على المالك أن يدافع عن حق الملكية أمام القضاء، وهذا للإلتزام يقع على عاتق المؤسسة الاقتصادية العمومية لضمان تحقيق التزم المحافظة على الملك المسير، وتقترب بحق الملكية دعوى تحميه وهي دعوى الاستحقاق أو دعوى الملكية، يرفعها مدعي الملكية يطالب بملكية شيء عقار أو منقول بالتالي على المالك الحفاظ على ملكية المؤسسة محل العقد².

4- تفادي التصرفات المضرة بحسن الملك:

وذلك بإبقاء الملك حراً من أي التزم، أين يلتزم بالقوانين الخاصة بممارسة حق الملكية سواء تعلق الأمر بمراعاة المصلحة العامة أو الخاصة³، كعدم تعسف المالك في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار⁴، كما تلتزم المؤسسة بتفادي التصرفات التي تعيق الاستقلال أو حق الانتفاع أو حق الرهن⁵.

كذا ما جاء في المادة 674 من القانون الجزائري: «الملكية حق التمتع والتصرف في الأشياء شرط أن لا يستعمل استعمالاً تحرمه القوانين والأنظمة» إضافة إلى عدم تعسف

¹- شيبان ليليا، خنوق نياقوت، مرجع سابق، ص 20.

²- أيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 232.

³- المادة 674 من القانون المدني الجزائري.

⁴- المادة 691 من نفس القانون.

⁵- معاشو نبالي فطة، اختلال التوازن في عقد التسيير، أعمال الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012، ص 61.

المالك في استعمال حق الملكية (المادة 690 مدني) تنص على «يجب على المالك أن يراعي استعمال حقه ما تقضي به التشريعات الجاري بها العمل والمتعلقة بالمصلحة العامة أو المصلحة الخاصة».

الفرع الثاني:

تمكين المسير من أداء مهامه.

جاء هذا الإلتزام في نص المادة الثالثة من الأمر 89-01 المتعلق بعقد التسيير «تضع المؤسسة العمومية الاقتصادية أو الشركة المختلطة الاقتصاد تحت تصرف المسير الوسائل اللازمة لأداء مهمته».

فيعتبر هذا الإلتزام، التزما أساسيا في عقد التسيير حيث يلتزم المالك ببذل كل ما في وسعه لتسهيل مهمة التسيير وهذا ما يمكن المسير من تنفيذ العمل محل العقد ويتحقق عن طريق تسليم الملك والتعاون معه.

1- تسليم الملك:

بالرجوع إلى نص المادة الأولى من الأمر 89-01 المتعلق بعقد التسيير الذي نص على تنازل المؤسسة العمومية الاقتصادية عن كل أو بعض أملاكها للمسير، فيقع على عائق المؤسسة أن تضع الملك تحت تصرف المسير حتى تمكنه من أداء مهمته، أي تلتزم بتسليم الملك وملحقاته.

2- الإلتزام بالتعاون:

نظرا للتباين في المستوى التكنولوجي والاقتصادي وافتقار المؤسسة الوطنية للخبرة والتقنيات العلمية والمعرفة الفنية تكون للمساعدة وسيلة لاكتساب هذه الخبرة واستغلال التقنيات التكنولوجية¹.

¹- اقلولي محمد، النظام القانوني لعقود نقل المعرفة الفنية، بحث لنيل درجة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة تيزي وزو، 1994، 1995، ص 7.

وحتى يتمكن المسير من القيام بعملية التسيير على أحسن وجه، يتعين على المؤسسة العمومية التعاون معه، حيث تقدم له المساعدة وذلك من خلال منحه كل المعلومات والبيانات اللازمة والمتعلقة بالنظام العام للمؤسسة¹، وتزيل عن طريقه كل العقبات والعراقيل التي يمكن أن تتلقاها أثناء قيامه ببعض الإجراءات خاصة الإدارية منها كقيام المؤسسة بدور الوسيط بين المسير والإدارات العمومية المختلفة للحصول على التراخيص مثلا ويهدف هذا التعاون إلى تحقيق التسيير الأمثل والفعالية الاقتصادية للمؤسسة من جهة، ومن جهة أخرى تحقيق الأرباح للمسير التي يتحصل عليها من مداخل المؤسسة خلال تسييرها².

الفرع الثالث:

الإلتزام بدفع الأجر.

إذا كان الإلتزام الجوهري للمسير هو نقل التكنولوجيا الحديثة والمعرفة الفنية، فإن التزام المؤسسة العمومية مقابل العناية التي يبذلها هو دفع الثمن³، وقد جاء هذا الإلتزام في نص المادة 08 من القانون 89-01 المتعلق بعقد التسيير الذي ينص على: «يحدد أجر المسير في العقد، ويجب أن يكون مطابقا للأعراف المكرسة في هذا المجال».

وتختلف طرق الدفع من عقد لآخر وحسب مضمون ومحل كل عقد، فقام المشرع بتكريس مبدأ سلطان الإرادة⁴، حيث يخضع لقاعدة «العقد شريعة المتعاقدين»⁵، وفقا لهذه القاعدة فيمكن للأطراف تعيين الثمن في العقد أو يترك تلك القاعدة مختلفة، لكن في عقد التسيير اشترط في المادة 08 من القانون 89-01 المتعلق بعقد التسيير أن يكون الثمن محددًا في العقد وبذلك فإن المسألة لا تترك للتقديرات المختلفة حيث جاء في نفس المادة «يحدد أجر المسير في العقد...» وهذا ما يعني التزام المؤسسة العمومية الاقتصادية بدفع المقابل المالي إلى المسير الذي يحدد في العقد ويتم الاتفاق عليه أثناء مرحلة المفاوضات

¹ - شبان ليليا، مرجع سابق، ص 20

² - معاشو نبالي فطة، مرجع سابق، ص 61.

³ - مسعود محمودي، النظام القانوني لعقد المؤسسة العامة للنظرية والتطبيق، رسالة لنيل شهادة الماجستير، 1990، ص 90.

⁴ - المادة 106 من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

⁵ - معاشو نبالي فطة، مرجع سابق، ص 62.

وهي مرحلة جوهرية لإبرام العقد، ولا يمكن للأطراف مخالفتها، ونرى أن المشروع اتخذ هنا الموقف رغبتة منه في تفادي الخلافات بين المؤسسة والمسير من جهة، وضمانات لحماية المؤسسة العمومية الاقتصادية من الضغوطات التي يمكن أن تتعرض لها من طرف المسير عند تقدير الثمن من جهة أخرى، خاصة وأنه تبين من التجربة الجزائرية أن المسير يتمثل في شركات أجنبية.

إضافة إلى ذلك، اشترط المشروع تطابق الثمن مع الاعراف المكرسة في المجال مع العلم أن هذه الأعراف المكرسة في مجال تحديد أجل المسيرين لا تخضع لنظام معين في مجال التعاملات الدولية¹، وهذا ما يضمن مسايرة عقد التسيير لمختلف التطورات وتفادي التلاعبات التي يمكن أن تحدث في الموضوع.

¹ - أيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 240.

المطلب الثاني:**التزامات المسير في عقد التسيير.**

يعد عقد التسيير من العقود الملزمة للجانبين ويترتب على الأطراف أداء التزامات متبادلة، وبما أن المسير طرف في العقد، وبالعودة إلى القانون 89-01 المتعلق بعقد التسيير في القسم الثالث تحت عنوان التزامات المسير، حيث اشترط المشرع في المادة الأولى منه أن يكون المسير ذات شهرة عالمية لضمان تقديم خدمات ونقل التكنولوجيا والمعرفة الفنية على المؤسسة العمومية الوطنية، الذي يقع على عاتقه التزامات مختلفة يجب عليه أدائها، والتي نظمها المشرع بموجب المواد من 04 إلى 07 من القانون 89-01 السالف الذكر.

