جامعة مولود معمري – تيزي وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مسؤولية العون الاقتصادي في إطار قانون المنافسة والممارسات التجارية

أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم

التخصص: القانون

إعداد الطالب | **إشراف الأستاذة الدكتورة**

بوجميل عادل | **أ.د. إقلولي أولد رابح صافية**

لجنة المناقشة

أ.د. صبايحي ربيعة ، أستاذ ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو .....رئيسا

أ.د. إقلولي أولد رابح صافية، أستاذ ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو .....مشرفا ومقررا

أ.د. إرزيل الكاهنة ، أستاذ ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو .....ممتحنا

د. حساين سامية ، أستاذ محاضر أ ، جامعة بومرداس .....ممتحنا

د. تكاري هيفاء رشيدة ، أستاذ محاضر أ ، جامعة البليدة 2 .....ممتحنا

د. بركات كريمة ، أستاذ محاضر أ ، جامعة البويرة .....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2018/11/05

بسم الله الرحمن الرحيم

«نَرْفَعُ دَرَجَاتٍ مَنْ نَّشَاءُ وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ»

سورة يوسف الآية 85

«وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا»

سورة طه الآية 114

إهـــــداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أبي أطال الله في عمره وحفظه ورعاه الذي تعب وجهد من أجلنا والذي كان يحثني على طلب العلم منذ صغري ولا يزال ؛

إلى أمي التي ولدتني ورعتني رحمها الله وأسكنها الله فسيح جناته ؛

إلى أمي التي ربتني وسهرت وضحت من أجلي أطال الله في عمرها وحفظها ورعاها ،

إلى زوجتي الغالية إيمان التي ساعدتني وشجعتني على مواصلة إنجاز هذا العمل والصبر معي على إكماله حفظها الله وجعلها سندا لي ،

إلى إبني أنس حفظه الله ورعاه وجعله من طلاب العلم

إلى أخواي سفيان وزكرياء وأختاي سهيلة وأمينة حفظهم الله أجمعين

إلى أهل زوجتي وأخص بالذكر والديها عمي الحاج وخالتي الحاجة حفظهم الله وأطال في عمرهما ، إلى أخويها وأختيها حفظهم الله أجمعين.

إلى كل الأهل من قريب أو من بعيد ، إلى كل أساتذة الحقوق بجامعة الشلف وجامعة مولود معمري وإلى كل طلاب العلم

بوجميل عادل

اعترافًا بالفضل والجميل أتوجّه بخالص الشّكر

وعميق التقدير والامتنان إلى الأستاذة الدكتورة

أ.د إقلولي أولد رابح صافية

التي أشرفت على هذا العمل، وتعهّدته

بالتصويب في جميع مراحل إنجازه، وزوّدتني

بالنصائح والإرشادات والمساعدة التي أضاءت

أمامي سبيل البحث والإجتهاد.

فجزاها الله عنّي كلّ خير وحفظها الله وأطال في

عمرها

بوجميل عادل

قائمة المختصرات

أولا - باللغة العربية:

ت.إ.ج.ج : ..... تقنين الإجراءات الجزائية الجزائري

ت.إ.م.إ.ج : ..... تقنين الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

ت.ت.ج : ..... تقنين التجاري الجزائري

ت.م.ج : ..... تقنين المدني الجزائري

ج .ر : ..... الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

د.ج : ..... دستور جزائري

ص : ..... الصفحة

س.إ.م : ..... سلطات إدارية مستقلة

م.ج : ..... مشرع جزائري

ثانيا – باللغة الفرنسية:

A.A.I : ..... **A**utorités **A**dministratives **I**ndépendantes

L.G.D.G : ..... **L**ibrairie **G**énérale de **D**roit et de **J**urisprudence

N° : ..... **N**uméro

OP.CIT : ..... **R**éférence Précédemment Citée

O.P.U : ..... Office des Publications Universitaires

P. : ..... **P**age

P.P : ..... de la **P**age…à la **P**age

P.U.F : ..... **P**resses **U**niversitaires de France

مقدمة

برزت خلال السنوات القليلة الماضية في العالم وبالأخص في الدول النامية بعض المؤشرات الإيجابية في المجال الإقتصادي، ومن أهمها سياسات الإصلاح الهيكلية، حيث أفرزت حركة الإصلاحات الإقتصادية التي إعتمدت في العديد من الدول نسقا جديدا للتفكير والتخطيط على جميع الأصعدة السياسية، الإقتصادية والإجتماعية، الشيء الذي سمح لبعض الدول بالتغلب على مشاكلها الإقتصادية، حيث كانت هذه الإصلاحات شاملة وسريعة في دول شرق آسيا وجنوب شرق آسيا، بينما كانت تدريجية في دول أخرى ومنها الجزائر.

إن تطور الوضع السياسي والإقتصادي للبلاد وكذا التحولات الجارية على الصعيد الدولي وخاصة العولمة الإقتصادية، دفع بالجزائر إلى الإسراع في إجراء الإصلاحات الهيكلية الضرورية لتكييف القطاع الإقتصادي مع شروط إقتصاد السوق، وهذا عبر الإصلاحات التي طبقت على المؤسسة العمومية على الخصوص، بالإضافة إلى النتائج السلبية التي تراكمت على مستوى هذه المؤسسة أو على مستوى الإقتصاد الوطني أو على المستوى الإجتماعي، حيث أن المؤسسة الإقتصادية هي محور الإصلاحات الإقتصادية التي عرفها الإقتصاد الوطني لكونها العمود الفقري والركيزة الأساسية للتنمية الإقتصادية والإجتماعية، وقد فرضت نفسها كمرجع مهم لتحليل تجارب القطاعات الإقتصادية، لذلك يمكن أن ندرك أن دور المؤسسة الإقتصادية واجهة حقيقية من واجهات النشاط الإقتصادي الوطني.

إن الإصلاحات الهيكلية التي دخلت حيز التنفيذ مع بداية الثمانينات، والتحولات المستمرة التي عرفتها الجزائر في تسيير الإقتصاد والقضاء على مختلف الإختلالات، ما هو إلا ضرورة أملتها المشاكل والمعوقات التي لازمت النشاط الإقتصادي على إمتداد ما يقارب ثلث قرن من الزمن، التي واكبت مسيرة البناء الإقتصادي الوطني.

فطبقت في مرحلة أولى إعادة الهيكلة العضوية والمالية لمعالجة النقائص خلال الثمانينات[1]، إلا أن الملاحظ أنها لم تأتي بالنتائج التي كان يطمح إليها بالنظر إلى الأهداف التي رسمت لها،

[1] – مرسوم رقم 80 – 242 مؤرخ في 4 أكتوبر 1980، يتعلق بإعادة هيكلة المؤسسات، ج ر عدد 41، صادر في 7 أكتوبر 1980.

رغم بعض الإيجابيات التي ظهرت، وكانت الأزمة المالية الناتجة عن إنخفاض أسعار البترول إلى أدنى مستوى لها، الأثر الكبير في توقف عجلة الإصلاح، مما دفع بالدولة إلى التخلي عن هذه العملية والدخول في مرحلة جديدة.

في هذا الصدد، أتت الإستراتيجية الموالية لمرحلة إعادة الهيكلة والمتمثلة في إعطاء المؤسسات العمومية الإقتصادية نوع من الإستقلالية المالية والإدارية متمثلة في إستقلالية التسيير، كحل بديل للخروج من أزمة الإقتصاد الوطني، إلا أن المرحلة الإنتقالية التي مرت بها الجزائر، إثرى الأزمة السياسية التي هزت البلاد في تلك المرحلة، ودخول الدولة في إعادة جدولة الديون مع البنك الدولي وصندوق النقد الدولي، والمصادقة على شروطهما من طرف الجزائر إلى تبني سياسة إقتصاد السوق.

تميّز النظام الإقتصادي للجزائر بإقرار مبادئ أكثر إنفتاحا على السوق، وذلك بوضع قوانين خاصة بالمنافسة وأخرى تتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، كما تم تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة دستوريا، ساهمت بصفة كبيرة في إعادة النظر في الدور الإقتصادي للدولة وطبيعة علاقتها بالإقتصاد، حيث لم تعد هذه الأخيرة الفاعل الوحيد في السوق، كما كان لتراجع دور الدولة في النشاط الإقتصادي، فتح المجال أمام القطاع الخاص للإستثمار وممارسة حرية التجارة والصناعة.

إنطلاقا من سنة 1988 تبنت الجزائر أولى قواعد المنافسة، بداية من قانون الأسعار لسنة 1989 والذي كان يهدف إلى تحرير الأسعار من المراقبة الإدارية للدولة، والذي تم تعويضه سنة 1995 بأمر يجسد بصفة تامة قواعد وميكانيزمات المنافسة الحرة كأداة لتنظيم وإستقرار السوق والمعاملات التجارية، ليتم سنة 1996 بموجب الدستور التكريس الحقيقي والفعلي لحرية المبادرة الخاصة وإعمال قواعد السوق.

كما يعتبر دستور 1989 الأداة القانونية التي أحدثت تغيّر جذري في طبيعة علاقة الدولة بالإقتصاد وحجم ومجال تدخلها. وهذا بداية من إعادة تحديد مفهوم الملكية العامة والإنتقال من ملكية الدولة إلى ملكية المجموعة الوطنية، أي تكريس النهج الليبرالي، وهو ما أحدث في نهاية المطاف، فصل تام بين ملكية الدولة وملكية المؤسسات العمومية الإقتصادية، وهو ما نتج عنه

تقلص حجم تدخل الدولة في التسيير المباشر للإقتصاد، وذلك بإعادة النظر في وظيفتها الإنتاجية.

إن ظهور مؤسسات عمومية إقتصادية مستقلة إبتداءا من سنة 1988، أكد بصفة صريحة عن تكريس النهج الليبرالي كأساس للنظام العام الإقتصادي في الجزائر، متخلية بذلك عن النهج الإشتراكي في تسيير ومراقبة الإقتصاد الذي أثبت فشله أمام عولمة الإقتصاد والتجارة التي تتميز بسرعة الدخول إلى الأسواق، والتي تنعدم فيها الحدود، تعتبر مجال خصب لتفجير الطاقات الإنتاجية والتنافسية للأعوان الإقتصاديين والمبادرين الخواص.

من هذا المنطلق جاء دستور 1996[1] ليؤكد إعتناق الجزائر للحرية الإقتصادية ونظام إقتصاد السوق، من خلال تكريسه لمبدأ حرية التجارة والصناعة وفسح المجال أمام المبادرة الخاصة لممارسة مختلف الأنشطة الإقتصادية والتجارية، فحدث وأن ظهرت مؤسسات وأعوان إقتصاديين خواص طبيعيين أو معنويين إلى جانب مؤسسات القطاع العام، تمارس مختلف نشاطات الإقتصاد المتمثلة في الإنتاج، التوزيع وتقديم الخدمات.

بهذا دخلت الجزائر في عهد جديد ألا وهو الحرية الإقتصادية وفتح المبادرة الخاصة على مصرعيها أمام الخواص بتطبيق سياسة الخوصصة[2]، التي لم تكتمل معالمها في البلاد لما شهدته من العراقيل في السياسات والذهنيات، وكذا التأخر في تطبيقها رغم ظهور بعض الملامح المريحة على مستوى الإقتصاد الوطني.

---

[1] - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96 – 438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر سنة 1996، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، متمم بقانون رقم 02 – 03 مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج ر عدد 25، صادر في 14 أفريل 2002 وبقانون رقم 08 – 19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16 – 01 مؤرخ في 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، صادر في 7 مارس 2016.

[2] – أمر رقم 01 – 04 مؤرخ في 20 غشت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرهاوخوصصتها، ج ر عدد 47، صادر في 22 غشت 2001.

إلا أن الخوصصة ليست هدف، وإنما وسيلة لتفعيل دور المؤسسات الإقتصادية في التنمية، ومن المستحسن أن تقوم الدولة بمراقبة تسيير المؤسسات، وإعطاءها الدفع القوي، حتى تتمكن من مواجهة التحديات المقبلة عليها.

والجدير بالذكر، أنّ تبني نصوص قانونية تكرس إنتهاج نظام إقتصاد السوق كأساس للإقتصاد الجزائري، لا تحقق الغاية والتطلع إلى إنفتاح إقتصادي وتنمية مستدامة من دون وجود في المقابل، نصوص قانونية تنظم السوق وتحميه من فوضى الممارسات المنافية للمنافسة والأفعال المخلة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية.

ولقد وازن المشرع الجزائري عند إعتماده لنظام إقتصاد السوق، بين النصوص القانونية التي تكرس هذا النظام التي أشرنا إليها، وبين النصوص القانونية التي تحميه وتضمن للأعوان الإقتصاديين الفاعلين فيه قدر كاف من المنافسة الحرة، وتضمن لهم ممارسة أعمال تجارية في جو تسود الشفافية والنزاهة.

تتمثل هذه النصوص في الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة[1] الذي يهدف إلى تنظيم السوق وحماية المنافسة فيه، كما يعتبر أداة ردع لمختلف الممارسات المنافية للمنافسة، إلى جانب قانون المنافسة، هناك القانون رقم 04 – 02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية[2] والذي يهدف إلى تحديد قواعد ومبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الإقتصاديين، ومتابعة المخالفات الماسة بها وكذا كل ممارسة تجارية أخرى غير مشروعة.

---

[1] - أمر رقم 03 – 03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، صادر بتاريخ 20 يوليو سنة 2003، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08 – 12 مؤرخ في 25 يونيو 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03 – 03 مؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 36، صادر بتاريخ 02 يوليو 2008، تالمعدل والمتمم بالقانون رقم 10 – 05 مؤرخ في 15 أوت سنة 2010، يعدل ويتمم أمر رقم 03 – 03 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، والمتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 18 أوت 2010.

[2] - قانون رقم 04 – 02 مؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، صادر بتاريخ 27 يونيو سنة 2004، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10 – 06 المؤرخ في 15 أوت 2010 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 18 أوت 2010.

وقد واكبت هذه النصوص، من الناحية المؤسساتية القانونية بعد إنسحاب الدولة من التسيير المباشر للإقتصاد، ظهور شكل تنظيمي جديد ينوب عن هذه الأخيرة في مهامها الرقابية للسوق ومدى إحترام مبادئ المنافسة الحرة والشريفة والنزيهة فيه، فالتخلي عن الإقتصاد المنظم لا يعني إنسحاب الدولة من الساحة الإقتصادية كلية، وإنما عليها وضع قواعد وضوابط تهدف من خلالها إلى حماية النظام العام الإقتصادي، ويتعلق الأمر بهيئات غير معهودة في التقسيمات التقليدية لنظرية التنظيم الإداري، وإن إحتفظ المشرع الجزائري للهيئات الإدارية التقليدية بدورها الرقابي لتنظيم السوق وإنسياب التجارة، والمتمثلة في الهيئات الإدارية المستقلة، فهي آليات إستحدثت لتجسيد سياسة التفتح الإقتصادي تتمتع بنظام قانوني متميز وبإستقلالها الإداري والمالي وبإختصاصات متعددة رقابية وردعية، فصلاحياتها تتجاوز مجرد إبداء الرأي لتصل إلى هيئة تتمتع بسلطة إتخاذ القرار، ويمكن إخطارها من طرف السلطات العامة ومن طرف الغير كما يمكن لها أن تباشر مهامها من تلقاء نفسها بمعنى أنها تخطر نفسها بنفسها.

إن أهمية موضوع المنافسة جعل أغلب التشريعات تبحث عن إيجاد آليات جديدة، بما في ذلك إستحداث سلطات إدارية مستقلة، تسهر على حماية النظام العام التنافسي، ولتحقيق هذا الهدف تم منحها إختصاص الفصل في المنازعات المتعلقة بالمنافسة.

يكرس القانون إقامة نظرية عامة للحق في المنافسة، تمتد لحماية ما يتصل بها سواء حماية سابقة على الإعتداء، أم لاحقة عليه، ولا تكون حمايته لأمور متفرقة تمس جانبا من القيم التي حماها بنصوص خاصة، كتلك التي تحمي براءات الإختراع والأسماء التجارية، والنماذج الصناعية والعلامات التجارية والسلع والخدمات وغيرها، وإنما يجب أن تشمل الحماية إلى جميع عناصر المنافسة ووسائلها في كافة مظاهرها، ولا يكون ذلك إلا في إطار التزام جميع الأعوان الإقتصاديين الذين يمارسون نشاطا اقتصاديا في السوق بأحكام القانون، ومن أجل القضاء على كل ممارسة من شأنها المساس بالسير العادي للسوق، لم يتوانى المشرع الجزائري في منح الهيئات القضائية العادية والإدارية، سلطات تطبيق قانون المنافسة وصلاحية الطعن في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة.

إن الأسلوب الجديد في ضبط النشاط الإقتصادي قد إقتنع به الفقه ورحبت به المؤسسات والأعوان الإقتصاديين، وذلك لنجاعة وفعالية الحلول التي يتبناها، ما جعل ظاهرة الضبط عن طريق السلطات الإدارية المستقلة تأخذ طابعا عالميا ولها أثر مباشر على عدة أنظمة قانوني، وتعتبر الجزائر من بين هذه الدول التي تأثرت بهذا الأسلوب، إذ جسدت إقتناعها بفكرة الضبط كوسيلة تساير بها إنسحابها التدريجي من الساحة الإقتصادية.

تعبيرا من المشرع الجزائري في رغبته عن القضاء على كل ممارسة من شأنها المساس بالسير العادي للسوق، لم يتوانى في منح الهيئات القضائية العادية والإدارية صلاحية تطبيق قانون المنافسة والممارسات التجارية، حيث أشرك القاضي في تطبيق النصوص القانونية المتصلة بالمنافسة والممارسات التجارية، وذلك إعتبارا لكون حماية المنافسة ضرورة لابد منها لتقوية الفعالية الإقتصادية والرفع من مستوى التنافسية بين الأعوان الإقتصاديين.

وعليه، كان من اللازم البحث على حماية كافية لمبادئ المنافسة الحرة المعبر عنها دستورا وقانونا، تضمن التصدي لكل ممارسة تعرقل السير الطبيعي للسوق وللمعاملات التجارية بغض النظر عن الشكل الذي تأخذه، وتحقيق هذه النتيجة لن يكون إلا بإحداث نوع من التكامل ما بين الهيئات الإدارية والجهاز القضائي، حيث كان من الضروري منح القاضي العادي سلطة عقابية في مواد المنافسة، تمكنه من مواجهة الممارسات المنافية للمنافسة وللممارسات التجارية تتكامل مع الصلاحيات الممنوحة للهيئات الإدارية التقليدية أو المستقلة الحديثة، من أجل تحقيق غاية واحدة وهي تجسيد مبادئ المنافسة الحرة وحرية التجارة والصناعة.

ولقد أصبح موضوع التحول إلى إقتصاد السوق من الأهمية بمكان في السنوات القليلة الماضية، حيث برزة ظاهرة التحول هذه والتي أطلق عليها بالخوصصة كما هو متداول في التشريعات الجزائرية، وبشكل ملموس بعد إنهيار الإتحاد السوفياتي.

لقد كان التراجع الذي عرفه الإقتصاد العالمي في السبعينات، الأثر على القطاع العمومي في الجزائر وذلك بفعل الضغوطات التي يمارسها صندوق النقد الدولي على الدول النامية المدينة، أكثر من ذلك، أصبحت فكرة الخوصصة أمرا مقبولا حتى في الدول التي كانت تعارضها خاصة بعد إنهيار الإقتصاديات المركزية في دول الكتلة الشرقية، حيث ترافق الإنهيار الإقتصادي فيها مع

الإنهيار السياسي، لذا أصبح التفكير في البدائل أمرا منطقيا ومطلبا ملحا، وأولى هذه البدائل هو التخلي عن الملكية العامة لأدوات الإنتاج، وبالتالي تحويل المشاريع والمؤسسات الإنتاجية لصالح الملكية الخاصة التي تستند في هذا المجال، إلى روح المبادرة الخاصة وروح التقاول لدى المتعاملين الإقتصاديين الخواص.

لقد جاء تطبيق برنامج الخوصصة في أغلب الدول النامية ومنها الجزائر ضمن مجموعة سياسات إستهدفت تحقيق التوازن المالي والتوازن النقدي، وكان أسلوب خفض الطلب هو الأسلوب الذي إتبعته أغلب هذه الدول لتحقيق التوازن المطلوب، ولقد إنعكس خفض الطلب العام في الإنسحاب الجزئي من خدمات كانت تؤديها الدول بالكامل مثل خدمات التعليم والصحة والتجارة، وقد تم إفساح المجال لدخول القطاع الخاص لهذه المجالات. كما أن الإعتقاد السائد أن مسألة الخوصصة تخرج عن إرادة دولة واحدة لأنها موجة عالمية كان من الضروري الإستجابة لها، ولكن طريقة الإستجابة وتطبيق المفهوم هما اللذان يثيران الإختلاف، فالخوصصة في كثير من الحالات التطبيقية إختزلت عن مفهومها العام وإقتصرت على عمليات نقل الملكية.

إن الخوصصة لها مفهوم أوسع من ذلك بكثير، فهي ثقافة قبل أن تكون نقل ملكية، وهي روح مبادرة قبل أن تكون مفهوما لتسريح العمال، ولا شك أن بناء الثقافة الجديدة وتغيير ما هو قائم من ثقافات تحتاج دائما إلى الوقت والمزيد من الوقت.

إن الغاية لا تكمن فقط في التحول إلى إقتصاد السوق، بل في كيفية التغلب على المشاكل العديدة المرافقة لهذا التحول، فيعتمد نجاح برنامج الخوصصة على مدى فعالية معالجة النصوص القانونية لوضعية المؤسسات العمومية الإقتصادية مع إيجاد ميكانيزمات سلسة غير معقدة، تضمن التحول الجيد للمؤسسة الإقتصادية العمومية إلى المتعاملين الإقتصاديين الخواص، مع الحرص على قدرة هؤلاء على إحداث قفزة نوعية في بناء إقتصاد وطني يقوم على مبادئ وشروط إقتصاد السوق، ومن بينها المقالاتية، المنافسة والتنافسية في الداخل وفي الخارج.

على هذا الأساس أتساءل :

على أي أساس يمكن مساءلة العون الإقتصادي عن إعتداءه على التشريعات المنظمة للمنافسة والممارسات التجارية في السوق على ضوء التشريع الجزائري؟.

بتعبير آخر:

كيف كيّف المشرع الجزائري مسؤولية العون الإقتصادي في إطار المعطيات الإقتصادية الراهنة في الجزائر؟.

بناءا على هذا التساؤل عالجت موضوع مسؤولية العون الإقتصادي في إطار قانون المنافسة والممارسات التجارية، متبعا في ذلك المنهج القانوني التحليلي، من خلال البحث في المركز القانوني للعون الإقتصادي (الباب الأول)، ثم في المساءلة القانونية للعون الإقتصادي في إطار قانون المنافسة والممارسات التجارية (الباب الثاني).

الباب الأول

المركز القانوني للعون

الإقتصادي في القانون الجزائري

الباب الأول

المركز القانوني للعون الإقتصادي في القانون الجزائري

لقد كان لتفتح الإقتصاد الجزائري على النهج الليبرالي وإعتماد مبدأ حرية التجارة والصناعة وإقتصاد السوق كركيزة للبناء التنموي وإحداث نهضة إقتصادية، أثره البالغ على التغير العميق لنظرة المشرع الجزائري لمفهوم العون الإقتصادي بصفته الفاعل الأساسي في ميدان الصناعة والتجارة وخلق الثروة، فلم يعد يقتصر النظر إليه كعون إقتصادي عمومي منفذ لسياسة إقتصادية ذات تخطيط مركزي تديره الإدارة التقليدية للدولة، بل كعون إقتصادي مستقل يتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي يسعى لفرض تواجده في السوق لتصريف منتجاته مثله مثل الأعوان الإقتصاديين الخواص، الذين ما فتئوا يتواجدون كمنافسين حقيقيين في سوق مفتوح على المنافسة الحرة (الفصل الأول).

على ضوء الإصلاحات الجذرية والتحولات العميقة التي مست الإقتصاد العالمي بصفة عامة والإقتصاد الجزائري خاصة، كانت المؤسسة العمومية الإقتصادية في صميم هذه الإصلاحات. حيث أثبتت التجربة أن الطريق نحو التنمية الإقتصادية يمر حتما عبر المؤسسة الإقتصادية ويرتكز على التحكم في كفاءتها الإنتاجية، لذلك وجب على الدولة عن طريق الإصلاحات المسطّرة، أن تبحث في العمق عن أساليب حديثة في تسيير وظائفها لتحقيق الإستخدام الأمثل للجهود البشرية والمادية، وإقامة علاقات جيدة بينها وبين العمال وإشراكهم في الرقابة والدفع بكل ما من شأنه تطوير المؤسسة الإقتصادية.

إنّ أي إقتصاد لا يمكن بنائه إلا من خلال مؤسسات إقتصادية تتمتع بقدرة تنافسية قوية، بإعتبارها المحرك الأساسي لرفع الحركية الإقتصادية للبلاد، وبالتالي النهوض بها من أجل إيجاد مكانة لها بين المؤسسات الأجنبية خاصة بعد إشتداد التنافس بين المؤسسات الإقتصادية وجودة

المنتجات بالإضافة إلى تقوية مساهمتها في الإقتصاد الوطني، ومن أجل هذا كله فإن المؤسسة الإقتصادية العمومية في الجزائر قد حظيت بعناية كبيرة من قبل الحكومات المتعاقبة[1].

كما نتج عن إنتهاج الجزائر لنظام جديد هو النظام الليبرالي الذي يطلق عليه مصطلح إقتصاد السوق، الذي فتح المجال أمام الطاقات الإنتاجية والتنافسية للأعوان الإقتصاديين والمبادرين الخواص لممارسة الأنشطة الإقتصادية والتجارية، وما واكب ذلك من جملة الإصلاحات وتبني معظم مبادئ الحرية الإقتصادية ومبادئ إقتصاد السوق وتأهيل القطاع الخاص، حتى يؤدي الدور المنتظر على أكمل وجه إلى جانب القطاع العام، الذي تعمل الجزائر على المساواة بينهما والدفع بهما للنهوض بالإقتصاد الوطني (الفصل الثاني).

[1] – بوهزة محمد، الإصلاحات في المؤسسة العمومية الإقتصادية بين الطموح والواقع، الملتقى الدولي حول "إقتصاديات الخوصصة والدور الجديد للدولة، دورة تدريبية حول أساليب الخوصصة وتقنياتها، أيام من 03 إلى 07 أكتوبر 2004، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2004، ص 70.

الفصل الأول

الإطار القانوني للعون الاقتصادي في القانون الجزائري

تكريسا لمبدأ حرية الصناعة والتجارة وتشجيع المبادرة الخاصة في الدساتير الحديثة للجزائر، منح المشرع الجزائري للأعوان الإقتصاديين في مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة والممارسات التجارية، صفة المؤسسة بكامل أبعادها الإقتصادية، التي تجد مصدرها وقوتها في العناصر المادية والبشرية والمعنوية المكونة لها (المبحث الأول).

إذن نتيجة لإعتماد نظام إقتصاد السوق ومسايرة النصوص القانونية لهذا النظام، ظهر هناك نوعين من الأعوان والمؤسسات الإقتصادية، منها ما ينتمي للقطاع العام مع التمتع بنوع من الإستقلالية والشخصية المعنوية ممنوحة لها بموجب القانون، إلى جانب هذا القطاع العام ظهر القطاع الخاص الذي يقوم على المبادرة الخاصة وحرية إستثمار الأموال، نتيجة إزالة التنظيم وتكريس مبادئ حرية المنافسة والإستثمار والمبادرة الخاصة وحرية التجارة والصناعة المقررة في دستور الجزائر، لا سيما دستورا 1989 و 1996 بالإضافة إلى ما جاء به التعديل الدستوري لسنة 2016، ومختلف القوانين الإقتصادية ذات الصلة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

المفهوم القانوني للعون الاقتصادي

لقد قدم المشرع الجزائري مفهوما قانونيا شاملا لموضوع العون الاقتصادي، ويتجلى ذلك خاصة في الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم وكذا القانون رقم 04 – 02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم. بحيث أطلق عليه اسم المؤسسة بمعناه الواسع والتي قد تعني كل عون اقتصادي يمارس نشاطا اقتصاديا، بغض النظر عن صفته وطبيعته، أي سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا عاما أو خاصا تاجرا أو غير تاجر، المهم هو أن الشخص يمارس نشاطا اقتصاديا بصورة دائمة، سواء تمثل هذا النشاط في الإنتاج، التوزيع أو تقديم الخدمات (المطلب الأول).

يسعى العون الاقتصادي في سبيل تدخله بعرض منتجاته وخدماته في السوق في جو يسوده نوع من العلاقة التنافسية بين المؤسسات والأعوان الاقتصاديون، والعمل على جذب العملاء، إلى القيام بتقوية وتدعيم مجموع القيم والعناصر التنافسية التي تدخل في تكوينه والمتمثلة في العناصر المادية، البشرية والمعنوية، التي يختلف وجودها وأهميتها حسب طبيعة النشاط الاقتصادي الذي يمارسه العون الاقتصادي، التي ينم توفرها تحقق قبول اختيارات العملاء والزبائن، باعتباره الشخص القانوني المخاطب بقواعد المنافسة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المعايير المعتمدة في تعريف العون الاقتصادي

لقد استعمل المشرع الجزائري في تعريف العون الاقتصادي مصطلح المؤسسة، وذلك طبقا لما ورد في الأمر رقم 03 – 03 لسنة 2003 المتعلق بالمنافسة، واحتفظ بنفس التسمية في القانون رقم 04 – 02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1] لكون كلا المصطلحين

[1] – قانون رقم 04 – 02، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

يحملان نفس المعنى، غير أننا نركز في دراستنا على توضيح معنى المؤسسة لحداثته كمصطلح حديث يطلق على العون الاقتصادي (الفرع الأول)، بشرط أن يقوم هذا العون الاقتصادي بممارسة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو تقديم الخدمات، أي يمارس نشاط اقتصادي يحقق الغاية من ممارسته وهو الحصول على الربح (الفرع الثاني).

الفرع الأول

معيار المؤسسة

تتطلب الإحاطة بموضوع المؤسسة وضع تعريف لها (أولا)، وتبيان مختلف أنواعها (ثانيا)، مع التطرق إلى وضع تصنيف قانوني لها (ثالثا).

أولا: تعريف المؤسسة:

لقد نصت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة [1] على ما يلي: "**المؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة، نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات**". من خلال هذا النص، يتضح لنا أن المؤسسة أو العون الاقتصادي قد يكون شخص طبيعي سواء كان تاجرا أو حرفيا كما يمكن أن تتمثل في شخص معنوي عام أو خاص كشركة مثلا.[2]

فالمؤسسة بهذا المفهوم ما هي إلا كيان يمارس نشاطا اقتصاديا ويتمتع بقدر كاف من الاستقلالية في اتخاذ قراراته المحددة لسلوكه في السوق، بغض النظر عما إذا كان شخصا طبيعيا أو معنويا أو مجموع وسائل بشرية ومادية دون شخصية معنوية.

---

[1] – أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] – كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2005، ص 93.

فالمؤسسة، إذن، قد تعني شخصا طبيعيا يمارس نشاطا اقتصاديا يجني من ورائه ربح مادي، وقد يعني محلا تجاريا كما قد يعني شخصا معنويا كشركة أو جمعية تتدخل في النشاط الاقتصادي[1].

ويقصد بالمؤسسة، بمعنى النظرية الاقتصادية، هيئة مستقلة تنظم مجموعة عوامل (عوامل طبيعية، رأس مال، عمل) في سبيل إنتاج أموال أو خدمات للسوق.

ويطبق مفهوم المؤسسة على أوضاع مختلفة جدا، منذ المنتج الصغير الذي يعمل لوحده حتى الشركة الخاصة الكبيرة أو المتوسطة، أو كذلك المؤسسات العامة أو المؤممة[2].

غير أن ما يلاحظ أنه لا نجد تعريفا محددا للمؤسسة بحيث يمكن اعتبار هذه الأخيرة "**وحدة اقتصادية، مؤلفة من مجموعة أفراد متضامنين تربطهم علاقات معينة من أجل تحقيق هدف معين**". كما قد تتمثل في شركات الشخص الواحد طبقا للق.ت.ج. كما يمكن إعتبارها "**مجموعة أفراد وأموال لها كيان واقعي خاص تتمتع بالاستقلال والذاتية وتتكون من عناصر مختلفة يتم تعيينها في سبيل تحقيق غاية المؤسسة**"[3]، وهذا يعني أنها "**كيان اجتماعي وتجمع إنساني جامع للأفراد العاملين بهدف تنفيذ وأداء أعمال ونشاطات لا يمكن لفرد واحد القيام بأعبائها**".

إن المؤسسة ليس في وسعها، على صعيد أكثر عملانية، أن تمثل مفهوما قانونيا حقيقيا، وإنما تتماثل بالأحرى بما سماه القانونيون معيارا، قاعدة من الدرجة الثانية معدة لإعمال قواعد أخرى بتعديل تطبيقهما[4]. ويتيح اللجوء إلى مفهوم المؤسسة هكذا معالجة الأشخاص المعنويين (الاعتباريين) ككيان وحيد كالاتفاقات بين المجموعات، أو على العكس جعل فرد معزول يستفيد من نظام قانوني مخصص طبيعيا للتجمعات كالشركات الأحادية الشخصية.

---

[1] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 93.

[2] – القاضي منصور، المطول في القانون التجاري لـ ج. ريبير ور. روبلو ولويس قوجال، التجار – محاكم التجارة – الملكية الصناعية – المنافسة (قانون المجموعة الأوربية والقانون الفرنسي)، الجزء الأول، المجلد ا، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2007، ص 122.

[3] – جواد نبيل، إدارة وتنمية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة (Gestion des P.M.E)، الجزائرية للكتاب، درارية، الجزائر، 2006، ص 19.

[4] – القاضي منصور، المرجع السابق، ص 123.

وقد اعتبرت الغرفة التجارية بمحكمة النقض الفرنسية، أن فكرة المؤسسة على ضوء المادة الثامنة فقرة أولى من الأمر رقم 86 – 1243 المؤرخ في 01 ديسمبر 1986 والمادة 86 من معاهدة روما لا تنطبق على هيئات تسيير أنظمة الضمان الاجتماعي[1].

إن هذه الهيئات غير معنية بتطبيق القواعد الخاصة بالمنافسة وتلك المطبقة على الممارسات التجارية، لأنها تقوم بتأمين طبقة معينة في المجتمع ألا وهي شريحة الموظفين والعمال وليس ممارسة نشاط اقتصادي يحقق مردود ربحي، ولعل تجنب الوقوع في تشابه أو خلط بين نشاط المؤسسة بالمفهوم الاقتصادي وتلك الهيئات باعتبارها تقوم بعمليات مالية وحسابية معينة، دفع بالمشرع الفرنسي إلى النص عليها واستبعادها عن فكرة المؤسسة الاقتصادية.

وقد تكون المؤسسة منفردة أو في شكل مجموعة مؤسسات[2]، وذلك عن طريق وجود المؤسسة الأم وفروعها وفي هذه الحالة لا تمتلك المؤسسات الفرعية الاستقلالية إزاء الشركة الأم، لكون هذه الأخيرة تمتلك نسبة 100% من رأسمال المؤسسات الفرعية أو نسبة قريبة من ذلك (المؤسسة المنفردة)، أو بواسطة جميع المؤسسات التي تنتمي إلى مجموعة واحدة، ويمكن أن تقوم هذه الأخيرة رغم أن نسبة المساهمات فيها قد تقل عن 50% (المؤسسات المتجمعة).

هذا وتعتبر فكرة المؤسسة المنفردة أو المؤسسة المتجمعة ميزة من صميم مميزات اقتصاد السوق، وتتمثل في اندماج أو تجميع المؤسسات الاقتصادية مما يساهم في بروز وحدات اقتصادية ضخمة، بغرض السيطرة والتحكم في قطاع معين من قطاعات النشاط الاقتصادي طبقا لمقتضيات مبدأ حرية التجارة والصناعة، وفي حدود ما يسمح به القانون، بمعنى أن لا يؤدي ذلك إلى تقييد المنافسة.

[1] – نقلا عن كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 166.

[2] – كتو محمد الشريف، مرجع وموضع نفسه، ص 166.

الجدير بالذكر، أن هناك موجة عالمية من الاندماج بين المشروعات الكبرى تجتاح في طريقها مؤسسات و إقتصاديات دول، لا تقوى على المواجهة ولا تعي التعامل معها، إذ تدفع هذه الموجة إما إلى الاستحواذ على المؤسسات الوطنية أو إقصاءها من السوق التنافسية.[1]

من هنا أصبح الاندماج أو التجميع ضرورة اقتصادية، نظرا لما ينطوي عليه من طاقات فنية وقدرات إدارية ومالية كبيرة، بالإضافة إلى تخفيض النفقات العامة وتقليل المخاطر التي تتعرض لها المؤسسات الصغيرة والمتوسطة خاصة، حيث تلجأ هذه الأخيرة إلى الاندماج والتجميع فيما بينها كوسيلة للتركيز والدفاع عن نفسها ضد تهديدات المؤسسات الاقتصادية الكبرى وضمان بقائها في السوق[2]، وهو ما يسعى المشرع الجزائري إلى تحقيقه حفاظا على الاقتصاد الوطني عامة والمؤسسات الوطنية خاصة، ويتجلى ذلك من نص المادة 15 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة[3]، حيث نص المشرع صراحة على مختلف أشكال التجميع التي قد تتم بين المؤسسات والأعوان الاقتصاديين والتي قد تأخذ شكل الاندماج (1)، المراقبة (2) أو في شكل مؤسسات مشتركة (3) كما يلي:

1 – الاندماج: يقضي المفهوم القانوني للاندماج انتقال جزء أو جزء كبير أو بشراء جميع أصول الشركة (المادية والمعنوية) المندمجة إلى الشركة الدامجة أو الجديدة. غير أنه، يمكن أن يحدث تركز اقتصادي في السوق بتكوين احتكار أو بتقييد المنافسة أو تفاديها[4]. والاندماج هو عقد

---

[1] – الماحي حسين، حماية المنافسة، دراسة مقارنة في ضوء أحكام القانون المصري رقم 3 لسنة 2005 ولائحته التنفيذية، الطبعة الأولى، المكتبة العصرية، المنصورة، 2007، ص 77.

[2] – شلبي محمد أمل، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار – دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008، ص 161.

[3] – تنص المادة 15 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق، على ما يلي: "**يتم التجميع في مفهوم هذا الأمر إذا: 1) اندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل، 2) حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، عن طريق أخذ أسهم في رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى، 3) أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة.**"

[4] – الشناق معين فندي، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 186.

بمقتضاه تنضم مؤسسة أو أكثر إلى مؤسسة أخرى فتزول الشخصية المعنوية للشركة المندمجة، كما يتم ذلك عن طريق مزج مؤسستين أو أكثر فتزول الشخصية المعنوية لكلتيهما، وتنتقل أصولهما وخصومهما إلى شركة جديدة[1]. أو ضم مؤسسة إلى مؤسسة قائمة أو انفصال إحدى المؤسسات ثم اندماجها في مؤسسة أو شركة أخرى، وذلك طبقا لما تنص عليه المادة 744 من القانون التجاري الجزائري كما يلي: "**للشركة ولو في حالت تصفيتها أن تدمج في شركة أخرى أو أن تساهم في تأسيس شركة جديدة بطريقة الدمج كما لها أن تقدم ماليتها لشركات موجودة أو أن تساهم معها في إنشاء شركات جديدة بطريقة الاندماج أو الانفصال، كما لها أن تقدم رأسمالها لشركات جديدة بطريقة الانفصال**".

نستنتج من خلال نص هذه المادة، أن تعريف الاندماج وهو الالتحام بين مؤسستي أعمال أو أكثر، يتم بموجبها فقدان هوية مؤسسة أعمال أو أكثر، بمعنى انقضاء الشخصية المعنوية لإحدى أو كل المؤسسات المندمجة وتكون النتيجة قيام مؤسسة واحدة[2].

2 – المراقبة: قد يحصل أن يمارس شخص أو عدة أشخاص طبيعيين سيطرة على مؤسسة على الأقل، أو تمارس مؤسسة أو عدة مؤسسات عملية مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، من خلال أخذ أسهم في رأس المال أو عن طريق شراء بعض أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى، وذلك طبقا لما نصت عليه المادة 2/15 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة.

فيعتبر أخذ المساهمات المالية في شركة معينة، من الأدوات المستعملة في التجميع الاقتصادي، بشرط أن لا يكون ذلك على حساب قواعد قانون المنافسة المنظمة لحرية المنافسة والدخول في السوق ومنع الممارسات المقيدة لها.

[1] – شلبي محمد أمل، مرجع سابق، ص 158.

[2] – الشناق معين فندي، مرجع سابق، ص 186.

وقد أجازت المواد من 729 إلى 732 من القانون التجاري الجزائري أخذ المساهمات المالية والشركات المراقبة حيث تنص المادة 731 ت.ت.ج فيما يتعلق بمراقبة المؤسسات على ما يلي: " **تعد شركة ما مراقبة لشركة أخرى قصد تطبيق أحكام هذا القسم:**

- **عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا من رأسمال لها يخول أغلبية الأصوات في الجمعيات العامة هذه الشركة،**
- **عندما تملك وحدها أغلبية الأصوات في هذه الشركة بموجب اتفاق مع باقي الشركاء الآخرين أو المساهمين، على ألا يخالف هذا الاتفاق مصالح الشركة،**
- **عندما تتحكم في الواقع، بموجب حقوق التصويت التي تملكها، في قرارات الجمعيات العامة لهذه الشركة.**

تعتبر ممارسة لهذه الرقابة عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا لا يتعدى 40 % من حقوق التصويت، ولا يجوز أي شريك أو مساهم آخر بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا أكثر من جزئها.

تسمى الشركة التي تراقب شركة أو عدة شركات وفقا للفقرات السابقة، قصد تطبيق هذا القسم، " الشركة القابضة".

غير أن الاكتتاب في أسهم من طرف مؤسسة، وذلك بمناسبة رفع رأسمال شركة أخرى لا يعتبر تحويلا للملكية أو الانتفاع بمعنى أنه ليس اندماجا أو تجميعا، لأن الهدف من ذلك قد يكون الاستثمار المالي، فالاكتتاب في هذه الأسهم، يكون موجها لإعادة بيعها في الأسواق المالية أي البورصة[1].

3 – المؤسسات المشتركة: يتعلق الأمر هنا بعدة شركات متميزة، لكل واحدة منها شخصيتها القانونية المستقلة، وترتبط فيما بينها بعلاقات بنيوية مستمرة ناجمة عن الاشتراك في رأس المال، وتدار المجموعة بواسطة إحدى شركاتها، بحيث يكون الباعث من وراء الاشتراك هو الحفاظ على مصالح اقتصادية مشتركة[2].

---

[1] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 211.

[2] – الماحي حسين، مرجع سابق، ص 103 و 104.

قد يكون التعاون بين المؤسسات المشتركة لبسط سيطرتها على قطاع اقتصادي معين أو السيطرة على أسواق معينة مع الحد من المنافسة فيما بينها، وتحقيق مطالبها المشتركة على قدم المساواة، كما يسمح ذلك للمؤسسات لاسيما الصغيرة والمتوسطة بتقويتها وتنمية أدائها التنافسي[1].

ثانيا: أنواع المؤسسة:

لقد انتقل القانون الجزائري من تشريع توجيهي يعتني بتوجيه سلوك المتعامل الاقتصادي بدقة وشمولية، إلى تشريع ليبرالي لا يعتني سوى بتنظيم الحدود التي تمارس داخلها النشاط الاقتصادي، بمعنى أن السلطة العامة لا تهتم إلا بوضع الخطوط العريضة لضبط النشاط الاقتصادي تماشيا مع بروز نموذج جديد، وهو النموذج الليبرالي[2]، الذي يقوم على مقومات اعتماد المبادئ الأساسية للاقتصاد الحر ولعل أهمها، مبدأ حرية التجارة والصناعة والإستثمار ومبدأ حرية المنافسة[3]، ما أدى إلى ظهور مؤسسات ذات طبيعة مختلفة.

هذا النظام الليبرالي الذي يشمل كل قطاع اقتصادي فيه (زراعي، صناعي، تجاري أو خدماتي) عدة مؤسسات لها شكل معين ويقسم إلى ثلاثة أقسام: مؤسسات عامة (1)، مؤسسات خاصة (2)، مؤسسات مختلطة[4] (3).

1 – مؤسسات عامة: في سبيل تحديد مفهوم المؤسسة العمومية الاقتصادية، لجأ المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 88 – 01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 والمتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية[5]، وكذلك بموجب القانون رقم 88 – 04 المؤرخ في 12

---

[1] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 211.

[2] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2001، ص 58.

4 – ALLOUI (F), L'impact de l'ouverture du marché sur le droit de la concurrence, Mémoire en vue d'obtention du diplôme de Magistère en Droit, Option : Droit des affaires, Faculté de droit, Université MOULOUD Mammeri, Tizi ouzou, 2011, P 10.

[4] – جواد نبيل، مرجع سابق، ص 20.

[5] – قانون رقم 88 – 01 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 2، صادر بتاريخ 13 يناير 1988.

جانفي 1988 المعدل والمتمم للأمر رقم 75 – 59 المتضمن القانون التجاري[1]، إلى إبراز عاملين أساسيين، يتمثل العامل الأول في العناصر المكونة للمؤسسة (أ) والعامل الثاني في التمييز بينها وبين الهيئات والمؤسسات الأخرى المشابهة لها (ب).