ومن خلالها فتتمثل التزامات المسير في:

- الالتزام بالتسيير (فرع الأول).
- التأمين عن المسؤولية المهنية (الفرع الثاني).
- تقديم حساب عن التسيير (الفرع الثالث).

الفرع الأول:**الالتزام بالتسيير.**

استنادا إلى المادة 05 من القانون 89-01 المتعلق بعقد التسيير التي تنص على ما يلي «يجب على المسير أن يسير الملك للمستوى المطلوب كما يجب عليه أن يستخدم الوسائل اللازمة ويتوخى جميع الأنشطة التي تترتب عادة على نوع الاستغلال محل العقد» ومنه يقع على عاتق المسير الالتزام بتسيير الملك وإدارته طبقا للمستوى المطلوب وفقا لقدراته ومؤهلاته الفنية وبذل عناية والحرص على تسيير المؤسسة بالأساليب الحديثة التي تعتمد على التطور التكنولوجي حتى وإن لم يحقق أرباحا وكما يقع عليه واجب رفع مستوى منتوجاتها لدفع عجلة التنمية مع مراعاة المصلحة العامة الوطنية.

وهذا من أجل وفاء المسير بالإلتزام المتعلق بالتسيير يجب عليه أن يعمل على تحسين المردودية الاقتصادية والمالية للملك، إضافة إلى تقديمه ل ضمانات التنفيذ.

1- الإلتزام بتحسين المردودية الاقتصادية:

تشكل المردودية والفعالية الاقتصادية للمؤسسة مطلبا أساسيا لضمان بقائها واستمراريتها في ظل اقتصاد السوق¹، وكون الهدف الأساسي لعقد التسيير هو رفع المستوى الاقتصادي للمؤسسة وتحقيق فعاليتها ونجاحتها، فإن المسير ملزم بتطوير المؤسسة العمومية ورفع شأن منتوجاتها وخدماتها واقتحام الأسواق الخارجية، وهي الغاية الأساسية التي تهدف إليها المؤسسة العمومية عند إبرامها لعقد التسيير².

وبهذا يكون المسير ملزم ببذل عناية (عناية الشخص الحريص) وليس التزم بتحقيق نتيجة، فعمل المسير مرتبط بالنشاطات الاقتصادية وهو ما جعل المعيار المطبق في عمله هو معيار الشخص الحريص، لكن هذا النوع من الإلتزام لا يمنع من مساءلته في حالة صدور غش أو خطأ جسيم مثال عن الغش، استعمال الأملاك المسيرة للمصلحة الشخصية وحالة الخطأ الجسيم كأن لا يستعمل الوسائل اللازمة في عملية التسيير³.

2- تقديم ضمانات التنفيذ:

الأهم في هذا الإلتزام هو إضفاء المسير لشهرته على الملك، حيث أن الهدف الأساسي لعقد التسيير هو إدماج المؤسسة في مجموعة شركة التسيير، وهذا عن طريق التزم المسير بتوظيف معرفته الفنية⁴، واستعمال الوسائل التي تكون الشهرة التي يتمتع بها. وفي إطار تطوير المؤسسة، لا يستعمل المسير علامته التجارية⁵، وهذا ما تتضمنه المادة الأولى من القانون 89-01، فشهرة علامة المسير تجعل المؤسسة العمومية تستفيد

¹ صبايحي ربيعة، عقد التسيير آلية لتفعيل الجدوى الاقتصادية في المؤسسة العامة الاقتصادية، أعمال الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012، ص 414.

² معاشو نبالي فطة، مرجع سابق، ص 62.

³ أيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 265.

⁴ اقلولي محمد، مرجع سابق، ص 13.

⁵ تسمى العلامة المشهورة وهذا بسبب انتشارها في نطاق جغرافي واسع والإعلان الدائم عنها، ما يجعلها تحقق شهرة العلامات الأخرى المنافسة، وغالبا ما تتعدى حدود إقليم تسجيلها مما يعطيها سمعة عالمية.

منها وذلك بوضعها منتجاتها من طرف المسير وهو ما يبين النوعية والجودة للسلع والخدمات ويحقق لها المنافسة.

إضافة إلى ذلك يعد استعمال المسير لاسمه التجاري والذي يعتبر عنصر من عناصر شهرته، وبعد وسيلة لتنفيذ الالتزامات حتى يحقق تطوير المؤسسة¹.

والى جانب العلامة التجارية، يستعمل أيضا المسير العنوان التجاري الذي يلعب دورا أساسيا على المستوى الدولي، إذ تعمل على ترويج الشركات المشهورة والتي تمارس نشاطاتها في مختلف دول العالم، مثال ما شهدته التجربة الجزائرية في القطاع الفندقي فيما يتعلق بشعارات المجموعة الفرنسية "ACCOR" والمتمثلة في "SOFITEL" و "MERCURE" فشهرتها العالمية جعلت المؤسسات الجزائرية تستفيد من ذلك من خلال عقود التسيير المختلفة المبرمة في المجال الفندقي، أين يظهر التزام المسير باستعمال هذه العناوين في واجهة المؤسسات المعنية وذلك استجابة لنص المادة الأولى من القانون 89-01 التي يلتزم المسير بموجبها أن يضيف علامته حسب معايير ومقاييسه على الملك وهو ما يحقق جذب الزبائن وتطوير المؤسسة العمومية².

إضافة إلى هذه الالتزامات، فإن المسير ملزم بتنفيذ التسيير شخصيا، فالعقد يقوم على الاعتبار الشخصي وهذا ما يجعل المسير ملزم شخصيا، دون تفويض الغير بالتسيير، حيث أن هذا الالتزام من بين ضمانات التنفيذ للالتزامات المسير، لكن هذا لا يمنع المسير من الاستعانة ببعض الشركات المتخصصة مثلا في التسويق والترويج وذلك عن طريق التعاقد لغرض تنفيذ كل التزاماته على أحسن وجه.

¹ - معاشو نبالي فطة، مرجع سابق، ص 61.

² - أيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 255.

الفرع الثاني:

الالتزام بالتأمين عن المسؤولية المهنية.

تنص المادة 06 من القانون 89-01 المتعلق بعقد التسيير على أنه «يجب على المسير أن يكتب جميع التأمينات التي تضمنه من التابعات المالية الناجمة عن المسؤولية المدنية المهنية التي يتحملها بسبب الأضرار البدنية والمادية والمعنوية التي قد تصيب الزبون ومقدمي الخدمات أو الغير من جراء استغلال الملك المسير».

من خلال النص، نستنتج أنه يقع على عاتق المسير التزام يتمثل في الالتزام بالتأمين عن المسؤولية المدنية التي تنشأ عن استغلال الملك المسير والتعويض عن الأضرار البدنية المادية والمعنوية التي تحدث للغير.

فالتأمين عن المسؤولية عقد بموجبه يؤمن المؤمن له من الأضرار التي تلحق به من مطالبة الغير له بالمسؤولية¹، وهناك نوعان من المسؤولية:

المسؤولية عن الأفعال الشخصية حيث يقوم المسير بعقد التأمين من المسؤولية عن الأفعال التي تصدر منه عند استغلال الملك المسير، حيث هناك بعض الأفعال الشخصية التي تسبب أضرار للغير فهي تستلزم التعويض².

والمسؤولية عن أفعال الغير، وترتبط بعقد التسيير في كون أن المسير أثناء قيامه بعمله، يعين عمال، وهؤلاء العمال لهم علاقة تبعية مع المسير، بالتالي لهذا الأخير سلطة فعلية في رقابة العمال وتوجيههم، وبالتالي يمكن أن يرتكب هؤلاء العمال أخطاء وقد تكون بسبب الوظيفة، مثال: "أن يسقط العامل الألواح وهو يقوم بترميم منزل ويصيب أحد المارة" في هذه الحالة فإن كل الأخطاء التي يمكن أن تتركب من قبل العامل تولد مسؤولية المسير وهذا الأخير هو من يلزم بالتعويض، لذلك فمن الضروري والبدهي عقد تأمين المسؤولية عن فعل الغير.

¹ - فنظم بموجب الأمر 95-07، المؤرخ في 23 شعبان هام 145 الموافق لـ 25 يناير سنة 1995 المتعلق بالتأمينات وعدد 13، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 06-04 مؤرخ في 20 فيفري 2006، الجريدة الرسمية عدد 15.
² - شيبان ليليا، خنوق تياقوت، مرجع سابق، ص23

واستنادا إلى القواعد العامة في المسؤولية، إما أن تكون بسبب الأفعال الشخصية أو سبب الغير أو الأشياء¹ التي تتمحور في حدود استغلال الملك المسير.

الفرع الثالث:

الالتزام بتقديم حساب حول نتائج التسيير.

نصت على هذا الالتزام المادة 07 من القانون 89-01، المتعلق بعقد التسيير التي تنص على: «يجب على المسير أن يقدم للمالك جميع المعلومات الخاصة بتنفيذ العقد وأن يقدم له تقريرا دوريا عن تسييره».

نستنتج من النص أن المسير يلتزم بتقديم كل المعلومات لكل التقارير الدورية عن عملية التسيير التي يقوم بها، ووفق ذلك يلتزم بتقديم المعلومات عن سير المهمة من جهة ثم تقديم حساب عن نتيجة التسيير من جهة أخرى².

1- تقديم المعلومات عن سير المهمة:

وهذا وفقا للمادة 07 من نفس القانون السابق، يلتزم المالك بتقديم جميع المعلومات الخاصة بتنفيذ العقد، وأن يقدم له تقريرا دوريا عن تسييره. وهنا الإلتزام يخص عملية التسيير من أجل متابعة وحماية المصالح المسيرة للمؤسسة وهذا الإلتزام يرتب آثاره عن طريق العلاقة أو الصلة الوثيقة التي يجب أن تكون بين المؤسسة والمسير، بحيث يجب على المسير أن يطلع المؤسسة على كل الأحداث والعمليات التي يقوم بها خلال مراحل تنفيذ العقد، بالتالي يجب أن تكون المؤسسة على إطلاع بمجمل سير أحداث عملية التسيير وذلك لكي لا تقوم المؤسسة مثلا بتصرف يتعارض مع تصرف المسير³.

¹- أيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 268.

²- معاشو نبالي فطة، مرجع سابق، ص 63.

³- أيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 267.

وعليه، فإن تقديم المعلومات يتيح الفرصة للمالك لكي يحمي مصالحه في حالة الظرف الخطير.

وتجدر الإشارة إلى أنه في عقد التسيير المسير يتصرف بالإستقلالية، أي بتنفيذ عملية التسيير بطريقة خاصة في التسيير والترويج واستغلال عناصر شهرته، ويهدف هذا الالتزام المتعلق بتقديم المعلومات عن سير المهمة إلى حماية مصالح المؤسسة من أي تعسف أو استغلال من طرف المسير، حيث يلتزم بإبقاء المؤسسة على إطلاع دائم عن سير ملكها ويتضمن لها الحق في معارضة أي تصرف قد يمس بمصداقيتها أو بمبادئها الخاصة.

2- تقديم حساب عن نتيجة التسيير:

حسب المادة 07 من الأمر 89-01 لا يكفي أن يقدم المسير للمعلومات الخاصة بتنفيذ العقد، بل عليه أن يقدم تقريراً دورياً يبين نتيجة التسيير، والالتزام المسير بتقديم هذا الحساب لا يعني أن المسير عليه إعلام المؤسسة العمومية الاقتصادية بنتيجة إيجابية فلا يهم أن يكون المسير حقق نتائج إيجابية أولاً، إنما عليه فقط إعلام المالك بنتيجة مهمته في الفترة المتفق عليها مع تقديم المستندات اللازمة¹.

وهذا الالتزام يحقق دوراً مزدوجاً: من جهة يمكن للمؤسسة العمومية الاقتصادية من معرفة حالة ذمتها المالية باعتبارها الشركة المالكة للأموال المسيرة، ومن جهة أخرى يعد وسيلة لمراقبة عمل المسير من طرف المؤسسة خاصة وأن المشرع نص في المادة 07- من الأمر 89-01 على أن يقدم المسير تقريراً دورياً وهذا ما سيسمح بمراقبة دورية على عمل المسير.

¹ - معاشو نبالي فطة، مرجع سابق، ص 64.

المبحث الثاني:

فعالية استخدام عقد التسيير.

إن الجدوى والفعالية الاقتصادية للمؤسسة تمثل أمر مهم وذلك للتأكد من مستوى كفاءتها إقتصاديا واجتماعيا وكذا قابليتها للحياة والقدرة على الاستمرارية وذلك قياسا على مردوديتها الدورية.

فمع مرور الزمن تتغير ظروف المؤسسة، كما تتغير أهدافها وتتسع، مما يتطلب إدخال التكنولوجيا الحديثة على مستوى وحداتها، بذلك خولت مهمة تسيير الأملاك الإقتصادية إلى متعاملين يتمتعون بالشهرة في مجال التسيير والإدارة وذلك لمواكبة أساليب التكنولوجيا والتكيف مع الظروف البيئية الاقتصادية المحيطة بها، مما يسمح لها مواجهة قوى المنافسة في السوق، وخلال هذا تتبين إيجابيات عقد التسيير (المطلب الأول) كونه آلية لتفعيل الجدوى الاقتصادية في المؤسسة العامة الاقتصادية غير أنه وباعتبار أن عقد التسيير يكون عادة بين مؤسسة وطنية ومؤسسة أجنبية بإعتبارها مالكة للمعرفة والخبرة الفنية، فالواقع يجعلها تفرض شروطها على المؤسسة الوطنية وما عليها إلا قبولها أو رفضها، فنكون أمام اختلال التوازن العقدي (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

التأثير الإيجابي لعقد التسيير.

بحكم انخفاض مستوى العائد والمردودية على مستوى مرافق ومؤسسات الدولة الاقتصادية، نجد أن عقد التسيير من التقنيات التي أفرزها واقع الإصلاحات الاقتصادية التي ساهمت في تحقيق الإيجابية في مختلف القطاعات لاسيما الإستراتيجية منها، والوصول إلى مستوى الفعالية والمردودية، وذلك بالمساهمة في تنشيط السوق (الفرع الأول). وكذا نقل المعرفة الفنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تنشيط السوق.

يهتم الطرف المسير في عقد التسيير بوضعية السوق باعتبارها المدخل الرئيسي والمحدد لتحقيق عنصر الفعالية على مستوى المؤسسة، فمن خلال السوق يتسنى للمسير معرفة خصائص مواصفات السلعة لتحديد جداول الإنتاج.