أ- العامل الأول: العناصر المكونة للمؤسسة:

* **العناصر الموضوعية:** لقد عرّفت المادة الثانية من القانون رقم 88 – 01 السالف الذكر، المؤسسة العمومية الاقتصادية من خلال تحديد الهدف أو الغاية التي تسعى إلى تحقيقها حيث نصت على ما يلي: "**تشكل المؤسسة العمومية الاقتصادية، في إطار عملية التنمية، الوسيلة المفضلة لإنتاج المواد والخدمات وتراكم رأس المال. وتعمل هذه المؤسسة في خدمة الأمة والتنمية وفق الدور والمهام المنوطة بها...**".

نستنتج من نص هذه المادة، أن غاية المؤسسة العمومية الاقتصادية هي تحقيق التنمية[2]، من خلال توفير المنتجات والمواد وخلق الثروة وزيادة رأس المال، وعليه، يمكن القول أن تحديد مفهوم المؤسسة الاقتصادية من خلال تحديد العناصر الموضوعية لها، هو إبراز للطبيعة الاقتصادية لها المتمثلة في إنتاج المواد وتقديم الخدمات.

* **العناصر الشكلية:** والتي تنبني على مدى تمتع المؤسسة أو المنشأة بالشخصية القانونية، حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من القانون رقم 88 – 01 على أن المؤسسة الاقتصادية "**تتمتع بالشخصية المعنوية التي تسري عليها قواعد القانون التجاري إلا إذا نص صراحة على أحكام قانونية خاصة**".

---

[1] – قانون رقم 88 – 04 مؤرخ في 12 جانفي 1988 يعدل ويتمم الأمر رقم 75 – 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، والمحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 12، صادر بتاريخ 13 يناير 1988.

[2] – بعلي محمد الصغير، تنظيم القطاع العام في الجزائر (استقلالية المؤسسات)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 42.

وعليه، نلاحظ أن أساس نشأة المؤسسة العمومية الاقتصادية يرتكز على فكرة الشخصية المعنوية، باعتبارها الأساس القانوني لاستقلالية المؤسسات، وذلك خلافا للتجمعات الاقتصادية التي تفتقر إلى ذلك[1].

ب – العامل الثاني: التمييز بين المؤسسة الاقتصادية والمؤسسات المشابهة لها: إن عامل التمييز بين المؤسسة الاقتصادية والمؤسسات المشابهة لها، يعتبر مكمل للعامل الأول الذي يهدف إلى إبراز العناصر المكونة للمؤسسة العامة الاقتصادية المتمثلة في جانبيها الموضوعي والشكلي، وقد يؤدي إلى تحديد مفهوم المؤسسة العمومية الاقتصادية، حيث تنص المادة 4 من القانون رقم 88 – 01 السالف الذكر[2] على ما يلي: " **تتميز المؤسسة العمومية الاقتصادية في مفهوم هذا القانون عن:**

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

2- الجمعيات والتعاونيات والتجمعات الأخرى حيث تبقى هذه الهيئات خاضعة للأحكام الجاري العمل والمطبقة عليها"، فمن خلال تحليل نص هذه المادة، يمكن تحديد الهيئات والتنظيمات والمؤسسات التي تتميز عنها المؤسسة العامة الاقتصادية ونوضحها كما يلي:

1 – أشخاص القانون العام: وتتمثل في:

أ- **الأشخاص المعنوية الإقليمية:** حيث تنص المادة 15 من الدستور الجزائري لسنة 1996[3] على ما يلي: "**الجماعات الإقليمية للدولة هي البلدية والولاية. البلدية هي الجماعة القاعدية**". فمن خلال هذه المادة نستنتج أن الأشخاص المعنوية الإقليمية هي الدولة و الجماعات المحلية المتمثلة في البلدية والولاية.

ب- الأشخاص المعنوية المرفقية: والمتمثلة في المؤسسات العامة الإدارية كالجامعات والمستشفيات والمطارات.

---

[1] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 43.

[2] – قانون رقم 88 – 01، مرجع سابق.

[3] – دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96 – 438، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

أما بالنسبة للهيئات أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، فهي لا تعتبر مؤسسات عمومية اقتصادية (E.P.E)[1] إلا إذا كانت خاضعة لآليات السوق ومقتضياته.

2 – التجمعات الأخرى: لقد ميز المشرع الجزائري المؤسسة العمومية الاقتصادية عن مختلف التجمعات سواء كانت قائمة على الاعتبار الشخصي أو الاعتبار المالي، حيث تنص المادة 50 من القانون رقم 88 – 01 على ما يلي: "**تبقى الشركات المدنية والجمعيات والتعاونيات والتجمعات الأخرى خاضعة للأحكام الجاري بها العمل والمطبقة عليها**". فنص هذه المادة يشير إلى أن هذه التجمعات تختلف في نظامها القانوني عن المؤسسة العمومية الاقتصادية كما يلي:

أ – الجمعيات: تقوم الجمعية على أركان أساسية ثلاثة هي:

1 – جماعة من الأشخاص، فالجمعية تقوم على الاعتبار الشخصي حيث تتكون من أشخاص طبيعية أو معنوية، وهذا خلافا للمؤسسة العمومية الاقتصادية التي تقوم على الاعتبار المالي؛

2 – التنظيم المستمر أو الدائم؛

3 – عدم السعي لتحصيل الربح المادي، وهو عنصر يميز الجمعية عن المؤسسة العمومية الاقتصادية.

ب– الشركات المدنية: إن عنصر التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والشركات المدنية يكمن في كون الأولى هي من الشركات التجارية بنص القانون، بالإضافة إلى اختلاف النظام القانوني لكليهما، خاصة من حيث طبيعة نشاط كل منها، ذلك أن أعمال الشركة التجارية أنها أعمال تجارية بكل ما يترتب عن ذلك من نتائج كاكتساب صفة التاجر والخضوع لالتزامات التجار وذلك بالقيد في السجل التجاري، ومسك الدفاتر التجارية، وإشهار الإفلاس والأخذ في المجال القضائي بمبدأ تخصيص قضاء خاص، يختص بالنظر في المنازعات التجارية فقط[2].

كما أنه في المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته عن 100.000 دج أو كان غير محدد القيمة فلا يجوز الإثبات بالشهود في وجوده أو انقضائه ما لم يوجد نص يقضي بغير

---

[1] - E.P.E: Entreprise Publique Economique.

[2] – فضيل نادية، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.ت.ن، ص 61.

ذلك، ويجوز الإثبات بالشهود إذا كانت زيادة الالتزام على 100.000 دج لم تأت إلا من ضم الملحقات إلى الأصل، وذلك طبقا للمادة 333 من القانون المدني الجزائري، أما في المسائل التجارية فقد أطلق المشرع حرية الإثبات، بحيث تجوز البينة أو القرائن مهما كانت قيمة الالتزام التجاري المراد إثباته وذلك بدليل ما جاء في المادة 30 من القانون التجاري الجزائري[1].

أما في مجال الأعذار بالنسبة للأعمال المدنية، فلا بد أن يتم بورقة رسمية بواسطة أعوان القضاء أما في الأعمال التجارية، فقد جرى العرف على أن يتم الإعذار بخطاب عادي أو ببرقية دون الالتجاء إلى الأوراق الرسمية[2].

وخلاصة القول، أن عنصر التفرقة هو موضوع العقد لا صفة الشركاء، فمتى كان موضوع العقد تجاريا كانت الشركة تجارية ولو كان الشركاء غير تجار، أما إن كان موضوع العقد مدنيا فتكون الشركة مدنية ولو كان أحد الشركاء تاجرا[3].

3 – التعاونيات: يمكن تصنيف التعاونيات بالاعتماد على نوع الأشخاص الذين يقومون بتكوينها، والطريقة المتبعة في تشكيلها، أو الغرض الذي تسعى إلى تحقيقه كما يلي:

1 – التعاونيات الاستهلاكية: ويتمثل هدفها في تقديم خدمات إلى مجموعة من الأشخاص كالمستهلكين (تعاونية الإسكان، التعاونية المنزلية).

2 – التعاونية المهنية: وتقوم من أجل تقديم خدمات إلى مجموعة من الأشخاص باعتبارهم أعضاء في مهنة أو حرفة واحدة.

3 – التعاونية الإنتاجية: وترتكز في وجودها على السعي إلى تحقيق أهداف اقتصادية لمجموعة من الأشخاص، بوصفهم عاملين بالقطاع الاقتصادي، الصناعي أو الزراعي.

4 – التجمعات الاقتصادية ذات المصلحة المشتركة: تختلف المؤسسة العمومية الاقتصادية عن التجمعات الاقتصادية التي تكونها فيما بينها من أجل تحقيق مصالحها المشتركة، حيث يتكون

---

[1] – فضيل نادية، مرجع نفسه، ص 64 و65.

[2] – فضيل نادية، مرجع نفسه، ص 67.

[3] – طلبة أنور، العقود الصغيرة، الشركة والمقاولة والتزام المرافق العامة، الشركة وتأسيسها – الحصص – التنازل – الإدارة – حل الشركة وانقضاؤها – التصفية والقسمة – تنفيذ المقاولة – دعوى الضمان – التقادم – المقاولة من الباطن – انحلال المقاولة – التزام المرافق العامة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، د. ت. ن، ص 08.

التجمع الاقتصادي بموجب عقد يعد وفق الشكل الذي يشترطه القانون ويخضع للإشهار على أن يحدد شروط التجمع وغرضه.

ولعل ما يميز التجمع الاقتصادي عن المؤسسة العمومية الاقتصادية هو عدم تمتعه بالشخصية المعنوية بكل ما يترتب على ذلك من نتائج، حيث تستند تصرفاته إلى فكرة التفويض فقط، وذلك من حيث تحديد العقد لدائرة سلطاته.

وبناءا على كل ما سبق، يمكن تقديم تعريفا للمؤسسة العامة الاقتصادية على أنها "**تنظيم أو مشروع يتمتع بالشخصية المعنوية ويتولى القيام بنشاط اقتصادي (صناعي أو تجاري)، مستعملا في ذلك، أساسا، وسائل القانون التجاري**"[1].

2 – مؤسسات خاصة: تعتبر سنة 1988 بمثابة ناقوس الخطر لنظام احتكار الدولة لمختلف قطاعات النشاط الاقتصادي، كما تعتبر نقطة انطلاق للإصلاحات الاقتصادية المهمة التي عرفتها البلاد هدفها انتهاج نظام اقتصاد السوق من أجل إعادة تفعيل التنمية الوطنية[2]، كما يعتبر هذا النظام شرط أساسي من أجل أخذ دور مناسب في السوق الواسع الناتج عن عولمة الاقتصاد[3].

كما عرفت سنة 1995 إصدار قانون الخوصصة الذي تضمن تحويل الملكية العامة من الدولة إلى الخواص[4]، ثم اتبع ذلك بتكريس مبدأ حرية الصناعة والتجارة الذي نصت عليه المادة 37 من دستور 1996، والذي فسح المجال أمام الخواص لممارسة النشاط الاقتصادي[5].

فالقطاع الخاص يلعب دورا رئيسا وهاما في عملية التنمية والتشغيل، انطلاقا من الرؤية الاقتصادية وهي إيجاد قطاع رائد وفعال وذو قدرة تنافسية عالية، حتى أصبح القطاع الخاص هو

---

[1] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 52.

[2]- ZOUAMIA (R), Droit de la régulation économique, Berti, Alger, 2006, P. 05.

3 – ZAHI (A), Aspects juridiques des réformes économiques en Algérie, in CHARVIN (R) et GUESMI (A), L'Algérie en mutation, Les Instruments juridiques de passage a l'économie de marché, L'Harmattan, 2001, PP 55 – 65.

[4] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 80.

[5] – إقلولي أولد رابح صفية، المركز القانوني للمقاولة الخاصة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 173.

العنصر الأساسي في عملية التنمية والمحرك الرئيس للاقتصاد ويمثل الهرم الاقتصادي في جميع الدول.

وما نود أن نشير إليه، أن إتاحة فرص استثمارية واسعة للقطاع الخاص، يتم بأسلوبين، وذلك إما من خلال امتلاك المؤسسات العامة القائمة كليا أو جزئيا وهو ما يعرف بالخوصصة (أ) وإما بتنفيذ وإنشاء مؤسسات خاصة جديدة (ب) كما يلي:

أ – أسلوب الخوصصة: و تعني الخوصصة طبقا لنص المادة الأولى من الأمر المتضمن قانون الخوصصة[1] تحويل:

– إما الملكية العامة للدولة لصالح أشخاص طبيعية أو معنوية تابعة للقانون الخاص ويمس هذا التحويل كل الأصول المادية والمعنوية في المؤسسات العمومية أو في جزء منها؛

– أو تحويل تسيير المؤسسات العمومية إلى أشخاص طبيعية أو معنوية تابعة للقانون الخاص بواسطة صيغ تعاقدية[2].

كما يعرف البنك الدولي الخوصصة بأنها "**زيادة مشاركة القطاع الخاص في إدارة وملكية الأنشطة والأصول التي تسيطر عليها الحكومة أو تملكها**"[3].

فالخوصصة هي تحويل الاقتصاد إلى اقتصاد يعتمد على القطاع الخاص المتمثل في مجموع المؤسسات الخاصة التي تمارس أنشطة مختلفة، بدرجة أساسية، وذلك عن طريق بيع الأصول والوحدات الإنتاجية المملوكة كليا أو جزئيا لقطاع الأعمال العام.[4]

تتم الخوصصة بطرق عديدة وجميعها أساليب مطروحة عمليا ما دامت الدولة تحصل على القيمة الحقيقية للأصل المباع، فتتراوح ما بين عقود الإدارة والتشغيل، الإيجار، والتمويل، الامتياز

---

[1] – أمر رقم 95 – 22 مؤرخ في 26 أوت 1995 يتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية، ج ر عدد 54، صادر في 03 سبتمبر 1995، ملغى بأمر رقم 01 – 04 مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها، ج ر عدد 47، صادر في 22 أوت 2001.

[2] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، المرجع السابق، ص 80.

[3] – لطفي علي، برامج الخصخصة في الوطن العربي، (دراسة تحليلية)، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2010، ص 05.

[4] – لطفي علي، مرجع نفسه، ص 27.

وتعتبر طريقة البيع المباشر أكثر الطرق استخداما في عمليات الخوصصة على المستوى الوطني والدولي، والتي تأخذ أشكالا مختلفة، فهناك البيع المباشر عن طريق المزاد العلني أو طلب عروض عطاءات، أو البيع لمستثمر رئيس[1] عن طريق الاستعانة بالاتفاق، بعد موافقة مجلس مساهمات الدولة وبناءا على تقرير ظرفي لوزارة الصناعة وترقية الاستثمارات.

كما قد تتم عملية الخوصصة من أجل تحويل الملكية العامة إلى الخواص، عن طريق تحضير المؤسسة العامة الإقتصادية المعنية بالخوصصة من خلال إتباع إجراءات إعادة الهيكلة المالية والإدارية لها، تسهيم المؤسسة وإدخالها إلى السوق المالية، ووضعها محلا للتقييم يتم طبقا لمناهج مالية ومحاسبية سليمة[2].

ب- أسلوب النشأة: يتأتى ذلك من خلال السماح بخلق وإنشاء مؤسسات خاصة جديدة لم تكن من قبل وتدعيم ذلك، من خلال إلغاء بعض القيود التي تحد أو تمنع القطاع الخاص من الدخول في الاستثمار ببعض الأنشطة الاقتصادية التي تقع ضمن القطاع العام، وإلغاء أو تخفيف بعض الرسوم والضرائب التي تحد من تدخل القطاع الخاص في بعض الأنشطة، وكذلك تخفيف بعض القيود التي تفرضها الدولة على مستوى الأجور والأسعار وجعل قوى السوق تتصدى لاحتياجات المستهلكين[3].

قد عمد المشرع الجزائري في إطار الإصلاحات الاقتصادية[4] التي عرفتها البلاد، إلى إصدار جملة من النصوص القانونية التي تهدف إلى تغيير النظام العام الاقتصادي[5]، من خلال السماح

---

[1] – يقصد بالبيع إلى مستثمر رئيس وهو أن تقوم الدولة ببيع المنشأة إلى مستثمر رئيس يكون قادرا على توفير التمويل اللازم والكفاءة الإدارية والتقنية اللازمتين لتطوير الإنتاج والتسويق، ويتميز هذا الأسلوب بأنه يعمل على توفير التمويل اللازم مباشرة، وتوفير القدرات المالية والإدارية، والأخذ بأسباب التطور التقني والإداري، بالإضافة إلى توفير خبرات جديدة وأساليب إنتاجية وإدارية متطورة، علي لطفي، مرجع نفسه، ص 124.

[2] – صبايحي ربيعة، "أبرز ضوابط تقييم المؤسسات العامة الإقتصادية لغرض الخوصصة"، مجلة إدارة، العدد 33، 2007، ص 72.

[3] – لطفي علي، مرجع سابق، ص 36.

[4] - BOUSSOUMAH (M.A), « compte rendu de thése « la privatisation en Algérie : Enjeux politiques, économiques et sociaux » Thèse setenue par L. HAMIDI », op.cit, P 190.

[5] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 87.

للقطاع الخاص بالمبادرة وإنشاء المؤسسات الخاصة وتخلي الدولة عن دورها في الاستثمار، يتمثل أهمها في إصدار قانون رقم 88 – 25 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الخاصة الوطنية[1]، والمرسوم التشريعي رقم 93 – 12 المتعلق بترقية الاستثمار[2].

3 – مؤسسات مختلطة: تندرج الشركة ذات الإقتصاد المختلط ضمن قواعد القانون التجاري الخاصة بشركات المساهمة، غير أنها كانت تخضع كذلك إلى قواعد غير مألوفة وذلك في المجال المالي، أين كان يشترط في الطرف الثاني أن يكون أجنبي أي شركة أجنبية وأن يقدم مساهماته بالعملة الصعبة.

يوجد نوعين من المؤسسات المختلطة، فهناك شركة الإقتصاد المختلط وتتشكل من مؤسسة عمومية إقتصادية وشركة خاصة جزائرية أو أجنبية، كما توجد الشركات المختلطة والمتكونة من مؤسسة خاصة جزائرية وشركة أجنبية.

ثالثا: تصنيف المؤسسات من الناحية القانونية:

تعتبر المؤسسة التجارية أحد أصناف المؤسسات (01)، كما تعتبر الشركات التجارية صنف آخر من أصناف المؤسسة (2).

1 – المؤسسة التجارية: فهي أداة المشروع التجاري تتألف أصلا من عناصر مادية وغير مادية يرمي جمعها وتنظيمها لممارسة مهنة تجارية لا تتسم بطابع عام.

تشتمل المؤسسة التجارية على الاسم التجاري والشعار وحق الإيجار والزبائن والمركز التجاري[3].

---

[1] – قانون رقم 88 – 25، مؤرخ في 12 يوليو 1988، يتعلق بتوجيه الإستثمارات الإقتصادية الخاصة الوطنية، ج ر عدد 29، صادر في 13 يوليو 1988.

[2] – مرسوم تشريعي رقم 93 – 12، مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الإستثمار، ج ر عدد 64، صادر في 10 أكتوبر 1993.

[3] – نبيل جواد، مرجع سابق، ص 20.

2 – الشركات التجارية: أما الشركة التجارية فتعرف بأنها[1] "**عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة كما أنها الشخص الاعتباري الذي ينشأ عن العقد**"[2].

يبرز هذا التعريف، أن الشركات التجارية تتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية أعضائها، مصدرها العقد، وتقوم على أركان موضوعية عامة تتمثل في الرضاء، الأهلية، المحل والسبب، وأخرى أركان موضوعية خاصة تتجلى في تعدد الشركاء، تقديم الحصص، نية الاشتراك، واقتسام الأرباح والخسائر.

الفرع الثاني

معيار ممارسة النشاط الاقتصادي

من خلال تحليل بسيط لنص المادة الثالثة من أمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، وأيضا المادة الثالثة من قانون رقم 04 – 02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، نستنتج أن العون الاقتصادي هو كل شخص يقوم بممارسة نشاطات الإنتاج (أولا)، التوزيع (ثانيا)، الخدمات (ثالثا).

أولا: ممارسة نشاط الإنتاج:

لقد عرف المشرع الجزائري نشاط الإنتاج الذي يقوم به الأعوان الاقتصاديون وذلك من خلال قانون 09 – 03 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[3]، حيث تنص المادة الثالثة منه في فقرتها التاسعة على مايلي: " **العمليات التي تتمثل في تربية المواشي وجمع المحصول والجني والصيد البحري والذبح والمعالجة والتصنيع والتحويل والتركيب وتوضيب المنتوج، بما في ذلك تخزينه**

---

[1] – عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، الأعمال التجارية – نظرية التاجر – المحل التجاري – الشركات التجارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 84.

[2] – أنظر أيضا نفس تعريف الشركة في المادة 416 من أمر رقم 75 – 58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، والمتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

[3] – قانون رقم 09 – 03 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، صادر في 08 مارس 2009.

أثناء مرحلة تصنيعه وهذا قبل تسويقه الأول"، كما تطبق نشاطات الإنتاج على النشاطات الفلاحية وتربية المواشي، ونشاطات التصنيع ومنها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها والوكلاء ووسطاء بيع المواشي وبائعو اللحوم بالجملة، ونشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري، وتلك التي يقوم بها أشخاص معنوية عمومية وجمعيات ومنظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها.

فالإنتاج، إذن، هو عملية تحويل المواد الأولية إلى مواد أو سلع نهائية جاهزة للبيع في الأسواق.

للإشارة، فإن كل من الأمر رقم 03 – 03 والقانون رقم 04 – 02 المعدّلين والمتمّمين لم يشيرا إلى تعريف نشاط الإنتاج الذي يقوم به الأعوان الإقتصاديين، رغم إرتباطهما بتأطير وتنظيم ممارسة كل الأنشطة الإقتصادية التي يمارسها هؤلاء الأعوان في السوق.

مع تطور عوامل الإنتاج كالاهتمام بظاهرة الابتكار[1]، وتشجيع القدرات الإبتكارية التي أصبح يخصص لها مجال مهم ضمن نشاط المؤسسات والأعوان الاقتصاديين وتخصص اليد العاملة في الأعمال المختلفة، وتجزئة العمل واستعمال المكننة لإيجاد تلاؤم أفضل للإنتاج مع الاحتياجات، واستخدام أفضل للموارد من أجل إشباع حاجيات المستهلكين[2]، أصبحت عملية الإنتاج أكثر سهولة مما أدى إلى ارتفاع المردود والربح مع عدد أقل من العمال.

وتشمل عملية الإنتاج، قسم الإنتاج، وقسم لمراقبة عملية الإنتاج.

ويمكن تصور مزج عناصر الإنتاج المتمثلة في المواد الأولية، التجهيزات والعمل والتي تعتبر في مجملها مدخلات الإنتاج أو الأعباء، بواسطة وحدات الإنتاج أي المشروع، بغية الحصول على المنتجات المتمثلة في السلع الإنتاجية، السلع الاستهلاكية والخدمات. وذلك بغض النظر عن اختلاف عمليات الإنتاج فنيا من نشاط إلى آخر[3].

---

[1] – نبيل جواد، مرجع سابق، ص 07.

[2] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 145.

[3] – نبيل جواد، مرجع سابق، ص 67.

إن الحديث عن نشاط الإنتاج الذي يهدف إلى تحقيق المنتوج يستلزم توضيح معنى هذا الأخير، والذي يقصد به كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار لا سيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية، والصيد البحري والطاقة الكهربائية[1].

فنشاطات الإنتاج، تهدف إلى الاستفادة من المواد الخام المتوافرة ومنتجات الصناعات الأخرى واستغلالها لإنتاج سلع تامة الصنع تساهم في تلبية احتياجات وأذواق المستهلكين. كما تستهدف نشاطات الإنتاج إلى العمل على إنتاج الصناعات الحرفية والسلع الغذائية والاستهلاكية التي يتم الحصول عليها من الخارج، الأمر الذي يساهم في سد جانب من احتياجات السوق المحلي من هذه السلع، ويساهم في تخفيض العجز في ميزان المدفوعات.

ينتظر من المقاولة (المؤسسة) كوحدة اقتصادية إنتاجية تحقيق أهداف اقتصادية للمجتمع[2]، وحتى يتأتى لها ذلك، لابد لها أن تعمل على تحقيق الإنتاجية التي ينبغي من أجل الوصول إليها، تقليل الفرق بين الكمية المنتجة والعمل المبذول والنفقات التي صرفت، كما يمكن تحقيقها بتخفيض النفقات العامة أو عن طريق التوصل إلى زيادة تحسين الإنتاجية بتحسين شروط التوزيع والتي تؤدي إلى تخفيض الأسعار. أو بواسطة تخفيض تكاليف النقل.[3]

إن المؤسسة أو العون الاقتصادي الذي يشتغل في نشاط الإنتاج، هو عبارة عن منظمة إنتاج يقوم على ملكية معنوية لمجموع من العناصر البشرية والمادية والمعنوية، لا ترد تحت حصر ينتقيها العون الاقتصادي ليقوم على استغلالها وتتفاعل هذه العناصر على تفاوت فيما بينها لينشأ المشروع كبنيان قانوني، تتحدد هويته وتتأكد ذاتيته بالتدرج فكلما اقتنع العملاء بالقيم محل الاستغلال التي تنتقيها المؤسسة متناسبة مع نشاطه كلما زادت هذه القيم وزاد المشروع رواجا، وكلما اعترت المؤسسة صعوبات بسبب اضطراب عناصره الداخلية وعجزه عن الإنتاج كما وكيفا، كلما فقدت القدرة على تحقيق رغبات الزبائن والمستهلكين.

---

[1] – المادة 140 مكرر من القانون المدني المتمم بالمادة 42 من قانون رقم 05 – 10 مؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم أمر رقم 75 – 58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، والمتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم، ج ر عدد 44، صادر في 26 يونيو 2005.

[2] – ولد رابح صفية، المركز القانوني للمقاولة الخاصة في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 153.

[3] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 146.

والحقيقة أن الاقتصاد الحديث اتجه نحو الكيانات الكبيرة والتجمعات الاقتصادية والشركات العملاقة، وإن تماثلت أنشطتها كصناعة السيارات والأدوات الكهربائية والملابس الجاهزة، فكثيرا ما تتكامل قيمها بسبب سياسات الإنتاج الكبير، ويبقى المشروع بمفهومه التقليدي غير قادر على مواكبة هذه الكيانات الكبيرة[1].

ثانيا: ممارسة نشاط التوزيع:

يقصد بالتوزيع المسلك الذي تتبعه المؤسسة لتوصيل منتجاتها للسوق.[2] ويمكن أن يكون مباشرا عند إعتماد المؤسسة على إمكانياتها الخاصة في التوزيع، أو غير مباشر إذا إستعانت بوسطاء. لقد اعتبر المشرع الجزائري نشاط التوزيع من النشاطات الاقتصادية التي يمكن أن تمارسها المؤسسات والأعوان الاقتصاديون، وذلك من خلال ما أورده في نص المادة الثالثة من قانون المنافسة حيث تنص على أن "**المؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة، نشاطات الإنتاج أو التوزيع...**"، فالموزع يعد حلقة وصل بين المنتج والمستهلك، حيث عن طريقه يتم انتقال وانسياب المنتجات، والموزع يعبر عن قنوات التوزيع، منها القصيرة، ومنها المتوسطة، ومنها الطويلة.

فعن طريق نظام التوزيع يتم تزويد السوق بما يجب أن يتوفر عليه من المنتوجات والسلع، ويرتكز نشاط التوزيع من أجل ضمان نجاحه على المعلومات والبيانات التي توفرها دراسات تقسيم السوق، بتمكين القائمين على وظيفة التوزيع من وضع الإستراتجية المناسبة لنظام التوزيع بشكل أكثر فعالية وربحية، وذلك بإيصال السلع في الوقت المناسب والمكان الملائم والأوضاع المناسبة للمستهلك النهائي[3].

---

[1] – محرز أحمد محمد، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي، الصناعة – التجارة – الخدمات، دون ذكر دار النشر ومكان النشر، 1994، ص 153.

[2] – عيساوي نادية، تقييم المؤسسة في إطار الخوصصة – دراسة حالة المؤسسة العمومية لإنتاج الحليب ومشتقاته – ملبنة نوميديا، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإقتصادية، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005، ص 53.

[3] – يحيه عيسى، لعلاوي عمر وبلحيمر إبراهيم، تحليل السوق، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 69.

إن بحوث التوزيع التي يتم التوصل إليها من خلال دراسات السوق، تفيد في تحسين العلاقات بين المؤسسة والوسطاء الذين تعتمد عليهم في توزيع منتجاتها.

وعليه، فعلى المؤسسات والأعوان الاقتصاديون الناشطون في مجال التوزيع الاهتمام والدراية التامة ببحوث ومسالك التوزيع، من أجل تطوير كفاءتهم في هذا المجال عبر المناطق المختلفة للسوق، وضمان الاعتماد عليهم من طرف المنتجين والصناعيين دون إحلال غيرهم محلهم. وبطبيعة الحال لكل مسلك تكلفة وعلى المؤسسة أن تختار ذلك الذي يتلاءم مع طبيعة منتجاتها من جهة، والأقل تكلفة من جهة أخرى.[1]

قد يتسبب سوء إختيار مسلك التوزيع في تراجع مبيعات المؤسسة وبالتالي تدهور مردوديتها، ولهذا على العون الإقتصادي أن يكشف عن السبب الرئيسي لهذا الخلل الذي يمكن أن يعود إما لمحدودية إمكانيات التوزيع الخاصة بالمؤسسة التي لم تتمكن من تغطية الطلب الحقيقي أو لإعتمادها على وسطاء غير متخصصين.[2]

إن نشاط التوزيع الذي تمارسه المؤسسات والأعوان الاقتصاديون يرتكز على دراسات وبحوث التسويق، التي تساعد على[3]:

- دراسة وتقييم قنوات ومنافذ التوزيع المتاحة للاستخدام داخل البيئة التسويقية؛
- دراسة أنواع الوسطاء الذين يقفون على امتداد قنوات التوزيع والتعرف على إمكانياتهم وتقييم أدائهم؛
- دراسة مدى كفاية قنوات ومنافذ التوزيع الحالية في تحقيق التغطية السوقية المستهدفة من جانب المؤسسة؛
- دراسة أهمية وجدوى إنشاء قنوات توزيع أو منافذ خاصة بالمؤسسة؛
- دراسة وتقييم نظم التوزيع والتسليم المتبعة وبحث المشكلات المرتبطة بها؛
- تحليل ودراسة المشكلات التي تواجه المؤسسة في علاقتها بمختلف أنواع التجار.

---

[1] – عيساوي نادية، مرجع سابق، ص 54.

[2] – عيساوي نادية، مرجع وموضع نفسه، ص 54.

[3] – يحيه عيسى، لعلاوي عمر وبلحيمر إبراهيم، المرجع السابق، ص 102.

إن التحولات التي شهدتها الحياة الاقتصادية وارتفاع كثافة الإنتاج وتنوعها، كان لها التأثير البالغ الأهمية في الاهتمام ببحوث ودراسات التسويق من أجل تصريف المنتوجات والتحكم والسيطرة على السوق من طرف الموزعين، وهو ما أدى إلى ظهور التمركز في مجال التوزيع الذي تمارسه مراكز الشراء.

حيث إنه بعد أن كان المشتري (الموزع) تحت سلطة المنتج، وذلك بما لهذا الأخير من قوة ونفوذ عليه، انقلبت الصورة بأن أصبح الموزع هو من يفرض شروطه على المنتج، وحدث هذا بفضل التمركز في مجال التوزيع، حيث ظهرت مراكز الشراء الضخمة، وانقلبت بذلك موازين القوى بين الصناعة والتجارة لصالح التوزيع المتجمع[1].

في هذا الصدد، تشير المعلومات الإحصائية، إلى انخفاض عدد مؤسسات التوزيع من 842000 في عام 1954 إلى 600000 في سنة 1976 وإلى 544000 في عام 1997. ويعكس هذا النقصان حركة مركزية مرتبطة بتقنيات التوزيع الجديدة[2].

لقد أدى هاجس تخفيض كلفة الإنتاج بتحسين الإنتاجية إلى تحول ضخم للبنى التجارية وطرقها المبنية غالبا على اتفاقات مؤسسات. وتم بذل جهد كبير لإنقاص الأعباء. (مخازن خدمة حرة، تحسين طرق إدارة المخزونات)، وزيادة مساحات البيع وسلسلة المنتجات المقدمة للمستهلكين (ظهور المتجر الكبير والمتجر الكبير للغاية)، وتحسين الخدمات المرتبطة بالبيع (التخطيط والاعتماد وفتح حسابات الزبائن، وبطاقة الدفع والثقة).

من جانب آخر، أدى تزاحم وحدات الإنتاج بالمدن الكبرى المدعومة بوسائل مالية قوية، يحاول التجار والموزعين التجاوب بتكوين سلاسل تجمعات شراء وتنظيم الخدمات المشتركة (تنمية البيع والتسليمات). وتجمع مخازن جماعية من تجار موزعين مستقلين في نطاق واحد تحت التسمية نفسها تجارا وحرفيين راغبين في الاستثمار وفقا لقواعد مشتركة للمؤسسات التي يحتفظ كل منها بالملكية. وتجدد نظام الشركات التعاونية من التجار البائعين والموزعين كي تتكيف بشكل أفضل مع الوظائف الجديدة لهذه الهيئات.

---

[1] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 185.

[2] – المترجم منصور القاضي، مرجع سابق، ص 142.

كما أن الترويج المنتظم لإنتاج كثيف أدى إلى انتشار شبكات التوزيع التي تعتمد تقنيات مختلفة للتوزيع الكامل، من خلال اعتماد نظام دورات التوزيع، فهناك الدورة القصيرة التي يروج فيها الصانع إنتاجه بنفسه عن طريق فروع أو شعب، كما توجد الدورة الطويلة التي ترتكز على شبكة اتفاقات بين منتجين وموزعين مستقلين، تنجم عنها في الغالب علاقات تعاقدية معقدة تحوي في آن واحد توريد السلع وتوريد الخدمات (قرض، إشراف تقني، الخ). وكثيرا ما يرتبط الفريقان في بادئ الأمر بعقد إطار[1] على سبيل المثال عقد التموين الحصري أو توزيع انتقائي أو تقديم المهارة أو امتياز البيع الحصري.

تحدد هذه الأنواع من عقود التوزيع بطريقة تامة إلى حد ما شروط علاقاتهم الآحقة كتحديد بنود الحد الأدنى والحصة النسبية والأهداف وقواعد تحديد الثمن وانتظام المنافسة،... الخ.

ثالثا: ممارسة نشاط تقديم الخدمات:

تنص المادة الثالثة من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي: " **المؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة، نشاطات الخدمات**"، يتفق هذا النص مع مضمون المادة الثالثة في فقرتها الأولى من القانون رقم 04 – 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[2]، التي تنص على ما يلي: "**يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي: 1 – عون اقتصادي: كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات...**"، ويقصد بهم الأعوان الاقتصاديون والمؤسسات التي تقدم أو تعرض السلع أو الخدمات في السوق، أو تقوم بعرض الاستعمال المؤقت لبعض الأشياء أو تنفيذ بعض الأشغال لصالح الزبائن.

في البيع التجاري غالبا ما يكون عقد الخدمات تابع عقد البيع، إما قبل إبرام العقد الأصلي أو بعده كخدمة ما بعد البيع[3].

يمكن التمييز بين عدة حالات من المؤسسات المقدمة للخدمات[4]:

---

[1] – المترجم منصور القاضي، مرجع سابق، ص 144.

[2] – قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[3] – المترجم منصور القاضي، مرجع سابق، ص 157.

[4] – يحيه عيسى، لعلاوي عمر وبلحيمر إبراهيم، مرجع سابق، ص 38.

1 – حالة العارض الوحيد للسلعة في السوق وتسمى بسوق الاحتكار مثل احتكار الدولة من خلال مؤسساتها الاقتصادية لبعض القطاعات الإستراتيجية كالكهرباء، الماء، السكك الحديدية وغيرها؛

2 – حالة قلة العارضين للسلعة في السوق: وتسمى احتكار القلة، مثل سوق محطات البترول (البنزين)، السيارات وغيرها؛

3 – حالة كثرة العارضين للسلعة في السوق: وتسمى بسوق المنافسة التامة.

تعتبر سوق تتعلق بنوع معين من المنتجات، سلعا كانت أو خدمات، عندما تشمل هذه السوق سلعة واحدة أو خدمة أو مجموعة من السلع أو الخدمات[1].

إن تطبيق منهج التحليل الاقتصادي الذي يشكل إحدى الدعامات الأساسية في قانون المنافسة، يقوم على تحديد سلوك طالبي السلعة أو الخدمة محل المنافسة، وما إذا كانت هناك سلعة أو خدمة بديلة للسلعة أو الخدمة محل المنافسة في السوق، ويمكن إجمال هذه العوامل حول مفهومين اقتصاديين: عوامل تتعلق بقابلية الطلب على الساعة أو الخدمة محل المنافسة للإبدال، وعوامل تتعلق بقابلية عرض السلعة أو الخدمة محل المنافسة للإبدال[2].

وقد تكون السوق بمثابة مرآة تعكس حجم الحصة السوقية للسلعة أو الخدمة التي يستحوذ عليها العون الاقتصادي، والتي قد تمكنه من السيطرة على الأسعار أو تفادي المنافسة في نطاق هذه السوق.

لعلّ من العوامل المؤثرة في تحديد نطاق السوق، تلك المتعلقة بالقواعد القانونية أو اللائحية، كما أن الاختلاف بين الدول في إعطاء معايير الجودة للسلع والخدمات يكون له أثره القاطع في وضع حدود لسوق السلع والخدمات المعنية[3].

قد تتخذ ممارسة مؤسسة أو عون اقتصادي لنشاط تقديم الخدمات شكلين قانونيين، فيتم إما في شكل عقد امتياز بموجبه تمنح الحكومة للقطاع الخاص حق إنشاء مشروع يقدم خدمة معينة لإشباع حاجة عامة ملحة كالماء والكهرباء، فإن لم تكن الخدمة التي تقدمها المؤسسة ذات طبيعة

---

[1] - BOUTARD LABARDE (M-C), CANIVET (G.), Droit français de la concurrence, op.cit, P. 07.

[2] - BREMOND (J.) et SALORT (M.M), Initiation à l'économie, 5éme Edition, Hatier, Paris, 1986, P.P. 74, 75.

[3] – الماحي حسين، تنظيم المنافسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 39.

عامة ملحة، لجأت الحكومة إلى شكل آخر وهو عدم القيام بالتعاقد مع القطاع الخاص بشأنه تاركة تقديم الخدمة متى كانت كمالية للقطاع الخاص إبتداءا، و لا يختلف الشكل الثاني عن الشكل الأول إلا من حيث أنه يسمح للمؤسسات والأعوان الاقتصاديون بتملك المشروع الذي أقامه على نفقته بموجب شروط معينة أهمها، استمراره في تقديم الخدمة وبالشروط المتفق عليها[1].

إن مجالات ممارسة نشاط تقديم الخدمات كثيرة ومتنوعة[2]، فهي تشمل خدمات النقل البري والبحري والجوي إما للسلع أو المسافرين، خدمات الإيداع والحراسة كمخازن السلع، الأحواض والمستودعات ومستودعات الأثاث، وتحتفظ المصارف في أقبيتها بعلب النقود أو الحلي والأشياء الثمينة، مرائب المركبات،... الخ.

هناك الخدمات المتعلقة بالحياة المدنية للزبائن، كالفنادق والمطاعم والمقاهي وبيع المشروبات ومؤسسات الإطعام السريع والمسارح والمشاهد والسينما والحفلات الموسيقية ومؤسسات الألعاب والتسلية، بما في ذلك أماكن اللهو وألعاب التجوال والمشاهد الرياضية، ومؤسسات الحمامات والحمامات المعدنية والمؤسسات التي تستثمر التخييم وتلك التي تستثمر الصحف التي تنشرها اعتياديا وبصورة رئيسية وإعلانات النشر وكذلك مؤسسات المواكب الجنائزية.

المطلب الثاني

العناصر المكونة للعون الاقتصادي

لا تنشأ العلاقة التنافسية بين المؤسسات والأعوان الاقتصاديون على الإطلاق، إلا بوجود قوة جذب للعملاء، ولا يتحقق ذلك، إلا من خلال عرض جذاب لمجموع القيم والعناصر التنافسية، التي ينم توفرها تحقق قبول اختيارات العملاء والزبائن، وعلى ذلك فالعون الاقتصادي هو الشخص المخاطب بقواعد المنافسة، الذي عليه أن يخصص لمشروعه ويمده بعناصر متميزة عن الأموال

[1] – مهند إبراهيم والجبوري فندي علي، النظام القانوني للتحول إلى القطاع الخاص، "الخصخصة"، دراسة مقارنة، دار الحامد، د. م. ن، 2008، ص 39.

[2] – المترجم منصور القاضي، مرجع سابق، ص 158.

العادية التي يطلق عليها القيم، بحيث تتنوع هذه العناصر لتشمل العناصر البشرية (الفرع الأول)، العناصر المادية (الفرع الثاني) والعناصر المعنوية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

العناصر البشرية

إن العناصر البشرية لأي عون اقتصادي، تتألف من قوى العمل على جميع المستويات والتي تكون قادرة على الإنتاج المتميز أو أداء متميز في تداول الأموال وقوة العمل هذه قد تكون كامنة من الناحية القانونية في صاحب المؤسسة ذاته (المالك) أو مديرها (أولا)، أو في عماله وخبرائه الذين يتعاقد معهم بعقود عمل أو عقود وكالة[1] (ثانيا).

أولا: المدراء والمالكين:

نبين دور وأداء المدير باعتباره عنصر بشري أساسي (1)، ثم نأتي على دور المالكين (2).

1 – المدير: إن مدير المؤسسة هو المسؤول عن أداء مجموعة من المرؤوسين بغرض تحقيق أهداف المؤسسة وعليه تحقيق ثلاث أهداف رئيسية وهي: العمل مع الآخرين – القيام بالوظائف الإدارية – الاستخدام الأمثل للموارد المتاحة وذلك لإنجاز أهداف المؤسسة بكفاءة وفعالية.

تكون السلطة الرسمية التي يمارسها المدير مصدر للقوة. وبالاعتماد على هذا المصدر يقوم الرؤساء بالتأثير على المرؤوسين ويوجهون جهودهم نحو إنجاز الأهداف التنظيمية، وبمعنى آخر، أن السلطة هي وسيلة يستعملها المدير لممارسة سلوك القيادة للتأثير على سلوك المرؤوسين لإنجاز أهداف محددة[2].

تشتمل عملية القيادة (العملية الإدارية) على خمسة مهام أساسية للمديرين وهي: التخطيط، التنظيم، صنع واتخاذ القرار، القيادة والتوجيه والرقابة.

1 – التخطيط: يشمل تحديد أهداف المؤسسة أو العون الاقتصادي وتقرير أفضل السبل لإنجازها.

2 – التنظيم: يشمل تنظيم الأفراد والموارد المتاحة لتنفيذ الخطة.

---

[1] – أحمد محرز، مرجع سابق، ص 185.

[2] – جواد نبيل، مرجع سابق، ص 41.

3 – صناعة القرار: ويشمل تحديد مشاكل العمل ووضع البدائل التصحيحية واختيار البديل الأمثل.

4 – القيادة والتوجيه: فالقيادة الفعالة هي التي تجعل أفراد المؤسسة يعملون معا بتنسيق وانسجام لبلوغ الهدف.

5 – الرقابة: تشمل مراقبة جميع العمليات داخل المؤسسة.

ويتم تصنيف المدراء بناءا على خمسة تصنيفات يتم على أساسها تحديد أنواع المدراء[1]:

- حسب المستوى الإداري: مديرو الإدارة العليا والوسطى؛
- حسب مجالات الإدارة: مدير تسويق – إنتاج – مالية؛
- حسب نطاق الإشراف: مدير وظيفي – مدير عام؛
- حسب المسمى الوظيفي: مدير – مدير إداري – رئيس إداري.

2 – المالك أو صاحب المؤسسة:

غالبا ما تتمثل المصادر البشرية في صاحب المشروع نفسه، فهو الذي يخصص موارده وإمكانياته المادية والاقتصادية ويؤكد وجوده التنافسي بقدرته على التنافس، فالشخصية المتميزة التي قد يتمتع بها العون الاقتصادي المتمثلة في نزاهته وفعاليته وقيمه المادية المعتبرة، لها دور فعال في إعطاء صورة إيجابية عن مشروعه وفي ربط الصلات وإبرام العقود مع الزبائن والعملاء، ليس بصفته مالكا للمؤسسة ولكن بصفته مستثمرا[2] يقوم باستغلال أمواله ومخاطبا في ذلك بأحكام قواعد المنافسة، والقول بهذا المعنى ينطبق على المشروع الفردي وكذلك على المشروعات الجماعية كالشركات.

كما يعمد العون الاقتصادي أو صاحب المؤسسة، باعتباره المسؤول الأول عن المحافظة على الاستقرار المالي لمؤسسته وفي سبيل تطوير والرفع من قيمة منتوجاته، من أجل الوصول إلى

[1] – جواد نبيل، مرجع نفسه، ص 42.

[2] – محرز أحمد محمد، مرجع سابق، ص 185.

التنافسية، على إدارة الابتكار وإحداث التغيير عن طريق إرساء نظام جديد يستلزم بدوره، إدارة جديدة وحديثة[1]. وترتبط النجاعة في تنفيذ التغيير بالنجاح في وضع أسلوب إداري مناسب.