إذا كان الهدف الأساسي من تحويل التسيير إلى الخواص هو رفع أرباح المؤسسة فإن تحقيق هذا الغرض لا يتأتى إلا من خلال كسب أكبر قدر ممكن من العملاء والذي لا يأتي إلا من خلال تلبية إحتياجاتهم في السوق وهذا لا يتحقق إلا بتوفير مستوى معين من الجودة، وفي سبيل ضمان الجودة لسلع المؤسسة يتجه الطرف المسير للتقليل من إنتاج السلع الرديئة والتوجه إلى إصلاح الآلات والعتاد وتعديله أو عصرنته إذا كانت السبب في عدم الجودة¹، فكل مؤسسة من المؤسسات الإنتاجية سواء كانت خاصة أو عامة، تسعى بشكل متزايد ومستمر إلى أن تستحوذ على نصيب مناسب في السوق، والمستهلك من جهته ينتظر من المؤسسة الإنتاجية دائما تزويده بالسلع والخدمات التي يرغب فيها في الوقت الذي يريدها أو بالشكل الذي يرضيه.

¹ - صبايحي ربيعة، مرجع سابق، ص 420.

وأمام هذه الرغبات والحاجيات التي ينتظرها المستهلك من المؤسسة الإنتاجية تلبيتها لصالحه في وفي ظروف منافسة متزايدة تجد نفسها مجبرة على تطوير منتوجاتها وإنتهاج سياسة تسويقية فعالة تكفل لها ميزة تنافسية وتتفوق في السوق المتمثلة في السوق بالسلع والخدمات فعقد التسيير يحقق التبادل والتداول وذلك بالتفاعل بين مختلف العمليات الإنتاجية ومن خلال قوى العرض والطلب¹، والتعامل مع السلع والخدمات يشمل كل الأطراف ذات العلاقة، منتجين، موزعين، مستوردين، مصدرين، أو مقدمي الخدمات بأشكالها المختلفة فعملية إنباب السلع والخدمات من مصادر إنتاجها إلى مصادر إستهلاكها تساهم في خلق عملية التسويق وكذا تنشيط السوق.

بصدد التحدث عن السوق الإنتاجية، فمن العوامل التي تساهم في تنشيطها، وبغض النظر عن العمليات الناتجة عن المستهلك والمتعامل الاقتصادي، نجد عملية التوزيع التي لا بد من تدخلها، تساهم في توليد نشاط في السوق كونه عبارة عن مجموعة الأنشطة المتعلقة بتسهيل حركة السلع ماديا من أماكن إنتاجها أو استخراجها إلى أماكن استهلاكها فعملية التوزيع تتضمن جميع الأنشطة التسويقية المرافقة للسلعة من نقل، تخزين، تجهيز الطلية وخدمة المستهلك.

وعملية التوزيع تكون عبر قنوات توزيع، سواء رئيسية ويقع على عاتقهم العبء الأكبر في إدارة البضاعة وإيصالها إلى المستهلك والمتمثلون في المنتجون، تجار الجملة، وتجار التجزئة، أو قنوات توزيع مساعدة، وتشمل الوكالات والمؤسسات التي تخصص في القيام بالأنشطة التسويقية التي تشمل تدفق السلع والخدمات وهم، شركات النقل، المستودعات العامة، وكالات الإعلان، ومن ناحية أخرى، فيما أن المنتوجات الناتجة عن عقد التسيير سواء خدمة أو سلعة من علامة مشهورة وذو جودة عالية، فالموزع يسعى دائما وراء هذه المنتجات من أجل الإستمرار في مزاوله نشاطه التجاري والنجاح فيه، خاصة وأن أهمية

¹ - مصطفى رشدي شبة، علم الاقتصاد من خلال التحليل الجزئي، جامعة الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1999، ص 153.

الجودة لم تعد خافية على المستهلك فهذا يعدّ حافزاً لزيادة نشاط الموزعين فيما يخص السلع والخدمات التي توفرها عمليات عقد التسيير¹.

لنجاح أي مشروع بما فيه المشاريع المتعلقة بعقد التسيير، لابدّ من الإعتماد الأكثر فالأكثر على المعلومات في كل الميادين وهذا عن طريق محاولة التقدم المتسارع والتنافس المتزايد، حيث أصبحت المنافسة تمارس ضغطها على المؤسسات في جميع القطاعات فنجد المؤسسة دائماً تبحث عن كيفية الحصول على التكنولوجيا المناسبة وكيفية الولوج إلى الأسواق العالمية، وذلك بالحفاظ على التنافسية، فتعمل المؤسسة جاهدة لتحسين جودة منتجاتها وخدماتها وتحسين وضعها مقارنة بالمنافسين وتفعيل التكنولوجيا لزيادة أرباحها وذلك عن طريق التحكم الجيد في المعلومات واستعمالها بالطريقة الذكية².

الفرع الثاني:

نقل المعرفة الفنية.

إن القيمة الفنية لمؤسسة ما تكمن في الأشخاص الذين ينشطونها إضافة إلى الإمكانيات والوسائل المتوفرة لديهم، فيمكن وضع هذا في متناول بعض المؤسسات بواسطة ما يعرف بنقل التكنولوجيا، فالمؤسسة الموردة تنقل معارفها للمؤسسة المتلقية وهذه العملية يمكن أن تذهب إلى التوجيه لبناء وحدة إنتاجية، أو إختيار المواد الأولية المناسبة لإنتاج مواد غذائية، وهذا ما يمثل المحلّ بين المورد والمتلقي في عقود نقل التكنولوجيا³.

وهذا ما يتناسب مع حاجة الدول النامية الملحة إلى إعداد الكوادر الفنية القادرة على إستعاب التكنولوجيا الأجنبية وتطويرها لظروف البيئة المحلية، التي تعتبر كمرحلة أولية في سبيل خلق وإيجاد تكنولوجيا محلية بالقدرات الذاتية، بإعتبار أن إفتقار هذه الدول إلى

¹ - مختور دليلة، التعسف في وضعية التبعية الإقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع "قانون الأعمال"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 09.

² - بومدين يوسف، آلية البقطة والذكاء الإستراتيجية، أداة لمواجهة التحديات المستقبلية وأحد عوامل التنافسية، الملتقى الدولي الرابع حول المنافسة والاستراتيجيات التنافسية للمؤسسات الصناعية خارج قطاع المحروقات في الدول العربية، جامعة الجزائر، د.س.ن، ص 2-3.

³ - BROCHON MICHEL، Échanges techniques، Stratégies de l'innovation et du savoir-faire technologique، S.C.M Publication. seine، 1977، p 13.

المهارات الفنية هو السبب الأساسي في تخلفها عن ركب التطور العلمي والتكنولوجي¹ فاللجوء إلى عقد التسيير ضرورة إقتصادية، حيث تأثرت الدول النامية بالأزمات الإقتصادية نتيجة نقص الموارد وازدياد حجم المديونية كذلك الجانب التكنولوجي الذي عرف فشلا كبيرا وهذا ما أدى بها إلى التفكير في ضرورة اللجوء إلى آليات أخرى تكون مكسبة للتكنولوجيا وبالإمكان ربطها بالواقع والمحيط الإقتصادي ذلك أن نقل التكنولوجيا إنما هو نقل للمعارف والتقنيات التي تكون ناجحة من الوجهة التنموية².

ونقل المعرفة الفنية هو التزام بين صاحب الأسلوب بنقل معارف لطرف آخر على أن يمكنه من إنتاج أو صناعة ما، أو تنفيذ خدمات معينة، كما يلتزم فيه أحد الأطراف بمساعدة الطرف الآخر مقابل مبلغ مالي يتم الاتفاق عليه في العقد.