ثانيا: العمال والخبراء:

يقوم العمال والخبراء بتنفيذ تعليمات وأوامر العون الاقتصادي (المؤسسة) من أجل الوصول إلى أهداف المؤسسة.

يقوم العون الاقتصادي الذي يمثل أعلى الهرم الوظيفي بتوصيل المعلومات إلى أسفل، لكل المستويات في الفريق، وتبقى المشكلة في نمط الإدارة من القائد إلى آخر مرؤوس فغالبا ما يتعذر التأكد الدائم والمستمر من وصول الأوامر والتعليمات وطريقة العمل، أو كيف تم تلقيها نظرا لقلة التواصل وتبادل المعلومات من المستويات السفلى من الهرم الوظيفي، ولذلك يتحتم على المكلف بالقيادة داخل المؤسسة توصيل الرسائل، شخصيا، كلما أمكن ذلك للتأكد من وصولها وتفهمها بوضوح من قبل المتلقي.

تتم عملية التدرج الوظيفي داخل المؤسسة أو العون الاقتصادي، من خلال عمل القائد وهو مالك المؤسسة أو العون الاقتصادي نفسه في وفاق مع المدير المسؤول عن الاتجاه الإستراتيجي والنجاح العام للمؤسسة، في حين يتحمل العاملون المسؤولين عن جودة إنتاجهم الشخصي وكميته مسؤولية إنتاجهم، ويتم دعم هذه المستويات الثلاثة من خلال خبراء مثل خبراء تكنولوجيا المعلومات المسؤولين عن مجالات متخصصة مثل: المالية والتكنولوجيا وغيرها[2].

إن أسلوب القيادة العصرية يحتم على العون الاقتصادي مشاركة العمال والخبراء في القرارات الإدارية للوصول إلى قرار، من خلال مناقشة المشكلة معهم وتحليل البدائل المتاحة وتجميع البيانات الآزمة من أجل إعطاء فرصة الاختيار ما بين هذه البدائل وتقييم صحتها واستخلاص نتائجها، وذلك من أجل تحقيق وضع جيد لاختيار منهج وأسلوب للتنفيذ.

ما تجدر الإشارة إليه، أن المشاركون (العمال والمستخدمون والممثلون) في الاستثمارات التجارية تحت أمر الغير (المستخدم أو رب العمل) واستنادا إلى عقد العمل، لا يمكن اعتبارهم

[1] – جواد نبيل، مرجع سابق، ص 192.

[2] – جواد نبيل، مرجع سابق، ص 44.

تجارا أو من الأعوان الاقتصاديون، فطابع الاستقلالية في ممارسة المهنة بطريقة ثابتة وحصرية طابع قانوني لا غنى عنه لوصفها[1].

ويعطى هؤلاء الأشخاص أسماء مختلفة[2]: عمال، مستخدمون، موظفون تجاريون، وكلاء، مديرون، ممثلون، موظفون إداريون، خبراء، وذلك حسب المركز القانوني لكل منهم المحدد في عقد العمل.

الفرع الثاني

العناصر المادية

تعني العناصر المادية للعون الاقتصادي، جميع القيم أيا كان طبيعة حق العون الاقتصادي عليها سواء كان حقا عينيا أم حقا شخصيا ذا طبيعة مادية أو معنوية وهي العناصر المادية الثابتة للعون الاقتصادي (أولا)، وبصرف النظر عن الأموال والوسائل والأساليب الفنية أيا كان سبب ملكيته لها أو انتفاعه بها وهي ما يمكن اعتبارها بالعناصر المادية المتغيرة له (ثانيا).

أولا: العناصر المادية الثابتة:

وهي مجموعة القيم المادية الثابتة المكونة للعون الاقتصادي بحيث أن طبيعة أي استثمار تتطلب استقرار (عقار) أو تجهيزا (مكاتب) متكيفين، كالسينما والفندق والمطحنة والمعمل والمصنع والورشة والمحل، باستثناء بعض المؤسسات بدون مكان كمؤسسة تاجر متجول[3]، سواء كان له حق عيني عليها كمالكها.

نظرا لأهمية العقار باعتباره أحد العناصر المادية التي تتمتع بها أي مؤسسة أو عون اقتصادي تعتبر المحاكم الفرنسية (حكم محكمة استئناف روني Rennes بتاريخ 23 تشرين الثاني 1948)، أحيانا أن المؤسسة مرتبطة بالعقار الخاص الذي يعود إلى مالكه، في حين أنه لم

---

[1] – المترجم منصور القاضي، مرجع سابق، ص 182.

[2] – المترجم منصور القاضي، مرجع وموضع نفسه، ص 182.

[3] – المترجم منصور القاضي، مرجع سابق، ص 408.

يستثمر شخصيا. واعتبرت محكمة النقض في إحدى القضايا أن العقار كانت له أهمية في الاستثمار التجاري، بحيث إنه بنى على العقار وحده الحماية الاتفاقية من المنافسة بتقنية الارتفاق.

كما قد يكون للعون الاقتصادي حق شخصي كمستأجر الاستغلال[1] للموجودات الثابتة لمؤسسته، ويشكل هذا الحق في الإيجار عنصرا مهما جدا للمؤسسة، حتى أنه أحيانا العنصر الأهم، وقد تكون باطلة البنود التي تمنع المستأجر من التنازل عن إيجاره لمكتسب ملكية المؤسسة التجارية (المثال على ذلك نص المادة 145 – 16 .L من القانون التجاري الفرنسي).

الحق في الإيجار في عرف محكمة النقض الفرنسية (الغرفة التجارية) "عنصر أساسي" في مجموع العناصر التي تألف المؤسسة[2]. كما قد يكون للعون الاقتصادي على العقار مجرد إشغال وقتي كامتياز إداري على الملك العام مثلا.

تدعيما لما تم ذكره، أن اجتهاد محكمة النقض الفرنسية (الغرفة المدنية) يقبل نزع ملكية العقار التابع لمؤسسة موضوع استثمار عندما يكون هذا العقار مستثمرا من قبل الجماعة بسبب المصلحة العامة، مع ضرورة أن يحصل العون الاقتصادي المعني على التعويض عن الضرر المسبب له عن خسارته لزبائنه وعملائه، التامة أو الجزئية.

ثانيا: العناصر المادية المتغيرة:

وهي العناصر التي تتغير الواحدة بالأخرى وذلك خلال الدائرة الاستثمارية[3]، والتي قد تتمثل في المواد الأولية، رأس المال أو القيمة في حد ذاتها مجردة كبراءة الاختراع والتي لها قانونها الخاص الذي يحميها، حيث يحمي القانون حق المخترع أدبيا وماليا كسائر الابتكارات، ويبقى ذلك المال أو تلك القيمة في محيط التنظيم القانوني لحقوق الملكية الصناعية والأدبية والفنية.

---

[1] – محرز أحمد محمد، مرجع سابق، ص 191.

[2] – المترجم منصور القاضي، المرجع السابق، ص 409.

[3] – جواد نبيل، مرجع سابق، ص 40.

قد تتمثل العناصر المادية في المعدات والآلات والبضائع، ويقصد بالمعدات والآلات تلك المنقولات التي يستخدمها العون الاقتصادي في استغلال نشاطه التجاري أو الاقتصادي كأدوات الوزن والقياس، الآلات التي تستخدم في المحاسبة والإنتاج والمركبات التي تستعمل لنقل المواد الأولية والسلع والبضائع سواء كانت كاملة الصنع أم نصف مصنعة.

عطفا على ما تم قوله، قد تتداخل وظيفة وطبيعة بعض العناصر المادية المتغيرة للعون الاقتصادي كما هو الحال في المعدات والبضائع، والقول في ذلك، أن البضائع إذا كان الغرض منها تشغيل المؤسسة أو المحل واستعملت في صناعة المواد كما هي الحال بالنسبة لمادة الفحم أو الزيت مثلا لتسيير ألآت المصنع عدت في هذه الحالة من المعدات، أما إذا كانت من منتوجات العون الاقتصادي وتمثل في بيعها عدت من قبيل البضائع[1].

كذلك قد تعتبر المركبات من قبيل المعدات في بعض الحالات ومن قبيل البضائع في حالات أخرى.

على كل، فإن العناصر المادية التي يتألف منها العون الاقتصادي، ليست فقط مجرد مجموعة من القيم والأموال والوسائل المنفردة والمنعزلة بعضها عن البعض الآخر، ولكن هي أساسا تنظيم ذاتي للقيم، وعلى ذلك لا يمكن الوصول إلى حلول جادة إذا لم يمارس العون الاقتصادي على هذه القيم والوسائل السيطرة الكاملة عليها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وتكون له سلطة تنظيمها تنظيما ذاتيا مستقلا[2].

الفرع الثالث

العناصر المعنوية

تعتبر العناصر المعنوية (غير المادية) من أهم العناصر المكونة للعون الاقتصادي في العالم الحديث، إذ أن العمليات التجارية الرئيسية تتعلق بهذه العناصر. والعناصر المعنوية هي تلك الأموال المنقولة المعنوية التي تستغل في النشاط التجاري والاقتصادي، وتتمثل في الاتصال

[1] – فضيل نادية، مرجع سابق، ص 207.

[2] – محرز أحمد محمد، مرجع سابق، ص 191.

بالعملاء أو الزبائن (أولا)، السمعة والشهرة (ثانيا)، الاسم التجاري (ثالثا)، العنوان التجاري (رابعا)، الحق في الإيجار (خامسا)، حقوق الملكية الفكرية (سادسا).

أولا: الاتصال بالعملاء أو الزبائن

المقصود بالعملاء أو الزبائن ربط الصلات بالمحل التجاري والاتصال به بسبب مزايا يتمتع بها العون الاقتصادي أو المؤسسة، كلباقته أو أمانته أو نظافته أو حسن معاملته للزبائن.

فالعملاء هم الزبائن الذين يترددون على المحل التجاري بقصد الحصول على حاجياتهم سواء بصفة اعتيادية أو عارضة، ويحرص التاجر دائما على أن تستمر علاقته مع عملائه ويعمل على تنميتها بكل الوسائل المشروعة حتى يقبلوا على محله[1].

كما يعتمد الزبائن التجاريون على الشروط التي تستثمر التجارة والصناعة بموجبها، ويعتبر الكثير من المؤلفين الزبائن كعناصر من المؤسسة التجارية، ومنهم من يعتبر أكثر من ذلك، أن المؤسسة ليست سوى الحق في الزبائن والعملاء، فإذا لم يكن هناك زبائن فلن تكون هناك مؤسسة تجارية[2].

عنصر الاتصال بالعملاء لا يعطي حق الملكية للعون الاقتصادي على العملاء، إذ ليس هناك ما يلزمهم بالاستمرار في الإقبال على متجره والتعامل معه. وعنصر الاتصال بالعملاء حق مالي يمكن التصرف فيه. وينظم القانون حمايته عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة[3].

إن مختلف التشريعات المتعلقة بالمؤسسة التجارية تبين أن مختلف العناصر الخاصة باجتذاب الزبائن والحفاظ عليهم، كانت مجمعة بمقصد مشترك ويجب أن تبقى مجتمعة في حالة بيع المؤسسة أو رهنها. ويعطي إتحادها البائع إمكانية الاحتفاظ بالزبائن، فإذا تبعثرت هذه العناصر فإن الزبائن يختفون وتدمر المؤسسة التجارية، إذن إتحاد هذه العناصر المختلفة هو عنصر أساسي لأي مؤسسة تجارية أو عون اقتصادي.

---

[1] – فضيل نادية، مرجع سابق، ص 209.

[2] – المترجم منصور القاضي، مرجع سابق، ص 399.

[3] – فضيل نادية، مرجع سابق، ص 210.

يجب أن يكون الزبائن حقيقيين وأكيدين، فالزبائن الإحتماليون لا يكفون لكشف وجود مؤسسة تجارية. وقد يبقى الزبائن الحقيقيون والأكيدون أوفياء في حالة الإقفال المؤقت للمؤسسة وقد يكون للمؤسسة زبائن حقيقيون وأكيدون منذ فتحها، كما قد يتوقف العون الاقتصادي عن النشاط لعدة سنوات ولا يمكن أن يؤثر ذلك استثنائيا على وفاء الزبائن والعملاء.

ما تجدر الإشارة إليه، فإن عنصر العملاء الذي يدخل ضمن عناصر المحل التجاري، فإنه عند قسمة المال الشائع، يتعذر قسمته عينا دون التخفيض من قيمته والإضرار بمصالح المتقاسمين. لذلك وجب بيعه بالمزاد العلني كوسيلة وحيدة للخروج من حالة الشيوع. ويضيف المجلس الأعلى[1] – سابقا – المحكمة العليا حاليا في إحدى حيثيات تأسيس قراره ما يلي: "**حيث أن المحل التجاري ونظرا لطبيعة العنصر الأساسي فيه المتمثل في الزبائن (العملاء) المرتبط أشد الارتباط بالمحل غير قابل من الناحية العملية للقسمة...**".

ثانيا: السمعة والشهرة

يقصد بالسمعة التجارية قدرة المحل على اجتذاب العملاء بسبب ميزة خاصة به كموقعه المتميز وفخامة المظهر ودقة التنظيم وجمال العرض[2].

ما تجدر الإشارة إليه، أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 78 من القانون التجاري الجزائري لم يفرق بين لفظي العملاء والشهرة، رغم أن اللفظين يستعملان من الناحية العملية بمعنى مترادف، وهذا التداخل ما بين الوصفين جعل المشرع الجزائري يجمع بينهما تحت عنصر واحد ويجعل منه واجب التوافر على وجه الإلزام في أي محل تجاري[3].

غير أن الفقه اختلف حول هذه المسألة، فذهب البعض إلى التفرقة بينهما تأسيسا على أن عنصر العملاء نابع من تعامل الشخص مع عملائه أي لصيقة بالمعاملة الحسنة من قبل التاجر كما سبق وأن أشرنا إلى ذلك. بينما عنصر الشهرة (السمعة) يعني قدرة المحل على اجتذاب

---

[1] – مقدم مبروك، المحل التجاري، الطبعة الرابعة، دار هومه، الجزائر، 2009، ص 14.

[2] – فضيل نادية، المرجع السابق، ص 210.

[3] – مقدم مبروك، مرجع سابق، ص 11.

العملاء بسبب ميزة خاصة به كالموقع الحسن وقدرة المحل على اجتذاب الجمهور ومظهره الخارجي المتميز، وهي كلها صفات عينية متعلقة بالمحل التجاري ذاته وليس بشخص صاحبه.

ثالثا: الاسم التجاري

يدل تعبير الاسم التجاري، بصورة عامة، على أي تسمية يمارس التاجر تحتها، الشخص الطبيعي أو المعنوي، نشاطا تجاريا.

الملاحظ أنه يجوز للشخص أن يستخدم اسمه المدني كاسم تجاري حتى ولو كان مشابها لتاجر آخر ما دام أنه لم يستعمله بغرض جلب عملاء التاجر المنافس، ولم يقم في سبيل ذلك بأي عمل منافي للقانون أو لمبادئ وأخلاق المهنة، غير أنه إذا كان نوع النشاط متشابها وممارس في مكان متقارب، فإنه يستحسن لو أن التاجر الثاني يضيف شيء من شأنه إزالة اللبس ويثبت بذلك حسن نيته[1].

كما أنه غالبا ما تشتمل هذه التسمية عندما يكون التاجر شخصا طبيعيا على اسمه الشخصي، وقد تكون مستعارة أو مبتكرة[2]. وفي هذه الحال يصبح الاسم اللقبي الذي يستخدمه لممارسة تجارته مالا متعلقا بالذمة المالية وقابلا للملكية والتنازل عنه إلى الغير[3]، ولا يجوز فصله عن المحل التجاري بمعنى لا يجوز بيع الاسم التجاري وحده، بل لابد من نقل ملكيته تبعا للعمل التجاري[4].

أما بالنسبة للأشخاص المعنويين كما هو الحال في الشركات مثلا، فإن اختيار الاسم التجاري يتوقف على نوع الشركة، فشركات الأشخاص بما فيها شركة التوصية بالأسهم فإن الاسم التجاري للمحل يتألف من اسم أحد الشركاء المتضامنين أو أكثر. أما شركات الأموال فإن الاسم التجاري لا بد أن يكون مشتقا من غرض قيام الشركة.

---

[1] – زعموم إلهام، حماية المحل التجاري، دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2004، ص 66.

[2] – مقدم مبروك، المرجع السابق، ص 15.

[3] – المترجم منصور القاضي، مرجع سابق، ص 413.

[4] – البقيرات عبد القادر، مرجع سابق، ص 63.

فالاسم التجاري يختلف عن الاسم المدني فالأول يعتبر من الحقوق المالية يجوز التصرف فيه كلما انصب التصرف على المحل، في حين يعتبر الاسم المدني من الحقوق اللصيقة بالشخصية فهو جزء من شخصية صاحبه وبالتالي لا يجوز التصرف فيه[1].

باعتبار الاسم التجاري عنصر من عناصر المؤسسة، فإذا كان اسم المحل هو اسم صاحبه فيمكن أن يستعمله مكتسب الملكية، غير أنه يجب أن يبذل العناية للحفاظ على الطابع التجاري للاسم، وليس في وسعه أن يستعمله إلا في حدود ممارسة التجارة والنشاط الاقتصادي. و يجب أن يضيف اسمه الخاص تتبعه كلمة "خلف"، مع احتمال تسجيل اسمه الخاص بأحرف أصغر، كما يجوز للبائع أن يمنع مكتسب الملكية (المشتري) من استعمال اسمه، وبذلك يستبعد التنازل عن الاسم التجاري عن العناصر التي ينصب عليها البيع.

إن إخلال مكتسب الملكية (المشتري) بشروط بيع المحل التجاري في شقه المتعلق بالاسم التجاري، يعطي الحق للبائع أو ورثته الرجوع عليه إذا أخل باستعمال الاسم، وفي حالة اغتصابه كأن يستعمل المحل التجاري للتوقيع به على معاملات التاجر أو على الأوراق التجارية باعتباره يتضمن اسم التاجر، يحق لصاحبه رفع دعوى المنافسة غير المشروعة[2] لمطالبته بتعويض الضرر الذي أصابه من جراء ذلك[3].

رابعا: العنوان التجاري

العنوان التجاري هو إثارة خارجية تتيح تفريد المؤسسة، ويمكن أن يكونها اسم الشخص أو تسمية خيال مبدع أو رمز أو شكل أو لون الواجهة أو طريقة عرض البضاعة أو شكل ولون ملابس العمال، بشرط أن يكون في ذلك اللون أو الشكل عنصر مبتكر وخاص بهذه المؤسسة دون سواها، بحيث تظهر اللمسة الفنية الخاصة بها[4]. فالعنوان التجاري عنصر من عناصر المؤسسة ونادرا ما يفهم أنه منفصل عنها.

---

[1] – فضيل نادية، مرجع سابق، ص 211.

[2] – مقدم مبروك، مرجع سابق، ص 16.

[3] - AZEMA (J.) et GALLOUX (J.-C.), « Propriété industrielle », Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique, Dalloz, N° 04, 2001, PP. 905 – 906.

[4] – زعموم إلهام، مرجع سابق، ص 71.

فيتمثل العنوان التجاري في التسمية المبتكرة أو العلامة المميزة التي يختارها التاجر لتمييز محله التجاري عن المحلات التجارية الأخرى، التي تمارس نفس النشاط.

يختلف العنوان التجاري عن الاسم التجاري، فالتاجر غير ملزم باتخاذ تسمية مبتكرة لمحله في حين أنه ملزم باتخاذ اسم تجاري. كما أن العنوان التجاري لا يستمد من الاسم الشخصي للتاجر[1].

إن العنوان التجاري عند وجوده ينبغي أن يوضع على واجهة المحل التجاري وعلى الأوراق التجارية وعلى سيارات العمل التابعة للمحل التجاري، ليكتسب العنوان التجاري شهرة لدى الجمهور ويكون له دور فعال في اجتذاب العملاء.

وعليه، ليس من مصلحة التاجر استعمال تسمية عادية أو شائعة، بل من الأفضل له استعمال تسمية مبتكرة حتى يستفيد من الحماية المقررة عكس التسمية الشائعة[2]، أو كما يحدث أن يكون تافها فيكون إقبال الزبائن على المحل التجاري ليس بسبب تميز عنوانه التجاري وإنما بسبب موقعه مثلا.

ينشأ حق التاجر في العنوان التجاري بأسبقية استعمال التسمية ويشترط أن يكون الاستعمال ظاهرا، وأن لا يكون مخالف للنظام العام والآداب العامة، كما قد يكون مشتركا[3] بين سلسلة محلات تجارية تمارس نفس النشاط.

خامسا: الحق في الإيجار

يقصد بعنصر الحق في الإيجار، ذلك الحق الممنوح لمالك المحل التجاري المستأجر للمحل في الانتفاع بالأماكن التي يزاول فيها تجارته. ورغم أهمية هذا العنصر فإنه في بعض الأحيان لا يتوفر في المحل التجاري، وذلك في حالة ما إذا كان صاحب المحل التجاري هو المالك للعقار[4].

أهمية عنصر الحق في الإيجار تجد أساسها في الدور الذي يلعبه في اجتذاب الزبائن بالنظر لموقعه، ويبرز هذا في المحال التجارية المخصصة للبيع بالتجزئة وكذا الفنادق.

---

[1] – فضيل نادية، مرجع سابق، ص 211.

[2] – مقدم مبروك، مرجع سابق، ص 15.

[3] – المترجم منصور القاضي، مرجع سابق، ص 414.

[4] – فضيل نادية، المرجع السابق، ص 16.

طبقا للمادة 169 من القانون التجاري التي تنص على أن يكون التاجر مسجل في السجل التجاري حتى يستفيد من نظام الإيجارات التجارية، بمعنى أن حق الإيجار مخصص للتجار الذين يشغلون محلات تجارية ملكا لهم.

غير أنه يستفيد من نظام الإيجارات التجارية ولو كانوا غير تجار، الأشخاص والأعوان الاقتصاديون والمؤسسات التالية[1]:

- الصناعيون؛
- الحرفيون والمؤسسات الحرفية سواء كانوا مقيدون في السجل التجاري أو السجل الحرفي والصناعات التقليدية حسب الحالة؛
- المؤسسات العمومية الاقتصادية؛
- الأشخاص المعنوية العامة.

لكن الملاحظ أن المشرع الجزائري من خلال التعديلات التي طرأت على القانون المدني والقانون التجاري، قد جاء بأحكام مغايرة فيما يتعلق بعقد الإيجار حيث اشترط إفراغ عقد الإيجار في الشكل الرسمي[2] مع جعل مدته غير محددة حسب اتفاق طرفي العقد. وذلك طبقا لأحكام

[1] – فضيل نادية، مرجع نفسه، ص 18.

[2] – تنص المادة 324 مكرر 1 (قانون رقم 88 – 14 المؤرخ في 3 مايو 1988) من أمر رقم 75 – 58، مرجع سابق، على مايلي: "**زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي، يجب، تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها، عن أسهم من شركة أو حصص فيها، أو عقود إيجار زراعية أو تجارية أو مؤسسات صناعية، في شكل رسمي، ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد.**

المادة 187 مكرر من قانون رقم 05 – 02 المعدل والمتمم للقانون التجاري[1] التي تنص على مايلي: "**تحرر عقود الإيجار إبتداءا من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية في الشكل الرسمي وذلك تحت طائلة البطلان وتبرم لمدة يحددها الأطراف بكل حرية.**

يلتزم المستأجر بمغادرة الأمكنة المستأجرة بانتهاء الأجل المحدد في العقد دون حاجة إلى توجيه تنبيه الإخلاء ودون الحق في الحصول على تعويض الاستحقاق المنصوص عليه في هذا القانون ما لم يشترط الأطراف خلاف ذلك".

إذن، نستنتج من خلال هذا التعديل أن المشرع الجزائري قد وحد النص الخاص مع النص العام بحيث أصبحت أحكام القانون التجاري تتطابق مع أحكام القانون المدني، حيث أخضع شكل عقد الإيجار التجاري للرسمية فقط. كما كرس في التعديل الجديد (تعديل القانون التجاري لسنة 2005)، قاعدة العقد شريعة المتعاقدين متخليا بذلك عن الآلية القانونية التي كانت موجودة قبل التعديل في ترتيب الآثار القانونية[2] من حق التجديد، وحق الرفض، وحق التعويض الإستحقاقي وجعل هذه الآثار تخضع لإرادة الطرفين ولا دخل للمشرع فيها.

سادسا: حقوق الملكية الفكرية

هناك جامع أساسي بين كل عناصر الملكية الفكرية سواء كانت ملكية صناعية كالرسوم والنماذج، أو ملكية تجارية كالعلامات التجارية والبيانات التجارية[3]، أو ملكية أدبية وفنية كأن يكون التاجر صاحب دارا للنشر أو دار للتوزيع الأشرطة الفنية ويقوم بشراء حقوق المؤلفين أو الفنانين

كما يجب، تحت طائلة البطلان، إثبات عقود المؤسسة أو المعدلة للشركة بعقد رسمي. وتودع الأموال الناتجة عن هذه العمليات لدى الضابط العمومي المحرر للعقد".

[1] – قانون رقم 05 – 02 مؤرخ في 06 فبراير يعدل ويتمم أمر رقم 75 – 59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101، صادر في 19 ديسمبر 1975، معدل ومتمم بمرسوم تشريعي رقم 93 – 08 مؤرخ في 25 أفريل 1993، ج ر عدد 27، صادر في 27 أفريل 1993، المعدل والمتمم، ج ر عدد 11، صادر في 09 فيفري 2005.

[2] – مقدم مبروك، مرجع سابق، ص 23.

[3] – صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، براءات الاختراع – الرسوم الصناعية – النماذج الصناعية – العلامات التجارية – البيانات التجارية، الطبعة الثانية، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010، ص 245.

على إنتاجهم الأدبي أو الفني، فكل هذه الحقوق تعتبر على أنها أموال معنوية وأن في غالبها وليد العقلانية، كما أن لكل من هذه العناصر نظام قانوني خاص به.

تتجلى فكرة ضم عناصر الملكية الفكرية خاصة مع وجود مصنفات حديثة تقرب قانون حماية حقوق المؤلف من قانون حماية حقوق الاختراع، منها برامج الحاسوب التي يعتمد في حمايتها على ما تقدمه من وظائف صناعية جديدة، وهذا أمر جوهري في حماية الاختراعات[1].

تعتبر حقوق كل من الملكية الصناعية، الملكية التجارية والملكية الأدبية والفنية متى وجدت في المحل التجاري أو المؤسسة التجارية عنصرا فيه، بل قد تعتبر من أهم العناصر إذا كانت تعمل على تنمية النشاط الصناعي والتجاري وجذب الزبائن وتقرير المنافسة التجارية.

تعتبر كقاعدة عامة، الرخص والإجازات للاتجار في سلعة معينة أو فتح محلات من نوع معين كرخص فتح الفنادق...الخ، عناصر في المحل التجاري وتنتقل بانتقاله[2]، واستثناءا، يجوز استبعادها كأن يتفق الطرفان على ذلك، أو أن تكون للرخصة أو للتصريح صبغة شخصية.

صناعة تصنع منتوجا له براءته، فقط لأن البراءة، في هذه الحالة، تشكل العنصر الأساسي للمؤسسة[3].

اعتبارا مما سبق الإشارة إليه، من كون حقوق الملكية الفكرية عنصر من عناصر المؤسسة، فإن التاجر أو المصنع يستفيد متى سجل علامته التجارية أو براءة اختراعه أو تسميته المبتكرة من حماية مزدوجة[4]، فيستفيد من الحماية التي تمنحها له نصوص حقوق الملكية الفكرية، كما يستفيد كذلك من الحماية التي تكفلها له القواعد العامة باستعماله لدعوى المنافسة غير المشروعة متى أثبت العون الاقتصادي خطأ منافسه وذلك بتقليده لعلامته التجارية، ومطالبته بالتعويض عن الضرر الذي لحقه أو ما قد يسببه له ذلك من ضرر.

---

[1] – نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية، الملكية الصناعية، دراسة مقارنة في القوانين الأردني والإماراتي والفرنسي، الطبعة الثانية، دار وائل، عمان، الأردن، 2010، ص 13.

[2] – فضيل نادية، مرجع سابق، ص 217.

[3] – المترجم منصور القاضي، مرجع سابق، ص 414.

[4] – زعموم إلهام، مرجع سابق، ص 72.

المبحث الثاني

الأشكال القانونية للعون الاقتصادي

تأخذ الأشكال القانونية للأعوان الاقتصاديين عدة مظاهر وذلك حسب زاوية النظر إليها، فإذا أخذنا بالحسبان الطبيعة القانونية للعون الاقتصادي فإننا نجده يتمثل في شخص عام، فسياسة التأميم أدخت في القطاع العام عددا كبيرا من المؤسسات الصناعية والتجارية، وتضاعفت مشاركة الجماعات العمومية في الهيئات العمومية ذات الطابع الاقتصادي، وقد فرضت ظاهرة العولمة حدوث تحولات على مختلف الدول ومنها الجزائر، فكان من الضروري أن تفتح المجال الاقتصادي أمام المبادرة الخاصة وتوجيه المؤسسات العمومية الاقتصادية نحو سياسة إقتصاد السوق (المطلب الأول).

قد يتخذ الأعوان الاقتصاديين من زاوية النظر القانونية الاقتصادية، عدة أشكالا لا تخرج في مجملها من المجال الاقتصادي الذي يمارسون فيه نشاطهم ويخضعون فيه في آن واحد للقوانين والنصوص التنظيمية التي تنظمه وتحكم شروط ممارسته، وأهمها الأمر المتعلق بالمنافسة والقانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، بالإضافة إلى أحكام القانون التجاري والقانون المتضمن حماية المستهلك وقمع الغش (المطلب الثاني).

المطلب الأول

العون الاقتصادي من حيث طبيعته القانونية شخص عام وخاص

لقد انتهج الاقتصاد الجزائري ولمدة طويلة النظام الاشتراكي، الذي يقوم على هيمنة الدولة على نشاط الاقتصاد الوطني، وتدخلها في وضع تشريع توجيهي يقوم على توجيه وتسيير سلوك الأعوان الاقتصاديين بدقة وشمولية، مع اعتماد مبدأ عام وشامل وهو أولوية الاستثمار العمومي في تمويل الاقتصاد الوطني الذي تقوم فيه الدولة بتسيير ورقابة كل فروع الاقتصاد عن طريق استثمار أموالها وإنشاء مؤسسات ومتعاملين اقتصاديين عموميين (الفرع الأول)، غير أنه مع نهاية الثمانينات وتماشيا مع التحول إلى نظام اقتصاد السوق واعتماد مبدأ المنافسة الحرة واستجابة

لضغط المؤسسات المالية الدولية، باشرت الجزائر إصلاحات اقتصادية لغرض استرجاع توازناتها الاقتصادية وتحقيق أهدافها التنموية، مست مختلف النصوص القانونية المنظمة للاقتصاد الوطني بحيث اعتمدت مبادئ جديدة ذات طابع لبيرالي، أهمها مبدأ حرية التجارة والصناعة ومبدأ حرية الاستثمار، وتجسيد برامج الخوصصة وبالتالي السماح بإنشاء وتواجد مؤسسات وأعوان اقتصادية خاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

العون الاقتصادي شخص عام

تعتبر المؤسسة العامة الاقتصادية الإدارة الرئيسية والوسيلة السائدة التي تمارس بواسطتها الدولة، ممثلة في هيئتها التنفيذية، وظيفتها الاقتصادية الهادفة إلى تحقيق التنمية الاقتصادية السريعة وهو ما يستدعي تعريفها (أولا) وفي سبيل ذلك، باشرت الجزائر إصلاحات اقتصادية جديدة تقوم على جملة من الأركان والمبادئ الرئيسية تطبع المؤسسة العمومية الاقتصادية بعدة خصائص تميزها عن أساليب وأنماط التنظيم السابقة (ثانيا)، بالإضافة إلى توضيح الشكل القانوني الذي يمكنأن تفرغ فيه المؤسسة ع إ طبقا لما هو محدد في القانون رقم 88 – 01 (ثالثا)، دون أن نسقط الحديث عن طبيعة الرأسمال التأسيسي للمؤسسة ع إ لإرتباطه الوثيق بالشكل القانوني الذي تفرغ فيه المؤسسة (رابعا)، بالإضافة إلى تحديد طبيعة النظام المالي والمحاسبي الذي تخضع له المؤسسة ع إ وتتقيد به (خامسا)، ودور صناديق المساهمة في تسيير رأسمال المؤسسة ع إ (سادسا)، بالإضافة إلى تحديد الإجراءات القانونية لحل وتصفية المؤسسة ع إ ونتائج ذلك (سابعا).

أولا – تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية

تعتبر المؤسسة العامة الاقتصادية (المشروع العام) أسلوب رئيسي يمارس بواسطة إدارة النشاط العام الاقتصادي، بعد أن أثبت هذا الأسلوب ملائمته لممارسة مثل هذا النشاط العام، الذي أصبح من أولى وظائف وواجبات الدولة الحديثة في عصرنا الحاضر.

لقد أعطى المشرع الجزائري تعريفا عاما للمؤسسة العامة الاقتصادية بصورة عامة وذلك بموجب الأمر رقم 71 – 74 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتضمن التسيير الاشتراكي للمؤسسات[1]، على أنها "**المؤسسة التي يتكون مجموع تراثها من الأموال العامة، وهي ملك للدولة. تتمتع بالشخصية المعنوية وتتضمن وحدة أو عدة وحدات**".

كما قام المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 75 – 76 المؤرخ في 21 نوفمبر 1975 المتضمن تحديد العلاقات الرئيسية بين المؤسسة الاقتصادية الاشتراكية وسلطة الوصاية والإدارات الأخرى التابعة للدولة[2]، في المادة 4 منه بتقديم إضافة للتعريف السابق على أنها "**العنصر الرئيسي لتحقيق أهداف التنمية... تشكل على مستوى فرع النشاط الاقتصادي، درجة الأساس المنظمة للتخطيط، وتساهم في نطاق المهمة المنوطة بها بموجب العقد التأسيسي الذي أنشأها، في التنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية**".

لقد انتهى المشرع الجزائري إلى تعريف المؤسسة العامة الاقتصادية طبقا لما أورده في المادة 03 من القانون رقم 88 – 01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية[3] التي نصت على ما يلي: "**تشكل المؤسسة العمومية الاقتصادية، في إطار عملية التنمية، الوسيلة المفضلة لإنتاج المواد والخدمات وتراكم رأس المال. وتعمل هذه المؤسسة في خدمة الأمة والتنمية وفق الدور والمهام المنوطة بها. وتتمتع بالشخصية المعنوية التي تسري عليها قواعد القانون التجاري إلا إذا نص صراحة على أحكام قانونية خاصة**".

ما يلاحظ من خلال هذه التعاريف، أن المشرع الجزائري لم يقيد نفسه بتعريف محدد للمؤسسة العامة الاقتصادية لكنه أعطى جملة من العناصر الأساسية تساعد على تحديد هذه الظاهرة التنظيمية، والقانونية والاقتصادية والاجتماعية في نفس الوقت، مثل تحديد طبيعة عنصر الأموال

---

[1] – أمر رقم 71 – 74 مؤرخ في 16 نوفمبر سنة 1971، يتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، ج ر عدد 101، صادر في 13 ديسمبر 1971.

[2] – أمر رقم 75 – 76 مؤرخ في 21 نوفمبر سنة 1975، يتضمن تحديد العلاقات الرئيسية بين المؤسسة الاشتراكية وسلطة الوصاية والإدارات الأخرى التابعة للدولة، ج ر عدد 100، صادر في 16 ديسمبر 1975.

[3] – قانون رقم 88 – 01، مرجع سابق.

فيها وتخصصها، وتحديد وظيفتها وأهدافها، ودرجة تبعيتها، ومنحها الشخصية القانونية، وصفة التاجر[1].

فهي إذن، صورة من صور التوظيف الاقتصادي لجزء من الملكية العامة، طبقا لنظام إداري وقانوني يمنحها الشخصية المعنوية، وكل ما يمكنها من تحقيق الأهداف الاقتصادية التي رسمها لها المشرع.

لقد تعددت التعاريف الفقهية التي حاولت الإحاطة بمفهوم المؤسسة الإقتصادية من زوايا متعددة قانونية (1)، تنظيمية (2)، نظمية (3) إنتاجية (4) وحوكمة (5) كما يلي[2]:

1 – من الوجهة القانونية: تعد المؤسسة الإقتصادية "تجمع بشري يتم من خلاله توحيد جهود أعضائها وتضافرها من أجل تحقيق أهداف مشتركة أنشأت المؤسسة من أجلها، وفق إطارا قانونيا يحدد الحقوق والواجبات والصلاحيات لمجمل تلك الأفراد وللعلاقات التي تربطهم ببعضهم وبالمحيط الخارجي للمؤسسة".

2 – من الوجهة التنظيمية: تعد المؤسسة الإقتصادية "جملة من الوظائف والمهام والمسؤوليات ترتبط ببعضها ضمن قنوات متعددة، حيث يختلفكل هذا بإختلاف تلك الوظائف والمهام وقنوات الإتصال، إذ لكل منها البناء التنظيمي الذي يلائمها، ويتم إدارة كل ذلك وفق جملة من التقنيات والمهارات تتمثل في التخطيط والتنظيم والتوجيه والرقابة وفي صنع القرار".

3 – من وجهة النظم: تعد المؤسسة الإقتصادية "نظاما متشابكا مفتوحا يتكون بدوره من مجموعة من الأنظمة الفرعية يؤثر ويتأثر ببيئة الأعمال المحيطة به، حيث يمثل العملاء والموردين والمنافسة وتقلبات الأسواق وغيرها العناصر الأكثر تأثيرا فيه علاوة على المكونات الإقتصادية الأخرى والقانونية والمناخ السياسي والثقافي والإجتماعي وغيره".

---

[1] – بوشيبة مختار، مظاهر السلطة الرئاسية والوصاية الإدارية على المؤسسة العامة الاقتصادية، دراسة مقارنة، الجزء الأول، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون الإداري، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1990، ص 49.

[2] – بن عيشاوي أحمد، المؤسسة الإقتصادية والبعد الإستراتيجي للإدارة البيئية (EM)، الملتقى العلمي الدولي الأول حول سلوك المؤسسات الإقتصادية في ظل رهانات التنمية المستدامة والعدالة الإجتماعية، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 20 و 21 نوفمبر 2012، ص 169.

4 – من الوجهة الإنتاجية: إن محصلة وظائف المؤسسة الإقتصادية تتمثل في وظيفة الإنتاج التي يعبر عنها على كونها "عمليات خلط وتحويل للمدخلات (الموارد) المادية والبشرية وتناسقها وفق نسب معينة، تعطي في الأخير مخرجات من سلع وخدمات جاهزة للإستعمال تتعدد فيها المنافع والمزايا لطالبيها ومسيريها وعامليها وللمجتمع بأسره".

5 – من وجهة الحوكمة: تعني حوكمة المؤسسات بشكل أساسي إيجاد هيكل لصنع القرارات على مستوى مجلس الإدارة بل وتطبيق تلك القرارات، فالحوكمة هي الكيان الموجه للمؤسسة، كما تعني حوكمة المؤسسات تحقيق القيم الجوهرية المتمثلة في الشفافية، المسؤولية، الإنصاف والمحاسبة. إن حوكمة المؤسسات تتناول بناء الهياكل التي يمكن من خلالها بلوغ تلك القيم[1].

من الجوانب الأخرى التي تدفع بتنمية مفهوم حوكمة المؤسسات هي فكرة المسؤولية الإجتماعية أو "مواطنة المؤسسات"[2]، وهو التعبير المفضل في مجتمع الأعمال، وتنطوي مواطنة المؤسسات على بناء نظام لصنع القرارات لا يأخذ في الإعتبار إجراءات التشغيل الداخلية فحسب، ولكن أيضا تأثير سلوك المؤسسات على ذوي الشأن والعمال والمستثمرين والمجتمعات.

إستنادا إلى ما تم عرضه من خلال هذه التعاريف ذات الأبعاد المتعددة، يمكن صياغة تعريف يجمع كل العناصر التي وردت من خلالها يعطي تعريف دقيق وواضح للمؤسسة الإقتصادية، فتعد المؤسسة الإقتصادية "مكانا يلتقي فيه عدد من الأفراد يقومون بنشاطات ومهام محددة، تربطهم علاقات عمل فيما بينهم ومع المحيط الخارجي، يحددها القانون تتضافر جهودهم من خلال عمليات المزج والتحويل التي تجرى على موارد (مدخلات) المؤسسة بتقنيات ومهارات معينة، قصد تحقيق (مخرجات) تتمثل في منتجات نهائية وجاهزة للإستهلاك من سلع وخدمات، بأقل تكلفة وجهد ووقت، تتحقق من خلالها مصالح كل أصحاب المصلحة من مالكين ومسيرين ومتعاملين والمجتمع بأسره"[3].

---

[1] – كركار مليكة، آليات الحوكمة المؤسسية في القطاع المصرفي وواقع تطبيقها في الدول العربية، مجلة الأبحاث الإقتصادية، جامعة البليدة 2، العدد 12، جوان 2015، ص 149.

[2] – كركار مليكة، مرجع نفسه، ص 150.

[3] – بن عيشاوي أحمد، مرجع سابق، ص 170.

من خلال هذا التعريف نستنتج أهم الأبعاد التي تستند إليها المؤسسة الإقتصادية في تعريفها[1]:

- أن المؤسسة الإقتصادية تمثل بعدا قانونيا من خلال جملة القوانين التي تحدد وتنظم مختلف نشاطاتها وعلاقات أفرادها فيما بينهم ومع العالم الخارجي؛
- أن المؤسسة الإقتصادية تمثل بعدا إقتصاديا يتمحور حول مجمل النشاطات التي تقوم بها والمتمثلة في مختلف عمليات تحويل الموارد بمنتهى الإتقان وبإقتصاد كبير في التكاليف والجهد والوقت، بالتوافق مع إحترام منتطلبات وتطلعات العميل ضمن مواصفات الجودة المطلوبة، مما يمكنها من تخفيض سعر التكلفة إلى أقل حد ممكن، الذي يتيح لها البيع بأسعار تنافسية؛
- أن المؤسسة الإقتصادية تمثل بعدا إجتماعيا وثقافيا من خلال العلاقات الإجتماعية التفاعلية المختلفة التي تربط أفرادها وسلوكياتهم وتصرفاتهم وأفكارهم حيال المؤسسة، ضمن ما يعرف بالثقافة التنظيمية التي تعد واحدة من بين أهم مركبات بيئة الأعمال الداخلية؛
- كما أن للمؤسسة الإقتصادية أبعاد سياسية وتكنولوجية وبيئية وغيرها.

فالمؤسسة العمومية الإقتصادية ليست سوى صورة منصور التوظيف الإقتصادي لجزء من الملكية العامة، طبقا لنظام إداري وقانوني يمنحها الشخصية المعنوية، وكل ما يمكنها من تحقيق الأهداف التي رسمها لها المشرع[2].

الجدير بالذكر، أن المقصود بالتوظيف الإقتصادي للملكية العامة، هو تميزها عن بقية صور توظيف هذه الأموال في أغراض أخرى حتى ولو كانت هذه الصور لإدارة نشاطات ذات طبيعة إقتصادية، ما دامت لا تتمتع بشخصية معنوية وبعض الميزات القانونية الأخرى التي رعاها المشرع في النظام الإداري والقانوني الذي وضعه ليحكم المؤسسة العمومية الإقتصادية.

للإشارة، فإن الإعتبارات الإقتصادية والفنية المتعلقة بالوظيفة التي تضطلع بها هذه المؤسسات، والمتمثلة أساسا في الإنتاج والنجاح في تحقيق الأهداف التي رسمها لها المشرع، هي

---

[1] – بن عيشاوي أحمد، مرجع نفسه، ص.ص 170. 171.

[2] – بوشيبة مختار، مرجع سابق، ص 66.

التي بررت إدارة المؤسسة العامة الإقتصادية طبقا لنظام إداري وقانوني خاص يمنحها الشخصية المعنوية وغيرها من الوسائل القانونية الأخرى، مثل تمتعها بقدر من الإستقلال المالي والإداري، وإمتيازات السلطة العامة وكسبها لصفة التاجر وميزة الإحتكار، وهو ما جاءت به المادة 03 من القانون رقم 88 – 01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات[1] التي سبق الإشارة إليها. كل هذا خلافا للصور التي يتم بها توظيف الأموال العامة الأخرى عادة في مجال الخدمات الإجتماعية

والصحية والتعليمية وحتى الإقتصادية[2]، إلا إذا رأى المشرع خلاف ذلك وزودها بقدر من هذه الوسائل[3].

يعتبر بعض الفقهاء أن المؤسسة العمومية الإقتصادية هي المحور الأساسي الذي يدور حوله القانون الإقتصادي، ومن ثم يمتد مجاله إلى ما يحكم هذه المؤسسة من قوانين متعلقة برأسمال هذه المؤسسة، وتسييرها المالي، كما يشمل تنفيذ برامج المؤسسة في إطار التنمية الإقتصادية المستمرة تحت إشراف الدولة وبأشكال قانونية معينة منظمة بقوانين خاصة.

إن التصور الجديد لهذا النوع من المؤسسات ينطلق من فكرة الاستقلالية التي طالما نادى بها أغلب المسيرون من جهة، واستجابة لضغط الهيئات المالية الدولية لإدخال تصحيحات هيكلية جذرية، من جهة أخرى[4].

تعتبر المؤسسة العمومية الإقتصادية الوسيلة المفضلة لإنتاج المواد والخدمات وتراكم رأس المال، وتتمتع بالشخصية المعنوية التي تسري عليها قواعد القانن التجاري، ومن ثم فإن المؤسسة العمومية الإقتصادية تتميز عن الهيئات العمومية بصفتها أشخاصا معنوية خاضعة للقانون العام

---

[1] – قانون رقم 88 – 01، مرجع سابق.

[2] – تنص المادة 49 من قانون رقم 05 – 10 مؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم أمر رقم 75 – 58، على أن "**الأشخاص الإعتبارية هي: – الدولة، الولاية، البلدية، – المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، – الشركات المدنية والتجارية، – الجمعيات والمؤسسات، – الوقف، – كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية**".

[3] – بوشيبة مختار، المرجع سابق، ص 66.

[4] – سعيد أوكيل محمد، صالح محمد، بوتين محمد ولعلالي علاوى، مرجع سابق، ص 35.

ومكلفة بتسيير الخدمات العمومية من جهة، وعن الجمعيات والتعاونيات والتجمعات الأخرى من جهة أخرى.

ثانيا: مبادئ وأسس تنظيم المؤسسة العمومية الاقتصادية

تعتبر الإصلاحات الاقتصادية التي باشرتها الجزائر إبتداءا من سنة 1988 الإطار العام للاقتصاد الوطني وطريقة جديدة لتسييره خلال تلك المرحلة وما بعدها، تماشيا مع تطور مراحل التنمية في الجزائر، لعل أهمها النصوص القانونية التي توجت إعادة تنظيم الاقتصاد الوطني والمؤسسة العامة الاقتصادية واعتماد المبادئ والأسس الرئيسية المتمثلة في مبدأ الاستقلالية (1)، مبدأ المتاجرة (2) ومبدأ التنظيم الديمقراطي (3).

1 – مبدأ الاستقلالية: يقوم التنظيم الجديد للمؤسسة العمومية الاقتصادية على مبدأ الاستقلالية باعتباره الركن الرئيسي للإصلاح الاقتصادي الجديد، ويعود هذا المبدأ إلى المواثيق والنصوص الأساسية للبلاد، أهمها الميثاق الوطني لسنة 1986 والقوانين الصادرة سنة 1988 وهي القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، وكذا القانون المتعلق بالتخطيط والقانون المتعلق بصناديق المساهمة والقانون المتضمن القانون التجاري والمحدد للقواعد المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تنص، لدى تحديدها المبادئ العامة لتنظيم الاقتصاد الوطني، على ضرورة منح المزيد من الاستقلالية للمؤسسات الاقتصادية قصد تحسين فعاليتها ومردودها الاقتصادي.

يجد هذا المبدأ أساسه القانوني في اعتراف المشرع الجزائري للمؤسسات الاقتصادية العامة بالشخصية المعنوية[1]، باعتبارها الوسيلة الفنية الآزمة التي لا بديل لها لتحقيق استقلال المؤسسة المالي والإداري[2]، وهي بمثابة العنصر القانوني المحدد لشخص عام[3]، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 3 الفقرة 3 من القانون رقم 88 – 01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات

[1] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 58.

[2] – بوشيبة مختار، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 64.

[3] – بوشيبة مختار، الجزء الأول، مرجع نفسه، ص 66.

العمومية الاقتصادية السالف الذكر، على أن المؤسسة العمومية الاقتصادية تتمتع بالشخصية المعنوية التي تسري عليها قواعد القانون التجاري.

إن تمتع المؤسسة الاقتصادية العامة بالشخصية المعنوية يخولها اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، فالشخصية المعنوية هي التي تعطي للمؤسسة الإقتصادية العامة دعم أكثر لإستقلاليتها[1] خاصة من حيث وجود ذمة مالية مستقلة وتمتعها بأهلية قانونية لمباشرة حقوقها كحق التعاقد، حق التملك وحق التقاضي وهي النتائج التي أشارت إليها المادة 50 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: "**يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق، إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقررها القانون.**

يكون لها خصوصا:

- **ذمة مالية.**
- **أهلية، في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون.**
- **موطن وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها. الشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها نشاط في الجزائر، يعتبر مركزها في نظر القانون الداخلي، في الجزائر.**
- **نائب يعبر عن إرادتها.**
- **حق التقاضي**".

نستنتج من نص هذه المادة، أنّ تمتع المؤسسة الاقتصادية العامة بالشخصية المعنوية يعطي دعما أكثر لاستقلاليتها خاصة من حيث:

أ – **وجود ذمة مالية مستقلة:** تتمثل في رأس مالها التأسيسي وما ينتج عنه من أرباح وفوائد، فالشخصية المعنوية إنما تمثل عامل إسناد للملكية. حيث تنص المادة 17 من القانون رقم 88 – 01 المشار إليه أعلاه، على ما يلي: "**يترتب على دفع الحصص باختلاف أنواعها تحويل الملكية لصالح المؤسسة العمومية الاقتصادية المعنية. وتصبح عندئذ الأملاك المحولة أملاكا للمؤسسة العمومية الاقتصادية وتحكمها القواعد المطبقة في هذا الشأن**".

[1] – بوشيبة مختار، الجزء الأول، مرجع نفسه، ص 64.

يترتب على الاستقلال المالي للمؤسسة الاقتصادية العامة ضرورة الأخذ بسياسة التمويل الذاتي، وذلك بالاعتماد على الموارد الخاصة بالمؤسسة وفائض الأرباح دون تدخل من الدولة[1].

ب – التمتع بالأهلية القانونية: إن التمتع بالأهلية القانونية سواء كانت أهلية وجوب أو أهلية أداء، إنما هو النتيجة المباشرة لاكتساب الشخصية المعنوية، مما يترتب عنه أن تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية صاحبة حقوق كحق التعاقد، حق التقاضي وحق الملكية والحقوق العقارية الأخرى. وتحملها للالتزامات وما قد يترتب عن إخلالها بذلك من المسؤولية التي قد يكون أساسها القانون، العقد، أو الخطأ بصفة مستقلة، وهذا طبقا لما تنص عليه المادة 7 من القانون رقم 88 – 01[2].

إن تمتع المؤسسة العمومية الاقتصادية بالشخصية المعنوية الكاملة ليس مطلقا، حيث أنها مقيدة بالحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون، وهو ما يعني الالتزام بتخصصها الاقتصادي سواء كان تخصص نشاطها الاقتصادي بمقتضى القانون أو التنظيم الذي يتمثل في نظام الشركة أو قانونها الأساسي، وذلك باستثناء ما قد تنشئه المؤسسة من فروع لممارسة بعض الأعمال والأنشطة المكملة لنشاطها الاقتصادي الأصلي، حتى لا يكون محصورا في غرض محدود.

كما لجأ المشرع الجزائري في سبيل تدعيم استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية إلى اعتماد الأساس الإداري الذي يقوم على مايلي:

1 – حظر التسيير الضمني: حيث تنص المادة 58 من القانون رقم 88 – 01 على أنه: "**لا يجوز لأحد أن يتدخل في إدارة أو تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية، خارج الأجهزة المشكلة قانونا والعاملة في إطار الصلاحيات الخاصة بها. تشكل كل مخالفة لهذا الحكم تسييرا ضمنيا ويترتب عنها تطبيق قواعد المسؤولية المدنية والجزائية المنصوص عليها في هذا الشأن**".

---

[1] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 59.

[2] – تنص المادة 7 من قانون رقم 88 – 01، مرجع سابق، على ما يلي: "**تتمتع المؤسسة العمومية الاقتصادية بالأهلية القانونية الكاملة، فتشترط وتلتزم وتتعاقد بكيفية مستقلة بواسطة أجهزتها المؤهلة لهذا الغرض بمقتضى قانونها الأساسي، طبقا لقواعد التجارة والأحكام التشريعية المعمول بها في مجال الالتزامات المدنية والتجارية**".

يهدف حظر التسيير الضمني أساسا إلى منع أي تدخل خارجي غير منظم في إطار تحديد الصلاحيات و الاختصاصات لمختلف الهيئات والأجهزة، سواء المركزية منها أو المحلية، ضمن علاقة المؤسسة بالأجهزة الأخرى. بالإضافة إلى تحمل المسؤولية المدنية لما قد يلحق المؤسسة من أضرار نتيجة التسيير الضمني لها، كما قد تترتب عنه مسؤولية جنائية طبقا لأحكام المادة 242 من قانون العقوبات الجزائري[1].

2 – التخفيف من الخضوع لأنظمة الرقابة: إن هدف المشرع الجزائري في تخفيض عمل الرقابة الإدارية والرقابة الشعبية، هو تخفيف القيود وإطلاق مبادرة المؤسسة تماشيا مع حركية وسرعة الوسط التجاري، وهو ما يقتضي تجنيبها العراقيل الإدارية والاعتبارات السياسية. كما قد يعود السبب في ذلك إلى كون هذا النظام أصبح غير منسجم مع التوجيهات والخصائص العامة للمؤسسة العامة الاقتصادية، نظرا لما يتسم به من سيطرة وهيمنة على نشاط المؤسسة من طرف جهة الوصاية (الوزارة)، توجيها ورقابة تبعا للسلطات المخولة لها[2].

كما يستند مبدأ الاستقلالية من أجل تجسيده على أساس اقتصادي يتمثل في منح المزيد من الاستقلالية للمؤسسات الاقتصادية العامة والقضاء على الإختلالات قصد تحسين فعاليتها، خاصة عن طريق احترام معايير الإنتاج والإنتاجية وعن طريق تحكم أفضل في قواعد التسيير.

في هذا الإطار، فإن إستقلالية المؤسسة العمومية الإقتصادية ليست مطلقة بل هي مقيدة بالحدود التي يرسمها عقد إنشائها والتي يقررها القانون، وهو ما يجعلها ملزمة بالتقيد بتخصصها الإقتصادي، سواء كان هذا التخصص بمقتضى القانون أو التنظيم الذي يتمثل في نظام الشركة أو قانونها الأساسي بإستثناء الفروع التي تنشئها من أجل ممارسة بعض الأعمال والأنشطة المكملة للنشاط الإقتصادي الأصلي لها[3].

---

[1] – تنص المادة 242 من أمر رقم 66 – 156 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، ج ر عدد 49، صادر بتاريخ 11 جوان 1966، على ما يلي: "**كل من تدخل بغير صفة في الوظائف العمومية أو المدنية أو العسكرية أو قام بعمل من أعمال هذه الوظائف يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات ما لم يكون الفعل جريمة أشد**".

[2] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 65.

[3] – حماش سيلية وساوس خيرة، الضوابط القانونية للمنافسة في التشريع الجزائري، دفاتر السياسة والقانون، العدد الخامس عشر، جوان 2016، ص 416.

2 – مبدأ حرية المبادرة الخاصة بالمؤسسة العمومية الإقتصادية: يتمثل هذا المبدأ في خضوع المؤسسة العامة الاقتصادية لأحكام القانون التجاري (القانون الخاص) سواء من حيث تنظيمها أو أعمالها أو أموالها[1] وذلك طبقا لنص المادة 41 من القانون رقم 88 – 04 التي تنص على أن "**تبقى أحكام الأمر رقم 75 – 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المذكور أعلاه، سارية المفعول ما لم تعدل أو تتم صراحة بحكم من هذا القانون**".

نستنتج من هذه المادة، أنّ مبدأ حرية المبادرة الخاص بالمؤسسة العمومية الإقتصادية يتعلق أساسا بوظيفة ونشاط المؤسسة من حيث خضوعه لمبدأ الإدارة التجارية المعمول به في المشروعات التجارية الخاصة[2]، وذلك في إطار مقتضيات قواعد القانون التجاري، وهو ما أوردته في هذا الصدد المادة 3 من القانون رقم 88 – 01.

من أجل تدعيم الإدارة الاقتصادية والتجارية للقطاع العام، وبالنظر لما يحققه شكل الشركة التجارية من فعالية اقتصادية ومسايرة لآليات السوق، عمد المشرع الجزائري من الناحية التنظيمية إلى إفراغ شكل المؤسسة العمومية الاقتصادية في قالب تجاري هو الشركة[3]. وهو ما يبرز من نص المادة 2 الفقرة 2 من القانون رقم 88 – 04 حيث تنص على أن "**وتؤسس هذه المؤسسات في شكل شركة مساهمة أو في شكل شركة محدودة المسؤولية**".

تعتبر إذن، شركة المساهمة وشركة المسؤولية المحدودة أهم أنواع الشركات[4] التي أخذ بها المشرع التجاري الجزائري. والسبب في ذلك يعود لكون هذين النوعين من الشركات يقومان، خاصة شركة المساهمة، على الاعتبار المالي دون اعتداد كبير بالطابع الشخصي على عكس ما هو

---

[1] - TCHOUAR (DJ.), « La soumission des contrats des entreprises publiques au droit privé », Op.cit, P. 152.

[2] - ZOUAIMIA (R.), Droit de la régulation économique, op.cit, P. 14.

[3] - بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 70.

[4] – تنص المادة 544 من أمر رقم 75 – 59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101، صادر في 19 ديسمبر 1975، معدل ومتمم بمرسوم تشريعي رقم 93 – 08 مؤرخ في 25 أفريل 1993، ج ر عدد 27، صادر في 27 أفريل 1993، المعدل والمتمم، على ما يلي: "**يحدد الطابع التجاري لشركة إما بشكلها أو موضوعها (المرسوم التشريعي رقم 93 – 08 المؤرخ في 25 أبريل 1993) تعد شركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، تجارية بحكم شكلها ومهما يكن موضوعها**".

عليه الحال في شركة التضامن التي ترتكز على الاعتبار الشخصي دون المالي[1]، وهو ما يبرر عدم الأخذ بها لكونها لا تتوافق مع تنظيم القطاع العام.

أما من حيث طبيعتها القانونية فإن المؤسسة العمومية الاقتصادية لها صفة التاجر، وذلك طبقا لنص المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري التي تقضي بأنه "**يعد تاجر كل من يباشر عملا تجاريا ويتخذه حرفة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك**"، وهو ما يتوافق مع نص المادة 3 من نفس القانون التي اعتبرت الشركات التجارية عملا تجاريا بحسب شكله، وكذلك مع نص المادة 544 ت.ت.ج التي اعتبرت كل من شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة شركات تجارية بحسب شكلها مهما كان موضوعها[2].

أما من الناحية الوظيفية فإنه بالاستناد إلى نص المادة السابعة من القانون رقم 88 – 01، فإن المؤسسة العمومية الاقتصادية تمارس نشاطها طبقا لقواعد التجارة والأحكام التشريعية المعمول بها في مجال الالتزامات المدنية والتجارية، وعليه يقع على عاتقها تنفيذ الالتزامات المترتبة على عاتقها شأنها في ذلك شأن التزامات التجار والمؤسسات التجارية الخاصة. فتخضع لأحكام القانون التجاري والأعراف التجارية[3]، وهي ملزمة إذن، بمسك الدفاتر التجارية وبالقيد في السجل التجاري الذي يكسبها الصفة التجارية والشخصية المعنوية[4] كما يمكن شهر إفلاسها إذا توقفت عن دفع ديونها التجارية[5].

---

[1] – أنظر في شركة التضامن إلى المواد من 551 إلى 563 من أمر رقم 75 – 59، مرجع نفسه.

[2] - CHAZAL (J.-P.) et REINHARD (Y.), « Sociétés par actions », Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique, Dalloz, N° 04, 2001, P. 923.

[3] – البقيرات عبد القادر، مرجع سابق، ص 86.

[4] – تنص المادة 549 من أمر رقم 75 – 59، مرجع سابق، على مايلي: "**لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري. وقبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم، إلا إذا قبلت الشركة، بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة**".

[5] – تنص المادة 217 من أمر رقم 75– 59، مرجع سابق، على ما يلي: "**(المرسوم التشريعي رقم 93 – 08 المؤرخ في 25 أبريل 1993) تخضع الشركات ذات رؤوس أموال عمومية كليا أو جزئيا لأحكام هذا الباب المتعلق بالإفلاس والتسويات القضائية.**

لا تطبق أحكام المادة 352 من هذا القانون في حالة ما إذا كان إجراء التصفية يعني شركة مذكورة في المقطع الأول أعلاه.

غير أنه يمكن أن تتخذ السلطة العمومية المؤهلة عن طريق التنظيم، تدابير لتسديد مستحقات الدائنين.

كما لجأ المشرع إلى إضفاء الطبيعة التجارية على ما تقوم به هذه المؤسسات من أنشطة وتصرفات، باعتبارها شركات تجارية بحسب الشكل وذلك طبقا لنص المادة 3 ق.ت.ج.

كما أن ما تبرمه تلك الشركات من عقود يعتبر أساسا من العقود التجارية توخيا للسرعة والائتمان والتقليل من الشكليات واحترام القوة الملزمة للعقود وتشديد الجزاء على عدم التنفيذ. وهو ما ينم عن تدعيم طابع المتاجرة وتأكيده، ويبرر أيضا إخراجها من نظام الصفقات العمومية وإلغاء نظام التحكيم الذي قد يكون صالحا لما تبرمه الإدارات والمؤسسات العامة الإدارية من صفقات وعقود، بينما يشكل عائقا في سبيل تنمية إنتاجية المؤسسة وتعطيل نشاطها لما ينطوي عليها من إجراءات معقدة لا تتلاءم مع مقتضيات الإدارة التجارية[1].

3 – مبدأ التنظيم الديمقراطي: تعتبر سنة 1971 وهي سنة تأميم المحروقات عهدا جديدا في حياة المؤسسة العامة الاقتصادية، وبداية لاتجاه يتمم وضع أسس البناء الاشتراكي للقطاع العام، ويجسد مبدأ ديمقراطية إدارة المؤسسات العامة في المجال الاجتماعي والثقافي والاقتصادي على الخصوص.

إنّ الفضل في ذلك يعود للمبادئ التي وضعها ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات[2]، والنصوص التي تضمنها الأمر رقم 71 – 74 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات المشار إليه والنصوص التنظيمية المكملة والمطبقة لهذه المبادئ، نذكر منها الأمر رقم 75 – 23 والمتضمن القانون الأساسي النموذجي للمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي[3]، الأمر رقم 75 – 76 والمتضمن تحديد العلاقات الرئيسية بين المؤسسات الاشتراكية وسلطة الوصاية والإدارات الأخرى التابعة للدولة السابق الذكر.

وتشمل التدابير المذكورة في المقطع السابق قفل الإجراء الجاري، طبقا لأحكام المادة 357 أدناه".

[1] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 76.

[2] – ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات، ج ر عدد 101، صادر في 13 ديسمبر 1971.

[3] – أمر رقم 75 – 23 مؤرخ في 29 أفريل سنة 1975، يتضمن القانون الأساسي النموذجي للمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي، ج ر عدد 38، صادر في 13 مايو 1975.

إن أحكام هذه النصوص بينت طريقة إنشاء المؤسسة الاشتراكية[1] التي يجب أن تتم بمرسوم، باستثناء المؤسسات ذات الأهمية الوطنية التي تحدث بموجب القانون. أما المؤسسات التابعة للولايات والبلديات، فإنها تنشئ طبقا لأحكام قانون الولاية وقانون البلدية.

كما حددت هذه النصوص تسميتها ومقرها (وطنية – تابعة للولاية – تابعة للبلدية...)، هيئاتها (مجلس العمال، مجلس المديرية، المدير العام للمؤسسة أو مدير الوحدة، اللجان الدائمة) ومختلف قواعد تأسيسها أو تعيينها وصلاحياتها وتنظيم وتنسيق العلاقات فيما بينها من جهة وتنظيم العلاقة بجهة الوصاية والإدارات الأخرى التابعة للدولة من جهة أخرى[2].

أما على صعيد مشاركة العمال في اتخاذ القرار فأقرّ ميثاق التسيير الاشتراكي للمؤسسات، أنه في القطاع الاشتراكي تكون حقوق العمال مضمونة بواسطة الاشتراك المباشر المنصوص عليه في التنظيم الاشتراكي للمؤسسات، إن الصفة الممنوحة من خلاله للعمال هي صفة المنتج المسير، تمارس خاصة ضمن مجلس العمال الذي له صلاحيات مراقبة نشاط المؤسسة من الناحية التقنية وقيامه بفحص الحسابات التقديرية وميزانية المؤسسة وبإعطاء رأيه فيهما.

إن الإصلاحات الاقتصادية الجديدة التي أدخلت تعديلات وتحويرات على هياكل التنظيم الاشتراكي السابقة، وذلك بتحويل المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي إلى مؤسسات عمومية، وصدور القانون المتعلق بعلاقات العمل في القطاع الاقتصادي في سنة 1990، أين تم إلغاء مجلس العمال بموجب المرسوم التنفيذي رقم 89 – 45 المتعلق بإلغاء القانون الأساسي للمؤسسات المحولة، وتعويضه بهيئة ممثلة للعمال تدعى لجنة المشاركة[3]، والتي تتشكل من مجموع المندوبين المنتخبين من طرف مجموعة العمال بمختلف أماكن العمل، بهدف تحقيق الطابع الديمقراطي للإدارة والتسيير بالمؤسسة[4].

---

[1] – مازالت النصوص التشريعية المتعلقة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية ترى في هذه الأخيرة مؤسسة اشتراكية على اعتبار أن المشاركة العمالية مازالت قائمة، حيث تنص المادة 2 من القانون رقم 88 – 01، مرجع سابق، على أن "**المؤسسات العمومية الاقتصادية هي مؤسسات اشتراكية تكتسي الأشكال القانونية التي ينص عليها القانون والقوانين الخاصة...**".

[2] – بوشيبة مختار، مرجع سابق، ص 40.

[3] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 84.

[4] - ZOUAIMIA (R.), Droit de la régulation économique, op.cit, P. 14.

يكمن مجال المقارنة بين دور مجلس العمال ودور لجنة المشاركة في المؤسسة[1] كتعبير عن المشاركة العمالية، في الصلاحيات الموكلة لهذه الأخيرة المحددة بالنظر لجملة من الاعتبارات والعوامل التي أفرزتها الإصلاحات الدستورية[2] والاقتصادية أهمها:

- تعديل ممارسة الحق النقابي من حيث إمكانية تعدديتها، بعد اعتماد التعددية السياسية والاعتراف بحق الإضراب؛
- الطابع التجاري الذي أصبحت تكتسيه المؤسسة العمومية الاقتصادية من حيث إفراغها في بنيات وهياكل الشركة التجارية بما لها سلطات محددة بموجب القانون الجديد للمؤسسات والقانون التجاري، بحيث لم يسند للجنة المشاركة سوى صلاحيات ثانوية تتعلق بالتمثيل والاستشارة في بعض المسائل، بجانب دورها في مراقبة الالتزام بتشريع العمل داخل المؤسسة[3].

وهو ما يختلف تماما عما كان لمجلس العمال من صلاحيات تبعا لاختلاف الأسس التي يقوم عليه القطاع العام في كل مرحلة[4].

ثالثا – الأشكال القانونية للمؤسسة العمومية الإقتصادية

إعتمد القانون المنظم للمؤسسة العمومية الإقتصادية شكلين من أشكال الشركات، وذلك في المادة الخامسة من القانون التوجيهي للمؤسسة العمومية الإقتصادية[5] التي تنص على أن المؤسسات العمومية الإقتصادية هي شركات مساهمة (1)، أو شركات محدودة المسؤولية تملك الدولة أو الجماعات المحلية فيها مباشرة أو بصفة غير مباشرة جميع الأسهم أو الحصص (2)

---

[1] – بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 84.

[2] – يعتبر دستور فيفري 1989 الصادر بوجب مرسوم رئاسي رقم 89 – 18 مؤرخ في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء 23 فبراير سنة 1989، ج ر عدد 9، صادر بتاريخ أول مارس 1989، دستورا قانونا لا دستورا برنامجا كما كان الشأن بالنسبة للدستور السابق، لذلك جاء خاليا من الإشارة إلى المبدأ الاشتراكي.

[3] – أنظر إلى المادتين 89 و90 من قانون رقم 90 – 11 مؤرخ في 21 أفريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، ج ر عدد 17، صادر في 25 أفريل 1990.

[4] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 85.

[5] – قانون رقم 88 – 01، مرجع سابق.

ولها نفس التنظيم والهياكل التي تبنى عليها الشركات التجارية للأموال[1]. ويتوقف الإختيار بين أحد الشكلين المنصوص عليهما أعلاه، على ميدان عملهما وأهميته في التنمية الإقتصادية.

زيادة على ذلك وبإستثناء الإستثمار في شكل المساهمة في مؤسسة عمومية إقتصادية وطنية، فإن إنشاء الجماعات المحلية للمؤسسات يكتسي عموما شكل شركات ذات مسؤولية محدودة[2].

يتمثل الشكل القانوني للمؤسسة العمومية الإقتصادية في شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة، ويخضع تنظيمهما إلى أحكام القانون التجاري.

لقد أدرج المشرع الأحكام الخاصة بالمؤسسات العمومية الإقتصادية ضمن الكتاب الخامس من القانون التجاري تحت عنوان الباب الثالث (أحكام خاصة بالمؤسسة العمومية الإقتصادية).

لقد أكدت هذا الشكل الأحكام المشتركة في الباب الأول المادة الثانية بتعريفها المؤسسة العمومية الإقتصادية على أنها: "**المؤسسة العمومية الإقتصادية أشخاص معنوية تخضع لقواعد القانون التجاري وتؤسس هذه المؤسسات في شكل شركة مساهمة أو في شكل شركة محدودة المسؤولية**".

1 – الشكل الأول: المؤسسة العمومية الإقتصادية شركة مساهمة

إن المؤسسين في شركات المساهمة المعروفة في القانون التجاري خاصة في البلدان الرأسمالية يكونون في غالب الأحيان من ذوي رؤوس الأموال الخاصة.

في هذا الخصوص، تنص المادة السابعة من القانون رقم 88 – 04 المؤرخ في 12 يناير 1988 المعدل والمتمم للأمر رقم 75 – 59 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الإقتصادية على طريقة إنشائها على ما يلي "**تنشأ المؤسسة العمومية الإقتصادية المكونة في شكل شركة مساهمة بناء على قرار من الحكومة، من طرف صندوق أو صناديق**

[1] – سعودي زهير، النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسات العمومية الإقتصادية على ضوء الأمر رقم 01 – 04، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، د.ت.م، ص 43.

[2] – لعشب محفوظ، دراسات في القانون الإقتصادي، المطبعة الرسمية، د.ت.ن. ص 42.

المساهمة التي تعمل بصفتها أعضاء مؤسسة كما يمكن أن تنشأ المؤسسة بموجب قرار يتخذه كل جهاز مؤهل قانونا لإحداث مؤسسة عمومية إقتصادية ويعمل بصفته عضوا مؤسسا".

صناديق المساهمة المقصودة في هذا النص، هي تلك التي تحدث في شكل شركات لتسيير القيم المنقولة وهي ذاتها عبارة عن مؤسسات عمومية إقتصادية تخضع للأمر رقم 75 – 59 المتعلق بالقانون التجاري وللقانون رقم 88 – 03 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتعلق بصناديق المساهمة، ويعمل كعون إئتماني للدولة تسند إليه رؤوس أموال عامة يتولى تسييرها المالي[1].

لقد صدر هذا القانون تنفيذا للمادة الثانية عشر من القانون التوجيهي رقم 88 – 01 التي تنص في فقرتها الأولى على أن "**صندوق المساهمة شركة مساهمة يزود بنظام قانوني خاص به يحدده قانون خاص**" وهو في حد ذاته شركة مساهمة.

يعتبر كل صندوق ضامنا مقابل القيمة المتمثل في الأسهم والحصص والسندات والقيم الأخرى التي تقدمها الدولة والجماعات المحلية بإعتباره عونا إئتمانيا لها.

2 – الشكل الثاني: المؤسسة العمومية الإقتصادية شركة ذات مسؤولية محدودة

تنطبق على المؤسسة العمومية الإقتصادية المكونة في شكل شركة ذات مسؤولية محدودة الأحكام المشتركة الواردة من المادة الثانية إلى المادة السادسة من القانون التوجيهي، وتتعلق هذه الأحكام على الخصوص بالقانون الواجب التطبيق، والإستقلال في ممارسة الحقوق والواجبات وإكتساب الملكية والحقوق العقارية الأخرى، وحق التقاضي وضمان الأصول لإلتزامات المؤسسة العمومية الإقتصادية الحائزة لأسهم أو حصص لمؤسسة عمومية إقتصادية أخرى حتى ولو كانت هذه الأخيرة حائزة جزءا من الرأسمال الأولى[2].

ما يميز شكل المؤسسة العمومية الإقتصادية ذات المسؤولية المحدودة، ما قد ورد في نصوص متميزة في القانون التوجيهي من المادة 23 إلى المادة 37، ويتعلق الأمر على الخصوص بتكوين الجمعية العامة، ومجلس المراقبة وصلاحياته والمنصوص عليها في المواد من 29 إلى 35 والمسيرون في المادتين 36 و37.

---

[1] – لعشب محفوظ، مرجع سابق، ص 43.

[2] – لعشب محفوظ، مرجع سابق، ص 43.

رابعا: الرأسمال التأسيسي للمؤسسة العمومية الإقتصادية

طبقا لنص المادة السادسة عشر من القانون التوجيهي رقم 88 – 01 المشار إليه[1]، تتوفر المؤسسة العمومية الإقتصادية على رأسمال تأسيسي مكتتب ومدفوع بكامله حسب الأشكال التي نصت عليها قواعد القانون التجاري بمعنى:

بمساهمة المؤسس في الرأسمال نقدا أو عينا أو بإكتتاب الأجهزةالمؤهلة لهذا الغرض التابعة لمؤسسات عمومية إقتصادية أخرى.

يعتبر رأسمال المؤسسة العمومية الإقتصادية ملكا لها، وبالتالي تكون خاضعة للقواعد القانونية المطبقة في هذا الشأن.

تدفع الأسهم الجديدة بعنوان الزيادة في الرأسمال إما نقدا أو مقاصة بديون سائلة مستحقة على المؤسسات، إما بإدراج إحتياطاتها، وإما بتحويل إلتزامات المساهمة وسنداتها في نسب الأرباح وهذا طبقا لما ورد في نص المادة الثامنة عشر من نفس القانون التوجيهي.

تكون الممتلكات التابعة لذمة المؤسسة العمومية الإقتصادية قابلة للتنازل عنها والتصرف فيها وحجزها حسب القواعد المعمول بها في التجارة، غير أن هذه القاعدة العامة ترد عليها إستثناءات فيما يتعلق بتلك الأوضاع الخاصة بجزء من الأصول الصافية المساوية لمقابل قيم الرأسمال التأسيسي للمؤسسة.

تكون الممتلكات المذكورة قابلة للتصرف بالبيع وفقا لقواعد القانون التجاري، غير أنه لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقتني الآلات والتجهيزات المنتجة إلا المؤسسات العمومية الإقتصادية، الهيئات العمومية ومراكز البحث والتنمية المنصوص عليها في الفصلين الأول والثالث من الباب الثالث المعنون بـ "الهيئات العمومية والتجمعات الأخرى". بإستثناء الآلات غير

[1] – قانون رقم 88 – 01، مرجع سابق.

الصالحة أو التي تكون محل تجديد، كما يمكن أن تكون موضوع مصالحة طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية[1].

كما أورد القانون التوجيهي قيدا على المساهمة في رأس المال بحيث أنه لا يمكن أن يترتب على إنشاء مؤسسة أو عدة مؤسسات عمومية إقتصادية فرعية والمساهمة في رأسمال مؤسسة عمومية إقتصادية أخرى، تغيير في الغرض الإجتماعي أو التصرف في رأسمال المؤسسة أو المؤسسات العمومية الإقتصادية المعنية وهذا طبقا لما ورد في نص المادة واحد وعشرون من القانون التوجيهي السابق ذكره.

خامسا: التسيير المالي والمحاسبي للمؤسسة العمومية الإقتصادية

يتم هذا التسيير وفقا للشكل الوارد في المادة 19 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية التي جاء فيها ما يلي "**يتم التسيير المالي والمحاسبي للمؤسسة العمومية الإقتصادية وفق الشكل التجاري ويتولاه محاسب يعينه المدير العام للمؤسسة العمومية تحت مسؤوليته الخاصة**"، هاته المادة، حددت بوضوح نوع المحاسبة المالية التي تخضع لها هذه المؤسسات بتطبيق القواعد العامة في القانون التجاري، وعلى وجه الخصوص الأحكام المنظمة لشركات الأموال في شأن تنظيم وسير أعمالها، وهي من القواعد التي تفرض وجوب إتباع نظام المحاسبة التجارية[2] للوقوف على الوضعية المالية للمؤسسة، وما بلغته من تقدم وبما يسمح للمساهمين من إجراء تقديرات لقيمة أسهمهم ليتسنى لهم بعد ذلك تقدير إمكانية توسيع العمليات الإستثمارية أو تجميدها في نطاق معين[3]، ويتولاها محاسب يعينه المدير العام للمؤسسة العمومية وتحت مسؤوليته الخاصة.

كما نجد مفهوما آخر وارد في نص المادة 2 من القانون المتعلق بصناديق المساهمة بحيث تنص صراحة على أنه تسند رؤوس الأموال العامة إلى عون إئتماني للدولة يسمى صناديق المساهمة، ويتلى تسييرها المالي، فهذا الأخير هو الذي يتولى القيام بالإستثمارات الإقتصادية

---

[1] – لعشب محفوظ، مرجع سابق، ص 45.

[2] – صبايحي ربيعة، أبرز ضوابط تقييم المؤسسة العامة الإقتصادية لغرض الخوصصة، مجلة إدارة، عدد 33، 2007، ص 90.

[3] – صبايحي ربيعة، مرجع وموضع نفسه، ص 90.

لحساب الدولة، وعلى الخصوص عن طريق المساهمة في رأسمال المؤسسات العمومية الإقتصادية بهدف تحقيق أرباح مالية، وهو بهذا الشكل يعتبر حافظة للقيم المنقولة التي يتولى تسييرها.

كما تسند رؤوس أموال الدولة للصندوق وفقا للإجراءات القانونية المعمول بها، وبحسب طبيعتها على شكل مصاريف إما عن طريق رأسمال الدولة أو تحويل الأسهم الحصصية التابعة لها.

كما يقوم بتسيير الأسهم الحصصية التي تقدمها المؤسسات العمومية الإقتصادية للدولة.

يخضع رأس المال التأسيسي للصندوق المملوك للدولة لأحكام المواد 91 و92 من القانون المتعلق بالأملاك الوطنية.

لقد حدد المرسوم رقم 88 – 177 المؤرخ في 27 سبتمبر 1988 أشكال الأسهم وشهاداتها التي يمكن للمؤسسات العمومية الإقتصادية إصدارها، وذلك تطبيقا للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون رقم 88 – 04 المؤرخ في 12 يناير 1988 والمتضمن تعديل القانون التجاري ويحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الإقتصادية التي تنص في فقرتها الأولى على أنه "**يجوز للمؤسسات العمومية الإقتصادية أن تصدر علاوة على الأسهم كل قيمة منقولة ضرورية لنشاطها بغض النظر عن كل حكم تشريعي مخالف**".

وتضيف الفقرة الثانية من نفس المادة على ما يلي "**تحدد عن طريق التنظيم أنواع وأشكال الأسهم والقيم الأخرى المشار إليها في الفقرة السابقة وكذا شروط إصدارها**".

تحدد بإسم الدولة حسب النموذج الملحق بأصل المرسوم شهادات تصنيف الأسهم التي تصدرها المؤسسات الإشتراكية الموجودة لصالح الدولة، طبقا للإجراءات المنصوص عليها في المواد من 30 إلى 33 من القانون رقم 88 – 03 المتعلق بصناديق المساهمة[1].

فبالرجوع إلى هذه المواد، نلاحظ أنها تنص على أن المشرع خوّل فور نشر هذا القانون وفي إنتظار إقامة صناديق المساهمة تقويم الرأسمال التأسيسي للمؤسسات العمومية الإقتصادية

[1] – قانون رقم 88 – 03 مؤرخ في 12 يناير 1988، يتعلق بصناديق المساهمة، ج ر عدد 2، صادر في 13 يناير 1988.

الموجودة بأجهزة مؤهلة لذلك عن طريق التنظيم، ويتم هذا التقويم[1] على أساس عناصر محاسبية واضحة متميزة بالشفافية[2] إستنادا إلى الأموال التأسيسية المادية والمعنوية للمؤسسات المالية والمرتبة على عقد الإنشاء أو إعادة الهيكلة.

يحول مبلغ الرأس مال التأسيسي المطابق للتقويم إلى أسهم حصصية للدولة أو الجماعات المحلية.

تعد الأسهم أجهزة المؤسسات المعنية، ويشترك في التوقيع عليها مسؤول هذه المؤسسة ووكيل الخزانة العامة المعتمد والمؤهل لذلك.

تودع الأسهم إلى غاية التسليم لصناديق المساهمة لدى وكيل الخزينة العامة المعتمد لذلك الذي يضمن المحافظة عليها.

بالنظر لما به المرسوم رقم 88 – 101 المؤرخ في 16 ماي 1988 المحدد لكيفيات تطبيق القانون التوجيهي، نجد أن المادة الأولى منه نصت صراحة على أنه "... **يجب على المؤسسة الإشتراكية الوطنية ذات الطابع الإقتصادي الموجودة في تاريخ إصدار هذا المرسوم، أن تتحول حسب الشكل القانوني المطلوب، إلى مؤسسة عمومية إقتصادية، سواء شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة تخضع للقانون المدني وللقانون التجاري**" غير أنه إذا كان الهدف الوحيد لإحدى المؤسسات الإشتراكية الوطنية ذات الطابع الإقتصادي، هو تسيير منشأة عمومية أو قطع من الأملاك العمومية التابعة للدولة وتوفرت فيها الشروط الواردة في المواد 69، 70 و72 من القانون 84 – 16 المؤرخ في 30 يونيو 1984 المتعلق بالأملاك الوطنية، فإن تلك المؤسسة تحول بمرسوم إلى مؤسسة عمومية صناعية وتجارية ومن ثم تنطبق عليها الأحكام التالية[3]:

- بالرجوع إلى المادة 44 من القانون رقم 88 – 01 فإنه "**عندما تتمكن هيئة عمومية من تمويل أعبائها الإستغلالية جزئيا أو كليا عن طريق عائد بيع إنتاج تجاري ينجز طبقا**

[1] – هناك فرق بين التقويم الذي يتم طبقا لمبدأي العدالة والمساواة ويبقى مجرد رأي، وسعر التنازل الذي يعتبر حقيقة يفرزها واقع السوق ويتحدد طبقا لظروف العرض والطلب، صبايحي ربيعة، مرجع سابق، ص 80.

[2] – صبايحي ربيعة، مرجع نفسه، ص 81.

[3] – لعشب محفوظ، مرجع سابق، ص47.

لتعريفة معدة مسبقا ولدفتر الشروط العامة الذي يحدد الأعباء والتقيدات التي تعود على عاتق الهيئة والحقوق والصلاحيات المرتبطة بها وكذا عند الإقتضاء حقوق وواجبات المستعملين، فإنها تأخذ تسمية "هيئة ذات طابع صناعي وتجاري".

يتم نظام تسييرها بإخضاعها للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقتها مع الدولة وتعد تاجرة في علاقتها مع الغير وتخضع لقواعد القانون التجاري، ويكون لها في حياتها ذمة متميزة وموازنة خاصة طبقا للأحكام القانونية والتنظيمية المطبقة في هذا الشأن.

يحدد الطابع الصناعي والتجاري للهيئة العمومية وكذا قواعد تنظيمها وسيرها بموجب عقد الإنشاء والقوانين الأساسية المتخذة وفقا للشكل التنظيمي وتتحول الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري إلى مؤسسة عمومية إقتصادية إذا أمكن أن يتبع عندئذ هدفها وسير عملها آليات السوق، ونص المخطط الوطني للتنمية على شروط ذلك.

يتم التغيير القانوني المترتب عن ذلك حسب الأحكام القانونية الجاري بها العمل.

يخول المرسوم للمديرين العامين الحاليين للمؤسسات الإشتراكية الوطنية ذات الطابع الإقتصادي، تخويلا صريحا للقيام بإتخاذ أي قرار تسييري لازم لحسن سير المؤسسة (المادة 1/2)، كما يدرسون ويعدون ويعرضون على أول جمعية عامة تأسيسية جميع الإقتراحات التنظيمية أو الإقتراحات الخاصة بالتصرف في أملاك المؤسسة الإشتراكية وما يتطلبه تحديد رأس مال الشركة[1].

طبقا للمادة 3 من المرسوم، يكلف مجلس المديرية أو مجلس التوجيه في المؤسسة الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي، تقويم الأصول الصافية في المؤسسة ويعرض على الأجهزة المخولة مبلغ رأس مال الشركة الذي ينبغي إكتسابه حسب الإجراءات القانونية المعمول بها والكيفيات التي حددتها الحكومة تطبيقا للمادة 61 من القانون رقم 88 – 01 التي تنص على أنه "**تتخذ الحكومة في إطار تطبيق هذا القانون كل تدبير نظامي وتنظيمي لتحديد أو تكلف من يقوم بتحديد قيمة رأس مال المؤسسات الإقتصادية الموجودة وتقوم أو تكلف من يقوم بتسليم الأسهم الحصصية التي تقدم بإسم الدولة أو الجماعات المحلية**".

[1] – لعشب محفوظ، مرجع وموضع نفسه، ص 47.

يعد المدير العام للمؤسسة الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي الذي يمارس مهامه، الإجراءات المنصوص عليها في المادة الثالثة من المرسوم شهادة الأسهم المطلوب إصدارها بإسم الدولة، وذلك في إطار التحضير لتقويم رأسمال المؤسسة العمومية الإقتصادية[1].

في هذا الخصوص، يوقع المدير العام شهادات الأسهم التي تعد وفقا للنموذج التنظيمي الذي يمارس مهامه ومفوض الخزينة العمومية.

عقب توقيعها مباشرة تسلم لمفوض الخزينة العمومية للمحافظة عليها ويتخذ مفوض الخزينة العمومية محل إدارة الخزينة موطنا قانونيا ومهنيا له قصد المحافظة على شهادات الأسهم.

إذا إعترضت تقويم الممتلكات وتقويم الأصول[2] الصافية صعوبات أخذ بعين الإعتبار جزء من هذه الأصول الثابتة بطريقة مؤكدة بغية إصدار الأسهم جزئيا بإسم الدولة، أما الباقي فيقوم بخبرة خاصة تحدد عن طريق التنظيم بمقرر تتخذه الهيئات المخولة لهذا الغرض.

إذا كان تطبيق القانون التوجيهي يغير الشكل القانوني للمؤسسة الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي ويجعلها مؤسسة عمومية إقتصادية، فإنه يفقدها شخصيتها القانونية في الحالات التي يحددها القانون، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك وهذا طبقا للمادة 34 من القانون التوجيهي

---

[1] – تقويم رأس مال المؤسسة العمومية الإقتصادية يقوم على قائمة بيانية للمركز المالي للمؤسسة للوصول إلى صافي قيمة الرأسمال المستثمر، ويتمثل في صافي القيم المملوكة للمؤسسة بعد الوفاء بكل ما عليها من إلتزامات لغير الملاك، وحساب صافي القيم المنقولة يتطلب من القائم بالتقييم التعرف على أصول المؤسسة وخصومها وإعادة تقييم كل منها وتحديد القيمة المناسبة لها، صبايحي ربيعة، مرجع سابق، ص 81.

[2] – الأصول هي مجموعة القيم والموجودات المالية المملوكة للمؤسسة، والمتمثلة في النقود والمبالغ المستحقة للمؤسسة لدى الغير والحسابات المدينة الأخرى، وتنقسم الأصول إلى قسمين:

– الأصول طويلة الأجل: وهي القيم المالية التي تشكل منطلقا لوجود المؤسسة وتظل لديها، وقد تكون هذه الأصول ناتجة عن قيم مادية ملموسة كالعقارات المبنية وغير المبنية كالأراضي والأثاث والآلات. كما قد تكون هذه الأصول غير ملموسة وتشمل براءة الإختراع، العلامات، الرسوم، النماذج الصناعية، الشهرة وعدد العملاء، بالإضافة إلى الإستثمارات المالية والأموال المستحقة. فكل هذه العناصر تتداخل فيما بينها لتشكل الكيان التجاري للمؤسسة وعلى أساسها يتم نشاطها وتعاطيها مع الغير.

– الأصول قصيرة الأجل: وهي مجموع الأصول الآزمة لتشغيل الطاقة الإنتاجية في المؤسسة الإقتصادية، صبايحي ربيعة، مرجع سابق، ص.ص 81 و82.

التي تنص على أنه "**تحل المؤسسة العمومية الإقتصادية بحكم القانون وتتوقف عن العمل في الحالات الآتية:**

1 – عندما تكون موضوع حل قبل حلول الأجل في الحالات الواردة في القانون التجاري؛

2 – عندما تدمج مع مؤسسة أو عدة مؤسسات عمومية إقتصادية أخرى؛

3 – عندما تكون موضوع إجراء إعادة هيكلة يتضمن إلغاء الشخصية المعنوية القديمة وتخصيص مجموع أصولها الصافية لمؤسسة عمومية إقتصادية جديدة".

إذا كانت المادة التاسعة من المرسوم رقم 88 – 01 تلغي الأحكام القانونية الأساسية للمؤسسة الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي إلغاء صريحا حسب الشكل المطلوب، ولا يكون لها بأي حال من الأحوال أي أثر قانوني بمجرد إتمام الشكليات القانونية المتعلقة بالتسجيل الإشهاري المنصوص عليه في القانون المدني والقانون التجاري فيما يخص المؤسسات العمومية الإقتصادية التي ينشأءها، فإن مجلس الإدارة يتولى تعيين الأشخاص الذين يختارهم وكلاء ليتصرفوا بصفتهم مؤسسي المؤسسة العمومية الإقتصادية، وتنتهي سلطات المدير العام الحالي للمؤسسة الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي في تاريخ تسليم المهام للرئيس المدير العام للمؤسسة الإقتصادية أو لمديرها العام، ولا يتحرر المعنيون من مسؤوليتهم إلا بعد إعطائهم إبراء عن تسييرهم السابق.