وأهم شرط أدرجه المشرع في تعريف عقد التسيير في المادة الأولى من القانون رقم 89-01 المتعلق بعقد التسيير هو الشهرة لدى المسير، حيث تعبر عن امتلاكه لمعرفة فنية في المجال الذي يعمل فيه أي خبرته وكفاءته ومهارته في المجال الذي تنشط فيه المؤسسة وتجعله متميزاً عن باقي الشركات التي تمارس نفس النشاط.

¹ - أنس السيد عطية، سليمان، المرجع السابق، ص 306.

² - محمد إقلولي، مرجع سابق، ص 54-55.

المطلب الثاني:

التأثير السلبي لعقد التسيير.

حتى وإن كان عقد التسيير ذو فائدة بالنسبة للدول النامية، لكن تتبعه شروط تقييدية وبممارسة المؤسسة الأجنبية أو الطرف القوي النفوذ يؤثر عليها سلبا ويجعلها في تبعية كاملة، لاسيما مع اضطرارها لمواصلة علاقتها مع تلك المؤسسة إذا إستحال الأمر الحصول على سلع أو خدمات بديلة، وبإعتبار أنّ عقد التسيير يكون بين مؤسسة وطنية ومؤسسة أجنبية بإعتبارها مالكة للمعرفة الفنية والخبرة الفنية، ما يجعلها تفرض سيطرتها الفنية والخبرة الفنية، ما يجعلها تفرض سيطرتها، بذلك لا يظهر إختلال في التوازن وهذا من خلال خلق فجوى إقتصادية (الفرع الأول) وتبعية الطرف الضعيف لتكنولوجيا الطرف القوي (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

خلق فجوى اقتصادية.

يترتب عن عقد التسيير بروز إختلال وعدم توازن فيما يخص طرفي هذه المعاملة الإقتصادية. ومؤداه هو اختلاف المراكز القانونية للأطراف وذلك لملكية احد الأطراف للتكنولوجيا وتحكمه فيها وهذا ما يؤدي إلى ظهور طرف قوي وطرف ضعيف، بالتالي عدم التساوي بين الأطراف.

أولا: وجود طرفين غير متساويين.

حسب المادة الأولى من القانون رقم 89-01 فقد قام المسير بحصر الشركة المسيرة في المؤسسة العمومية الاقتصادية والشركة المختلطة الاقتصاد أي لا يمكن لغير هذه الشركات إبرام عقد التسيير¹، بينما يقيد المشرع الطرف المسير، حيث لا مانع أن يكون شخص وطني، مؤسسة أو شركة وطنية، أو شركة أجنبية تكون إما عامة أو خاصة، إلا أنّ

¹ - معاشو نبالي فطة، مرجع سابق، ص 53.

مثل هذه العمليات تستدعي تقنيات ومهارات ومؤهلات خاصة لا يمكن للمؤسسات الوطنية التصدي للشركات الأجنبية العملاقة.

كما أنّ اشتراط تمتع المسيرّ بالشهرة ومهارات وتقنيات معترف بها، يؤكد فكرة تبعية المؤسسة العامة للمسير، ففي حالة مثلا إن أفسخ العقد تفقد الشركة تلك العلامة التجارية مما يؤثر على مركز المؤسسة في السوق لإرتباط الزبائن بعلامة المسير لا بها.

والمحيط الذي يدور حوله نقل المعارف الفنية على العموم ونقل نمط النشاط والعمل وكيفية التسيير على الخصوص بين الدول الموردة من جهة والدول النامية من جهة أخرى هو محيط ذو طبيعة خاصة بتمحور خاصة في مفهوم وتصوّر عام ينتج أساسا عن عدم المساواة التنموية والتكنولوجية الأطراف¹.

ثانيا: إخضاع الطرف الضعيف لإجراءات خاصة.

يمرّ عقد التسيير بمرحلة التفاوض من أجل دراسة مختلف العوامل الإقتصادية والاجتماعية وكلّ الظروف المحيطة بالمؤسسة، كذلك حول الجوانب القانونية الفنية لتنفيذ عقد التسيير وبلوغ أهدافه²، يترتب عن مبدأ التفاوض تحمّل بعض الإلتزامات الأخرى وهي الإلتزام بالتعاون بين الطرفين بتقديم المعلومات والبيانات اللازمة للتوفيق بين مصالح الطرفين، و يبقى التفاوض في هذا العقد مستمرا يتعدى مرحلة إبرام العقد وتنفيذه إلى مرحلة تسوية المنازعات التي قد تترتب عنه.

كون الطرف المسير هو الطرف القوي ومالك التكنولوجيا فيقوم بحرمان المستورد من إجراء بحوث أو برامج لتطوير التكنولوجيا محل الاتفاق حتى تتلاءم مع ظروفه المحلية حرمانه من إدخال أي تعديلات أو تحسينات على التكنولوجيا، تقييد المستورد في تعيين حجم الإنتاج أو طاقة التشغيل أو نطاق النشاط³.

¹ - محمّد إقلولي، مرجع سابق، ص 57.

² - معاشو نبالي فطة، مرجع سابق، ص 56-57.

³ - جلال وفاء محمدين، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في ظلّ الجهود الدولية وأحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجارة الجديدة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص 89-90.

فهناك عدة عوامل تجعل الطرف الضعيف يخضع لإجراءات خاصة، سواء تعلق الأمر بالممارسات التقييدية التي تمارس عليها، أو من خلال الغاية التي يرمي إليها كل طرف، فبالنسبة للدول النامية لعملية التسيير التي تتلقاها من الطرف الأجنبي يدخل ضمن العملية التنموية التي تعمل من أجل تحقيقها، فإنّ عقد التسيير يمثل بالنسبة لها جزءا من ديناميكية تنميتها، بالتالي فهي شبه ملزمة بتقبّل الشروط التقييدية وهذه الإجراءات الخاصة. أما بالنسبة للطرف الآخر فيتعلق الأمر بالنسبة له بعملية تجارية بحتة¹.

الفرع الثاني:

تبعية الطرف الضعيف لتكنولوجيا الطرف القوي.

تظهر التبعية الاقتصادية في العديد من مجالات الحياة الإقتصادية، غير أن أثارها تختلف من علاقة إلى أخرى ومن مجال إلى آخر، كما قد تكون تبعية نسبية للبعض وتبعية مطلقة للبعض الآخر.

فإنّتهاج الدول النامية لعملية عقد التسيير يعود إلى كونها وسيلة للتقدم والنمو الإقتصادي والخروج من دائرة التخلف، وفي الغالب تذهب في إستردادها للتكنولوجيا والمعرفة الفنية إلى اختيار التكنولوجيا المتقدمة والأكثر تطوّر إلا أنّ ذلك لا يحقق دائما الهدف المقصود، وذلك بسبب عدم مراعاة الإمكانيات المادية والبشرية المحلية.

فتقديم المسير خدمات و سلع ذو جودة عالية يجعل الطرف الضعيف غير قادر على الإنتاج لوحده كونه ليس مالك التكنولوجيا، وهذا ما يؤدي إلى خلق نوع من التبعية يبين الطرف الضعيف والطرف القوي.

أولاً: عدم إمكانية ملكية التكنولوجيا.

رغم كون عقود التسيير قد سمحت بإكتساب بنية صناعية كبيرة، فإنّها لم تؤدّ إلى التحكم في تقنيات التطوّر، وإنجاز الوحدات ووحدات الإنتاج، ولم تأت بفوائد ومزايا للإقتصاد

¹ - محمد إقنولي، مرجع سابق، ص 57.