تطبيقا للمادة 130 من القانون رقم 87 – 20 المؤرخ في 23 ديسمبر 1987 المتضمن قانون المالية لسنة 1988، تعفى من الحقوق والرسوم عمليات إصدار الأسهم بإسم الدولة التي تخصص لصناديق المساهمة، كما تعفى الشكليات التوثيقية المرتبطة بعمليات تطبيق القانون التوجيهي.

خامسا – دور صناديق المساهمة في تسيير رأسمال المؤسسة العمومية الإقتصادية

إن صناديق المساهمة هي في حد ذاتها مؤسسة عمومية إقتصادية تحدث في شكل شركات لتسيير القيم المنقولة وتخضع للقانون التجاري.

صندوق المساهمة تسند إليه رؤوس أموال عامة يتولى تسييرها، ومن ثم يقوم بإستثمارات إقتصادية لحساب الدولة لا سيما عن طريق المساهمة في رأس مال المؤسسات العمومية

الإقتصادية وهو يهدف إلى تحقيق أرباح مالية، وبهذا يشكل حافظة للقيم المنقولة التي يتولى تسييرها.

في هذا الإطار، فإن المؤسسات العمومية الإقتصادية تأخذ صفة شركة أسهم تتجمع في إطار فروع صناعية، ويتم تسيير رأسمالها العمومي من قبل صناديق المساهمة، بعد إقرار تطهيرها المالي، وهو الإجراء الذي يسمح لها بإعادة تكوين رأسمالها الإجتماعي[1].

تسند رؤوس أموال الدولة للصندوق وفق الإجراءات القانونية المعمول بها وحسب طبيعتها على شكل مصاريف، إما عن رأس مال الدولة أو تحويل الأسهم الحصصية التابعة للدولة.

يتولى الصندوق طبقا للتشريع المعمول به والأحكام القانونية الأساسية تسيير الأسهم الحصصية التي تقدمها المؤسسات العمومية الإقتصادية للدولة مقابل رأس المال المدفوع.

تتم الموافقة الدورية على قيمة السندات التي يسيرها الصندوق طبقا للأحكام التشريعية، ويخضع الرأسمال التأسيسي للصندوق لأحكام المادتين 91 و92 من القانون رقم 84 – 16 المتعلق بالأملاك العمومية المشار إليه.

يتم مسبقا تقسيم الحصص العينية للدولة من قبل محافظين في الحصص، يعينهم الوزير المكلف بالمالية من بين عدد من الخبراء، ويمكن لمجلس الإدارة طلب مراجعة هذا التقييم وذلك بإجماع من أعضائه.

الجدير بالملاحظة، أن إشتراط إجماع جميع الأعضاء إجراء غير سليم ولنا أن نتساءل كيف تكون المراجعة بأغلبية الأغعضاء وأن القرارات من المعتاد تتخذ بالأغلبية.

لقد أشارت المادة الثانية من القانون رقم 88 – 03 المتعلق بصناديق المساهمة إلى أن التنظيم هو الذي يحدد عدد الأسهم التي يمكن للصندوق حيازتها، ومن ثم صدور المرسوم رقم 88 – 119 المؤرخ في 21 يونيو 1988، الذي نص في المادة التاسعة على أنه "**لا يجوز أن تقل حصص الأسهم التي يمكن أن يحوزها كل صندوق مساهمة في مؤسسة عمومية إقتصادية**

[1] – مشدال عبد القادر، "تجربة الجزائر في الإنتقال إلى إقتصاد السوق وإشكالية تطور الصناعة"، ص 14، موقع الأنترنت **www.enssea »enssea »majalat**، تاريخ الإطلاع على المقال 19 أفريل 2017، على الساعة 20 سا و40 د.

أنشئتفي شكل شركة ذات أسهم لا تقل عن 10 % ولا تفوق 40 % من عدد الأسهم التي تصدرها المؤسسة العمومية الإقتصادية المذكورة".

تنشأ صناديق المساهمة وفقا للمادة الأولى من المرسوم بناء على قرار يتخذه مجلس الوزراء بعقد توثيقي في شكل شركة ذات أسهم، كما أنه لا يجوز للصندوق تسيير حسابات الإيداع واللجوء إلى الإدخار وذلك لعدم كونه مؤسسة مصرفية.

غير أنه يمكن الترخيص له، عن طريق التنظيم، بالحصول على قروض مقابل سندات الميزانية ومقرونة بضمانات أو غير مقرونة بها وهذا طبقا لما ورد في المادة 09 من نفس القانون.

يدرس الصندوق وينفذ كل تدبير من شأنه تشجيع التوسع الإقتصادي والمالي للمؤسسات العمومية الإقتصادية التي يحوز إسمها أو حصصا في رأسمالها، غايته في ذلك تحقيق أرباح وفقا للمخطط المتوسط الأمد[1].

فيما يتعلق بتسيير صناديق المساهمة داخل المؤسسات العمومية الإقتصادية، فقد نصت المادة الثانية من المرسوم رقم 88 – 119 على تأسيس جهاز قصد ممارسة صلاحيات الجمعية العامة العادية وغير العادية لصندوق المساهمة، هذا الجهاز تحدد تشكيلته الإسمية بمرسوم خاص يخول التولية ويحدد زيادة على ذلك، كيفيات إنهاء التأهيل الفردي للأعضاء ويكون الجهاز مشتركا بين جميع صناديق المساهمة التابعة للدولة مباشرة، وتنعقد بإعتباره جمعية عامة لكل صندوق من صناديق المساهمة.

ينتخب الجهاز رئيسا من بين أعضائه قصد رئاسة جلسات الجمعيات العامة العادية والغير العادية ويتولى أعضاء الجهاز تسيير أسهم كل صندوق مساهمة تسييرا تضامنيا وعلى الشياع.

سادسا – حل المؤسسات العمومية الإقتصادية وتصفيتها

حدد المشرع الجزائري حالات الحل طبقا لأحكام القانون التجاري ضمن مواده، وهي المواد التي تحدد الحل قبل حلول الأجل، وكذلك الأمر بالنسبة إلى حالات الدمج مع مؤسسة أو عدة مؤسسات عمومية أو عندما تكون موضوع إجراء إعادة هيكلة يتضمن إلغاء الشخصية المعنوية

[1] – لعشب محفوظ، مرجع سابق، ص 50.

القديمة وتخصيص مجموع أصولها الصافية لمؤسسة عمومية إقتصادية جديدة، ويترتب عن دمج المؤسسة العمومية أثارا من حيث الحقوق والإلتزامات، إذ عندما تقوم مؤسسة عمومية إقتصادية بإدماج مؤسسة عمومية إقتصادية أخرى بكاملها وذلك بموجب عقد إندماج أو إنفصال يتخذوفقا للشكل القانوني المشترط، تحل الشركة التي قامت بالدمج محل المؤسسة العمومية الإقتصادية المدمجة من حيث الحقوق والإلتزامات.

في حالات عقود الإدماج وإعادة الهيكلة والإنفصال المتعلقة بجزء من المؤسسة العمومية الإقتصادية دون أن يؤدي ذلك إلى إلغاء شخصيتها القانونية، فإنه يتعين على الجمعية العامة الإستثنائية للمؤسسة العمومية الإقتصادية التي قامت بالدمج أن تعلم الغير المعني، وفقا للشكل القانوني وطبقا للعقد المقدم للإشهار القانوني بحقوقها وإلتزاماتها بصفتها خلفا للمؤسسة الإقتصادية المدمجة جزئيا.

يمكن أن يعترض المؤسسة العمومية الإقتصادية إستثناء لإجراء قضائي يضعها في حالة إفلاس، إذا إنعدمت لديها السيولة المالية إنعداما مستديما بسبب إعسار يكون إثباته بقاعدة قانونية خاصة لهذا الغرض بموجب قانون خاص.

لقد أكد القانون رقم 88 – 04 المعدل للقانون التجاري المشار إليه في المادة 21 على أن حالات وشروط وكيفيات حل المؤسسة العمومية الإقتصادية لا يكون إلا من بين هذه المؤسسات[1].

الفرع الثاني

العون الاقتصادي شخص خاص

تهدف الإصلاحات التي باشرتها الجزائر إلى إعادة النظر في العلاقة القائمة بين الدولة ودورها في الحقل الاقتصادي نتيجة فشل النظام الاقتصادي السابق، وهو ما نتج عنه فسح المجال أمام المشروع الخاص ودعمه، باعتبار هذا التحول يدخل ضمن السياسات الاقتصادية الحديثة التي تنتهجها الدول من أجل تحقيق أهدافها الاقتصادية، ولا يتجسد ذلك إلا من خلال تكريس

[1] – لعشب محفوظ، مرجع سابق، ص 59.

تنظيم قانوني لهذه العملية، يبين أبعادها ووسائل تحقيقها (أولا)، ومواصلة العمل على إيجاد الوسائل والسبل الملائمة لترقيته (ثانيا).

أولا – التنظيم القانوني للعون الاقتصادي الخاص

إن أي إطار للتنظيم القانوني للعون الاقتصادي الخاص (المشروع الخاص) يجب أن يشتمل على عناصر أساسية، تتمثل في وجود قوانين تسمح بتبني هذه السياسة الاقتصادية[1]، وتبين أساليب اعتماد المبادرة الخاصة وآثارها.

كما يجب أن يعمل هذا التنظيم على إيجاد قواعد وميكانزمات جديدة هدفها التخفيف من الضغط الواقع على قطاع الدولة، من خلال توسيع نطاق تدخل الاستثمار الخاص وفتح مختلف قطاعات النشاط أمام المبادرة الخاصة[2] والمتعاملين الاقتصاديين الخواص للاستثمار فيها[3]. سواء كانت نشاطات إستراتيجية إلا ما استبعدت بنص القانون، أو كانت نشاطات ذات أولوية، أو نشاطات غير أولوية أو ما يعرف بالنشاطات المتبقية[4].

هذا التنظيم القانوني يجب أن يتضمن أشكالا قانونية التي قد يتمثل فيها العون الاقتصادي الخاص وذلك إما من خلال المبادرة بإنشاء مشاريع خاصة، أو عن طريق نقل ملكية أو إدارة المشروعات العامة التي يكون لها قدر من الأهمية الاقتصادية، وذلك وفق الوسائل التي يحددها القانون. كأن يتم ذلك عن طريق وسائل تؤدي إلى نقل الملكية العامة إلى القطاع الخاص، أو دمج المشروعات العامة بأخرى خاصة أو زيادة رأسمالها بأموال يقدمها القطاع الخاص، كما قد يتم النص على ذلك طبقا للمفهوم الاقتصادي الحديث لهذه العملية عن طريق وسائل لا تؤدي إلى انتقال الملكية، كعقود الإيجار وعقود الإدارة، أو السماح للعون الاقتصادي الخاص بالقيام بنشاطات اقتصادية كانت حكرا على القطاع العام[5].

---

[1] – مهند إبراهيم والجبوري علي فندي، مرجع سابق، ص 22.

[2] - MOULIN (R.) et BRUNET (P.), Droit public des interventions économiques, L.G.D.J, Paris, 2007, P. 24.

[3] - LAGGOUNE (W.), « Questions autour du nouveau code des investissements », op.cit., P. 41.

[4] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 67.

[5] – مهند إبراهيم والجبوري علي فندي، مرجع سابق، ص 23.

في الجزائر، عرف الإطار التشريعي والتنظيمي للمجال الاقتصادي صدور ترسانة من القوانين كانت تهدف في جوهرها إلى التحول من اقتصاد اشتراكي مسير إداريا إلى نظام اقتصاد السوق[1]، فتم التأكيد صراحة على إزالة احتكار الدولة للتجارة الخارجية، وذلك بموجب المرسوم[2] رقم 88 – 201 المؤرخ في 18 أكتوبر سنة 1988 حيث تنص المادة الأولى منه على مايلي: "**تلغى صراحة الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار تسويق منتوجات أو خدمات، وذلك ما لم تكن هناك أحكام تشريعية مخالفة**".

من أجل تكريس فكرة المبادرة الخاصة وإعطاء دفع قوي لمساهمة الأعوان والمتعاملين الاقتصاديين الخواص في تنمية الاقتصاد الوطني، عمد المشرع الجزائري إلى تكريس مبدأ حرية المبادرة دستوريا حيث نصت المادة 49 من دستور 1989 على أن "**الملكية الخاصة مضمونة**"، وهذا أعطى قاعدة قانونية قوية لواقع حقيقي وملموس[3]، كما أعطى قيمة اجتماعية وضعت جذورها بصورة عميقة في الثقافة الوطنية. وعليه، فالملكية الخاصة ستشكل عنصرا هاما في نظام الحقوق الأساسية والحريات الاقتصادية[4].

لقد واصل بعد ذلك دستور الجزائر لسنة 1996 التأكيد على التوجه الجديد للسياسة الاقتصادية للبلاد اتجاه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة، حيث نصت المادة 37 منه على أن "**حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون**". وهو ما يعني إعطاء حرية ممارسة كل النشاطات في شتى الميادين الاقتصادية ما عدا منها الإستراتيجية المستثناة بنص خاص[5].

---

[1] - ZOUAMIA (R.), Droit de la régulation économique, op.cit, P. 15.

[2] – مرسوم رقم 88 – 201 مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة، ج ر عدد 42، صادر في 19 أكتوبر 1988.

[3] - LAGGOUNE (W.), « Questions autour du nouveau code des investissements », op.cit., P. 40.

[4] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر،مرجع سابق، ص 75.

[5] - KHELLOUFI (R.), « Les institutions de régulation en droit Algérien », IDARA, N° 28, 2004.

كما عرفت بداية التسعينات أيضا صدور العديد من القوانين التي تحكم عملية فتح المجال للأعوان الاقتصاديين الوطنيين الخواص والأجانب بالاستثمار في مجالات متنوعة ومتعددة، كما نظمت هذه النصوص مختلف النشاطات والأعمال التجارية التي تخول أصحابها حرية ممارستها في إطار القانون[1]، ولعل أهمها إصدار قانون 88 – 25 المتعلق بالاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية والذي جاء بنظرة مغايرة للمستثمر الخاص الوطني وبالنسبة لرفع سقف الاستثمارات، كذلك القانون رقم 88 – 29 المتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية[2]، فرغم تأكيد هذا القانون على فكرة الاحتكار إلا أنه كان متفتحا على المبادرة الخاصة إلى حد ما، حيث سمحت المادة 09 منه للمؤسسات الخاصة الوطنية بالتدخل في مجال التجارة الخارجية، وذلك بعد حصولها على رخصة الاستيراد، وهو ما يعتبر خطوة أولى نحو تحرير هذا النشاط[3].

ثم جاء المرسوم التنفيذي رقم 91 – 37 المتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية[4] والذي فتح مجال التجارة الخارجية أمام:

- كل مؤسسة تنتج سلعا وخدمات مسجلة في السجل التجاري؛
- كل مؤسسة عمومية؛
- كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس وظيفة تاجر بالجملة مسجل في السجل التجاري يعمل لحسابه أو لحساب الغير بما في ذلك الإدارة.

---

[1] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، المرجع السابق، ص 95.

[2] – قانون رقم 88 – 29 مؤرخ في 19 يوليو 1988، يتعلق بممارسة احتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج ر عدد 29، صادر في 20 يوليو 1988.

[3] – أوباية مليكة، مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 09.

[4] – المادة 2 من مرسوم تنفيذي رقم 91 – 37 مؤرخ في 13 فبراير 1991، يتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، ج ر عدد 12، صادر في 20 مارس 1991.

كما كان للنظام رقم 91 – 03 المتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد سلع للجزائر وتمويلها[1] الدور البارز في عملية التحرير الحقيقي والفعلي للتجارة الخارجية، أين نجده فتح المجال أمام المتعاملين الاقتصاديين في مجال الاستيراد الجزائريين، خواصا كانوا أو عموميين، ويمنح لهم الحرية المطلقة مقابل إلزامهم بشرط واحد وهو ضرورة التسجيل في السجل التجاري. فألغي بذلك البرنامج العام للتجارة الخارجية والحصص الرسمية للميزانيات بالعملة الصعبة وإستبدل بمخطط التمويل الخارجي تحت إشراف البنوك والمتعاملين التجاريين.

كما كان للقانون رقم 90 – 10 المتعلق بالنقد والقرض[2]، دور في الاعتراف بالاستثمار الخاص وتحرير النشاطات الاقتصادية، باستثناء بعض النشاطات المخصصة للدولة وفروعها، ليس أمام الأعوان الاقتصاديين الخواص الوطنيين فحسب، بل حتى الأجانب منهم وذلك بإمكانية تحويل أموالهم لاستثمارها في الجزائر. كما قام هذا القانون بتحرير أحد النشاطات الذي كان من أهم الاحتكارات منذ الاستقلال ألا وهو النشاط المصرفي.

إن المرسوم التشريعي رقم 93 – 12 المتعلق بترقية الاستثمار، يعد أول قانون اعترف بحرية الاستثمار لكل من المتعامل الاقتصادي الخاص الوطني والأجنبي[3]، لكنه استثنى من هذه الحرية كغيره من النصوص القانونية السابقة عليه، النشاطات المخصصة للدولة وفروعها[4].

كما يهدف قانون ترقية الاستثمارات أساسا، إلى تحفيز وزيادة تدفقات رؤوس الأموال الأجنبية وتعبئة رؤوس الأموال الوطنية الضخمة، المتداولة حاليا خارج السوق الشكلية[5].

---

[1] – تنص المادة الأولى من نظام رقم 91 – 03 مؤرخ في 20 فبراير 1991، يتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد سلع للجزائر وتمويلها، ج ر عدد 23، صادر في 25 مارس 1991، على مايلي: "**يمكن أي شخص طبيعي أو معنوي مسجل قانونا في السجل التجاري أن يقوم إبتداءا من أول أبريل سنة 1991 باستيراد أية منتوجات أو بضائع ليست ممنوعة ولا مقيدة وذلك بمجرد أن يكون له محل مصرفي ودون أية موافقة أو رخصة قبلية**".

[2] – قانون رقم 90 – 10 مؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16، صادر في 18 أفريل 1990.

[3] - LAGGOUNE (W.), "Questions autour du nouveau code des investissements", op.cit., P. 41.

[4] - MOULIN (R.) et BRUNET (P.), Droit public des interventions économiques, L.G.D.G, Paris, 2007, P. 16 et 17.

[5] – يوسفي محمد، "مضمون وأهداف الأحكام الجديدة في المرسوم التشريعي 93 – 12 المتعلق بترقية الاستثمارات"، مجلة إدارة، العدد 02، 1999، ص 55.

الجدير بالذكر، أن القانون المتعلق بترقية الإستثمار، لا يركز على النشاطات التجارية كما هو الشأن بالنسبة لقانون النقد والقرض وإنما يولي إهتماما خاصا للنشاط الإنتاجي، فالمادة الأولى منه تنص على أن هذا المرسوم التشريعي يحدد النظام الذي يطبق على الإستثمارات الوطنية الخاصة وعلى الإستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن الأنشطة الإقتصادية الخاصة بإنتاج السلع أو الخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي[1].

على عكس كل القوانين التي تمت الإشارة إليها التي كانت تمنع المستثمر الخاص الوطني والأجنبي من الاستثمار في بعض القطاعات المسماة إستراتيجية أو مخصصة، فإن الأمر رقم 01 – 03 المتعلق بتطوير الاستثمار[2] قد ألغى هذا المبدأ، وكرس مبدأ حرية الاستثمار بكامل أبعاده وذلك بفتح كل القطاعات الاقتصادية للاستثمار فيها دون إستثناء أمام الأعوان والمؤسسات الاقتصادية الخاصة الوطنية والأجنبية[3].

ثانيا – وسائل ترقية وتأهيل العون الاقتصادي الخاص

لقد عمدت السلطات العمومية في الجزائر في إطار تعميق الإصلاحات الاقتصادية خاصة مع بروز إرادة السلطة السياسية في انتهاج الأسلوب الليبرالي، على العمل على إيجاد وسائل ترقية مشاركة العون الاقتصادي في التنمية (1)، والعمل كذلك على مواكبة رهانات وتحديات العولمة وذلك بتأهيله وتشجيعه على الابتكار (2).

1 – ترقية العون الاقتصادي الخاص: إن غاية المشرع الجزائري من الإصلاحات الاقتصادية الشاملة التي عرفها الاقتصاد الوطني تتمثل في تغيير النظام العام الاقتصادي، الذي من خلاله يسمح للقطاع الخاص بالمبادرة وتحسين فعاليته. وذلك بتوفير الأدوات القانونية المناسبة وتطبيق

---

[1] – يوسفي محمد، مرجع سابق، ص 57.

[2] – أمر رقم 01 – 03 مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر عدد 47، صادر في 22 أوت سنة 2001، الملغى بموجب قانون رقم 16 – 09 مؤرخ في 03 أوت 2016، ج ر عدد 46، صادر في 03 أوت 2016.

[3] – أوباية مليكة، مرجع سابق، ص 105.

إجراءات تحفيزية[1] وتطبيق قواعد القانون الخاص والإطار التعاقدي محل الأوامر الإدارية والتنظيمات.

كما عرفت سنة 1995 صدور قانون الخوصصة[2] الذي تضمن تحويل الملكية العامة من الدولة إلى الخواص[3]، إما عن طريق تحويل الملكية العامة للدولة لصالح أشخاص طبيعية أو معنوية تابعة للقانون الخاص، ويمس هذا التحويل كل الأصول المادية والمعنوية في المؤسسات العمومية أو في جزء منها. أو تحويل تسيير المؤسسات العمومية إلى أشخاص طبيعية أو معنوية تابعة للقانون الخاص بواسطة صيغ تعاقدية.

لقد جعل قانون المالية لسنة 1994 المؤسسة العمومية مفتوحة أمام الاستثمار الخاص، فمن بين ما نصت عليه المادة 24 منه على السماح ببيع جزء من أصول المؤسسة العمومية وبالأخص وسائل الإنتاج أو الوحدات بأكملها. وفي نفس السياق سمحت المادة 25 من نفس القانون ببيع أصول أو أسهم للخواص وصلت إلى نسبة 49%.

بصدور قانون المالية التكميلي لنفس السنة تم تكريس الحق القانوني للرأسمال الخاص من أجل اكتساب أشياء تابعة لتراث المؤسسة العمومية الإقتصادية، بحيث سمح بمشاركة شخص معنوي أو طبيعي من القانون العام أو القانون الخاص في الرأسمال الاجتماعي للمؤسسة العمومية الاقتصادية وهذا طبقا لقواعد القانون التجاري. وعليه فإن هذا التكريس القانوني للملكية الخاصة هو عنصر أساسي في كل نظام قانوني لفائدة الاستثمار الخاص[4].

الجدير بالذكر، أن مرحلة تعميق الإصلاحات الاقتصادية وترقية مساهمة الأعوان الاقتصاديين في التنمية الوطنية على مختلف الأصعدة، لم تقتصر على القطاع الاقتصادي

---

[1] – تنص المادة 4 من أمر رقم 01 – 03، الملغى، مرجع نفسه، على مايلي: "**تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة. وتستفيد هذه الاستثمارات بقوة القانون من الحماية والضمانات المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها. وتخضع الاستثمارات التي استفادت من المزايا قبل إنجازها لتصريح بالاستثمار لدى الوكالة المذكورة في المادة 6 أدناه**".

[2] – أمر رقم 95 – 22، ملغى، مرجع سابق.

[3] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 80.

[4] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 82.

فحسب، بل امتدت إلى نشاطات ذات طابع مرفقي تم فتحها أمام القطاع الخاص كمجال البريد والمواصلات السلكية والآسلكية[1] و مجال التعليم العالي.

إن أهم أهداف[2] المشرع الجزائري من الخوصصة تتمثل فيما يلي:

- تدعيم قدرة المؤسسات على المنافسة بتخفيض التكاليف ورفع الإنتاجية وتحسين الجودة؛
- التحضير لانفتاح السوق وذلك بإدماج وترقية المنافسة؛
- فتح أسواق جديدة؛
- تثمين مؤهلات النجاح التنافسية للجزائر؛
- جذب رؤوس أموال جديدة للاستثمارات الموضوعة في مستوى العصرنة؛
- ترقية الصادرات خارج مجال المحروقات.

2 – تأهيل العون الاقتصادي الخاص: عرّفت وزارة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة عملية التأهيل على أنها "**حركة تدعيمية للخوصصة في إطار عولمة المبادلات، التي غيرت من محددات ومؤشرات التنافسية المحلية والدولية**"، وهو ما مضى فيه المشرع الجزائري قدما على ضرورة تسطير برامج لتأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة بموجب القانون رقم 01 – 18 المتضمن القانون التوجيهي لترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة[3]، حيث نصت المادة 18 الفقرة الأولى منه على ما يلي: "**تقوم الوزارة المكلفة بالمؤسسات والصناعات الصغيرة والمتوسطة، في إطار تأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة بوضع برامج التأهيل المناسبة من أجل تطوير تنافسية المؤسسات وذلك بغرض ترقية المنتوج الوطني ليستجيب للمقاييس العالمية**".

نستخلص من هذه المادة أن التأهيل عملية تهدف إلى تحسين أداء المؤسسة عن طريق القضاء على نقاط ضعفها وتقوية نقاط قوتها من خلال الرفع من العوامل الداخلية والخارجية

---

[1] – قانون رقم 2000 – 03 مؤرخ في 05 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية والآسلكية، ج ر عدد 48، صادر في 06 أوت 2000.

[2] – لطفي علي، مرجع سابق، ص 214.

[3] – قانون رقم 01 – 18 مؤرخ في 12 ديسمبر 2001، يتضمن القانون التوجيهي لترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، ج ر عدد 77، صادر في 15 ديسمبر 2001، ملغى بقانون رقم 17 – 02 مؤرخ في 10 يناير سنة 2017، يتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، ج ر عدد 02، صادر في 11 يناير 2017.

للمؤسسة، فالتأهيل يقوم على شقين، أولهما يعني المؤسسة في حد ذاتها وهو الجانب الذي يعني الإصلاحات الداخلية فيها، أما الجانب الثاني يتعلق بالامتيازات التي تمنح لها من خلال الإصلاحات المختلفة التي تقوم بها الدولة. فمسار التأهيل دائم ومستمر يهدف إلى تكييف المؤسسة مع محيطها وترقية أدائها والزيادة من فعاليتها.

كما أن الانتقال من مرحلة الاقتصاد المخطط والمحمي إلى مرحلة التحرير والمنافسة المفتوحة، لا يمكن أن يحصل دون الإسهام في عملية دعم المؤسسة الصغيرة منها والمتوسطة وهياكلها وكذا المحيط الذي تنشط فيه، بشرط أن يتم دعم كفاءة المؤسسات المنتجة واستمرار الأفضل وعدم دعم غير المنتج أو غير القادر على المنافسة[1].

إن عولمة الأسواق واشتداد حدة المنافسة والتطور السريع في طرق الإنتاج والتكنولوجية عدلت من محددات المنافسة الصناعية على المستوى العالمي، فالنموذج الجديد للمنافسة لم يعد مرتبطا بتكاليف الإنتاج وتوفر المواد الأولية فحسب، بل أصبح مرتبطا أكثر بنوعية المرافق، الهيئات والكفاءات، القدرات التنظيمية والتقنية للمؤسسة، الحصول على التكنولوجيا المتطورة والتحكم فيها، والاستجابة بسرعة للاحتياجات وتغير نوعية الطلب، فكل هذه المعطيات تمثل تحديات تفرض اللجوء إلى التأهيل[2].

إن نجاح برنامج التأهيل الوطني والبرامج المرافقة له يتطلب الاهتمام أكثر بوظائف المؤسسة المختلفة وأنشطتها خاصة المحيط الذي تنشط فيه بتوفير مناخ ملائم للاستثمار، فالجزائر من خلال مباشرتها في تطبيق المخطط الخماسي الثاني الذي أولى أهمية بالغة للمجال الاقتصادي، وبالأخص المؤسسات الصغيرة والمتوسطة الخاصة، التي استفادت من غلاف مالي قدر بمائة (100) مليار دينار جزائري، منها ستة عشر (16) مليار دج موجهة لاستحداث مؤسسات صغيرة

[1] – جواد نبيل، مرجع سابق، ص 176.

[2] – أوشن ليلى، الشراكة الأجنبية والمؤسسات الاقتصادية الجزائرية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 110.

ومتوسطة خاصة و ثمانون (80) مليار دج لدعم البرنامج الوطني لتأهيل 200.000 مؤسسة صغيرة ومتوسطة[1].

كما تعتبر ظاهرة الابتكار والتي تعني تجديد وتوسيع مجال المنتجات والخدمات والأسواق الآزمة لها واعتماد طرق جديدة للإنتاج وعرضه وتوزيعه. وإدخال تغييرات على الإدارة وتنظيم العمل وظروفه أو مهارات القوة العاملة، فيعتبر الابتكار إذن، عامل مهم لترقية نشاط وزيادة كفاءة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة الخاصة.

إن تحقيق هذا المسعى يتطلب دعما حكوميا للأعوان الاقتصادية الخاصة لاسيما منها الصغيرة والمتوسطة، يتمثل في خلق بيئة تشجع الابتكار والاستمرار في النجاح، خاصة في ظل الظروف التنافسية الجديدة الناتجة عن العولمة.

يجب إذن، على حكومات الدول النامية منها الجزائر وعلى غرار الدول المتقدمة، أن تضع سياسات جديدة ووضع منهج شامل لتشجيع الابتكار وتعزيزه وذلك بدعم المشروعات الصغيرة والمتوسطة على بناء القدرات الإبتكارية وإنشاء هيئات تتولى تنفيذ تلك الإستراتيجيات، مهمتها تزويد المؤسسات الصغيرة والمتوسطة بالخدمات المناسبة غير المتيسرة حاليا، كخدمات المجمعات الصناعية والتدريب والبحث التطبيقي والمساعدة الفنية ونشر المعلومات وقواعد البيانات والمراقبة النوعية ونقل التكنولوجيا والأنظمة الإدارية وخدمات أخرى.

كما ينبغي استحداث هيئات الابتكار الوطنية بمشاركة ممثلين عن القطاع الخاص كجمعيات المنتجين ومراكز البحث والتطوير والمصارف المحلية وغيرها، وهو ما تقوم به الجزائر من خلال استحداثها لنصوص قانونية تنظم تشجيع الابتكار، التي تشرف الوزارة المكلفة بالصناعة والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقية الاستثمار أين تقوم سنويا على تنظيم مسابقة الجائزة الوطنية للابتكار لفائدة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة من أجل تشجيع ودعم تنافسيتها.

[1] – أوشن ليلى، مرجع نفسه، ص 142.

المطلب الثاني

العون الاقتصادي من منظور القوانين الاقتصادية

تتنوع الأشكال القانونية للعون الاقتصادي من زاوية النظر إليه من الناحية القانونية الاقتصادية، فيعتبر في نظر قوانين المنافسة (قانون المنافسة والممارسات التجارية) منافس شرعي حر في السوق، يخضع لشروط ممارسة المنافسة فيه وتفادي كل ممارسات مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين، كما يعتبر في نظر قانون الممارسات التجارية كل من يقوم بممارسة نشاطه في الإطار المهني العادي في جو تسوده الشفافية والنزاهة والوضوح والأمان في علاقته مع الأعوان الاقتصاديين ومع المستهلك (الفرع الأول)، كما حصر القانون التجاري العون الاقتصادي في مجال التجارة وأعطاه صفة التاجر وخصص نشاطه في ممارسة الأعمال التجارية، فيعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له.

أما قانون حماية المستهلك وقمع الغش فقد أعطى العون الاقتصادي صفة المنتج والذي يعني في مفهومه من يتدخل لإنتاج المواد الطبيعية وكذا تحويل هذه الأخيرة إلى منتجات مصنعة ونصف مصنعة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

العون الاقتصادي في إطار قوانين المنافسة والممارسات التجارية

يعتبر قانون المنافسة أداة لضمان حقوق جميع الأعوان الاقتصاديين في التنافس المشروع ويحمي حقوق المستهلكين من الممارسات التجارية التي تلحق الضرر بمصالحهم، وذلك بحماية السوق ومنع الممارسات التي تؤدي إلى تحريف أو تزييف قواعد السوق والتلاعب بالعرض والطلب وضمان شفافية المعاملات التجارية بين الأعوان الاقتصاديين (أولا)، كما يعمل قانون الممارسات التجارية على ترشيد المعاملات التجارية بين الأعوان الاقتصاديين من خلال تكريس

قواعد الشفافية والنزاهة على القواعد التجارية فيما بين الأعوان الاقتصاديين، وبينهم وبين المستهلكين (ثانيا).

أولا – العون الاقتصادي شخص قانوني منافس مخاطب بأحكام المنافسة

إن ممارسة النشاط الاقتصادي بصفة عامة، وحرية التجارة والمنافسة بصفة خاصة، يخضع لجملة من الضوابط التشريعية والتنظيمية لغرض منع أي انحراف أو إساءة إلى النظام الاجتماعي والاقتصادي السائد في المجتمع، حيث تنص المادة الأولى من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة[1] على ما يلي: "**يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط المنافسة في السوق وتفادي كل ممارسات مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين**"، فإقرار الحرية الاقتصادية، لا تعني أبدا الفوضى في التجارة والتلاعب بقانون العرض والطلب، لأن المنافسة غير المنتظمة تقتل المنافسة الشريفة والنزيهة، وتفضي إلى تقييد المعاملات التجارية[2]، وبروز الاحتكارات التي تضر باقتصاد البلاد وتضر بمصلحة المستهلكين.

فالأعوان الاقتصاديين واستنادا إلى مبدأ حرية المنافسة، لهم كامل الحق في الدخول إلى السوق و ممارسة حرية العرض[3]، دونما قيود بما حاصله حظر تكوين عوائق لدخول تجار منافسين إلى السوق أو إقصاء منافسين منه[4]، وذلك بغية الوصول إلى الزبائن قصد إشباع حاجاتهم من المنتجات والخدمات.

في هذا الصدد، فالعون الاقتصادي أيا كان فرديا أو جماعيا[5]، وكونه فرديا لا يتمتع بالشخصية المعنوية، هو الشخص المخاطب بقواعد المنافسة، يلتزم بها وتجب له حمايتها، ويحترم آدابها، بغض النظر عن كون المشروع ذي شخصية معنوية.

---

[1] – أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] - CABANES (C.) et NEVEU (B.), Droit de la concurrence dans les contrats publics, Edition le Moniteur, Paris, 2008, P. 13.

[3] - PIRONON (V.), Droit de la concurrence, Edition Gualino Lextenso, Paris, 2009, P. 14.

[4] – كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03 – 03 والقانون 04 – 02، مرجع سابق، ص 15.

[5] – تنص الفقرة الأولى من المادة 3 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق، على ما يلي: "**أ – المؤسسة: كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة، نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات**".

إن تحديد شخص المنافس ليس بالأمر الهيّن، ذلك أن التباين واسع والاختلاف كبير بين المراكز المتنافسة، ومن الصعوبة بمكان استخدام المعايير العادية المستخدمة في تحديد صفة التجار مثلا، لافتقار هذه المعايير لعنصر جوهري هو قوام المنافسة ألا وهو عنصر الاتصال بالعملاء[1].

فمحاولة بحث المركز القانوني للعون الاقتصادي المنافس ذات أهمية، ويتم ذلك عن طريق تحديد من له حق المنافسة، وتكون له صفة الشخص القانوني المخاطب بأحكام المنافسة حماية للمصالح المشروعة التي يمثلها غيره من الأعوان الاقتصاديين المتنافسين.

إن مجال المنافسة أكثر اتساعا من نطاق القانون التجاري التقليدي، فهو يشمل نشاطات الإنتاج، التوزيع والخدمات ويتسع ليشمل النشاطات الزراعية والأعمال الحرة والمهن الحرفية وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 3 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة بقولها: "**يقصد في مفهوم هذا الأمر بما يأتي: أ – المؤسسة: كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة، نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات**". فهذه النشاطات جميعها منظمة ولها روابط وعلاقات مع العملاء في مجال نشاطها، تسودها المنافسة على الرغم من اختلاف النظام القانوني لكل نشاط.

لهذا، من الضروري تقديم معيارا محددا يسمح بتحديد الأشخاص الخاضعين لقانون المنافسة والمخاطبين بأحكامه، وعلى ذلك فإن المعيار المحدد يتمثل في طبيعة المشروع الذي يتجسد فيه الشخص القانوني، أي العون الاقتصادي، المخاطب بأحكام قانون المنافسة، فمن خلاله يعبر العون الاقتصادي عن نفسه ويفصح عن خطته التنافسية وتقديم عروضه بهدف جذب العملاء ليقرروا عقد صلاتهم لملائمة العروض مع اختياراتهم. كما أن طبيعة المشروع تعتبر القاسم المشترك لكل نشاط على الصعيد التنافسي، باعتباره منظمة مستقلة لموارد الإنتاج المتميزة محل التداول[2].

---

[1] – محرز أحمد محمد، مرجع سابق، ص 183.

[2] – محرز أحمد محمد، مرجع سابق، ص 184.

بمعنى آخر، أن الشخص القانوني المخاطب بقانون المنافسة هو ذلك الشخص الذي يخصص طاقاته، أمواله وخبراته ذات المصادر المتميزة للإنتاج والتداول من ناحية، والذي ينظّم بطريقة ذاتية ومستقلة هذه المصادر والطاقات المتميزة[1] من ناحية أخرى.

إن العلاقة التنافسية لا تنشأ على الإطلاق، إلا بوجود قوة جذب للعملاء. ولا يتحقق ذلك، إلا من خلال عرض جذاب لمجموع القيم التنافسية، التي ينم عرضها تحقق قبول اختيارات العملاء. وعلى ذلك، فإن مقدم العرض هو الشخص المخاطب بقواعد المنافسة[2]، الذي عليه أن يخصص لنشاطه ويمده بمنتجات متميزة عن الأموال العادية والتي يطلق عليها القيم.

من هذا المنطلق، يتضح أن تحديد الشخص الذي يخصص هذه القيم لنشاطه يمثل المرحلة الأولى التي تسمح بتعريف الشخص القانوني الذي يخضع لنطاق قانون المنافسة.

كذلك التنظيم الذاتي لعناصر نشاط العون الاقتصادي التي تميزه كمنافس، عبارة عن بنيان قانوني يقوم على توفيق وترتيب وتنسيق عدد معين من العناصر المادية والبشرية لأداء وظيفة من أجل تحقيق هدف. وعلى ذلك فقوام المشروع عبارة عن تعاون وظيفي أو عمل منسق لعديد من العناصر التي تتنافس في مجال نشاط معين لتحقيق هدف محدد. والواقع أن الوظيفة الأساسية لأي نشاط اقتصادي والتي تتفاعل في أدائها جميع عناصره هي الوظيفة التنافسية أو الأداء التنافسي، فالأداء التنافسي ليس قاصرا على العناصر البشرية أو المادية المختلفة التي يتكون منها المشروع، ولكنه متعلق أيضا بتنظيم الموارد المميزة للإنتاج أو التبادل بهدف تحقيق فرصة بيع مؤكدة[3].

إن المؤكد أنه لا يوجد نشاط اقتصادي من دون تنظيم فإنه في غياب التنظيم، ينعدم النشاط وبالتالي لا يوجد منافس.

ما تجدر الإشارة إليه، أن تنظيم أي نشاط خاص بعون اقتصادي معين ليس فقط تنظيما متعلقا بالحاضر، إنما التنظيم القابل للتكيف مع المتغيرات لتحديد هدف أو إحداث تغيير، تبعا

---

[1] – محرز أحمد محمد، مرجع وموضع نفسه، ص 184.

[2] - GUEDJ (A.), Pratique du droit de la concurrence nationale et communautaire, Edition Litec, Paris, 2000, P. 96.

[3] – محرز أحمد محمد، مرجع سابق، ص 192.

لاضطراب الاقتصاد ومواجهة عدم استقراره، إذ يستوجب كل تنظيم تنافسي تقديما إستراتيجيا لعقد علاقات وصلات مع العملاء، فالعمل غير المحسوب وغير المنظم، لا يعتبر عملا أو تصرفا متعلقا بالمنافسة.

على ذلك، فإن كل تنظيم مستقل له ذاتيته يقوم باستغلال حقيقي أيا كانت صفته وطبيعته القانونية يعتبر شخصا قانونيا مخاطبا بقواعد المنافسة، فصاحب العمل والمستأجر ومستأجر الاستغلال الحر والمخترع والمرخص له ترخيصا تجاريا وصاحب حق الامتياز والترخيص ومجموعات المصالح الاقتصادية ونشاط شركة من خلال شركة أخرى، يعتبرون جميعا أشخاص قانونية مخاطبة بقواعد المنافسة[1].

فالشخص القانوني المنافس (العون الاقتصادي) هو كل شخص طبيعي أو معنوي ينظم القيم التنافسية للنشاط الاقتصادي، ولكن بقدر التأثير الاقتصادي والاجتماعي للنشاط على السوق المحلي أو الإقليمي أو الوطني يحدث تفاوت في الأهمية بين شخص المنافس ومحل حق المنافسة[2].

إن تحديد الشخص القانوني المخاطب بأحكام المنافسة، باعتباره الشخص الذي يلتزم بها وتجب له حمايتها ويحترم آدابها حماية للمصالح المشروعة لبقية الأعوان الاقتصاديين[3]، وكذا تخصيصه لطاقاته، أمواله وخبراته ذات المصادر المتميزة للإنتاج والتداول، بالإضافة إلى تنظيمها بطريقة ذاتية ومستقلة، فإن توفر سوق يتنافس فيه الأعوان الاقتصاديين منافسة حرة وفعلية أمر هام للتطبيق السليم لبنود قانون المنافسة وضمان الالتزام به بغض النظر عن نوع المنافسة التي يواجهها العون الإقتصادي من خلال السوق الذي تنشط فيه والذي قد يكون إحتكاري، نصف تنافسي أو تسود فيه منافسة كاملة[4]، ولا يتحقق هذا الأمر إلا بوجود أربعة شروط[5] تضمن لهم

---

[1] – محرز أحمد محمد، مرجع نفسه، ص 203.

[2] - FRISON-ROCHE (M-A), PAYET (M-S), Droit de la concurrence, Edition Dalloz, Paris, 2006, P. 41.

[3] - WILFRID, (J.), Droit pénal des affaires, 2 éme édition, Dalloz, Paris, 1996, P. 341.

[4] – عيساوي نادية، مرجع سابق، ص 54,

[5] – جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002، ص 32.

استقلالية كل واحد عن الآخر وعزلة إستراتيجية لكل متعامل اقتصادي في سوق واحد، على أن لا يكون هناك تداخل ولا تدخّل فيما بينهم في ميادين نشاطهم واختياراتهم وهي على النحو التالي:

1 – وجود عدد كبير من الأعوان الاقتصاديين: إن وجود الأعوان الاقتصاديين في السوق أمر مفروغ منه، فيجب أن يكونوا بعدد جد مرتفع، بحيث لا يستطيع أي عون اقتصادي بتصرفه بمفرده أن يؤثر في السوق، إذا لجأ إلى تغيير كمية إنتاجه بالزيادة أو النقصان. ولن يحدث هذا السلوك أي تأثير يذكر على الثمن في السوق المعنية[1]، فإذا زاد عدد الأعوان الاقتصاديين، سيضطر كل واحد منهم لإنتاج سلعة ضئيلة بالمقارنة مع حجم السوق، وعدد الأعوان الاقتصاديين، للتمكن من تسويق سلعته[2] خاصة إذا كانت هذه الأخيرة ذات جودة عالية، فإذا كان الأمر كذلك يرتفع عدد الزبائن وتنخفض الأسعار وتسوّق البضائع بأرخص الأثمان وأحسنها[3].

2 – تجانس المنتوج: بمعنى انسجام المنتوج الذي يقوم الأعوان الاقتصاديون بإنتاجه، فشرط تجانس المنتوج ليس فقط مسألة فنية متعلقة بنوع المنتوج وتركيبه وشكله الخارجي، ولكنها أولا وأخيرا مسألة تعود إلى ما يعتقده المستهلك، فإذا اعتقد هذا الأخير، أن السلع المنتجة متجانسة فإن ثمنا واحدا لا بد أن يسود، ذلك أن رفع الثمن في هذه الحالة سيترتب عنه انصراف المستهلك عن السلعة، ولتحقيق هذا الشرط نجد أن القانون رقم 09 – 03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[4]، فرض بالمادة 3 منه توفر مقاييس ومواصفات خاصة في كل منتوج أو خدمة تعرض للاستهلاك والاستعمال.

3 – حرية الدخول إلى السوق: يرتكز أساسا على مبدأ حرية التجارة والصناعة، فإذا أراد أي شخص أن يدخل إلى ميدان نشاط اقتصادي معين، فلن يعوقه أي عائق. وهذا ما قصده المشرع الجزائري عندما قام بالإصلاح المتعلق بمركز ومكانة القطاع الخاص في عملية التنمية والذي

---

[1] - BOUTARD LABARDE (M-C), CANIVET (G.), Droit français de la concurrence, L.G.D.J, Paris, 1994, P. 07.

[2] - **www.docs. Educdz.com**

[3] - COMBE (E.), Economie et politique de la concurrence, Edition Dalloz, Paris, 2005, P. 136.

[4] – قانون رقم 09 – 03.

تكرس من الناحية القانونية عن طريق سن المادة 37 من دستور الجزائر لسنة 1996 المعدل والمتمم.

4 – العلم الكامل: يعني شفافية السوق، حيث تقتضي هذه الشفافية توفر العلم الكامل لدى كل الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين أو المشترين بظروف السوق. بمعنى معرفة الأثمان السائدة، كشروط البيع والشراء ونوعية المنتوجات المتبادلة في السوق، فإذا كان البائعين لا يشهرون نفس الأسعار، وبإدراك المشتري لذلك، سيشتري لدى البائع الذي يشهر الثمن الأدنى، فيقوم البائعين بخفض سعرهم إلى ثمن ذلك البائع، فيتفق البائعون بصفة عفوية على نفس الثمن[1].

ثانيا – العون الاقتصادي مخاطب بقواعد شفافية ونزاهة الممارسات التجارية

لقد كرس القانون رقم 04 – 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السالف الذكر، قواعد الشفافية والنزاهة في المعاملات التجارية فيما بين الأعوان الاقتصاديين، وبينهم وبين المستهلكين حيث تنص المادة الأولى منه على أنه "**يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد ومبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين وبين هؤلاء والمستهلكين وكذا حماية المستهلك وإعلامه**".

إن الهدف من الأحكام الواردة بهذا القانون هو ضبط وتنظيم العلاقات التجارية فيما بين الأعوان الاقتصاديين، وفيما بينهم وبين المستهلكين، وذلك بتوفير المناخ الملائم للمعاملات التجارية التي يجب أن تسودها الشفافية والوضوح، وتوفير الأمان والنزاهة والشرف بما يعود بالمنفعة على المتعاقدين، وعلى المستهلك والمحافظة على حقوقهم.

إن القواعد المطبقة على الممارسات التجارية تقصد حماية المصالح الخاصة للأعوان الاقتصاديين بالدرجة الأولى، ولا تتعلق بالمحافظة على المنافسة في السوق، إلا أنه لا يخفى أن هذه القواعد يمكن أن تلعب دورا مكملا للقواعد المقررة في الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، كما تعزز من مفعولها، حيث أنها تساهم في المحافظة على المنافسة في السوق بطريق غير مباشر حيث توفر النزاهة والشفافية للمعاملات التجارية التي ستنعكس إيجابا على المنافسة في السوق.

[1] – جلال مسعد، مرجع سابق، ص 36.

كما تعمل الأحكام المتعلقة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية على تنظيم العلاقات بين مهنيين يتدخلون في مراحل مختلفة من المسار الاقتصادي وعلى تأمين الشفافية التعريفية بين الأعوان الاقتصاديين. حيث تدخل شكليات معينة في العلاقة التجارية، كنشر قوائم الأسعار وشروط البيع وتسليم الفاتورة من جهة، ومن جهة أخرى تعمل هذه القواعد على تجنب أن يحصل المهنيون في المنافسة على نفع باستخدام ممارسات تقييدية وتعسفية، وتقرر هذه القواعد منعا في ذاته أي مستقلا عن نتيجة وأثر الممارسة المعنية في السوق[1]. ومن هنا سوف نتطرق إلى تحديد القواعد المتعلقة بشفافية الممارسات التجارية (أ) والحديث أيضا عن القواعد المتعلقة بنزاهة الممارسات التجارية (ب).

أ – **القواعد المتعلقة بشفافية الممارسات التجارية:** وتشمل الالتزام بالإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع والفوترة، فالفائدة المرجوة من هذه القواعد لاسيما الإعلام بالأسعار وشروط البيع كونها مفيدة لتنمية وتطوير المنافسة، فإعلام المشتري بها، يجب أن يكون سابقا على إبرام عقد البيع أو أداء الخدمات، مما يسمح له بإختيار الموردين الذين يقدمون أفضل المنتجات، وأحسن الخدمات من حيث النوعية والسعر (1).

كما أن إلتزام البائع أو مقدم الخدمات بتسليم فاتورة للعون الإقتصادي، بعد تحقق البيع أو تقديم الخدمة، يوفر لهذا الأخير، إعلام ما بعد تعاقدي حول الأسعار (2).

1 – الالتزام بالإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع

نتطرق إلى دراسة مضمون الإلتزام بالإعلام بالأسعار والتعريفات (أ)، ثم الإلتزام بالإعلام بشروط البيع (ب).

أ – الالتزام بالإعلام بالأسعار والتعريفات: يلتزم البائع أو مقدم الخدمات بالإعلام بالأسعار، سواء تجاه المشتري المهني أو المستفيد من الخدمة المهني، واتجاه المشتري المستهلك.

فبالنسبة للالتزام بإعلام الأعوان الاقتصاديين تنص المادة 7 من القانون رقم 04 – 02 السابق ذكره، على أنه "**يلزم البائع في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين، بإعلام الزبون بالأسعار والتعريفات عند طلبها. ويكون هذا الإعلام بواسطة جداول الأسعار أو النشرات البيانية**

[1] – كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03 – 03 والقانون 04 – 02، مرجع سابق، ص 78.

أو دليل الأسعار أو بأية وسيلة أخرى ملائمة مقبولة بصفة عامة في المهنة". يستنتج أنه إجباري على كل عون اقتصادي سواء كان منتجا أو مقدم خدمات أو مستوردا أو بائع جملة، بتقديم المعلومات المتعلقة بالأسعار والتعريفات لكل عون اقتصادي مشتريا كان أو مستفيدا من الخدمات، وذلك عند طلب شراء تلك السلع والخدمات، وتكمن أهمية ذلك في تدعيم المساواة فيما بين البائعين، ويسمح للتجار من التحقق فيما إذا كان موردييهم لم يفرضوا عليهم أسعارا أو شروط بيع مجحفة، تخالف الأسعار والشروط الممنوحة لأعوان اقتصاديين آخرين[1].

أما ما تعلق بإعلام المستهلكين بالأسعار والتعريفات فطبقا لنص المادة 5 من القانون رقم 04 – 02 فإنه "**يجب أن يكون إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة**"، كما أشارت الفقرة 2 من نفس المادة على أنه "**يجب أن تبين الأسعار والتعريفات بصفة مرئية ومقروءة**"، والهدف من ذلك هو تمكين المستهلك من حقه في الإعلام مما يتيح له فرصة الاختيار بين المنتجات والخدمات التي تستجيب لحاجاته ورغباته، والتعرف على مميزات النوعية والجودة للمنتجات وأسعارها، ليتخذ قراراته في الأخير عن علم ودراية، مما يعود بالمنفعة عليه وعلى السوق. كما يعتبر الالتزام بالإعلام عامل تنمية وتشجيع للمنافسة النزيهة والشريفة والشفافة.

ب – الالتزام بالإعلام بشروط البيع: تعتبر شروط البيع أساسا جوهريا لانطلاق المفاوضات بين البائع والمشتري بقصد إبرام العقد، ولهذا يلزم العون الاقتصادي بإعلام المشتري بهذه الشروط، حيث تنص المادة 4 من القانون رقم 04 – 02 على أنه "**يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات، وبشروط البيع**". فقد تضمنت هذه المادة إضافة إلى وجوب إعلام الزبائن بأسعار السلع والخدمات، إعلام الزبائن بشروط البيع.

ينصرف التزام البائع بالإعلام بشروط البيع إلى المهنيين والأعوان الاقتصاديين عن طريق تبيان كيفيات الدفع، التي يقترحها مورد المنتج أو الخدمة للزبائن مثل آجال الدفع، ضمانات الدفع، ومبلغ الحسوم والتخفيضات وذلك طبقا لنص المادة 9 من القانون رقم 04 – 02 التي تنص على ما يلي: "**يجب أن تتضمن شروط البيع إجباريا في العلاقات بين الأعوان الإقتصاديين كيفيات**

[1] – كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03 – 03 والقانون 04 – 02، مرجع سابق، ص 80.

الدفع، وعند الإقتضاء، الحسوم والتخفيضات والمسترجعات"، كما ينصرف كذلك إلى المشتري غير المهني أي المستهلك، فقد فرضت المادة 8 من القانون رقم 04 – 02 على العون الاقتصادي بإعلام المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج بالمعلومات الصادقة والنزيهة بمميزات المنتوج أو الخدمة، كما يجب عليه إطلاع المستهلك بشروط البيع أو تقديم الخدمة.

2 – الالتزام بتسليم الفاتورة: تعتبر الفاتورة ثاني عنصر استعمله المشرع الجزائري كوسيلة لتجسيد شفافية الممارسات التجارية، طبقا لنص المادة 10 من القانون رقم 04 – 02، فإجباري تقديم الفاتورة في العلاقات المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين، وكذلك تقديمها لفائدة المستهلك متى طلبها صراحة، وتقدم الفاتورة سواء كان محل البيع سلعة أو خدمة[1].

تلعب الفاتورة عدة أدوار لا تقل أهمية عن أنها وسيلة لإعلام المستهلك ووسيلة لشفافية المعاملات التجارية من خلال حماية حقوق الأعوان الاقتصاديين، وذلك بتمكينهم من معرفة حقوقهم، كما تعتبر وسيلة للمحاسبة بين الأعوان الاقتصاديين في القيام بالعمليات المحاسبية للأنشطة والمعاملات التي أبرموها.

ب – القواعد المتعلقة بنزاهة الممارسات التجارية:

تشمل الممارسات التجارية غير الشرعية (1)، ممارسة أسعار غير شرعية (2)، الممارسات التجارية التدليسية (3)، الممارسات التجارية غير النزيهة (4) والممارسات التعاقدية التعسفية (5).

1 – الممارسات التجارية غير الشرعية: تتمثل في ممارسة الأعمال التجارية دون اكتساب الصفة (أ)، رفض البيع أو تأدية خدمة (ب)، البيع بمكافأة (ج)، البيع أو تقديم خدمة بشروط (د)، ممارسة عون اقتصادي نفوذ على عون اقتصادي آخر (هـ) إعادة البيع بالخسارة (و)، بيع المواد الأولية على حالتها الأصلية[2] (ز).

---

[1] – أرزقي زوبير، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 66.

[2] – أنظر المواد من 14 إلى 21 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

أ – ممارسة الأعمال التجارية دون استيفاء الشروط القانونية: تعتبر ممارسة التجارة من الحريات الاقتصادية التي تتطلب استيفاء الشروط القانونية المطلوبة، من بينها القيد في السجل التجاري الذي يخول لصاحبه مزاولة النشاط التجاري الذي يرغب فيه في حدود ما يسمح به القانون[1]، فالإخلال بذلك يؤدي إلى إلحاق أضرار بالمنافسة بين الأعوان الاقتصاديين وتكريس الآمساواة بينهم من حيث الأعباء الضريبية والاجتماعية التي تفرضها القوانين هو ما أكدته المادة 14 من القانون رقم 04 – 02 بقولها "**يمنع على أي شخص ممارسة الأعمال التجارية دون إكتساب الصفة التي تحددها القوانين المعمول بها**".

ب – رفض البيع أو تأدية خدمة: يرجع سبب منع رفض البيع أو تقديم الخدمة، الذي يحصل من طرف المهني اتجاه الزبون، إلى كون هذه الممارسة تؤدي إلى تقليص المنافسة على مستوى التوزيع، مما يضر بالأعوان الاقتصاديين ويضر بالمستهلكين.

ج – البيع بمكافأة: وهو البيع المقترن بهدايا ومدعوما بإعلانات وإشهارات مما يؤثر على قرار الشراء، طبقا للمادة 16 من القانون رقم 04 – 02. فالحكمة من هذا المنع هو مساس هذا النوع من التعاملات باستقرار الأنشطة التجارية، كما تعتبر من قبيل المنافسة غير الشرعية فيما بين الأعوان الاقتصاديين نظرا للسعي لجذب الزبائن لا على أساس المنافسة النزيهة وإنما عن طريق تقديم مكافأة مجانية.

د – البيع أو تقديم خدمة بشروط: منع المشرع الجزائري بموجب المادة 17 من القانون رقم 04 – 02 هذا النوع من البيوع لارتباطه بممارستين:

- تعليق بيع سلعة، على شراء كمية مفروضة، أو على شراء سلع أخرى أو تقديم خدمة أخرى في نفس الوقت؛
- تعليق تقديم خدمة، على تقديم خدمة أخرى أو على شراء سلعة.

العلة في هذا المنع إذا أدى هذا النوع من البيع بالزبون إلى اقتناء كمية مفروضة أو أشياء أو خدمات مرتبطة تتجاوز حاجاته الحقيقية، ولا يهم بعد ذلك ما إذا كان يريد أو لا يريد هذه الأشياء،

[1] – كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03 – 03 والقانون 04 – 02، مرجع سابق، ص 92.

والواقع أن البيوع المتلازمة لا تمنع إلا إذا أدت إلى تقييد أو تحديد المنافسة أو إذا اعتبرت تعسفية.

هـ – ممارسة عون اقتصادي نفوذ على عون اقتصادي آخر: إن ما يستسقى من نص المادة 18 من القانون رقم 04 – 02 وجود ممارسات تتم فيما بين الأعوان الاقتصاديين تعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة، وذلك بممارسة عون اقتصادي نفوذ على عون اقتصادي آخر، وذلك بأن يحصل على ميزات لا يحصل عليها عون آخر سواء تعلق الأمر بالأسعار أو آجال الدفع أو شروط البيع. أو كأن ينقل عون اقتصادي سلعا لأحد الأعوان دون غيرهم، أو يفرض على بعض الأعوان الدفع المسبق في حين يمنح البعض الآخر أجلا للدفع دون مبرر شرعي[1].

و – إعادة البيع بالخسارة: وهو نوع من الاحتكار بتخفيض ثمن السلعة الهدف منه تدمير صغار البائعين والأعوان الاقتصاديين، فقد يتفق الأعوان الاقتصاديون المحتكرون فيما بينهم على تخفيض سعر سلعة معينة مؤقتا من أجل إغلاق المؤسسات الصغيرة المنافسة[2]، ثم بعد ذلك وبعد أن يتم إغلاقها يقوم هؤلاء المحتكرون برفع السعر مرة أخرى[3]، حيث لا يوجد غيرهم في السوق[4]، وهذا من قبيل الممارسات التجارية غير الشرعية كما جاء في المادة 19 من القانون رقم 04 – 02 المشار إليه.

ز – بيع المواد الأولية على حالتها الأصلية: لقد منع المشرع الجزائري بموجب المادة 20 من القانون رقم 04 – 02 إعادة بيع المواد الأولية التي اقتنيت أساسا من أجل تحويلها وتصنيعها، وهذا بهدف منع المضاربة فيها والإخلال بسوق السلعة مما يؤدي إلى افتقادها وارتفاع أسعارها.

2 – ممارسة أسعار غير شرعية: استنادا لنص المادة 22 من القانون رقم 04 – 02 فإن هذه الممارسات تتأتى عند الإخلال بالنصوص القانونية التي تحدد الأسعار بالنسبة للمنتوجات

---

[1] – أرزقي زوبير، مرجع سابق، ص 75.

[2] - VLACHOS (G.), Droit public économique français et européen, Edition Armand colin, Paris, 2001, P. 190.

[3] - NIHOUL (P.), La concurrence et le droit managements, Edition cms, Managements et société, Paris, 2001, P. 226.

[4] – أسامة السيد عبد السميع، الممارسات الاحتكارية وآثارها الاقتصادية، دراسة فقهية مقارنة بما ورد في القانون، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2010، ص 51.

والخدمات التي تخضع لنظام الأسعار المقننة، فيكون تدخل الدولة بواسطة النصوص التشريعية، إما لتحديد أسعار بعض السلع أو الخدمات الخاصة الإستراتيجية، أو عن طريق تحديد حد الربح عند الإنتاج لهذه المنتوجات، فتدخل الدولة عن طريق سلطتها في تنظيم الأسعار يكون متى استجدت ظروف استثنائية من شأنها إحداث اضطرابات[1] وذلك بغرض ضمان استقرار الأسعار[2].

3 – الممارسات التجارية التدليسية: وهي الممارسات التي منعها المشرع الجزائري على الأعوان الاقتصاديين بموجب المادة 24 من الأمر رقم 04 – 02، لأنه من شأنها المساس بقواعد ضبط الممارسة التجارية وتؤدي إلى تظليل المستهلكين وانتشار الغش والتدليس في السوق.

د – الممارسات التجارية غير النزيهة: إن الأعمال التجارية غير النزيهة مختلفة ومتعددة بقدر ما تستطيع مخيلة الإنسان ابتداع أساليب جديدة وملتوية للاستفادة من عمل الغير وشهرته مع ما في ذلك من إمكانية الإضرار بالغير[3]، غير أن المشرع الجزائري أورد بعض منها على سبيل المثال لا الحصر، وذلك بموجب المادتين 27 و28 من القانون رقم 04 – 02 والمتمثلة في منع الاعتداء على المصالح الاقتصادية للأعوان الاقتصاديين ومنع الإشهار التضليلي.

إن صور الاعتداء على المصالح الاقتصادية للأعوان الاقتصاديين الواردة بالمادة 27 تتمثل في كون أن الأصل لكل تاجر حرية منافسة غيره من التجار، لكن التعسف في هذه الحرية يعتبر ممنوعا. وما يلاحظ أن هذه الصور تعتبر ممارسات للمنافسة غير المشروعة، التي يعتدي فيها عون اقتصادي على عناصر المحل التجاري لعون اقتصادي آخر فيحاول الاستفادة من مهاراته وتقنياته، التي لم يكن له أي دور في خلقها وابتداعها وذيوع صيتها[4]، فجاءت هذه الصور والأساليب بوجه عام تسمح بالإحاطة بجميع الأساليب والصور، التي يمكن أن تدرج تحت وصف

---

[1] – تنص المادة 23 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق، على ما يلي: "**تمنع الممارسات التي ترمي إلى:**

– القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على أسعار السلع والخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار؛

– القيام بكل ممارسة أو مناورة ترمي إلى إخفاء زيادات غير شرعية في الأسعار".

[2] – ولد رابح صافية، المركز القانوني للمقاولة الخاصة في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 170.

[3] – حلمي الحجار محمد وحلمي الحجار هالة، الطفيلية الاقتصادية، المزاحمة غير المشروعة في وجه حديث لها، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2004، ص 85.

[4] – حلمي الحجار محمد وحلمي الحجار هالة، مرجع وموضع نفسه.

المنافسة غير المشروعة. ويلاحظ أيضا، أن الحماية التي قررها القانون، ليست لحماية العون الاقتصادي المنافس فحسب، بل لحماية المستهلك والنظام الاقتصادي بشكل عام.

كما تلجأ المؤسسات في إطار المنافسة غالبا، إلى الإشهار من أجل جذب الزبائن إليها، ويعتبر الإشهار وسيلة فعالة من أجل إعلام المستهلكين بخصائص المنتجات والخدمات، لكن بمجرد أن يكون الإشهار قد تجاوز الوظائف المحددة له، يصبح وسيلة للاحتيال والخداع، لهذا اعتبر المشرع الجزائري هذا النوع من الإشهار بغير الشرعي وقام بمنعه بموجب المادة 28 من القانون رقم 04 – 02.

5 – الممارسات التعاقدية التعسفية: لقد ثبت أن الالتزام التعاقدي ليس التزاما مشروعا وعادلا دائما، وأن الحرية التعاقدية كثيرا ما أدت إلى أضرار كثيرة، فهي غالبا ما تجعل المتعاقدين في العلاقة بين المستهلكين الضعفاء تحت رحمة المحترفين الأقوياء، حيث عدم التوازن ظاهرة بقوة في العقود والشروط[1].

إن إنفراد المحترف بتحرير عقد نموذجي يضمنه ما شاء من الشروط التعسفية كاشتراطه تحديد ثمن المبيع من جانبه بصفة انفرادية، واحتفاظه بحق تعديل مواصفات المبيع دون تخفيض الثمن، وإعفاء نفسه كليا أو جزئيا من ضمان العيوب الخفية أو عن التأخير في التسليم الخ، وهو ما دفع بالمشرع الجزائري للعمل على إحداث التوازن العقدي بين المحترف والمستهلك.

يتجلى ذلك، من خلال وضع نظام قانوني متجانس أهمه القانون رقم 04 – 02 حيث قام بتحديد مفهوم الشرط التعسفي بموجب المادة 3 الفقرة 5 منه التي نصت على أنه يعتبر "**شرط تعسفي: كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد**"، كما بيّن البنود والشروط التي تعتبر تعسفية في العقود بين البائع والمستهلك وذلك بالمادة 29 منه، كما نص على إمكانية تحديد العناصر الأساسية للعقود عن طريق التنظيم، ومنع العمل في مختلف أنواع العقود ببعض الشروط التعسفية طبقا للمادة 30 من نفس القانون.

---

[1] – بودالي محمد، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا ومصر، دار هومه، الجزائر، 2007، ص 47.

الفرع الثاني

العون الاقتصادي في إطار قوانين التجارة والاستهلاك

إذا كان هناك تنوع كبير للأعمال التجارية التي يقوم بها الأعوان الاقتصاديون، فإن القانون التجاري لا يعتمد أي تفريق بين التجار بالنسبة إلى وضعهم القانوني الذي يفرض على التاجر القيد في السجل التجاري حتى يستطيع الغير، أي الدائنون معرفة مركزه، كما أنه يفرض على التاجر إمساك الدفاتر التجارية، حتى يمنح لدائنه أكبر ضمان لذمته، فضلا عن إخضاع التجار جميعا لإجراءات موحدة عند توقفهم عن الوفاء بديونهم، أو عندما يقعون في مشكلة مالية صعبة (أولا).

كما يعتبر العون الاقتصادي الذي يقوم في إطار مهنته بإنتاج السلعة أو الخدمة ووضعها للاستهلاك منتجا في نظر قوانين الاستهلاك، وذلك لحصول علمه بتركيب السلعة ومواصفات إنتاجه قبل وضعه للتداول، كما يلتزم بنفسه أو عن طريق الغير بالتحريات اللازمة للتأكد من مطابقة المنتوج أو الخدمة للقواعد الخاصة والمميزة له، بهدف تلبية حاجات المستهلك وحماية مصالحه (ثانيا).

أولا – العون الاقتصادي تاجرا في إطار القانون التجاري الجزائري

استند المشرع الجزائري في تحديد صفة التاجر إلى نظرية الأعمال التجارية بغض النظر عن الشخص القائم بها[1].

بإستثناء التاجر الذي يتجسد في صفة الشخص الطبيعي، يتجسد التاجر في صفة شخص معنوي في شكل الشركات التجارية[2] التي تمارس أعمالا تجارية بحسب الشكل وهذا طبقا لنص

---

[1] – البقيرات عبد القادر، مرجع سابق، ص 43.

[2] – عرّف المشرع الجزائري في المادة 416 من أمر رقم 75 – 59، مرجع سابق، الشركة بأنها "**عقد يتم بين شخصين أو أكثر بحيث يجب أن تتوافر في هذا العقد الأركان الموضوعية العامة التي تقوم عليها سائر العقود وهي الرضا، المحل والسبب، وبما أن عقد الشركة هو عقد ذو طبيعة خاصة، يلزم إلى جانب هذه الأركان الموضوعية، أركان خاصة حتى يتسنى لها ترتيب الآثار القانونية التي نص عليها القانون والتي تتمثل في تعدد الشركاء، تقديم الحصص، توافر نية الشركاء وإقتسام الأرباح وتحمل الخسائر، إضافة إلى توفر الأركان الشكلية المتمثلة في الكتابة الرسمية وكذا التسجيل والشهر**".

المادة 30 من القانون التجاري، ويوجد نوعين من هذه الشركات، شركات الأشخاص وشركات الأموال، فشركات الأشخاص تنقسم إلى ثلاثة أصناف تتمثل في شركة التضامن، شركة التوصية البسيطة وشركة المحاصة وهي شركات تقوم على أساس الإعتبار الشخصي، لهذا فهي أكثر تلائما للمؤسسات الصغيرة الحجم التي تقوم على جهود أفراد تربطهم علاقات شخصية، أما شركات الأموال فتنقسم بدورها إلى شركة المساهمة، شركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة، وهي شركات تقوم على أساس الإعتبار المالي ويسأل فيها الشركاء مسؤولية محدودة بقدر الحصة التي قدموها في رأس مال الشركة.

لقد قام المشرع الجزائري بوضع نظام قانوني خاص بالتاجر، يتمثل في تحديد شروط اكتساب صفة التاجر عن طريق احتراف الأعمال التجارية وتوفر الأهلية التجارية (1)، والخضوع للالتزامات التجارية من مسك الدفاتر التجارية والقيد في السجل التجاري (2).

1 – شروط اكتساب صفة التاجر: يشترط لاكتساب صفة التاجر توفر شرطان أساسيان هما امتهان الأعمال التجارية من جهة (أ)، وتوفر الأهلية التجارية من جهة ثانية (ب).

أ – امتهان الأعمال التجارية: إن ممارسة الأعمال التجارية هي التي تميز الشخص التجاري عن الشخص المدني[1]، حيث تنص المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: "**يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك**".

[1] – عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000، ص 100.

المقصود بالأعمال التجارية هي تلك المنصوص عليها في المادة 2 من القانون التجاري الجزائري[1] سواء كانت الأعمال التجارية المنفردة التي تعتبر تجارية بذاتها ولو وقعت مرة واحدة، وبصرف النظر عن شخص القائم بها إن كان تاجرا أو غير تاجر كالشراء من أجل البيع الخ

[1] – تنص المادة 2 من أمر رقم 75 – 59، المعدل والمتمم، مرجع سابق، على ما يلي: "**يعتبر عملا تجاريا بحسب موضوعه:**

– كل شراء للمنقولات لإعادة بيعها بعينها أو بعد تحويلها وشغلها،

– كل شراء للعقارات لإعادة بيعها،

– كل مقاولة لتأجير المنقولات أو العقارات،

– كل مقاولة للإنتاج أو التحويل أو الإصلاح،

– كل مقاولة للبناء أو الحفر أو لتمهيد الأرض،

– كل مقاولة للتوريد أو الخدمات،

– كل مقاولة لاستغلال المناجم أو المناجم السطحية أو مقالع الحجارة أو منتوجات الأرض الأخرى،

– كل مقاولة لاستغلال النقل أو الانتقال،

– كل مقاولة لاستغلال الملاهي العمومية أو الإنتاج الفكري،

– كل مقاولة للتأمينات،

– كل مقاولة لاستغلال المخازن العمومية،

– كل مقاولة لبيع السلع الجديدة بالمزاد العلني بالجملة أو الأشياء المستعملة بالتجزئة،

– كل عملية مصرفية أو عملية صرف أو سمسرة أو خاصة بالعمولة،

– كل عملية توسط لشراء وبيع العقارات أو المحلات التجارية والقيم العقارية.

– (الأمر رقم 96 – 27 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996) كل مقاولة لصنع أو شراء أو بيع وإعادة بيع السفن للملاحة البحرية،

– كل شراء وبيع لعتاد أو مؤن للسفن،

– كل تأجير أو اقتراض أو قرض بحري بالمغامرة،

– كل عقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية،

– كل الاتفاقيات والاتفاقات المتعلقة بأجور الطاقم وإيجارهم،

– كل الرحلات البحرية".

والمقاولات التي يستفاد منها أن تكرار العمل في شكل مقاولة هو شرط لتجارية بعض الأعمال[1]، وكذلك الأعمال التجارية بحسب الشكل[2]، بشرط أن يتم مباشرة هذه الأعمال التجارية على سبيل الاحتراف، وأن يتخذها وسيلة للتعيش والارتزاق منها، والاحتراف يتضمن حتما القيام بهذه الأعمال بصورة متكررة ومستمرة ومنتظمة تكسب الشخص صفة التاجر سواء كان هذا الشخص التاجر من الأشخاص الطبيعيين أو من الأشخاص المعنويين، كالشركات إذا كان موضوعها القيام بأعمال تجارية والذي يحدد في عقد تأسيسها.

كما يشترط أن يكون العمل التجاري مشروعا، أي أنه لا يكون مخالف أو مناف للنظام العام والآداب العامة. فلو توفر الاحتراف بجميع مقوماته ولكن ممارسته شيء غير مشروع، لا يكتسب ممتهنه صفة التاجر[3]، فالمشرع التجاري حريص على من ينتمي إلى مجتمع التجارة الذي يسوده مبدأ الثقة والائتمان بفرض قواعد آمرة وجزاءات صارمة.

ب – توفر الأهلية التجارية: تشترط الأهلية التجارية للتجار الأفراد دون الشركات التجارية، فلا يكفي للشخص الطبيعي ممارسة الأعمال التجارية لاكتساب صفة التاجر بل يجب أن تتوفر فيه الأهلية القانونية لاحتراف التجارة، والأهلية التجارية هي قدرة الشخص في مباشرة التصرفات القانونية من حيث يكون مسؤول عن الأعمال التي يقوم بها.

تتأثر الأهلية التجارية بالسن من جهة فتشمل أهلية الراشد (1)، وأهلية القاصر المرشد (2) وأهلية المرأة المتزوجة (3)، وتتأثر بعوارض الأهلية من جهة أخرى (4).

---

[1] – بوذياب سلمان، القانون التجاري، في التجارة والتاجر (الدفاتر التجارية والسجل التجاري) – المؤسسة التجارية والعقود الواردة عليها – النظرية العامة للشركات، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1995، ص 61 و62.

[2] – تنص المادة 3 من أمر رقم 75 – 59، المعدل والمتمم، مرجع سابق، على أنه: "**يعد عملا تجاريا بحسب شكله:**

– **التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص،**

– **الشركات التجارية،**

– **وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها،**

– **العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية،**

– **كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية والجوية**".

[3] – البقيرات عبد القادر، مرجع سابق، ص 45.

1 – أهلية الراشد: لم يتطرق القانون التجاري الجزائري لأهلية الاتجار مما يجعلنا نعود إلى القواعد العامة، إذ يقضي القانون المدني الجزائري في المادة 40 منه[1]، بأن سن الرشد تتحدد بتسع عشرة سنة كاملة. وعليه فإن كل شخص بلغ سن 19 سنة، يجوز له مزاولة التجارة طالما كانت أهليته كاملة، ولم يصب بعارض من عوارض الأهلية كالجنون والعته والسفه والغفلة.

تجدر الإشارة، إلى أن أهلية الأجنبي يحكمها قانون جنسيته في جميع التصرفات القانونية، باستثناء التصرفات المالية التي تتم في الجزائر وتنتج آثارها فيها، فتخضع للقانون الجزائري بالشروط التي فرضتها المادة 10 من القانون المدني الجزائري.

2 – أهلية القاصر المرشد: استنادا لنص المادة 5 ت.ت.ج[2] فإنه كل من بلغ 18 سنة كاملة، ذكرا كان أو أنثى يستطيع مزاولة التجارة شريطة أن يحصل على إذن من الأب إذا كان على قيد الحياة أو من الأم في حالة وفاة الأب أو غيابه وسقوط سلطته بسبب عارض من عوارض الأهلية، أو يحصل على إذن من مجلس العائلة بشرط أن يكون مصادقا عليه من طرف المحكمة.

3 – أهلية المرأة المتزوجة: تعرض التقنين التجاري الجزائري[3] للمرأة التي تمارس نشاطا تجاريا بصفة شخصية ومستقلة، واعتبرها أهلا لتحمل المسؤولية المترتبة على ممارسته، بحيث ألقى على عاتقها تحمل الالتزامات التجارية شخصيا بدلا من إلقاء العبء على زوجها أو الحصول على إذن منه. وهو ما يعتبر أن عمل المساعدة التي تقوم به المرأة المتزوجة مع زوجها في البيع بالتجزئة لا يكسبها صفة التاجر بل هو من صميم المساعدة التي تنجم عن رابطة الزوجية[4].

4 – عوارض الأهلية: قد تطرأ على الشخص الراشد الذي بلغ 19 سنة عارض من عوارض الأهلية، ومنها ما يعدم الإرادة كالجنون والعته ومنها ما ينقص الإرادة كالغفلة والسفه، فمتى صدر

---

[1] – تنص المادة 40 من أمر رقم 75 – 58، المعدل والمتمم، مرجع سابق، على ما يلي: "**كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة**".

[2] – أنظر المادة 5 من أمر رقم 75 – 59، مرجع سابق.

[3] – أنظر المادة 8 من الأمر رقم 75 – 59، مرجع نفسه.

[4] – أنظر المادة 7 من الأمر رقم 75 – 59، مرجع نفسه.

حكم من المحكمة بالحجر عليه وتعيين قيما لإدارة أمواله، ليس للمحجور عليه القيام بالأعمال التجارية أو الاستمرار في نشاطه التجاري إنما يتولاها القيّم[1].

فإذا ما مارس المجنون أو المعتوه الأعمال التجارية تكون تصرفاته باطلة بطلانا مطلقا لانعدام الإرادة. أما تصرفات السفيه وذي الغفلة تقع باطلة بطلانا نسبيا لمصلحتهما باعتبارهما عيب يلحق بالإرادة.

2 – التزامات التاجر

يلتزم التاجر بمسك الدفاتر التجارية التي تبين مركزه المالي من خلال الصفقات التي يبرمها، كما توضح لدائنيه عند إفلاسه العمليات التي قام بها قبل الإفلاس (أ)، كما يلتزم بالقيد في السجل التجاري لما فيه من دعم الائتمان التجاري وبعث الثقة والاطمئنان في نفوس المتعاملين معه (ب).

أ – مسك الدفاتر التجارية: تنص المادة 9 ت.ت.ج على أنه "**كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر ملزم بإمساك دفتر لليومية يقيد فيه يوما بيوم عمليات المقاولة أو أن يراجع على الأقل نتائج هذه العمليات شهريا بشرط أن يحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات يوميا**".

إن مدلول هذه المادة، هو أن كل تاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا ملزم بمسك الدفاتر التجارية، وعلى هذا الأساس فإن الشخص المدني معفي من هذا الالتزام، الذي لا يلقى إلا على عاتق التاجر الذي يجب عليه مسك هذه الدفاتر التجارية بطريقة تضمن بيان مركزه المالي وبيان ما عليه من ديون تترتب عن مزاولته لمهنة التجارة.

كما أن الالتزام بمسك الدفاتر التجارية يقع على عاتق كل من يزاول التجارة على الإقليم الجزائري، سواء كان وطنيا أو أجنبيا لأن هذا الالتزام يعد من قبيل التنظيم الداخلي لهذه المهنة[2].

لقد ألزم المشرع التجاري الجزائري التجار على مسك الدفاتر التجارية الإجبارية وترك لهم حرية مسك الدفاتر التجارية الاختيارية. فبالرجوع إلى المواد 9، 10 و11 نجد أن التاجر ملزم بمسك دفترين على الأقل هما دفتر اليومية ودفتر الجرد، تضاف إليهما دفاتر أخرى اعتاد التجار على

---

[1] – أنظر المادتين 43 و44 من الأمر رقم 75 – 58، مرجع سابق.

[2] – فضيل نادية، مرجع سابق، ص 167.

استعمالها بحيث لم يلزمهم القانون بضرورة مسكها، وأهم هذه الدفاتر هي: دفتر الأستاذ، دفتر الصندوق، دفتر المخزن، دفتر الحوالات والأوراق التجارية، دفتر المراسلات والمستندات[1].

تتمثل كيفية مسك الدفاتر التجارية طبقا لما ورد في المادة 11 ت.ت.ج عن طريق:

أ – ترقيم صفحات دفتري اليومية والجرد قبل استعمالهما، مع التوقيع عليهما من طرف المحكمة المختصة التي يقع في دائرتها نشاط التاجر؛

ب – عدم احتواء الدفترين على أي فراغ أو كتابة في الهوامش أو تحشير. وفي حالة وقوع أي خطأ أثناء قيد إحدى العمليات، فلا يجوز شطبها أو تصحيحها إلا بقيد جديد يؤرخ منذ تاريخ اكتشاف الخطأ.

بالرجوع إلى نص المادة 12 ق.ت.ج فإنّ مدة الاحتفاظ بدفتري الجرد واليومية وكذلك المراسلات والبرقيات والفواتير وغيرها، فإن هذه المدة هي عشر سنوات تبدأ من تاريخ إرسالها أو تسلمها. وهذه المدة ليست مدة تقادم وليست لها صلة بتقادم أو بقاء الحقوق المقيدة في الدفاتر، وإنما هي عبارة عن حد زمني للالتزام بتقديم الدفاتر كدليل أمام القضاء[2].

ب – القيد في السجل التجاري:

ألزم المشرع التجاري الجزائري الأشخاص الذين لهم صفة التاجر بالقيد في السجل التجاري (1)، ويستتبع ذلك ترتب آثار على هذا القيد لمصلحة التاجر (2).

1- الأشخاص الملزمون بالقيد في السجل التجاري: أشارت المادتان 19 و20 ت.ت.ج إلى الأشخاص الملزمون بالقيد في السجل التجاري الذين تتوفر فيهم الشروط الآتية[3]:

الشرط الأول – أن يكون الشخص تاجرا: فلا يلتزم بالقيد في السجل التجاري إلا التاجر، سواء كان التاجر فردا أم شركة تجارية، والتاجر هو من يتخذ الأعمال التجارية مهنة له.

---

[1] – البقيرات عبد القادر، مرجع سابق، ص 50.

[2] – فضيل نادية، مرجع سابق، ص 172.

[3] – عمورة عمار، مرجع سابق، ص 131.

كما ينطبق هذا الالتزام على الشركات التجارية سواء كان موضوعها تجاريا أو مدنيا طالما اتخذت شكل إحدى الشركات التجارية المعترف بها قانونا، وهي شركة التضامن وشركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة التوصية.

الشرط الثاني – ممارسة النشاط التجاري في الجزائر: بالإضافة إلى اكتساب الشخص صفة التاجر، يشترط القانون الجزائري في التاجر الطبيعي أو المعنوي أن يكون له في الجزائر مكتبا أو فرعا أو أي مؤسسة أخرى.

يقصد بالمحل التجاري المكان الذي يتخذه التاجر لمزاولة أعماله التجارية إذا كان شخصا طبيعيا.

يقصد بالفرع أو الوكالة أي مركز ثابت يباشر فيه التاجر نشاطا تجاريا مستقلا نوعا ما عن نشاط المركز الرئيسي.

يقصد بمركز الشركة المكان الذي توجد فيه إدارة الشركة الرئيسي إذا كان شخصا معنويا.

أما إذا كان مركز الشركة الرئيسي في الخارج وفتحت في الجزائر مكتبا أو فرعا، فتلتزم بالقيد في السجل التجاري وهذا ما أكدته المادة 20 من القانون التجاري الجزائري.

ب– أثار القيد في السجل التجاري: يرتب القيد في السجل التجاري عدة نتائج هامة:

1 – اكتساب صفة التاجر: يتضح من نص المادة 21 ت.ت.ج أنّ كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسبا صفة التاجر.

2 – اكتساب الشركة الشخصية المعنوية: يؤدي القيد في السجل التجاري إلى ميلاد الشركة ونشوء شخصيتها المعنوية وتمتعها بالأهلية القانونية، حيث تنص المادة 549 ت.ت.ج على أنه "**لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، وقبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد في أموالهم، إذا قبلت الشركة بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة، فتعتبر التعهدات بمثابة تعهدات الشركة منذ تأسيسها**".

3 – الإشهار القانوني: بموجبه يكون للغير الإطلاع على وضعية التاجر ومركز مؤسسته وملكية المحل ونوع النشاط الذي يمارسه. أما بالنسبة للشركات التجارية فيكون الإشهار إجباريا حتى في

حالة إجراء أي تعديل على العقد التأسيسي للشركة، فيشترط القانون قيده حتى يتسنى للشركة الاحتجاج به قبل الغير، وإلا اعتبر باطلا[1]، حيث تقضي المادة 548 ق.ت.ج على أنه "**يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات لدى المركز الوطني للسجل التجاري. وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات وإلا كانت باطلة**".

4 – الوظيفة الإحصائية: يعتبر السجل التجاري أداة لجميع البيانات الإحصائية عن المشاريع التجارية، فبواسطتها يمكن معرفة عدد المشاريع التجارية الفردية أو الجماعية سواء كانوا تجارا طبيعيين أو شركات معنوية[2].

ثانيا: العون الاقتصادي منتج في إطار قانون حماية المستهلك وقمع الغش

لقد اعتبر المشرع الجزائري العون الاقتصادي منتجا في مختلف النصوص المتعلقة بحماية المستهلك دون إعطاء تعريف خاص به[3] (1)، في مقابل ذلك رتب عليه التزامات في سبيل حماية مصالح المستهلكين (2).

1 – العون الاقتصادي منتج: بالرجوع إلى القانون رقم 89 – 02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك[4]، نجده قد أشار للمنتج في المادة 5 الفقرة الأولى منه حيث نصت على أنه "**يجب على كل منتج أو وسيط أو موزع وبصفة عامة كل متدخل في عملية الوضع للاستهلاك أن يقوم بنفسه أو عن طريق الغير بالتحريات الآزمة للتأكد من مطابقة المنتوج و/أو الخدمة للقواعد الخاصة به والمميزة له**"، كما تطرق إليه بموجب المادة 28 في فقرتها الأولى التي نصت على ما يلي "**دون الإخلال بالأحكام التشريعية في هذا المجال تطبق على كل منتج أو وسيط أو موزع أو متدخل...**"، من خلال تحليل هاتين المادتين، نجد أنه قد اعتبره كأحد المتدخلين في عملية

---

[1] – فضيل نادية، مرجع سابق، ص 193.

[2] – البقيرات عبد القادر، مرجع سابق، ص 57.

[3] – إن المشرع الجزائري عند تعديله الأخير للقانون المدني بموجب قانون رقم 05 – 10، مرجع سابق، أشار إلى المنتج في المادة 140 مكرر دون أن يورد أي تعريف يليق به، مما يزيد في تعميق الغموض حول طبيعته وحدود تدخله في عملية الإنتاج وعرض المنتوجات للاستهلاك.

[4] – قانون رقم 89 – 02 مؤرخ في 7 فبراير 1989، يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر عدد 6، صادر في 8 فبراير 1989.

عرض المنتوج و/أو الخدمة للاستهلاك والتي تشمل جميع المراحل من طور الإنشاء أو التصنيع الأولي إلى عملية العرض النهائي للاستهلاك وقبل الاقتناء من طرف المستهلك.

نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا خاصا بالمنتج بموجب القانون رقم 09 – 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بل إكتفى بتعريف المتدخل قاصدا به كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للإستهلاك وهذا طبقا لما ورد في المادة 03 الفقرة 08 بنصها "**المتدخل: كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للإستهلاك**"، نستنتج من خلال هذه المادة، أن المتدخل قد يكون منتجا أو غيره من المتعاملين والتجار والموردين أو بائعي الجملة أو التجزئة الذين يقومون بعرض وتقديم السلع والمنتوجات أمام المستهلك، والمنتوج في مفهوم نفس المادة الفقرة 11 منها هو "**كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا**". كما أن المشرع الجزائري لم يعرف المنتج، بل أورد قائمة المحترفين، معتبرا المنتج محترفا كغيره من المتدخلين في إطار مهنته[1] في نصوص قانونية أخرى ملغاة.

ما يلاحظ من خلال عرض هذه التعاريف القانونية المختلفة، أنها توسع من مفهوم المنتج ليشمل حتى منتجي المواد الطبيعية كعمليات الإنتاج التي تتمثل في تربية المواشي والمحصول الفلاحي والجني الخ، بالإضافة إلى منتجي المواد الصناعية الذين يقومون بتحويل منتجات الطبيعة إلى منتجات صناعية أو نصف مصنعة[2]، وهذا طبقا لما أوردته المادة 3 الفقرة 10 منها على أنه "**يقصد في مفهوم أحكام هذا القانون ما يأتي:**

– الإنتاج: العمليات التي تتمثل في تربية المواشي وجمع المحصول والجني والصيد البحري والذبح والمعالجة والتصنيع والتحويل والتركيب وتوضيب المنتوج، بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه وهذا قبل تسويقه الأول".

كما تنص المادة 140 مكرر الفقرة 2 من القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05 – 10 المؤرخ في 20 جوان سنة 2005 المشار إليه، على مسؤولية المنتج عن فعل منتجاته المعيبة بنصها "**يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار، لا سيما المنتوج الزراعي**

---

[1] – سي يوسف زاهية حورية، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومه، الجزائر، 2009، ص 29.

[2] – سي يوسف زاهية حورية، مرجع سابق، ص 29.

والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية"، نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع لم يعطي تعريفا خاصا بالمنتج، ولكنه عدد المنتجات التي يمكن أن تكون محل إنتاج من طرف المنتج، وكأنه يعرّف المنتج بالمنتوج، وهذا بصدد تحديده مسؤولية المنتج عن الأضرار التي يمكن أن تحدثها منتجاته المعيبة، وهي مسؤولية موضوعية تقوم على أساس الضرر.

بالرجوع إلى التعاريف الفقهية نجدها عرفت المنتج ذلك الشخص الذي يعرض السلعة في السوق ويحرص على وجود اسمه أو علامته أو أية علامة أخرى عليها دون سواها، وحتى لو لم يكن هو المنتج الحقيقي لها، أو هو الذي يتولى الشيء حتى يؤتى إنتاجه أو المنفعة المطلوبة منه.

2 – التزامات المنتج

تلقى على عاتق المنتج أربعة التزامات مهمة أوردها القانون رقم 09 – 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والتي تجد مصدرها في القانون المدني الجزائري بالإضافة إلى تلك الالتزامات الواردة به، وتتمثل هذه الالتزامات في: الالتزام بمطابقة المنتوجات (أ)، الالتزام بتسليم المنتوج خاليا من العيوب (ب)، التزامه بضمان صلاحية المنتوج (ج) والالتزام بالإعلام (د).