الوطني حيث أدت إلى توقف تام لتنمية القدرات المحلية في مجال الدراسات الفنية وتركيب التجهيزات فلا يكفي إستيراد التجهيزات والآلات والمعدات، بل لابد من تكوين العمال وإكتساب طرق التصنيع والمعرفة الفنية أي النقل الحقيقي للتكنولوجيا¹.

فلاحظ أن الدول النامية تنتهج هذه العقود وتكلفتها أموالا ضخمة ثم تجد نفسها غير قادرة على تسيير مركب صناعي أو سياحي كما ينبغي، وهذا كونها لا تملك التكنولوجيا بالتالي تقوم بالبحث عن أشكال وعقود أخرى تسمح بشراء التنمية وتسمح لها بإكتساب السيطرة التكنولوجية، خاصة بعد سلوكها سياسة تنمية وتكنولوجية فاشلة كلفتها أموالا كبيرة ولم تستفد من الخبرات التكنولوجية والمعارف الفنية.

فحاجة الدول النامية إلى إستعاب التكنولوجيا الأجنبية تعد كمرحلة أولية في سبيل خلق وإيجاد تكنولوجيا محلية بالقدرات الذاتية، فأصبح مطلبها غير قاصرا على الحصول على التكنولوجيا المتطورة، وإنما شاملا بالضرورة إكتساب تلك الدول القدرات التكنولوجية التي تحقق لها السيطرة الصناعية والاستغلال الذاتي المباشر والمستقل للتكنولوجيا المستوردة بذلك كان إتجاه الدول النامية إلى طلب المساعدة الفنية التي تمكنها من إستغلال التكنولوجيا والتعامل معها على النحو الذي يكسبها سيطرة حقيقية عليها².

وهذه المساعدة الفنية تتعلق بالتدريب الفني للعمال المحليين، والمساعدة في التركيب والمساعدة في التشغيل، والمساعدة في حسن إدارة الإنشاءات والتجهيزات موضوع التعاقد.

فلقد أثبتت تجربة مختلف الدول النامية أنها لم تستفد من نقل المعارف الفنية والتكنولوجية، كونها لم تستورد التكنولوجيا متمثلة في المعرفة الفنية وتقنيات الإنجاز بل تمثلت في إنجاز وبناء مصانع ومجمعات كبرى دون معرفة كيفية تشغيلها وكيفية الوصول إلى إنتاج مثلها والعودة إلى المورد في كل مرة ينشأ خلل أو مشكل فمهما تعددت الأسباب فإنّ الدول النامية بحاجة ماسة لإعادة النظر في تجربتها في إستيراد التكنولوجيا من الخارج

¹- المرجع سابق، ص 11.

²- أنس السيد عطية سليمان، مرجع سابق، ص 306.

وعليها أن تختار المعارف والتقنيات الضرورية والملائمة لها للتمكن من تشغيل وتسيير ما أقامته من إنجازات¹.

ثانياً: إحتفاظ الطرف القوي بكامل حقوقه المعرفية.

إن إحتفاظ الطرف القوي أو الطرف المورد بحقوقه المعرفية يعتبر أيضاً خلقاً للتبعية بين طرفي العلاقة والمجالات التي تعمل عليها هذه الحقوق متنوعة نجد منها براءات الإختراع، العلامات التجارية بما فيها مصدر المنشأ والتصاميم الصناعية والأسرار التجارية لكن من جهة أخرى هذه الحقوق تعتبر كحماية لمالكها أو لمالك الحق الفكري وتشكل هذه الحماية حاجزاً أمام جهود المنافسة غير المشروعة فبالنسبة للعلامة التجارية، فجميع دول العالم تحمي علاماتها وأسمائها التجارية، والمقصود بحمايتها هو تمييز الأصل التجاري للمنتج، وإستعمالها أصلاً هو بغرض التمييز بين المنتجات ونشاط تجاري عن أنشطة أخرى كما تكون حماية العلامة التجارية من تقليد العلامة التجارية، حيث غالباً ما تتم المشابهة بين الأصل والتقليد، ويدعو هذا إلى تضليل الجمهور.

كذلك الإسم الشهير للمنتج هو علامة تجارية له، فهو ملزم بالإحتفاظ به وحمايته لأنه يضمن السمعة الحسنة والشهرة.

لذا فالطرف القوي أو مالك التكنولوجيا يعتبر العلامة التجارية أصل مهم من أصول المشروع التجاري، لذا ظهرت الحاجة إلى إحتفاظ أصحاب المشاريع التجارية بعلاماتهم التجارية أو الحماية القانونية خاصة الذين تقلد علاماتهم وتستغل إستغلالاً تجارياً دون أيّ إذن مسبق، وكذلك لحماية جمهور المستهلكين من التضليل.

بذلك فالبلدان النامية المستوردة للتكنولوجيا تبقى دائماً تابعة لتلك العلامة التجارية وفي حالة إرادتها الحصول على حقوق الملكية الفكرية سوف تتحمل تكلفة مالية باهظة وذلك

¹ - محمد إقزولي، المرجع السابق، ص 13.

بعد الحصول على ترخيص رسمي من مالكيها يجيز الإنتفاع بها، وهذا الأمر سيجعل البلدان المتقدمة تتحكم، بحيث تحدّد من تمنحه الترخيص ومن لا تمنحه، ومتى تمنح أم لا. وبالنسبة لسرية المعرفة الفنية، فمنذ قرون هذه السرية كانت تحفظ بين المعلم والتلميذ بدون أيّ تحديد للوقت وعند إنسحاب المعلم، هناك يمكن للتلميذ أن يطير بجناحيه لوحده، وفي ذلك الوقت كان لا يفكر أبدا في الاتجاه إلى متنافس إلاّ إذا إنتقل إلى مدينة أخرى أو بلد آخر، أمّا في الوقت الحالي هناك نوع من الحماية تمنع المتلقي للتقنيات الإستفادة منها بعد إنتهاء الوقت المحدد لذلك.

والحفاظ على السرية يتمثل في تفادي التسريبات والإشهارات وتحمل مسؤولية التعهد الذي يجب احترامه¹. رغم سرية المعرفة الفنية لكن ليس المقصود منها أن يقتصر العلم بها على شخص واحد أو أشخاص محددين فقط، بل المقصود بذلك ألاّ يمتد العلم بها إلى المشتغلين في فنّ صناعي معين حتى تكون في متناول الجميع دون قيد ودون أن يمثّل ذلك أيّ إعتداء على حقوق المالك الأصلي، وهذا لأنّ في وقتنا الحالي العمليات الانتاجية تتطلب تقسيم العمل على نحو شديد التخصص ممّا يتيح الفرصة أمام الكثير من العاملين داخل المشروع للوصول إلى المعرفة الفنية المستخدمة وهذا يزيد من احتمالات تسريبها إلى المشروعات المنافسة.

ف نجد أنّ مالك المعرفة الفنية يقوم بعملية الترخيص بإستعمالها ويدخل في العديد من العلاقات التعاقدية من هذا النوع.

لكن دائما الدول المتلقية للتكنولوجيا وللمعرفة الفنية تبقى تابعة لرغبة مالكيها.

¹ - BROCHON MICHEL، Op.cit، p 252.

خاتمة

إن عجز العقود المدنية الكلاسيكية على أداء دورها في مجال الأعمال راجع إلى التفكير الضيق لهذه العقود، فأوضحنا أن عقود الأعمال قد استحدثت بإنتهاج طريقة عقد التسيير، حيث يسمح للمؤسسة الإقتصادية بتطوير وتوسيع نشاطها الإقتصادي، ما يسمح بالضرورة برقي أيّ دولة.

فعقد التسيير من أهمّ الأساليب الحديثة لتفعيل وتطوير وتنظيم المؤسسة الإقتصادية وكذا السوق، كما يعتبر أحد مظاهر التعاون الإقتصادي.

لكن تبقى نجاعة هذا العقد معلقة على تنظيم القانون لها، وكذا على مدى تطوّر الفكر الإقتصادي لمسييري المؤسسات الإقتصادية في أي دولة فيجب معرفة أن مشكلة المؤسسات تنشأ من حيث إستراتيجية التسيير والإدارة، وهذه الإستراتيجية تعدّ ضرورية للمؤسسة الإقتصادية، كون هذه الأخيرة، وفي رؤيتها الجديدة، يجب أن تتكيف مع البيئة الجديدة الناجمة عن ظروف جديدة من الإبتتاح على المنافسة الدولية وهذا يسمح لنا أن نقول بعبارة أخرى، أنّه لا بدّ من تطويرها لذكائها مقارنة مع شركائها في السوق وبالنسبة للظروف الجديدة لتنمية الاقتصاد الوطني، فمن المهم تحديد عملية جديدة لتسيير فعّال في سياق منطق الربحية من أجل تحقيق الأهداف التي وضعت لها.

ورغم قيام المشرع الجزائري بتقنين عقد التسيير في القانون المدني الجزائري على عكس التشريعات المقارنة التي لم تقنن هذا العقد ولم تضع أية نصوص قانونية بل تركه لتحكمه قواعد قانون الأعمال، لكنه يحتوي على عدة نقائص، حيث نجد فكرة عدم التوازن في أحكامه والذي يظهر في السماح للطرف الأجنبي من فرض أفكاره ومعلوماته وشروطه رغم إتخاذ أسلوب التفاوض كأساس قانوني لإبرام العقد.

حصر الطرف المتعاقد في المؤسسة العمومية الإقتصادية والشركات ذات الإقتصاد المختلط وعليه ضرورة إقحام المؤسسات العمومية والخاصة الوطنية إلى جانب إلى جانب الشركات الأجنبية في تولى التسيير وهو أمر غير مجسّد واقعياً.

ومن خصائصه أنه عقد رضائي وملزم للطرفين وهو عقد مسمّى، فيسمح هذا العقد لجميع المؤسسات مهما كان مجال تدخلها بإعتماد هذه التقنية، غير أن الواقع العلمي أثبت أنّ هذا الأسلوب العقدي تم إعتماده في بعض القطاعات المحصورة كقطاع السياحة والفندقية.

صحيح أنّ إنتهاج المؤسسات الإقتصادية لتقنية عقد التسيير جعلها تواجه العديد من المشاكل التي أصبحت تمثل عائقا نحو تقدمها ونموها، وجعل منتجاتها قادرة على مواجهة منافسة المنتجات الأجنبية وتحقيق الجودة في المنتجات لكن ما يلاحظ هو أن تجربة المؤسسات الاقتصادية في مجال عقد التسيير ليست جدّ ناجحة، وهذا لعدّة عوامل، أهمها تحكم الطرف المسير في التكنولوجيا وفي التقنيات المعرفية والفنية، الذي أدى إلى خلق تبعية بين الطرفين، فالدول النامية لاسيما الجزائر لم تستطيع التوصل إلى اكتساب تقنيات وطرق إنجاز وإدارة مشاريعها بنفسها، فإنتهاء مدّة تعاقدتها مع المسير لا يعني إستغلاليتها وتحقيقها لنجاح ذاتي، بل نجد أنها تبقى دائما تابعة لمعارفه الفنية وأسواره التكنولوجية.

فالإقتراحات التي يمكن عرضها تتمثل في:

- إعادة تنظيم عقد التسيير بقانون خاص وإخراجه من القانون المدني ووضعه في نص مستقل لمميزاته الخاصة، ووضعه ضمن طائفة أخرى من العقود التي هي عقود الأعمال.
- إعادة النظر في المادة الأولى من القانون رقم 89 - 01، فيجب فتح المجال أمام جميع المؤسسات الاقتصادية وعدم حصرها في المؤسسة العمومية الاقتصادية أو الشركة المختلطة الإقتصاد حيث هذا لا يتناسب مع وضع المؤسسات الحالي.
- إعتماذ المؤسسة العمومية من دفع المقابل أو الثمن في حالة عدم تحقيق المرادوية والأرباح المتفق الوصول إليها.
- توسيع مجال استعمال البرامج المعلوماتية المساعدة على الاستخدام الفعّال للمعلومات المتاحة للمؤسسة.

فهذا يمكن أن يرفع من مستوى مختلف المجالات المالي، البشري، الإنتاجي والتسويقي، فضمن نظم وأساليب تسييرية صحيحة يمكن للدول النامية والمنتجة لعقد التسيير أن تواكب تطورات محيطها بذلك إفتتاح السوق الوطنية على المنافسة الأجنبية وتوصلها لمواجهتها بصفة ذاتية.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية.

- الكتب:

1. أنس السيد عطية سليمان، الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، والمشروعات التابعة لها، دراسة في الإطار القانوني للنظام التكنولوجي الدولي السائد، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
2. بعلي محمد الصغير، تنظيم القطاع العام في الجزائر، "استقلالية المؤسسة"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
3. جلال وفاء محمدين، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في ظلّ العهود الدولية وأحكام التكنولوجيا في قانون التجارة الجديدة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.
4. صلاح الدين جمال الدين، عقود الدولة لنقل التكنولوجيا، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
5. محمد حسن قاسم، القانون المدني، العقود المسماة، البيع، التأمين، الإيجار دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2001.
6. مصطفى رشدي شيحة، علم الاقتصاد من خلال التحليل الجزئي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999.
7. معاشو عمار، النظام القانوني لعقود المفتاح في اليد بالجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س ن.
8. نصيرة بوجمعة سعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن.

- الرسائل والمذكرات:

1- رسائل الدكتوراه:

1. أيت منصور كمال، عقد التسيير الية لخصوصة المؤسسة العامة ذات الطابع الاقتصادي ، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.

2. محمد مسعود، النظام القانوني لعقد المؤسسة العامة في النظرية والتطبيق، رسالة لنيل درجة الدكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيز وزو، 2005-2006.

2- رسائل الماجستير:

1. أكتوف طاوس ثورية، وضعية تسيير الجودة في المؤسسة الصناعية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علم التسيير، فرع التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2008-2009.

2. أولاد رباح صافية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2000-2001.

3. عبد الله زايف، التقنين الدولي لنقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، د. س.ن.

4. اقلولي محمد ، النظام القانوني لعقود نقل المعرفة الفنية Know How، بحث لنيل درجة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، معهد الحقوق و العلوم الادارية، جامعة تيزي وزو، 1994، 1995.

3- مذكرات الماستر :

1. حداد غانية، سعدون كاهنة، عقد المقابلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
2. شيبان ليليا، خنوق تياقوت، التزامات أطراف عقد التسيير في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، 2012-2013.
3. يوسف حنان، بوشامة مريم، التكييف القانوني لعقد المناجمت في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2012-2013.
4. حمراني ديهية، شاقور كهينة، نجاعة عقود الأعمال في السوق الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي- وزو، 2012-2013.