أ – التزام المنتج بمطابقة المنتوجات: يجب أن يلبّي كل منتوج معروض للاستهلاك، الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته وصنفه ومنشئه ومميزاته الأساسية، كما يجب أن يستجيب المنتوج للرغبات المشروعة للمستهلك، لاسيما من حيث مصدره والنتائج المرجوة منه وميزاته التنظيمية[1].

في سبيل تحقيق ذلك، أوجبت المادة 12 من قانون رقم 09 – 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، بضرورة إجراء رقابة مطابقة المنتوج قبل عرضه للاستهلاك طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول، تتناسب هذه الرقابة مع طبيعة العمليات التي يقوم بها المتدخل، كعرض المنتوج لرقابة مخبر شهير أو هيئة عالمية تمنح شهادة أو علامة متميزة بالجودة ولضمان نوعية ثابتة في منتجاته.

[1] – أنظر المادة 11 من قانون رقم 09 – 03 ، مرجع سابق.

كما يعمد المنتج إلى إخضاع منتجاته لرقابة هيئة فنية متخصصة تابعة للدولة، من أجل الإشهاد على مطابقة المنتوج للمواصفات الجزائرية. ويترتب عليها وضع علامة أو ختم أو رمز، تشهد بمقتضاه جهة الرقابة بجودة الإنتاج، بمطابقته للمواصفات القانونية مما يولد الثقة في نفوس المستهلكين، وهذا ما يسمى شهادة المطابقة[1].

ب – التزام المنتج بتسليم المنتوج خاليا من العيوب: يضاف إلى الضمان القانوني الوارد في نصوص القانون المدني (المادة 379 وما يليها)، ضمان قانوني خاص أورده في المادة 13 من القانون رقم 09 – 03 والمرسوم التنفيذي رقم 90 – 266 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات.

فمن بين الالتزامات التي وضعها القانون على عاتق البائع التزامه بضمان العيوب الخفية[2]. وهو التزام مستقل عن الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق، ومفهوم العيب في الفقه والقانون هو عدم قابلية المبيع للاستعمال المعد له، بحسب طبيعته، أو تبعا لإرادة الأطراف. أو ذلك النقص الآحق به، بحيث ما كان المشتري ليرضى به، أو ما كان يعطي فيه إلا ثمنا قليلا لو علم بذلك[3].

استنادا إلى نصوص القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش وكذا المرسوم التنفيذي المتعلق بضمان المنتجات والخدمات المشار إليهم، نستنتج أربعة شروط للعيب[4] الموجب للضمان:

الشرط الأول – أن يكون العيب قديما: أي أن يكون موجودا وقت تسلّم المشتري للمبيع من البائع. وسواء وجد العيب قبل تمام البيع أو حدث بعد تمامه، فالمهم أن يكون موجودا وقت التسليم.

الشرط الثاني – أن يكون العيب خفيا: بمعنى أن لا يكون العيب ظاهرا للمشتري، فإن كان ظاهرا، ورآه المشتري ولم يعترض عليه عدّ ذلك قبولا منه للعيب، وإسقاطا لحقه في الضمان. وقد لا يكون العيب ظاهرا، ولكن المشتري لم يقم بفحص المبيع بعناية الرجل العادي، فيعتبر العيب في هذه الحالة في حكم العيب الظاهر.

---

[1] – سي يوسف زاهية حورية، مرجع سابق، ص 180.

[2] – تنص المادة 13 من قانون رقم 09 – 03، مرجع سابق، على ما يلي: "**يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهازا أو أداة أو آلة أو عتادا أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون**".

[3] – بودالي محمد، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، (دراسة مقارنة)، دار الفجر، القاهرة، 2005، ص 55.

[4] – بودالي محمد، مرجع نفسه، ص 56.

الشرط الثالث – أن يكون غير معلوم من المشتري: ويعتبر هذا الشرط مندمجا في شرط الخفاء، على أساس أن علم المشتري بالعيب يجعله عيبا ظاهرا، بحيث يفسر سكوته على أنه رضي به[1]، ونزولا عن حقه في الرجوع بالضمان. ويقع على البائع إثبات هذا العلم بجميع طرق الإثبات.

الشرط الرابع – أن يكون العيب مؤثرا: فالمشرع تطلّب درجة كافية من الجسامة في العيب، تقاس وفقا لمعيار موضوعي أو مادي، يقوم على أساس وقوع العيب على مادة الشيء. فيكون من شأن العيب أن ينقص من قيمة الشيء أو منفعته المادية، مع ما بين القيمة والمنفعة من تمايز.

ج – التزام المنتج بضمان صلاحية المنتوج للعمل مدة معلومة: يضمن المنتج صلاحية المنتوج للعمل خلال فترة زمنية محددة، تلك الفترة تختلف حسب طبيعة المنتوج[2]، ويمكن أن تتعدد فترات الضمان بين فترة أولى يكون الضمان فيها كاملا أو قاصرا على جزء أو نوع معين من المنتوج، وفترة ثانية يقتصر فيها الضمان على قطع الغيار أو بعضها دون أجر اليد العاملة.

تتوقف مدة تحديد مدة الضمان على عدة عوامل، منها ما يرجع إلى طبيعة الشيء كعمره الافتراضي أو فترات استخدامه أو مراحل استهلاكه، ومنها ما يتعلق بإرادة المشتري كأن تكون مدة الضمان كافية لتجربة مدى صلاحية المنتوج المبيع للعمل كالسيارة مثلا[3].

يبدأ سريان فترة الضمان عادة بوقت البيع، إذ غالبا ما يتلازم البيع مع التسليم ويحرر البائع للمشتري قسيمة الضمان، إلا أنه عند تأخر التسليم عن وقت البيع فإن فترة الضمان تسري من تاريخ التسليم.

يلتزم البائع بالضمان بمجرد حدوث الخلل المؤثر في صلاحية المبيع للعمل قبل نهاية فترة الضمان، سواء كان الخلل لاحقا للتسليم أو سابقا له، المهم أن يكون الخلل متعلقا بتصنيع الشيء أو بمادته وغير راجع لخطأ المشتري أي لسوء استخدام المنتوج[4].

---

[1] – تنص المادة 2/379 من أمر رقم 75 – 58، المعدل والمتمم، مرجع سابق، على ما يلي: "**غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع، أو كان في استطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي**".

[2] – أنظر المادة 3 من مرسوم تنفيذي رقم 90 – 266، مرجع سابق.

[3] – محمد حسين منصور، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، د. ت. ن، ص 26.

[4] – محمد حسين منصور، مرجع نفسه، ص 27.

د – التزام المنتج بالإعلام: إن قلة الخبرة والدراية الفنية لدى المستهلكين عن ماهية المنتجات التي يقدمون على شرائها، نظرا لما أصبحت تتمتع به السلع والمنتوجات من تعقد في التركيب وصعوبة في الاستعمال بسبب التطور العلمي والتكنولوجي الحديث، حيث أصبحت التعاملات تتم بين المنتجين والمستهلكين تتميز بعدم التوازن الملحوظ، فقد أصبح المستهلك في أمس الحاجة إلى إعلامه[1] في مثل هذه التعاملات التي يبرمها مع منتجين أقوياء، والتي أصبحت تمثل نوعا جديدا من عقود الإذعان من ناحية، ومن ناحية أخرى أصبح هذا المستهلك في حاجة أيضا إلى الإفضاء له بما يكتنف هذه المنتجات من مخاطر سواء عند استعمالها أو أثناء الاحتفاظ بها بما يحقق له حماية من أضرارها المادية أو الجسدية.

نظرا لهذه الاعتبارات فإن ضرورة حماية المستهلك في علاقاته مع المهنيين أصبحت أمر مطلوب أكثر من أي وقت مضى، وذلك عن طريق إلزام هؤلاء المنتجين بالإفضاء للمستهلك بالبيانات والمعلومات التي تجعل رضاءه حرا وواعيا غير مشوب بغلط أو تدليس[2].

[1] – أنظر المادة 17 من قانون رقم 09 – 03، مرجع سابق.

[2] – حمدي أحمد سعد، الالتزام بالإفضاء بالصفة الخطرة للشيء المبيع، دراسة مقارنة بين القانون المدني "المصري والفرنسي" والفقه الإسلامي، المكتب الفني للإصدارات القانونية، مصر، 1999، ص 57.

الفصل الثاني

أساليب التطور التنظيمي للعون الإقتصادي في القانون الجزائري

الفصل الثاني

أساليب التطور التنظيمي للعون الإقتصادي

في القانون الجزائري

تبنت الجزائر الإنتقال إلى إقتصاد السوق، كإطار للبحث عن الفعالية الإقتصادية المفقودة خلال مرحلة التسيير الإشتراكي، وذلك بالتوافق مع الإتجاه العالمي نحو تطبيق نظام السوق من أجل حل المشاكل الإقتصادية التي كان يعاني منها الإقتصاد الوطني، والمزيد من الإنفتاح من أجل تنظيم تدخل الدولة والعودة إلى مبادئ الوطنية الإقتصادية وذلك كرد فعل على التدهور الذي عرفته القطاعات المنتجة، والسيطرة التي تفرضها المنتجات المستوردة. في هذه الظروف يجد القطاع العام نفسه وبعد مدة طويلة من التراجع، في مواجهة تحديات التنافسية، وإنشاء مناصب الشغل، وهو ما يدفع بالسلطات العمومية إلى تبرير الإتجاه مجددا نحو تقديم المساعدة الآزمة لتحديث القطاع.

لقد أثبتت التجربة أن الطريق نحو التنمية الإقتصادية يمر حتما عبر المؤسسة الإقتصادية الفعالة، وذلك من خلال التحكم في كفاءتها الإنتاجية. فالبحث عن الفعالية والتحسين الدائم للأداء يمثل المحور الأساس والدافع الرئيس إلى تطور المؤسسة ومواكبتها لتكيفات المحيط.

من هذا المنطلق، عرفت المؤسسة العمومية الإقتصادية الجزائرية تحولات عميقة عبر مرحلتين بارزتين، مرحلة إعادة الهيكلة ومرحلة الإستقلالية وهي الآن مشرفة على آفاق مستقبلية يميزها التحول العميق والمستمر للمحيط.

لقد قامت الجزائر مع بداية الثمانينات بجهود مكثفة لإعادة هيكلة المؤسسات العمومية الإقتصادية من خلال تطبيق برامج متفاوتة، من أجل إزالة التشوهات الهيكلية التي لازمتها جل دورات حياتها، غير أن هذه النتائج التي حققتها هذه المؤسسات لم تجسد تطلعات الإقتصاد الجزائري، وبذلك ظهرت البوادر الأولى لتحول الجزائر نحو الإقتصاد الحر من خلال منح المؤسسة العمومية الإقتصادية الإستقلالية في تنظيمها وعملها وإخضاعها لقواعد القانون الخاص

والحرية التعاقدية، كما أصبحت مشاركة القطاع الخاص، من خلال خوصصة المؤسسات العمومية الإقتصادية كأفق مستقبلي لهذه الأخيرة، من أهم مسارات الإصلاحات الإقتصادية التي عرفتها الجزائر لما لهذا القطاع من دور في تحقيق النمو الإقتصادي، والقدرة على المخاطرة والرشاد في إتخاذ القرارات الإقتصادية وتخصيص الموارد، وهو ما تحتاجه فعلا المؤسسة ع إ لتحقيق القدرة التنافسية التي تضمن لها الإستمرار (المبحث الأول). ومشاركة القطاع الخاص في ملكية والمساهمة في رأسمال المؤسسة العمومية الإقتصادية، تبني إجراءات وسياسات التحرير الإقتصادي، من خلال تحرير التجارة الخارجية، إلغاء القيود وتشجيع ممارسة القطاع الخاص للنشاط الإقتصادي، بالإضافة إلى الإجراءات الهادفة إلى تشجيع الإستثمارات الخاصة من خلال التشريعات المنظمة للإستثمار والمنافسة والممارسات التجارية وحرية المبادرة الخاصة مع الحرص على تقوية مكانتها بالقيام بدسترتها ضمن أحكام الدستور (المبحث الثاني).

المبحث الأول

تأسس (إستقلال) العون الإقتصادي العام في صورة المؤسسة العمومية الإقتصادية كأسلوب لتطوره التنظيمي

إن الإقلاع الإقتصادي يمر بالضرورة عبر المؤسسة العمومية الإقتصادية وستند على تطوير كفاءتها الإنتاجية، لذلك وجب على إدارتها أن تبحث في العمق عن طريق أساليب حديثة في تسيير وظائفها لتحقيق الإستخدام الأمثل للجهود البشرية والمادية، وإقامة علاقات جيدة بينها وبين العمال وإشراكهم في الرقابة.

لقد كانت المحاولة الأولى بإعادة الهيكلة الصناعية التي تشكل بمعناها الواسع عنصرا لإستقرار الإقتصاد الوطني والبحث عن إنعاش التنمية، كما تلعب دورا مهما للإنتقال إلى إقتصاد السوق، إن المراحل التي مرت بها المؤسسة العمومية الإقتصادية منذ نشأتها إلى يومنا هذا (المطلب الأول)، وما شهدته من تحولات خاصة بعد صدور قوانين سنة 1988 ترتب عنه العديد من النتائج، كما تعتبر الخوصصة كإحدى الأجوبة المطروحة في نطاق إنفتاح البلد على الإقتصاد

العالمي وتحدياته الدائمة ولتجسيد مسار الخوصصة شرع في التحضير للأرضية، بإعداد وتوفير الوسائل والأدوات التي تسمح بالتحكم وضمان نجاح سياسة الخوصصة، فظهرت القوانين والتشريعات بدءا بقانون سنة 1995 وبالموازاة مع ذلك تم الشروع في تهيئة المناخ الإقتصادي المرتبط بهذه الإجراءات عن طريق إقرار تدابير جمركية وتشريعات جبائية وقروض وتسهيلات بنكية. غير أن التجربة الجزائرية عرفت وبعد عشرية من البرامج والإجراءات والتصحيحات، ومن خلال مختلف التقارير المحلية الصادرة عن المجلس الوطني الإقتصادي والإجتماعي والدولية الصادرة عن صندوق النقد الدولي والبنك العالمي، أن مسار الخوصصة في الجزائر بطيء جدا ولا يخدم السياسات الإقتصادية المنتهجة بل ويزيدها تراجعا وتعقيدا. إن هذه الإصلاحات بسلبياتها وإيجابياتها، ومن خلال مختلف المراحل، قد ترتب عنها آثار إيجابية جمة مع وجود بعض النقائص والتي كان لها تأثير مباشر أو غير مباشر على المؤسسة العمومية بصفة خاصة وعلى الإقتصاد الوطني بصفة عامة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

إصلاح هياكل المؤسسة العمومية الإقتصادية

جاءت هذه المرحلة إعتبارا من سنة 1980 كبداية للعمل المنظم عبر خطط إقتصادية وإجتماعية خماسية، تعبيرا عن توجه جديد مواكب للمستجدات في هذه المرحلة[1].

إن مبدأ إعادة هيكلة الشركات العمومية المقرر ضمن مهام المخطط الخماسي الأول 1980 – 1984 جاء لتقسيم المؤسسات العمومية الكبرى وتجزئتها إلى وحدات صغيرة أكثر تخصصا من أجل مواجهة الصعوبات وتحريرها من ضغوطات المرحلة السابقة[2] (الفرع الأول). فجاء المرسوم رقم 80 – 240 المتعلق بإعادة هيكلة الشركات الوطنية، غير أن هذا المرسوم عرف تأخرا كبيرا رغم صدور المرسوم رقم 80 – 242 المتضمن إعادة الهيكلة.

[1] – لعلالي لعلالي وآخرون، مرجع سابق، ص 53.

[2] – بوهزة محمد، مرجع سابق، ص 03.

في إطار العمل على تحسين الوضعية المزرية التي آلت إليها المؤسسات العمومية، حيث عرفت عجزا ماليا كبيرا على مستوى المؤسسة، والمتمثلة في تراكم الخسائر وتضخم حجم القروض مع عدم القدرة على تسديدها، دفعت بالدولة إلى إعادة هيكلة مالية المؤسسة، حتى تنطلق هذه المؤسسات على أسس مالية سليمة (الفرع الثاني) هذه الإجراءات المالية لإعادة الهيكلة نتجت عنها نتائج منها الإيجابية إستفادت منها المؤسسة وكثيرة هي السلبيات التي تحملتها (الفرع الثالث)، دون إهمال إعطاء تقييم لسياسة الهيكلة المنتهجة في مرحلة من مراحل إصلاح الإقتصاد الوطني (الفرع الرابع).

الفرع الأول

إعادة الهيكلة العضوية للمؤسسة العمومية الإقتصادية

إن أسباب إعادة الهيكلة العضوية للمؤسسة العمومية الإقتصادية متعددة بتعدد المشاكل التي كانت تعاني منها هذه المؤسسة (أولا)، وقد تمت إعادة الهيكلة العضوية بإعتماد مجموعة من المبادئ (ثانيا)، تحقيقا للأهداف المرجوة منها (ثالثا).

أولا: أسباب إعادة الهيكلة العضوية للمؤسسة العمومية الإقتصادية

تتلخص أسباب إعادة الهيكلة العضوية كما يلي[1]:

1 – ضخامة حجم الشركات الوطنية الجزائرية: نتج عن هذا الأمر صعوبة التحكم في تسيير هذه المؤسسات، كذلك تركيز المسؤولية في أيدي فئة من المسؤولين بمعنى مركزية إتخاذ القرارات وغياب سياسة إجتماعية فعالة وظروف ملائمة للعمل بحكم أن عدد كبير من العمال كان تحت إشراف المديرية نظرا لغياب مختلف الأجهزة داخل هذه الشركات؛

2 – غياب الإطارات الحقيقية في مناصب إتخاذ القرارات الإستراتيجية؛

3 – تعدد مهام الشركة الوطنية: بحيث كانت الشركات قبل إعادة الهيكلة العضوية متعددة الوظائف مما أدى إلى تراكم العديد من المشاكل أهمها:

[1] – داودي الطيب وماني عبد الحق، تقييم إعادة هيكلة المؤسسة الإقتصادية العمومية الجزائرية، مجلة المفكر، العدد الثالث، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 135.

- نقص الفعالية والنجاعة نتيجة عدم الإستفادة من مبدأ التخصص وتقسيم العمل؛
- نقص معدلات الإنتاجية بالنسبة لعوامل الإنتاج.

4 – النتائج السيئة المحققة من طرف الشركات الوطنية: ويرجع ذلك إلى مركزية التخطيط، بالإضافة إلى العدد الكبير من الوحدات التابعة لشركات وطنية واحدة صعّب من إمكانية معرفة الوحدات الرابحة ذات المردودية من الوحدات الخاسرة؛

5 – ضخامة الإستثمارات وطول فترة إنجازها؛

6 – صعوبة إنتقال المعلومات بين الوحدات في المؤسسة؛

7 – العمالة الزائدة نتيجة سياسة التوظيف العشوائية المتبعة من قبل الدولة.

فإعادة الهيكلة هي تغيير عقلاني لطرق تنظيم وسائل المؤسسات الإقتصادية بغية القضاء على تلك المشاكل الهيكلية والتنظيمية المتولدة عن الهيكل التنظيمي القديم[1].

ثانيا: مبادئ إعادة الهيكلة العضوية

تمت إعادة الهيكلة العضوية وفق مجموعة من المبادئ وضعتها الحكومة ووزعت على نوعين منها المنهجية (1) ومنها التقنية (2) كما يلي[2]:

1 – المبادئ المنهجية: تشمل هذه المبادئ مبدأ الشمولية ومبدأ التنسيق كما يلي:

أ – مبدأ الشمولية: يجب أن تكون إعادة الهيكلة ذات مضمون شامل نظرا لكون المشاكل التي تعالجها معقدة جدا بحيث لا يمكن مناقشتها على حدى، ففي الإقتصاد المخطط قيمة هيكلة المؤسسة لا تهمها لوحدها، فقد تستطيع أن تكون عامل حيوي بالنسبة لمورديها أو زبائنها ومع كل من له علاقة تجارية مع المؤسسة.

ب – مبدأ التنسيق: يهدف إلى تحقيق أكبر تناسق بين مختلف الوظائف داخل المؤسسة وبين الوحدات الإقتصادية وبين المؤسسة والمؤسسات الأخرى، وذلك على أساس ما كان منتظرا من عملية إعادة الهيكلة بحيث تكون الأهداف المسطرة لهذه المؤسسات غير متناقضة.

2 – المبادئ التقنية: وترتكز هذه المبادئ على مبدأ التخصص ومبدأ تقسيم الأهداف كالآتي:

---

[1] – عرباجي إسماعيل، إقتصاد المؤسسة – أهمية التنظيم، ديناميكية الهياكل، د.د.ن، د.م.ن، د.ت.ن، ص 39.

[2] – داودي الطيب وماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 136.

أ – مبدأ التخصص: يتم ذلك عن طريق تقليص عدد منتجات المؤسسات وذلك بإنشاء مؤسسات جديدة تختص بمنتوج معين أو مهمة معينة، بهدف تحسين الطاقة الإنتاجية والعمل بمزايا تقسيم المهام كما هو معمول به في الدول المتقدمة مثل اليابان وألمانيا في مجال التخصص الصناعي، وهذا من شأنه أن يزيد المؤسسة التحكم في تطور مراحل الإنتاج والتحكم في التكنولوجيا...الخ[1].

ب – مبدأ تقسيم الوظائف: من بين الإجراءات العملية المطبقة وفق هذا المبدأ فنجد:

- تقسيم الإنتاج عن التسويق: فالمؤسسة تتكفل بإنتاج سلعة معينة أو خدمة ما في حين تحال مهمة التسويق والتوزيع لمؤسسة أخرى، ولذلك من أجل التحكم في تقنيات الإنتاج والإنتاجية في الكم والنوع.
- مبدأ تحسين ودعم التسيير: فمن جملة إصلاحات الإدارة والتسيير التي جاءت بها إعادة الهيكلة ونوجزها كما يلي[2]:
- الإستقلالية في التسيير مع تحميل مسؤولية عملية الإنتاج لمديريات المؤسسة الإقتصادية؛
- إعتماد التقسيم الجغرافي[3] بتحويل المديريات العامة من العاصمة لإعادة تركيزها في مناطق جغرافية قريبة لوحدات الإنتاج وهذا تدعيما للآمركزية؛
- التقليل من موظفي المديريات وتحديدهم من أجل التنسيق الميداني للوحدات.

ثالثا – أهداف إعادة الهيكلة العضوية

إن أهم أهداف إعادة الهيكلة العضوية تتمثل فيما يلي:

1 – تحسين الإنتاجية والإنتاج كما ونوعا؛

2 – تقسيم المؤسسات الكبيرة وإعادة ترتيب الجهاز الإقتصادي بتجزئتها إلى وحدات صغيرة يسهل تسييرها، وذلك حسب مبدأ التخصص؛

3 – تلبية الإحتياجات المتزايدة للإقتصاد والمواطنين وذلك عن طريق:

- تحسين ظؤوف سير الإقتصاد الوطني؛

---

[1] – لعلالي علاوى وآخرون، مرجع سابق، ص 56.

[2] – وضاح رشيد، المؤسسة في التشريع الجزائري، بين النظرية والتطبيق، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر، 2002، ص 82.

[3] – لعلالي علاوى وآخرون، المرجع السابق، ص 56.

- سيطرة أكبر على جهاز الإنتاج بزيادة فعالية أداء الإنتاج مع تخفيض تكلفته.

4 – إدخال بعض مقاييس تقييم عوامل الإنتاج وتحسين إنتاجيتها عن طريق تنمية القدرات والكفاءات الوطنية وذلك عن طريق:

- المكافآة الحقيقية للعمل المنتج: ويكون ذلك بزيادة أجور العمال المؤهلين وغيرهم من العمال المنتجين بطريقة مباشرة، مما سيدفع لا محالة من إستقطاب اليد العاملة نحو مواقع الإنتاج المباشر؛
- نظام التدريب والتكوين: ويهدف هذا القرار إلى تهيئة وتأهيل العاملين والموظفين وذلك لمسايرة التطور التكنولوجي، فأصبح ينظر إلى برامج التنمية البشرية والخدمات الإجتماعية على أنها ذات عائد إقتصادي غير مباشر ينجم عنه إكتساب المهارات والمعرفة[1]، وهذا من أجل تسهيل عقلانية التسيير والرفع في كفاءة العاملين وتحقيق مبدأ الرجل المناسب في المكان المناسب[2].

الفرع الثاني

إعادة الهيكلة المالية

الهدف من هذه العملية هو تخصيص رأس مال للمؤسسات الوطنية وإعادة تخصيصه والذي يستعمل لتغطية العجز المالي المتكرر ورداءة نتائج المؤسسة (أولا)، كما تشتمل على تحويل الديون طويلة الأجل إلى ديون قصيرة الأجل لكي تتكفل بها وتراقبها، أي التعديل في هيكلها وليست في قيمة هذه الديون، والهدف من هذا كله هو إخراج المؤسسة من الأزمة المالية التي تتخبط فيها والعمل في مقابل ذلك على زيادة تنافسيتها وإنتاجيتها (ثانيا)، هذه الإصلاحات المالية للمؤسسة لا يمكن أن يضمن لها النجاح ما لم تحترم إجراءات إعادة الهيكلة المالية للمؤسسة (ثالثا).

---

[1] – شبايكي سعدان، الآثار الإقتصادية والإجتماعية لنظام التعليم العالي (ل.م.د)، مجلة البحوث والدراسات العلمية، العدد 05، جويلية 2011، المركز الجامعي يحي فارس، المدية، ص 15.

[2] – داودي الطيب وماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 138.

أولا – أسباب إعادة الهيكلة المالية للمؤسسات

هذه الأسباب تتمثل بدورها في المردودية المالية السلبية (1) والتزايد المستمر لمديونية المؤسسة الإقتصادية (2) كما يلي:

1 – المردودية المالية السلبية: ومن أهم مسبباتها تتمثل فيما يلي:

- التحديد المسبق للأسعار من طرف الدولة دون مراعاة أسعار التكلفة الحقيقية للمنتوج، هذا ما أثر على الأموال المخصصة لإعادة تمويل عملية الإنتاج مرة أخرى؛
- عدم الإستخدام الأمثل لموارد وطاقات هذه المؤسسات، لأن مؤشرات التقييم لم تكن في يوم من الأيام إقتصادية، بل كانت ذات طابع سياسي وإجتماعي كتوزيع الأرباح والمؤسسات في خسارة؛
- غياب تام للمنافسة[1] بإعتبار جميع المؤسسات هي عمومية وتستند على الدولة في مختلف تمويلاتها؛
- الضغوطات الضريبية التي طالما عانت منها المؤسسات والتي زادت من إحتياجات الخزينة؛
- عدم وفاء المتعاملين بإلتزاماتهم إتجاه المؤسسة في الآجال المحددة مما ساهم في إحداث خلل في دورة الإستغلال للعملية الإنتاجية الواحدة، بالإضافة إلى عدم التكامل بين المؤسسات العمومية وعدم إحترام آجال العقود المبرمة بينها.

2 – التزايد المستمر لمديونية المؤسسة

لقد كان يتم تمويل مراحل دورة الإستغلال عن طريق القروض، وبما أن المؤسسة لا تحقق عوائد مالية تتناسب مع آجال تسديد تلك القروض تلجأ بذلك إلى طلب قروض أخرى لتغطية الديون السابقة. في الواقع يعتبر هذا المشكل من بين الدواعي الرئيسية لإعادة الهيكلة المالية[2].

[1] – لعلالي علاوى وآخرون، مرجع سابق، ص 56.

[2] – داودي الطيب وماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 138.

بالإضافة إلى التوهّم المالي[1] لدى متخذي القرار بأن هناك علاقة موجبة بين زيادة حجم الإستثمار وزيادة فعالية وربحية المؤسسة.

ثانيا – أهداف إعادة الهيكلة المالية

تتمثل أهداف إعادة الهيكلة المالية للمؤسسة العمومية الإقتصادية فيما يلي:

1 – الوصول إلى التطهير المالي للمؤسسات بمسح الديون؛

2 – وضع ميزانيات إنطلاق للمؤسسات العمومية؛

3 – تصفية الحسابات بين المؤسسات العمومية؛

4 – تحقيق معدلات مردودية مرتفعة حتى تتمكن من تحسين الوظائف والمهام الأخرى للمؤسسة كالإنتاج والتسويق وتكوين الموارد البشرية بالإضافة إلى البحث والتطوير؛

5 – التخفيف من حدة النقص المسجل في رواتب العمال وظروفهم الإجتماعية؛

6 – وضع نظام أسعار متناسق لمنتجات المؤسسة.

ثالثا – إجراءات إعادة الهيكلة المالية

تتمثل هذه الإجراءات المالية المقررة في إجراءات ذات طبيعة مالية محضة (1) وإجراءات تتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسة العمومية (2) دون أن نهمل الإجراءات المرتبطة بمحيط المؤسسة ذاتها (3).

1 – إجراءات مالية محضة

تهدف هذه الإجراءات بالأساس، إلى ضمان التوازن المالي للمؤسسة بإعادة هيكلة ديون المؤسسة وتصفية الديون ما بين المؤسسات الوطنية، حيث كلّف بنك الفلاحة والتنمية الريفية (BADR Bank) بمنح قروض للمؤسسات ذات العجز لإعادة هيكلتها المالية، وقد تمثل أول إجراء في هذا الإطار في إمداد المؤسسات ذات العجز قروض طويلة الأجل بدلا من القروض القصيرة الأجل ذات التكلفة الكبيرة ومدة إستحقاق قصيرة. حيث ساهم هذا الإجراء في تقليص مبلغ العجز بإعادة هيكلة القروض، غير أن ذلك لم يكن كافيا نظرا للمستوى الذي بلغه العجز، ما دفع بالسلطات العمومية إلى مسح كل أو بعض الديون المرتفعة عن طريق منح إعانات للمؤسسات.

[1] – لعلالي علاوى وآخرون، مرجع سابق، ص 56.

2 – إجراءات تنظيم وتسيير

يتم ذلك بالعمل على رفع الطاقة الإنتاجية الموجودة وتخفيض تكاليف الإستغلال قدر المستطاع، هذا الإجراء الذي يتطلب الدقة والصرامة في تسيير وإستغلال الموارد المادية والبشرية المستعملة.

3 – إجراءات تتعلق بمحيط المؤسسة

تتمثل هذه الإجراءات على الخصوص في إصلاح النظام الضريبي والجمركي بشكل يساعد على تنشيط دورة الإستغلال للمؤسسة.

ثالثا – نتائج إعادة الهيكلة العضوية والمالية

تعتبر السياسة التي طبقت بها إعادة الهيكلة العضوية مغامرة جربت في فترة زمنية قصيرة[1]، حيث أدى هذا الإجراء إلى تقسيم المؤسسات الوطنية إلى 150 مؤسسة عام 1980 ثم إلى 450 مؤسسة عام 1982 وهو تقسيم مفرط، لأنه لو كان حجم الشركات هو العائق الأكبر في تدهور نتائج ومردودية المؤسسات فكيف نفسر إذن، نتائج الشركات العالمية التي يفوق رقم أعمالها الإنتاج الداخلي الخام لعدد كبير من الدول بالرغم من حجمها الكبير[2].

بالنتيجة، فإن تدني مستوى إنتاجية وفعالية المؤسسات هو في الحقيقة نتاج طريقة التسيير الرديئة والمتخلفة والتي تظهر في عدة مجالات أهمها الإستغلال الرديء لموارد وطاقات المؤسسة.

كان هدف إعادة الهيكلة العضوية القضاء على التخطيط المركزي، لكنها في الواقع بقيت تسيّر عن طريق مخططات الإنتاج المهيكلة والمنظمة من طرف السلطات العمومية وهذا راجع للنقص في الإطارات والكفاءات التي كانت تعاني منه المؤسسات الوطنية آنذاك، مما جعل من المؤسسة أداة لتنفيذ الأوامر التي كانت من عوافبها زيادة تكاليف للمؤسسة.

بالإضافة إلى هذه العوائق كانت هناك عوائق أخرى ساهمت في الفشل الذريع لبرنامج إعادة الهيكلة تتمثل في مشاكل ونزاعات تقسيم موجودات المؤسسة الأم بين مختلف وحداتها وصعوبة

---

[1] – داودي الطيب وماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 140.

[2] – لعلالي علاوى وآخرون، مرجع سابق، ص 55.

مراقبة السلطات الوصية لها مما أدى إلى تفشي ظاهرة الإختلاسات. بالإضافة إلى معوقات النقل والتموين من منطقة إلى أخرى...الخ.

الجدير بالذكر، أن إعادة الهيكلة العضوية والمالية كانت تهدف من حيث المبدأ إلى تطوير الإقتصاد الوطني من خلال تحسين القطاع الإنتاجي عن طريق الرفع من معدلات الإنتاجية والمردودية، بتبني كل الإجراءات المتخذة وتوفير الموارد البشرية والمالية، إلا أن الأهداف المرجوة لم تحقق والمشاكل التنظيمية المتعلقة بالإستغلال لم تحل، نتيجة لطبيعة القرارات التيكانت تسلط على المؤسسات وعدم التحكم في تقنيات التسيير والتنظيم على مستوى وظائف المؤسسة.

بالإضافة إلى ذلك، تدهور أسعار البترول التي واكبت إقرار سياسة التمويل التي إعتمدتها الدولة في تلك المرحلة لتمويل المؤسسات العمومية مما شكل عائقا رئيسيا في فشل سياسة التمويل وتعميق مديونية الدولة.

ترتب أيضا على هذه النتائج، تدهور إجتماعي تمثل أساسا في تفشي نسبة البطالة حيث وصلت إلى حوالي 25 % من اليد العاملة القادرة على العمل خاصة وسط الشباب[1]، وإنخفاض القدرة الشرائية للمواطن على المستوى المعيشي.

رابعا – تقييم إعادة هيكلة المؤسسة العمومية الإقتصادية

نتيجة لما سبق الإشارة إليه، فإن تقييم إعادة الهيكلة لا يمكن أن يتم إلا من خلال النتائج التي حققتها، حيث يظهر أن إعادة الهيكلة فشلت في تحسين مردودية المؤسسة، وهو ما يفتح المجال للإعتقاد أن إعادة الهيكلة لم تكن في الحقيقة إلا مرحلة أولية لتحضير شروط الدخول في مرحلة جديدة من الإصلاحات الإقتصادية، وهذا راجع لكون الوضعية الإقتصادية والإديولوجية المسيطرة في ذلك الوقت لا يسمحان بالدخول مباشرة في إقتصاد السوق[2].

من هنا، تم التفكير في إصلاحات إقتصادية أخرى تتماشى مع التغيرات العالمية الجديدة التي شهدتها تلك الفترة، والخروج من الأزمة التي يتخبط فيها الإقتصاد الجزائري بصفة عامة ومحوره على الخصوص المؤسسات العمومية الإقتصادية، فتقرر منح هذه الأخيرة إستقلاليتها بموجب

---

[1] – عدون ناصر دادي، إقتصاد المؤسسة، الطبعة الثانية، دار المحمدية العامة، الجزائر، 1998، ص 170.

[2] – لعلالي علاوى وآخرون، مرجع سابق، ص 57.

القانون رقم 88 – 01 كإعلان عن بداية الدخول في هذه المرحلة الجديدة من تسيير وتوجيه الإقتصاد الوطني، رغم ظهور بعض آراء المحللين الذين إعتبروها مرحلة لا تخرج عن المرحلة التي سبقتها[1].

إن إصلاح الهياكل الذي دخل حيز التنفيذ مع بداية الثمانينات والتحولات المستمرة التي عرفتها الجزائر في تسيير الإقتصاد والقضاء على مختلف الإختلالات، إلا ضرورة أملتها المشاكل والمعوقات التي لازمت النشاط الإقتصادي على إمتداد ما يقارب ثلث قرن من الزمن التي واكبت مراحل البناء الإقتصادي الوطني[2]. غير أن فشل الإصلاحات المطبقة خلال الثمانينات على المؤسسة العمومية الإقتصادية المتمثلة في إعادة الهيكلة العضوية[3] التي إنتهت بتقسيم مفرط للمؤسسات العمومية إلى مؤسسات صغيرة ومتوسطة، وفي إعادة الهيكلة المالية[4] بفصل الذمة المالية للمؤسسات عن الذمة المالية للدولة خاصة مع تزامن هذه الإصلاحات مع الصدمة البترولية لسنة 1986 وتدهور وضعية الإقتصاد الوطني، لجأت الدولة لمواجهة السلبيات المترتبة عن هذه المرحلة بإتخاذ تدابير وإجراءات جديدة لتحقيق الإستقرار الإقتصادي حتى على حساب المبادئ والتوجهات المقدسة وعلى رأسها الإشتراكية التي إعتبرت في مرحلة سابقة خيارا لا رجعة فيه، فسرعان ما تحركت السلطة لوأدها لصالح توجهات جديدة إنتهت بالإستغناء عن أسلوب التسيير الإشتراكي مقابل تبني الأسلوب الليبرالي الذي تجسد من خلال خطة جديدة تمثلت في

---

[1] – أوكيل السعيد وآخرون، مرجع سابق، ص 57.

[2] – بن عنتر عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 110.

[3] – يقصد بإعادة الهيكلة العضوية: تحويل مؤسسات القطاع العام إلى مؤسسات صغيرة الحجم وأكثر تخصصا وكفاءة. ولقد كان تعداد المؤسسات آنذاك 85 مؤسسة، وتعداد المؤسسات الجهوية والمحلية 526 مؤسسة، وكان العمل المستهدفهو تفتيت الأولى إلى 145 مؤسسة والثانية إلى 120 مؤسسة، وقد أسهمت هذه الإجراءات في زيادة الناتج الوطني، حيث قدّر مقدار الزيادة في سنة 1981 بـ 2,4 % وفي سنة 1982 بـ 4,3 % وفي سنة 1983 بـ 7,3 %.حيث كان متوقع أن ترتفع إنتاجية القطاع العام إرتفاعا ملحوظا بعد التطبيق الكامل لإستقلالية المؤسسات وتزداد بذلك الطاقة الإنتاجية للمؤسسات العامة بنسبة كبيرة، بن عنتر عبد الرحمان، مرجع نفسه، ص 115.

[4] – يقصد بإعادة الهيكلة المالية: إعادة التوزيع الجغرافي لمراكز إتخاذ القرار وتتويج لإعادة الهيكلة العضوية، كان الغرض منها إعادة هيكلة ديون المؤسسة بإعادة تنظيم سجلات إستحقاقات الفائدة ورأس المال وتصفية الذمم بين المؤسسات. بن عنتر عبد الرحمان، مرجع وموضع نفسه، ص 115.

مرحلتها الأولى إعطاء الإستقلالية للمؤسسة كتمهيد لبرنامج الخوصصة التي جاءت به العولمة وإقتصاد السوق[1]، من خلال الشروط التي وضعت من طرف المنظمات العالمية المتخصصة المتمثلة في صندوق النقد الدولي والبنك الدولي للإنشاء والتعمير.

المطلب الثاني

إستقلالية المؤسسة العمومية الإقتصادية

إن إعادة الهيكلة بنوعيها العضوي والمالي كما أشرنا لم يكن له التأثير المطلوب، فبقي ضغط المديونية الخارجية والتدهور الكبير في المردودية. هذه العوامل جعلت الدولة تفكر في حل إقتصادي جريء يتمثل في إصلاح إقتصادي يسمح للمؤسسة بتسيير وضعيتها والتخلص من العوائق التي إعترضت تطورها، حيث توّج هذا الإصلاح بصدور القانون رقم 88 – 01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية. من هذا المنطلق، أتناول بالبحث في هذه النقطة تحديد النظام القانوني لإستقلالية المؤسسة العمومية الإقتصادية في ظل الإصلاحات الجذرية التي عرفها الإقتصاد الوطني، أبرزها قانون الإصلاحات لسنة 1988 (الفرع الأول)، بالإضافة إلى الميكانيزمات الحديثة لتطوير المؤسسة ع إ (الفرع الثاني). بعد تجربة مرحلة التسعينيات، التي عرفت خروجا مؤقتا من الضائقة المالية المرتبطة بالدين الخارجي، تشجعت السلطات العمومية، على المرور إلى المزيد من العقلانية في تسيير الشأن العام الإقتصادي، بما يعني المرور إلى المزيد من السوق، ومحاولة التحكم في الإلتزامات المالية للدولة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

النظام القانوني لإستقلالية المؤسسة العمومية الإقتصادية

للإحاطة بهذا الموضوع لابد من البداية بتحديد مفهوم إستقلالية المؤسسة ع إ (أولا)، ثم التطرق إلى تبيان العوامل المتحكمة في إعتماد مبدأ الإستقلالية لهذه المؤسسة (ثانيا) وصور

[1] – سعودي زهير، مرجع سابق، ص 90.

ممارسة المؤسسة العمومية الإقتصادية لإستقلاليتها (ثالثا)، بالإضافة إلى تحديد نطاق مبدأ الإستقلالية (رابعا).

أولا – مفهوم إستقلالية المؤسسة العمومية الإقتصادية

يتمثل هذا المفهوم في منح المؤسسة العمومية الإقتصادية مزيدا من المبادرة في إطار العمل على التجسيد الفعلي للآمركزية، من خلال إعادة القانون الأساسي للمؤسسة الذي يجعلها تأخذ فردية المبادرة والتسيير من أجل إستغلال طاقاتها الذاتية، كما تتيح لها الإستقلالية إمكانية التعاقد بكل حرية وفق قواعد القانون التجاري مع الخضوع لأحكامه[1]، خاصة بعد أن أصبحت تأخذ شكلا آخر عند تعريفها فأصبحت حسب القانون الخاص شخصية معنوية متجسدة في شكل شركة أسهم وشركة المسؤولية المحدودة[2]، متحملة مسؤولية نشاطها وتهدف إلى تحقيق الربح، كما تخضع لإجراء التسوية والتصفية والإفلاس عند عجزها[3].

ثانيا: العوامل المتحكمة في إعتماد مبدأ إستقلالية المؤسسات العمومية الإقتصادية

يتحكم في إعتماد مبدأ إستقلالية المؤسسات عدة عوامل تنقسم حسب طبيعتها إلى دوافع (1) وأهداف (2) كما يلي:

1 – دوافع إعتماد مبدأ إستقلالية المؤسسات العمومية الإقتصادية

ترتبط دوافع إعتماد مبدأ إستقلالية المؤسسات بالدوافع المالية، الدوافع الإقتصادية، الدوافع القانونية والدوافع السياسية وهي أكثر الدوافع إرتباطا بتبني مبدأ إستقلالية المؤسسات الإقتصادية.

أ – الدوافع المالية

من أهم ما تميز به الإقتصاد الجزائري في المراحل السابقة للإستقلالية هو تمويل إقتصاد البلاد من خلال المخططات التنموية، وذلك بوجود هيئة مركزية للتخطيط تتولى حق إصدار رخص لمنح القروض طويلة الأجل للمؤسسات العمومية الإقتصادية مرورا بالبنوك العمومية، وكان الهدف من هذا النظام هو الوصول إلى مرحلة الإنتاج الفعلي للقيم المضافة من طرف المؤسسات

---

[1] – أنظر المادة 02 من قانون رقم 88 – 01، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 05 من قانون رقم 88 – 01، مرجع نفسه.

[3] – داودي الطيب وماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 142.

العمومية لتتمكن من تسديد ديونها إتجاه البنوك، غير أن سوء التسيير المالي أدى إلى عدم تحقيق هذا الهدف، مما ترتب عنه قائمة طويلة من المؤسسات الوطنية التي تعاني من العجز المالي، وهو الأمر الذي جعل التفكير في منح هذه المؤسسات إستقلاليتها لإثبات كفاءتها أمرا لا بد منه في هذه المرحلة[1].

ب – الدوافع الإقتصادية

إن الدوافع الإقتصادية عديدة ومتشعبة، حيث ترتكز في مجملها بالمشاكل الناجمة عن الإخفاق في تطبيق إعادة الهيكلة العضوية والمالية للمؤسسات الإقتصادية وسوء توزيع وتبذير الموارد المالية والمادية، بالإضافة إلى التدخل الكبير للدولة في جميع المجالات التي تخص المؤسسة الإقتصادية وتقييدها من خلال إحتكار عملية إتخاذ القرارات، وكذا سوء الإستخدام الأمثل للموارد البشرية التقنية والتنفيذية والكفأة[2]، تمركز الإستثمارات في القطاع الإنتاجي الصناعي فقط، تزايد حجم المديونية الخارجية والتراجع في معدلات النمو[3].

ج – الدوافع السياسية والقانونية

لقد ساهمت الإنتفاضات العمالية المتمثلة في أحداث أكتوبر سنة 1988 التي شهدتها الساحة الوطنية والتي عبّرت عن أزمة سياسية نددت ببيروقراطية وتعفن الإدارة، ونقص الطلب على اليد العاملة وإرتفاع نسبة البطالة وندرة السلع الأساسية مما جعلها عرضة للمضاربة والإحتكار، وتفشي الفساد، أحادية التمثيل النقابي[4]، والتبذير المالي داخل المؤسسات العمومية، خاصة أن العامل الجزائري هو من كان يتحمل القسط الأكبر من سلبيات السياسات الإقتصادية المتعاقبة منذ الإستقلال، ما أدى إلى تسارع كبير في تبني إصلاحات إقتصادية جذرية وعميقة مست جميع جوانب الإقتصاد الوطني، من خلال إصدار ترسانة قانونية أبرزها القانون رقم 88 – 01 المتعلق بإستقلالية المؤسسات العمومية الإقتصادية والقانون رقم 88 – 02 المتعلق بالتخطيط والقانون رقم

---

[1] – الداوي الشيخ، الإصلاحات الإقتصادية في الجزائر وإشكالية البحث عن كفاءة المؤسسات العمومية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد 02، 2009، دمشق، ص. ص 261 – 264.