- المقالات :

1. أفتات فوزي، داني الكبير أمعاشو، "الجودة عامل أساسي لتعزيز القدرة التنافسية للمؤسسة"، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة سيدي بلعباس، مجلة المدرسة الوطنية، مركز التوثيق والبحوث الإدارية الجزائرية، عدد 21، 2001، ص. 103، 117.
2. إلهام يحيوي، أ. نجوى عبد الصمد، "دور استخدام الأساليب الكمية في تحسين أداء المؤسسات الصناعية الجزائرية"، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة لحاج لخضر، باتنة، د. س. ن. www.kantakji.com

3. مهدي عيسى بن صالح "ملاح هيكله المؤسسات الشبكية"، جامعة ورقلة، مجلة الباحث، عدد 03، 2004، ص.ص 7-19.

- المداخلات:

4. أ.صبايحي ربيعة، عقد التسيير آلية لتفعيل الجدوى الاقتصادية في المؤسسة العامة الاقتصادية، الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 16-17 ماي 2012، ص.ص 413-424.

5. أيت منصور كمال، الطبيعة القانونية لعقد المناجمنت في القانون الجزائري، الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 16-17 ماي 2012، ص.ص 42-52.

6. بركات جوهر، تقنين عقود الأعمال في الجزائر، الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 16-17 ماي 2012، ص.ص 33-36.

7. بن شعلال الحميد، عقد الإمتياز كآلية لخصوصية تسيير المرفق العام في الجزائر، الملتقى الوطني حول أكثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جزء 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر - 1 ديسمبر 2011، ص.ص 64-83.

8. عثمانى جلال، ظهور عقود الأعمال في ظل عجز العقود المدنية الكلاسيكية على تنظيم مجال الأعمال، الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 16-17 ماي 2012، ص.ص 10-16.

9. عيبوط محند وعلي، خصوصية عقود الأعمال الدولية في القانون الجزائري، الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 16-17 ماي 2012، ص. ص 389-394.

10. معاشو / نبالي فطة، اختلال التوازن في عقد التسيير، الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 16-17 ماي 2012، ص. ص 53-66.

- النصوص القانونية:

- الامر رقم 75_58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم بالقانون رقم 89_01 المؤرخ في 07 فبراير 1989، المتضمن للقانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 06 المؤرخة في 08 افريل 1989.

- أمر 95-07، مؤرخ في 25 يناير سنة 1995، متعلق بالتأمينات، ج.ر، عدد 13، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 06-04 مؤرخ في 20 فيفري 2006، ج.ر، العدد 15.

- قانون رقم 01-18، مؤرخ في 12 ديسمبر 2001، يتضمن القانون التوجيهي لترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، ج. ر، عدد 77.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

I- Ouvrages :

1. BROCHON MICHEL, Échanges techniques, Stratégies de l'innovation et du savoir_faire technologique, S.C.M Publications,92200 Neuilly. sur. Seine, 1977.

II- Articles :

1. JEANTIN MICHEL, « **Contrat de gestion d'entreprise**», Juris_ classeur,Commercial, Contrat- distribution, Fascicule 450, 1989,PP 02_14 .
2. MERLE PHILIPPE , « **Contrat de management et organisation des pouvoirs dans la société anonyme** », recueil Dalloz, N°41, Paris, 1975, PP 245_248.
3. MEZAACHE ALI , « **Les aspects théoriques des concepts de gestion et de management des entreprises** », Revue de l'école nationale d'administration IDARA, N° 21, 2001, PP 141-149.

فهرس المحتويات

02 مقدمة

الفصل الأول: تدخل عقد التسيير لتلبية معطيات السوق.

07 المبحث الأول: مفهوم عقد التسيير

08 المطلب الأول: تعريف عقد التسيير

08 الفرع الأول: التعريف الفقهي لعقد التسيير

08 أولاً: المدرسة الأمريكية

09 ثانياً: المدرسة الفرنسية

09 أ- تعريف الفقيه Merle

10 ب- تعريف الأستاذ Jeantin Michel

11 الفرع الثاني: التعريف القانوني لعقد التسيير

13 المطلب الثاني: خصوصيات عقد التسيير

13 الفرع الأول: التكييف القانوني لعقد التسيير

14 أولاً: عقد التسيير ليس عقد وكالة تجارية

14 أ- استقلالية المسير في أعماله

15 ب- قيام المسير في أعماله

15 ثانياً: عقد التسيير ليس بالأعمال المادية

15 أ- قيام المسير بأعمال قانونية

16 ب- التسيير بإسم المؤسسة المالكة

17 الفرع الثاني: تمييز عقد التسيير عن العقود المشابهة

17 أولاً: تمييزه عن عقد المفتاح في اليد

- أ- أوجه التشابه 18
- ب- أوجه الاختلاف 18
- ثانيا: تمييز عقد التسيير عن عقد الإيجار 19
- أ- أوجه التشابه 19
- ب- أوجه الاختلاف 19
- ثالثا: تمييز عقد التسيير عن عقد الامتياز 20
- أ- أوجه التشابه 20
- ب- أوجه الاختلاف 20
- المبحث الثاني: استخدام عقد التسيير في السوق 22
- المطلب الأول: عقد التسيير وتطوير المؤسسات 23
- الفرع الأول: تحقيق الفعالية الاقتصادية للمؤسسات 23
- الفرع الثاني: مساعدة المؤسسات على الإنتاج والتسويق 25
- المطلب الثاني: عقد التسيير وتطوير النشاط الصناعي والتجاري 28
- الفرع الأول: تكريس مبدأ حرية الصناعة والتجارة 28
- الفرع الثاني: عقد التسيير وتطوير المؤسسات الصناعية والتجارية 30

الفصل الثاني: آثار استخدام عقد التسيير في السوق.

- المبحث الأول: طبيعة الالتزامات المفروضة على أطراف عقد التسيير 34
- المطلب الأول: التزامات المالك في عقد التسيير 35
- الفرع الأول: التزام المالك بالمحافظة على الملك المسير 35
- أ- صيانة الملك 36
- ب- تأمين الملك المسير عن الأضرار 36
- ج- الحماية القضائية للملك 37

- 37 د- تقادي التصرفات بحسب سير الملك
- 38 الفرع الثاني: تمكين المسير من أداء مهامه
- 38 أ- تسليم الملك
- 39 ب- الإلتزام بالتعاون
- 39 الفرع الثالث: الإلتزام بدفع الأجر
- 41 المطلب الثاني: التزامات المسير في عقد التسيير
- 41 الفرع الأول: الالتزام بالتسيير
- 42 أ- الالتزام بتحسين المردودية الاقتصادية
- 42 ب- تقديم ضمانات التنفيذ
- 44 الفرع الثاني: الإلتزام بالتأمين على المسؤولية المهنية
- 45 الفرع الثالث: الإلتزام بتقديم حساب حول نتائج التسيير
- 45 أ- تقديم المعلومات عن تسيير المهمة
- 64 ب- تقديم حساب عند نتيجة التسيير
- 47 المبحث الثاني: فعالية استخدام عقد التسيير
- 48 المطلب الأول: التأثير الإيجابي لعقد التسيير
- 48 الفرع الأول: تنشيط السوق
- 50 الفرع الثاني: نقل المعرفة الفنية
- 52 المطلب الثاني: التأثير السلبي لعقد التسيير
- 52 الفرع الأول: خلق فجوى اقتصادية
- 52 أولاً: وجود طرفين غير متساويين
- 53 ثانياً: إخضاع الطرف الضعيف لإجراءات خاصة

54	الفرع الثاني: تبعية الطرف الضعيف لتكنولوجيا الطرف القوي
54	أولاً: عدم إمكانية ملكية التكنولوجيا
56	ثانياً: احتفاظ الطرف القوي بكامل حقوقه المعرفية
59	خاتمة
63	قائمة المصادر والمراجع.

الفهرس.