[2] – داودي الطيب وماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 143.

[3] – لعلالي علاوى وآخرون، مرجع سابق، ص 45.

[4] – لعلالي علاوى وآخرون، مرجع نفسه، ص 53.

88 – 03 المتعلق بصناديق المساهمة والقانون رقم 88 – 04 المعدل للقانون التجاري والقواعد المنظمة للمؤسسة العمومية الإقتصادية، ثم تلى ذلك إصدار قوانين النقد والقرض، العمل، الإستثمار والخوصصة، بالإضافة إلى التغيير الجذري في طريقة توزيع الوظائف داخل الأجهزة التنفيذية[1] وإحداث نظام جديد للمراقبة[2] والتسيير[3] على مستوى المؤسسة العمومية وفتح المجال للمبادرة الخاصة[4] بالإهتمام بالقطاع الخاص الوطني والمستثمر الأجنبي[5]. هذه الإصلاحات كانت في السابق بطيئة السير لوجود معارضة داخلية ترفض التغيير للحفاظ على مصالحها الآشرعية المحصل عليها في وقت سابق عن هذه الإصلاحات.

د – الدوافع الإجتماعية

تمثلت هذه الدوافع في تفشي البطالة وسط الشباب القادرين على العمل والعجز المتفاقم للسكن الإجتماعي بالمدن والندرة في تموين السوق بالمواد حتى الضرورية وتدهور القدرة الشرائية للمواطن، العجز المستمرفي ميزانية الدولة وما نتج عنه من تدهور في قطاع الخدمات الإجتماعية[6]. كما أن بروز طبقة الأغنياء المؤثرة على مراكز القرار جعل نوع من الغموض يحوم حول المسؤوليات الملقاة على عاتق المؤسسة الإقتصادية التي لم تصبح قادرة على تحمل عبء الإقتصاد. وبذلك أصبح من غير المنطقي المواصلة في ضخ الأموال لتغطية عجزها بنفس الهياكل والمسيرين، وهو ما جعل عصرنة هياكل المؤسسة والحرص على جلب مسيرين أكفاء بذهنيات جديدة أمر ملح لا مفر منه.

2 – أهداف تبني مبدأ إستقلالية المؤسسات العمومية الإقتصادية

جاء مبدأ إستقلالية المؤسسات لتحقيق جملة من الأهداف نذكر منها على الخصوص:

---

[1] – أنظر المواد 22، 23، 24، 25 و26 من قانون رقم 88 – 01، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 29 من قانون رقم 88 – 01، مرجع نفسه.

[3] – أنظر المادة 31 من قانون رقم 88 – 01، مرجع نفسه.

[4] – لعلالي علاوى وآخرون، مرجع سابق، ص 50.

[5] – لعلالي علاوى وآخرون، مرجع نفسه، ص 51.

[6] – بن عنتر عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 115.

أ – بعث أشكال تنظيم وتسيير جديدة خاصة على مستوى قمة المؤسسة وتجنيبها التشوهات والنقائص والإنحرافات التي واكبت المرحلة السابقة[1]، وذلك بغرض تحسين فعاليتها سواء على مستوى نموها الخاص أو على مستوى مساهمتها في التنمية الإقتصادية والإجتماعية؛

ب – تشجيع المؤسسة الإقتصادية على تسيير وتطوير كفاءة مواردها البشرية وفق أنظمة تسيير حديثة بتشجيع روح المبادرة والطموح[2]؛

ج – إعادة الإعتبار للمؤسسة الإقتصادية بإعادة ترتيب أولويات المهام المنوطة بها في إطار هذا التوجه الجديد وتحديد أهميتها وشخصيتها وإعطائها الحق في إدارة أعمالها بنفسها لتفرض مكانتها في السوق وفق أساليب تسييرية حديثة[3]؛

د – إعطاء المؤسسة المستقلة المسؤولية المباشرة في القيام بإستثماراتها الإقتصادية وعملياتها التجارية وتنظيم علاقاتها الإقتصادية؛

هـ – الحرص على المؤسسة الإقتصادية إقامة الدليل على مردوديتها وقدرتها على التنافس بفضل سياسة التخفيض من التكلفة ومراعاة الجودة في الأسواق الداخلية والخارجية[4].

ثالثا – صور إستقلالية المؤسسة العمومية الإقتصادية

تشمل هذه الصور الإستقلالية في إصدار القرارات المصيرية للمؤسسة (1)، ضبط وتسيير الأداءات المالية (2) ومراقبة التنفيذ وتقييم الأداء (3).

[1] – بن عنتر عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 115.

[2] – داودي الطيب وماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 145.

[3] – بن عنتر عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 115.

[4] – داودي الطيب وماني عبد الحق، المرجع السابق، ص 145.

1 – الإستقلالية في إصدار القرارات المصيرية للمؤسسة

بعدما كان إصدار القرا رات مخول للوزارة الوصية أو السلطة التنفيذية جاء هذا القانون ليجعل المؤسسة العمومية الإقتصادية تتحمل تبعات قراراتها[1]، حيث لجأ المشرع إلى الحد من التدخل في إدارة وتسيير المؤسسة العمومية الإقتصادية من أي أحد كان خارج الأجهزة المشكلة قانونا والعاملة في إطار الصلاحيات الخاصة بها، ويترتب على مخالفة هذه الأحكام مسؤولية جزائية ومدنية[2]، وتتجلى إستقلاليتها في إصدار القرارات من خلال ما يلي[3]:

أ – حرية تصرف المؤسسة في أملاكها وفق علاقتها التعاقدية؛

ب – قرارات إستثمار أموالها أو توسيع نشاطها يكون من إختصاص المؤسسة وفق ما يخدم مصلحتها؛

ج – حرية تحديد السعر وفق تكلفة الإنتاج وهو يعتبر تكريس لتطبيق الآمركزية؛

د – تحديد الشروط الواجب توفرها للإلتحاق بالعمل في المؤسسة وأساليب المكافأة.

2 – ضبط وتسيير الأداءات المالية

هذا النوع من الإستقلالية يتطلب الكفاءة في التسيير وتجعل من المسير يحمل على عاتقه المسؤولية الكاملة لعملية التمويل والتحكم في تكاليف الإنتاج قدر المستطاع، لأن تحقيق مستوى جيد من الأرباح يضمن للمؤسسة إعادة إستعماله في إعادة الإنتاج كون التمويل في إطار الإستقلالية يجعل من المؤسسة الممول الرئيسي والوحيد للقيام بعملية الإنتاج، كما يسمح للمقرضين ضمان حقهم ضد الأخطار المالية التي تنجر عن العجز المالي.

---

[1] – هذا الأمر وإن كان مجسد من الناحية النظرية لكن في الحقيقة والواقع العملي على الأقل خلال هذه المرحلة الأولى من تطبيق مبدأ إستقلالية المؤسسات العمومية الإقتصادية، أي قبل مرحلتي إعادة الهيكلة الصناعية ثم الخوصصة، نجد أن تدخل السلطة التنفيذية في تسيير وإدارة هذه المؤسسات كان جليا، وذلك من خلال تحكمها دائما في تعيين القائمين بإدارتها، وكانت المؤسسات غير حرة في تحديد أهدافها ولا في تسويق منتوجاتها حيث كان ذلك كله يتم تحت إشراف الحكومة، سعودي زهير، مرجع سابق، ص 80 و 90.

[2] – المادة 58 و41 من قانون رقم 88 – 01، مرجع سابق.

[3] – تيورسي محمد، مرجع سابق، ص 142.

3 – مراقبة التنفيذ وتقييم الأداء

من بين أوجه تحقيق الآمركزية في القرار هو مراقبة تنفيذ القرارات المتخذة والأهداف المقررة من طرف المؤسسة، وبالتالي الضرورة تقتضي إقامة رقابة صارمة ومنظمة تتم في الوقت المناسب، وهذا يجعل عملية الإنتاج تتم بفعالية وبشكل أحسن على الدوام وتهدف الرقابة إلى[1]:

أ – التأكد من تنفيذ المهام والتي ينبغي إتمامها؛

ب – معرفة مواطن الخلل والنجاح على مستوى الوظائف؛

ج – التأكد من معرفة الأخطاء في الوقت المناسب وإكتشاف النقائص...الخ.

رابعا – نطاق تركيز مبدأ الإستقلالية

إن تطهير وإصلاح المؤسسة ومحيطها خلال فترة إعادة الهيكلة عموما العضوية والمالية كان من الضروري تعميقه بمبدأ إستقلالية المؤسسة وفق نطاق محدد كما يلي:

أ – التخطيط والتسيير: وذلك بإزالة التخطيط عن طريق إنسحاب السلطات المركزية في التسيير، وإبعاد المؤسسة عن القرارات والتعليمات الإدارية التي كانت لا تستند في كثير من الأحيان على معطيات إقتصادية ترتبط بالمؤسسة و لا تعطي أدنى حساب لمردوديتها وأرباحها.

ب – التمويل: تهدف إستقلالية المؤسسة العمومية إلى إيجاد نظام جديد للعلاقات بين المؤسسة والبنك، قائم على تجسيد الفعالية في الإستثمارات وتكييف إجراءات توظيف المؤسسة وتحسين أكثر للخدمات وبالتالي تمكين المؤسسة العمومية من الحصول على الأموال بصفة منتظمة[2].

ج – تحرير نظام تحديد الأسعار: لقد أقام القانون رقم 89 – 12 المتعلق بالأسعار نظاما جديدا يقوم على مقياس حساب تكاليف الإنتاج وحالة العرض والطلب والمنافسة الإقتصادية، حيث صنف هذا القانون الأسعار إلى 3 أصناف:

1 – أسعار حرة؛

2 – أسعار ذات هوامش مراقبة أين يمكن تغييرها بعد أخذ رخصة من السلطات العمومية المختصة؛

---

[1] – داودي الطيب وماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 143.

[2] – داودي الطيب وماني عبد الحق، مرجع نفسه، ص 145.

3 – أسعار مراقبة تحددها السلطات العمومية المعنية كتحديد أسعار الحليب، السكر، الكهرباء والوقود مثلا.

د – تحرير نظام تحديد الأجور: ترتب على إستقلالية المؤسسات العمومية تحرير نظام الأجور بناءا على التفاوض وفق معطيات إقتصادية وحسب مردود العمل، عكس ما كان معمول به في إطار القانون العام للعمل منذ سنة 1978 الذي تضمن نصوص تقوم على المساواة في الأجور لصالح فئات عمالية متساوية.

هـ – تحرير التجارة الخارجية: تهدف إستقلالية المؤسسة العمومية الإقتصادية إلى وضع الإنتاج الوطني في منافسة خارجية مع المنتجات الأجنبية، وهو ما يدفع بالمنتجين إلى زيادة الكفاءة في إستخدام وسائل الإنتاج وتخفيض التكاليف مع رفع جودة المنتجات وبالتالي الحصول على حصص في الأسواق العالمية. كما يمكنها في المقابل الإستفادة من الحصول على التجهيزات والمنتجات المستوردة بإعفاءات من الرسوم الجمركية وبأسعار تنافسية.

الفرع الثاني

الميكانيزمات التقنية الحديثة لتطوير تنافسية المؤسسة العمومية الإقتصادية

إن التقنيات الحديثة لتمويل المؤسسة العمومية الإقتصادية متنوعة إستجابة للإصلاحات التي باشرتها السلطات العمومية للنهوض بالقطاع الإقتصادي (أولا)، وهي إصلاحات تجسدت فيما بعد في شكل إستراتيجيات وبرامج موجهة لتطوير المؤسسة ع إ (ثانيا)، دون أن ننسى حتمية التطرق إلى ما عرفته المؤسسة ع إ من إخضاعها إلى عملية الخوصصة كأداة لتطوير الأداء المالي لها (ثالثا).

أولا – التقنيات الحديثة لتمويل المؤسسة العمومية الإقتصادية

إن إعادة النظر في الأشكال والوسائل التمويلية واللجوء إلى وسائل جديدة تسمح بوضع قاعدة تسيير سليمة. وبعد إعادة النظر في نظام تسيير الموارد أدخلت تقنيات جديدة نذكر أربعة منها كالآتي[1]:

1 – قروض الإشتراك المطبقة على الموارد المتوفرة لدى الدولة، المؤسسات المالية، البنوك ومداخيل الحسابات الجارية القائمة على صناديق الإشتراك وعلى مواردها؛

2 – إمكانية إنشاء صندوق الضمان على مستوى صناديق المساهمة الأمر الذي يسمح بعدم اللجوء إلى ميزانية الدولة أو تصفية المؤسسة العمومية الإقتصادية؛

3 – النقابة البنكية التي من المقرر أيضا أن تأخذ على عاتقها الإستثمارات الكبرى أو قروض الإستثمار دون اللجوء إلى بنك الجزائر؛

4 – تأسيس دفتر شروط متعلق بمهام المصلحة العامة التي تسمح بوضع حد للطلبات المنتظمة والكثيرة لإعادة الهيكلة المالية للمشاريع.

ثانيا – إستراتيجية الدولة في تعميق الإصلاحات الخاصة بالمؤسسة العمومية الإقتصادية

إن أول عملية للإصلاحات الإقتصادية التي عرفتها المؤسسة العمومية هي إجراءات إعادة الهيكلة العضوية والمالية في بداية الثمانينات من أجل تعزيز قدراتها التنافسية[2]، وقبل إستكمال هذه المرحلة وخاصة إعادة الهيكلة المالية تبعتها قوانين سنة 1988 بما حملته من إجراءات والتي لم تقتصر على المؤسسة العمومية الإقتصادية فحسب، بل مست الجوانب الأخرى للإقتصاد الوطني ككل.

بدخول هذه المؤسسات مرحلة الإستقلالية تم إنشاءصناديق المساهمة وصدور قانون النقد والقرض وقانون الإستثمار. فكل هذه القوانين كانت في الحقيقة عبارة عن إعداد للأرضية السياسية

---

[1] – بن زيادة أم السعد، المؤسسة العمومية الإقتصادية في ظل القانون التوجيهي 88 – 01، بحث لنيل درجة الماجستير في قانون المؤسسات، فرع قانون المؤسسات، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2002، ص 101.

[2] – ساسي سفيان وغريب سامية، المؤسسة الإقتصادية الجزائرية والمسؤولية البيئية (بين التشريع والتطبيق)، دراسة ميدانية تحليلية، الملتقى العلمي الدولي الأول حول سلوك المؤسسات الإقتصادية في ظل رهانات التنمية المستدامة والعدالة الإجتماعية، ص 362.

الآزمة للدخول في إقتصاد السوق وإعداد هذه المؤسسات للدخول إلى الخوصصة. هذه الأخيرة لم تكن حديثة العهد، حتى ولو صيغت بطريقة مختلفة عن ما هو معروف عن نظام الخوصصة في الجزائر[1]، فقد ظهرت في عدة أشكال ومست قطاعات أخرى[2] قبل أن تصل إلى المؤسسة العمومية الإقتصادية.

ثالثا – الخوصصة أداة لتحسين الأداء المالي للمؤسسة العمومية الإقتصادية

يرتبط موضوع الخوصصة بالأداء المالي للمؤسسة للمؤسسة العمومية الإقتصادية الجزائرية ويعتبر أفق مستقبلي لها[3]، حيث أصبحت ظاهرة الخوصصة وتوسيع قواعد الملكية ظاهرة عالمية، تقوم بها العديد من الدول في جميع أنحاء العالم، وبخاصة الدول التي يمثل فيها القطاع العام القطاع الرئيسي للإقتصاد الوطني، حيث يتم خوصصة مؤسسات القطاع العام المملوكة للدولة لتحويلها من ملكية عامة إلى ملكية خاصة تساعد على توسيع قاعدة الملكية، وكأحد العناصر الأساسية لبرنامج الإصلاح الإقتصادي والإعتماد على آليات السوق[4].

---

[1] – أمر رقم 01 – 04 مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها، ج ر عدد 47، صادر في 22 أوت 2001، الملغي للأمر رقم 95 – 22 مؤرخ في 26 أوت 1995، يتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية، ج ر عدد 48، صادر في 30 سبتمبر 1995.

[2] – ففي قطاع السكن، نجد أن هذه العملية تمثلت في التخلي عن أملاك الدولة للملاك الخواص بالدينار الرمزي تقريبا من خلال القانون رقم 84 – 81 المتعلق بالأملاك الوطنية. أما في القطاع الفلاحي فقد تمثلت العملية في تقسيم المزارع الفلاحية العمومية بين عمالها في شكل مستثمرات فلاحية فردية (E.A.I) وأخرى جماعية (E.A.C) وذلك بموجب القانون رقم 87 – 19، كما أن بعض المؤسسات المحلية، خاصة تلك المتعلقة بالبناء والأشغال العمومية (B.T.P) قد تعرضت لعملية التصفية أو بيعت لعمالها أو الخواص.

[3] – بن عنتر عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 114.

[4] – زرقون محمد، إنعكاسات إستراتيجية الخوصصة على الوضعية المالية للمؤسسة الإقتصادية – دراسة حالة بعض المؤسسات الإقتصادية الجزائرية، مجلة الباحث، عدد 07، 2009 – 2010، ص 153.

تعتبر الجزائر من الدول النامية التي يمثل القطاع العام فيها قطاعا رئيسيا داخل الإقتصاد الوطني، ومنذ سنة 1995 تقوم الدولة بخوصصة المؤسسات العمومية الإقتصادية المملوكة للدولة إلى القطاع الخاص لتوسيع قاعدة الملكية وفق برنامج معد لذلك[1]، وأستند في تنفيذه إلى العديد من الأساليب المستخدمة في تغيير نمط ملكية المؤسسات العمومية الإقتصادية والتي تمثلت في[2]:

1 – خوصصة المؤسسات العمومية الإقتصادية من خلال التنازل عن طريق السوق المالية إما بعرض بيع أسهم وقيم منقولة أخرى في بورصة القيم المنقولة، وإما بعرض علني للبيع بسعر محدد؛

2 – خوصصة المؤسسات العمومية الإقتصادية عن طريق المناقصات؛

3 – خوصصة المؤسسات العمومية الإقتصادية باللجوء إلى إجراء البيع بالتراضي بعد ترخيص مجلس مساهمات الدولة بذلك بناء على تقرير مفصل للوزير المكلف بالمساهمات؛

---

[1] – لقد أعلنت السلطات العمومية بالجزائر علىعدة قوائم للمؤسسات المعروضة بداية من قائمة بـ 150 مؤسسة ثم 148 مؤسسة وغيرها من القوائم، التي يتكفل بها مجلس الخوصصة، وقد حدد حوالي 158 مليار دينار كرقم الأعمال المعروض على الخوصصة في مختلف قطاعات النشاط الإقتصادي، فنجد كافة مؤسسات توزيع الأروقة البالغ عددها 251 وحدة على المستوى الوطني، مؤسسات السياحة وعددها 14، مؤسسات النقل البري، المؤسسات الفرعية الخاصة بالخدمة البحرية، قطاع البناء بـ 61 مؤسسة، كما مست الخوصصة 05 مؤسسات كبرى في قطاع الميكانيك، وكذلك قطاعات الكيمياء، صناعة الحديد والصلب والزراعة الغذائية.

أما الخوصصة الموجهة للجمهور، فإن 470 مجموعة من العمال المسرحين من المؤسسات العمومية المحلية التي يبلغ عددها 300 مؤسسة، أسسوا مؤسسات صغيرة ومتوسطة تستخدم ما بين 200 إلى 300 عامل، عن طريق إستعادة الشركات التي كانوا يشتغلون بها قبل الحل والتسريح، وذلك مع بداية العام 2000 ولم تعد المؤسسات العمومية تستخدم إلا 364000 عاملاما يقارب 07 % من مجموع ناتج الأعمال في الجزائر دون إحتساب القطاع غير الرسمي، وفي هذا الصدد، قد تسلك 55 % من المؤسسات مسلك النمو السرسع إذا وجدت الحلول الصحيحة لمشاكلها الهيكلية والتسييرية.وقد أنجزت عمليات إنفتاح رأس المال وتنازل عن أصول عامة، منها خوصصة مختبرات صيدلية وتأسيس ما يقارب 1800 شركة عمال، بفضل تنازل عن أصول عامة، إضافة إلى عمليات فتح رأس مال الشركات العمومية في البورصة (صيدال، الرياض وفندق الأوراسي) ومشاركة شركاء أجانب (هنكل، إسبت وسوبيرس) في العديد من المؤسسات العمومية، وفتح رأس مال ثلاثة مصانع إسمنت مهمة ومجموعة مؤسسات كيمياوية.وسيفتح رأس مال مؤسسة الخطوط الجوية إعطاء إمتياز مبنى مطار الجزائر العاصمة، شريف شكيب أنور وبوزيان عثمان، الخوصصة في الجزائر دراسة وتقييم، موقع الأنترنت: .**www.elbassir.net »maktaba »séminaire** ، بتاريخ 14 أكتوبر 2017، على الساعة 09 سا و 52 د.

[2] – المادة 26 من أمر رقم 01 – 04، مرجع سابق.

4 – خوصصة المؤسسات الإقتصادية بواسطة أي نمط آخر للخوصصة يهدف إلى ترقية مساهمات الجمهور؛

5 – خوصصة المؤسسات العمومية الإقتصادية من خلال إستفادة أجراء المؤسسات العمومية المرشحة للخوصصة الكاملة مجانا من 10 % على الأكثر من رأسمال المؤسسة المعنية، في شكل أسهم دون حق التصويت ولا حق التمثيل في مجلس الإدارة[1]؛

6 – خوصصة المؤسسات العمومية الإقتصادية عن طريق إستفادة الأجراء الذين تهمهم إستعادة مؤسستهم من حق الشفعة الذي تجب ممارسته في أجل شهر واحد إبتداء من تاريخ تبليغ عرض التنازل إلى الأجراء. ويستفيد الأجراء، زيادة على ذلك، من تخفيض قدره 15 % على الأكثر من سعر التنازل بشرط أن ينتظموا وجوبا في شركات ضمن أحد الأشكال المنصوص عليها قانونا[2].

ويمكن إجراء تجزئة الأسهم أو الحصص الإجتماعية إلى سندات ذات قيمة إسمية أقلّ، حتى يتمكن الجمهور العريض من المساهمة في الرأسمال الإجتماعي للمؤسسات العمومية الإقتصادية المدرجة ضمن برنامج الخوصصة[3].

1 – مفهوم الخوصصة: إن التوجه الجديد للدولة بتطبيق الخوصصة يساعدها في التخلص من التسييرالمباشر للإقتصاد، والأخذ بمبادئ الحرية الإقتصادية التي أصبحت فكرة مسلّم بها، ولن يتأتى ذلك إلا بخوصصة مؤسسات القطاع العمومي[4]، ورغم التعاريف الكثيرة التي أعطيت للخوصصة، إلا أن التعريف المتفق عليه إعتبر "**الخوصصة هي عملية إستبدال كلي أو جزئي للقطاع العام بالقطاع الخاص لإنتاج وتقديم السلع والخدمات**"[5].

---

[1] – المادة 28 من أمر رقم 01 – 04، مرجع سابق.

[2] – المادة 29 من أمر رقم 01 – 04، مرجع نفسه.

[3] – المادة 27 من أمر رقم 01 – 04، مرجع نفسه.

[4] – داودي الطيب وماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 146.

[5] – داودي الطيب وماني عبد الحق، مرجع وموضع نفسه، ص 146.

كما تعني الخوصصة في مفهومها البسيط "**تحويل الملكية العامة إلى ملكية خاصة بإستبعاد رأس المال العام، وهي عكس التأميم الذي يعني مصادرة الملكيات الخاصة لصالح الدولة**"[1].

في تعريف آخر تشير الخوصصة إلى "**تحويل الملكية العامة إلى القطاع الخاص، وإدارة أو إيجار أو مشاركة أو بيعا وشراء في ما يتبع الدولة أو تنهض به أو تهيمن عليه، في قطاعات النشاط الإقتصادي المختلفة أو مجال الخدمات العامة**".

في تعريف آخر ينظر إليها بإعتبارها "**عملية إنتقال الملكية والإدارة التشغيلية للمؤسسات المملوكة للدولة إلى القطاع الخاص أن يكون إما لمؤسسات أو رجال أعمال أو شركات أجنبية**"[2].

وتعني الخوصصة أيضا "**تحويل ملكية المنشآت العامة إلى أطراف أخرى تقوم بإدارتها وفقا لمبادئ قطاع الأعمال الخاصة**".

في التعبير الإقتصادي، تعني الخوصصة نقل الملكية العامة أو إسناد إدارتها إلى القطاع الخاص، وعليه، فهي تأخذ أسلوبين[3]:

الأسلوب الأول: أن تتوقف الدولة عن تقديم خدمات كانت تضطلع بها في السابق مباشرة، وتعتمد على القطاع الخاص في تقديم تلك الخدمات.

الأسلوب الثاني: هو بيع أصول مملوكة للدولة إلى القطاع الخاص، وينطوي تحويل الملكية العامة إلى الخواص على تضييق دائرة رأس المال العام، وهي عملية معاكسة للتأميم الذي يعني مصادرة الملكية الخاصة لصالح الدولة.

أما شريف شكيب فيرى بأنها عبارة عن "**العملية التي بموجبها تتنازل الدولة عن المؤسسات التي تملكها سواء كلية، سواء عن مجموعة من الأسهم للمستثمرين الخواص الوطنيين أو الأجانب**".

---

[1] – مبارك شيماء، إستراتيجية الخوصصة في المؤسسة الجزائرية، مجلة العلوم الإنسانية والإجتماعية، العدد 26، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سبتمبر 2016، ص 431.

[2] – مبارك شيماء، مرجع نفسه، ص 433.

[3] – صبايحي ربيعة، مرجع سابق، ص 71.

وذهب صلاح عباس من جهته إلى أن "**المفهوم لا يقتصر على مجرد بيع القطاع العام ولكن يتسع هذا المفهوم لمجموعة من السياسات المتكاملة الهادفة إلى تحقيق تنمية المجتمع وذلك بفكر ومبادئ القطاع الخاص وآليات السوق**".

وعرّفها بن بيتور من جهته بأنها "**العملية التي عن طريقها يمكن التنازل أو بيع أصول المؤسسة العمومية لمؤسسات أخرى أو لأشخاص معنويين خواص**".

نستنتج من جملة هذه التعاريف أن الخوصصة تتمثل في زيادة الدور الذي يقوم به القطاع الخاص في تشغيل وإدارة الوحدات الإنتاجية في المجتمع، بغرض تحسين الكفاءة الإنتاجية لهذه الوحدات، بما يخدم أهداف التنمية الإقتصادية والإجتماعية، ومن هذا المنطلق، تتضمن الخوصصة عددا من العناصر أهمها ما يلي[1]:

1- إن أهم عنصر في عملية الخوصصة، هو تغير أسلوب تشغيل وإدارة المؤسسات الإقتصادية العمومية، لتتفق مع مبادئ القطاع الخاص، والتي تتمثل في إتخاذ الربح أو الإنتاجية كأساس لتقييم الأداء، والإعتماد على الأسعار الإقتصادية في حساب المنافع والتكاليف، وتبني نظام الحوافز في تشغيل وإدارة الموارد؛

2- تتضمن الخوصصة نقل ملكية بعضوحدات القطاع العام المحلي إلى القطاع الخاص، ويتم نقل الملكية بأكثر من أسلوب مثل بيع الشركات العامة إلى مستثمر واحد، أو مجموعة من المستثمرين؛

3-إن الخوصصة لا تقتصر على مجرد تحويل ما بيد القطاع العام إلى حوزة القطاع الخاص، وإنما تتضمن زيادة الدور الذي يوكل إلى القطاع الخاص المحلي في خطط التنمية على المستويات المحلية، من خلال الحوافز التي تقدم له، بحيث يستحوذ تدريجيا على النصيب الأكبر من الإستثمار والعمالة والناتج على المستوى المحلي.

يمكن إجمال هذه التعاريف المتعددة للخوصصة في نوعين أساسيين[2]:

---

[1] – مبارك شيماء، مرجع سابق، ص 433.

[2] – مبارك شيماء، مرجع نفسه، ص 435.

المفهوم الضيق للخوصصة: وهو المفهوم الأكثر إنتشارا، ويعني بيع الأصول، وهو يرتبط بموضوع إقتصادي أساسي وهو دور الملكية في الإصلاح الإقتصادي، ويعتقد وفقا لهذا المفهوم أن الملكية الخاصة تعد مطلبا أساسيا للإصلاح وذلك لأن تجارب مختلف الدول توضح أن المؤسسات العامة لا يمكنها أن تطور نفسها نحو المزيد من الكفاءة كما هو الحال بالنسبة للمؤسسات الخاصة، وهكذا تبين التجارب أن تلك المؤسسات العامة تستمر في تحقيق العجز في ميزانيتها وتسبب نتيجة لذلك زيادات هامة في ديون الدولة في كثير من الأحيان، ويزيد هذا بدوره من المشاكل الإقتصادية والإجتماعية للدول، ويخلق عقبات أساسية لنجاح برامج التنمية الإقتصادية، ولعلّ ذلك السبب الرئيسي لتخلي كثير من الدول على مؤسساتها العامة وتحويلها إلى القطاع الخاص.

المفهوم الواسع للخوصصة: وهو المفهوم الأكثر شمولا ويعني زيادة فعالية ودور قوى السوق أو تقوية إقتصاديات التحرر من القيود التي تتعلق بالكفاءة في مؤسسات القطاع العام وتحويلها إلى حوافز للقطاع الخاص، ويعني ذلك بالطبع وضع قيود على دور الحكومة وعلى سياستها الإقتصادية، ومن هنا، فإن المفهوم الواسع للخوصصة لا يتضمن بالضرورة نقل الملكية العامة إلى الملكية الخاصة، وإنما قد يكون الإنتقال فقط لإدارة المؤسسة الإقتصادية مثلا من أجل تحقيق الكفاءة. فالخوصصة ليست غاية في حد ذاتها، بل هي وسيلة للوصول إلى الهدف النهائي، وهو تطبيق آليات السوق والنظام الرأسمالي[1]، لأن الخوصصة تهدف عموما إلى خلق بنيان إقتصادي تتسم فيه المؤسسات بالكفاءة الإقتصادية، وتقوم بإنتاج سلع ذات جودة مرتفعة وخدمات عند مستوى أسعار حقيقية أقل، وأن المستفيدين من الخوصصة هم أفراد المجتمع جميعا مستهلكين وتجارا ومهنيين...الخ.

لقد تناول المشرع الجزائري مفهوم الخوصصة من جانبين، يتعلق الأول بالتعريف الذي نص عليه الأمر رقم 95 – 22 المتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية الإقتصادية الملغى، بإعتباره القانون الأول الذي تمت بموجبه العمليات الأولى للخوصصة حتى ولو كانت الخطوة الأولى لتطبيق الخوصصة قد تمت بموجب المرسوم التشريعي رقم 94 – 08 المتضمن قانون المالية

[1] – صبايحي ربيعة، مرجع سابق، ص 72.

التكميلي لسنة 1994 لا سيما المادتين 24 و25 وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 94 – 415 المحدد لشروط وكيفيات التنازل عن ممتلكات المؤسسات العامة، حيث نص على إمكانية التخلي عن أسهم المؤسسات العمومية لصالح القطاع الخاص، ولكن دون إستخدام مصطلح الخوصصة[1]، أما الجانب الثاني فيقدم المفهوم الذي يحمله الأمر الجديد الذي حل محل الأمر السابق والمتمثل في الأمر رقم 01 – 04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها[2].

2 – مفهوم الخوصصة في إطار الأمر رقم 95 – 22 الملغى: من أجل إعطاء توضيح أكثر حول الطرق التي إنتهجها المشرع في تنظيم عملية خوصصة المؤسسات العمومية الإقتصادية من الناحية القانونية كان من الأفضل التطرق ولو بإختصار إلى الأمر رقم 95 – 22 الملغى بإعتباره أول إطار قانوني يعالج تنظيم عملية خوصصة المؤسسات العمومية الإقتصادية بالجزائر، كما أنه أول تشريع أدى إلى وضع الخطوات العملية في هذا المسار الإقتصادي الجديد[3] ولمعرفة بعد ذلك تطور التأطير القانوني للخوصصة بما أورده المشرع في الأمر رقم 01 – 04.

فقد أورد المشرع بموجب المادة الأولى منه معنيين تتجسد من خلالها الخوصصة كما يلي:

أما المعنى الأول: تعني الخوصصة القيام بمعاملة أو معاملات تجارية تتجسد في تحويل ملكية كل الأصوص المادية أو المعنوية في مؤسسة عمومية أو جزء منها، أو كل رأسمالها أو جزء منه،

[1] – مشدال عبد القادر، تجربة الجزائر في الإنتقال إلى إقتصاد السوق وإشكالية تطور الصناعة، مرجع سابق، ص 15.

[2] – زرقون محمد، مرجع سابق، ص 155.

[3] – الطيب داودي وماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 146.

لصالح أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص[1].

وأما المعنى الثاني: فتعني الخوصصة القيام بمعاملة أو معاملات تجارية تتجسد في تحويل تسيير مؤسسات عمومية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص، وذلك بواسطة صيغ تعاقدية يجب أن تحدد كيفيات تحويل التسيير وممارسته وشروطه.

نستنتج من خلال هذا التعريف، أنه شمل خوصصة التسيير[2] بالإضافة إلى خوصصة الملكية، لأنه إعتبر عملية الخوصصة نقل ملكية وتسيير مشاريع قائمة من عون إقتصادي وهو الدولة إلى أعوان إقتصاديين آخرين خواص فقط، بمعنى أن الخوصصة بهذا المنظور تتعدى

---

[1] – إن المشرع الدستوري الجزائري إكتفي بالتمييز بين الأموال العامة والخاصة التي تملكها كل من الدولة والولاية والبلدية على أن يتم تسييرها طبقا للقانون وذلك بموجب المادة 20 من دستور الجزائر لسنة 2016 ونص المادة 22 منه على أن نزع الملكية لا يتم إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف، ولم يتكلم عن الحالة العكسية التي يتم فيها تحويل الملكية العامة إلى الخواص رغم أن معالم الخوصصة قد رسمت إبتداءا من سنة 1995.

أما النظام الفرنسي يكرس حماية الملكية العامة من خلال إقتضائه تقدير سعر المؤسسة بما يساوي قيمتها الحقيقية، ويجد التعويض العادل أساسه القانوني فيما قرره المجلس الدستوري من منع التنازل عن المال العام بأقل من قيمته الحقيقية. وإستند المجلس الدستوري في قراره إلى مبدأ العدالة وجعله قيدا يعترض عمليات التنازل عن الملكية العامة التي تتم بثمن أقل من قيمتها الحقيقية، ويؤكد الفقه الفرنسي أن مخالفة المبدأ المتقدم إنتهاكا لأهم الضمانات التي يقررها الدستور وقواعد القانون العام الجنائي على أساس أن بيع المؤسسة بأقل من قيمتها يؤدي إلى تحقيق إثراء بعض المشترين على مجموع المواطنين، وهو ما يخالف مبدأ المساواة، وهو أحد المبادئ الدستورية العامة، كما أن التنازل عن المؤسسة بسعر أقل من قيمتها الحقيقية يثير هجوم معارضي الخوصصة بتبديد المال العام وهو جريمة يقرر قانون العقوبات الفرنسي أحكامها في المواد من 169 إلى 173 تحت عنوان الإختلاسات التي يرتكبها الأمناء العامون.

كما إستند المجلس الدستوري إلى المادة 17 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لعام 1789 في بنده المتعلق بحماية حق الملكية، فقرر أن الحماية التي يقررها لا تتعلق فقط بالملكية الخاصة، ولكن أيضا وبنفس القدر بملكية الدولة والأشخاص العامة. كما أن الملكية العامة في مصر تحظى بحماية دستورية خاصة فيقرر الدستور في المادة 33 منه على أن "**للأموال العامة حرمة**".

[2] – تعني خوصصة التسيير كل إجراء يؤدي إلى تكليف شخصية معنوية أو طبيعية للقانون الخاص بتسيير خدمات عمومية أو أجزاء متعلقة بالقطاع العام. شريف شكيب أنور وبوزيان عثمان، الخوصصة في الجزائر دراسة وتقييم، مجلة العلوم الإنسانية والإجتماعية، العدد 26، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سبتمبر 2016، ص 05.

عملية بيع الأصول لتشمل حتى خوصصة التسيير بإسناد هذه المهمة للخواص بهدف تأهيل المؤسسات المعنية[1].

3 – مفهوم الخوصصة في إطار الأمر رقم 01 – 04

لقد عرّف الأمر رقم 01 – 04 الخوصصة بموجب المادة 13 منه على أنه "**يقصد بالخوصصة كل صفقة تتجسد في نقل الملكية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون الخاص من غير المؤسسات العمومية، تشمل هذه الملكية:**

1 – كل رأسمال المؤسسة أو جزء منه، تحوزه الدولة مباشرة أو غير مباشرة و/أو الأشخاص المعنويون الخاضعون للقانون العام، وذلك عن طريق التنازل عن أسهم أو حصص إجتماعية أو إكتتاب لزيادة في الرأسمال.

2 – الأصول التي تشكل وحدة إستغلال مستقلة في المؤسسات التابعة للدولة".

نستنتج من هذا التعريف أن النص الجديد لا يتضمن أية إشارة لخوصصة التسيير بصيغ تعاقدية محددة بخلاف ما نص عليه الأمر رقم 95 – 22 الملغى، وإنما إقتصر على نقل الملكية إلى أشخاص تابعين للقانون الخاص مبينا طبيعة هذه الملكية التي تشمل رأسمال المؤسسة أو أصولها.

4 – الطرق التي لا تنهي ملكية الدولة

تتمثل الطرق التي لا تنهي ملكية الدولة في خوصصة التسيير (أ)، عقد الإدارة (ب)، التأجير (ج)، الإمتياز (د)، الخوصصة بتقسيم المؤسسة إلى وحدات مستقلة (هـ)، إضافة إستثمارات خاصة جديدة في المؤسسة (و)، البيع للعاملين والإدارة (ي) كما يلي[2]:

أ – خوصصة التسيير: تهدف خوصصة التسيير إلى رفع كفاءة المؤسسات العمومية من خلال تحسين إدارتها بإدخال تقنيات جديدة في التسيير للمؤسسة المخوصصة، وتأخذ خوصصة التسيير أشمالا عديدة تمثل مرحلة إنتقالية في طريقإنهاء ملكية الدولة.

---

[1] – زرقون محمد، مرجع سابق، ص 155.

[2] – مبارك شيماء، مرجع سابق، ص 441.

ب – عقد الإدارة: يمثل عقد الإدارة إتفاق من خلاله تتعاقد مؤسسة عمومية مع مؤسسة خاصة لإدارة المؤسسة، ففي هذه الحالة لا تنتقل حقوق الملكية بل تنتقل حقوق التشغيل فقط، وتتحصل المؤسسة الخاصة على رسوم مقابل خدماتها ومن مزايا هذا الأسلوب، إحتفاظ الدولة بالملكية ويزود المؤسسات بالمهارات والخبرات ومن عيوب هذا الأسلوب إزدواجية التسيير بين القطاع العام والقطاع الخاص.

ج – التأجير: التأجير عقد يمنح من خلاله مالك الأصول لمؤسسة خاصة حق إستخدام هذه الأصول لفترة عليها مقابل دفع إيجار، ويتحمل المستأجر كامل المخاطر التجارية الناشئة من تشغيل هذه الأصول لأسلوب التأجير العديد من المزايا، من بينها: توفير نفقات دون التخلي عن ملكية المؤسسة والحصول على دخل سنوي دون التعرض لمخاطر السوق، وجذب مهارات تقنية وإدارية متطورة تساهم في إستخدام أصول المؤسسة بطريقة مثلى.

د – الإمتياز: يعرّف عقد الإمتياز بأنه عقد يعقد من خلاله هيئة عامة مع مؤسسة معينة صاحبة الإمتياز حق إدارة المؤسسة العمومية لفترة زمنية محددة، حيث يتم في هذا العقد المشاركة في المخاطر المالية بين المؤسسة الخاصة والدولة.

قد يتضمن عقد الإنمتياز كل مواصفات التأجير بالإضافة إلى النفقات الرأسمالية والإستثمارات التي تقع على عاتق صاحب الإمتياز.

هـ – الخوصصة بتقسيم المؤسسة إلى وحدات مستقلة: إن عملية تقسيم المؤسسة إلى وحدات مستقلة على أنها عملية إعادة هيكلة المؤسسة تمهيدا لخوصصتها، وتعتبر عملية التقسيم في ذاتها أسلوبا من أساليب الخوصصة، لأنها تنطوي على بيع الأصول التي وجب من الملائم التخلص منها، وهو ما يعني خوصصة جزئية للمؤسسة، ويرتبط الإجراء بأحد الأسلوبين التاليين:

أسلوب مباشر من خلاله يتم تقسيم المؤسسة إلى وحدات على أساس الحجم أو على أساس حجم النشاط؛

وأسلوب غير مباشر ينطوي على تقسيم المؤسسة إلى وحدات يمكن تسميتها مؤسسات تابعة تعمل تحت مظلة مؤسسات قابضة.

و – إضافة إستثمارات خاصة جديدة في المؤسسة: تحدث هذه الطريقة عندما تعاني المؤسسة المراد خوصصتها من قصور في رأسمالها، وتكون الدولة غير راغبة في إضافة المزيد من رأس المال إلى المؤسسة التي تملكها، لذلك تفتح باب المساهمة أمام شركات القطاع الخاص.

ي – البيع للعاملين والإدارة: يعتبر البيع للعاملين والإدارة خوصصة داخلية يحصل العاملون والإدارة على كل المؤسسة أو على نسبة معينة منها، وتتمتع هذه الطريقة بعدد من المزايا منها:

- تعتبر هذه الطريقة مناسبة لتحويل ملكية الشركات التي يصعب بيعها؛
- تعتبر أداة فعالة لتوسيع قاعدة الملكية[1].

رابعا – التقنيات الحديثة لتحفيز وتشجيع المؤسسة العمومية الإقتصادية

لقد كان لسقوط أسعار البترول وإنهيار سعر صرف الدولار الأثر البارز في ظهور إصلاحات مست الإقتصاد الوطني أهمها إصلاحات سنة 1986، حيث صدر القانون رقم 86 – 12 الصادر في 19 أوت سنة 1986 المتعلق بنظام البنوك والقرض، حيث تم إدخال إصلاح جذري على الوظيفة البنكية من أجل إرساء المبادئ العامة والقواعد الكلاسيكية للنظام البنكي وتوحيد الإطار القانوني الذي يسير النشاط الخاص لكل المؤسسات المالية، وتم إعتماد ذلك بإدخال مقاييس الربحية والمردودية والأمان في تسيير البنوك التجارية خاصة في مجال منح القروض بكل أنواعها، ومن هنا ظهر الخطر البنكي كمفهوم جديد دخل عالم تسيير البنوك التجارية الجزائرية[2]. فهذه الإصلاحات إستهدفت عصرنة الجهاز المصرفي بتعميم وتوسيع فروعها، كما إستهدفت تنشيط آلية القرض وإعطاء دور أكبر للمجلس الوطني للقرض[3].

---

[1] – مبارك شيماء، مرجع سابق، ص 442.

[2] – بلغرسة عبد اللطيف، المؤسسة الإقتصادية الجزائرية في ظل الإصلاحات المالية والمصرفية – دراسة تحليلية ورؤية مستقبلية، الملتقى العلمي الدولي الأول حول سلوك المؤسسات الإقتصادية في ظل رهانات التنمية المستدامة والعدالة الإجتماعية، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 20 و21 نوفمبر 2012.

[3] – سوامس رضوان، العلاقة بين البنك والمؤسسة على ضوء الإصلاحات المالية والنقدية الجارية في الجزائر، الملتقى العلمي الدولي الأول حول سلوك المؤسسات الإقتصادية في ظل رهانات التنمية المستدامة والعدالة الإجتماعية، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 20 و21 نوفمبر 2012.

بالإضافة إلى هذه الإصلاحات البنكية لسنة 1986، طبّقت الجزائر برنامج إصلاحي واسع مسّ جميع القطاعات الإقتصادية بما فيها البنوك التجارية وهذا منذ سنة 1988 بموجب القانون رقم 88 – 01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 حيث أدخلت مفاهيم جديدة مثل الإستقلالية والربحية والمردودية ومبدأ المتاجرة على أنماط التسيير العمومية الإقتصادية.

بما أن البنوك هي مؤسسات مالية عمومية إستفادت من هذا القانون وتفاعلت مع هذه الإجراءات وطبقت هذه المفاهيم، لذلك فإن المصادقة على القانونين رقم 88 – 01 ورقم 88 – 04 يشكل بالنسبة للبنوك الجزائرية مرحلة أساسية وإنتقالها إلى الإستقلالية يمنحها بالفعل القدرة وحتى التدخل بالإلتزام في السوق حسب قواعد المتاجرة، وبهذا أصبحت البنوك تتمتع بالإستقلالية نسبيا في منحها قروض إنجاز المشاريع ومتابعتها لديونها وتسيير شؤونها الداخلية والخارجية المباشرة وغير المباشرة.

الجدير بالذكر، أن القانون رقم 88 – 01 منح للمؤسسات العمومية الإقتصادية صلاحيات واسعة في مجال إتخاذ القرار نذكر منها ما يلي[1]:

1 – حرية إختيار الشكل التنظيمي المناسب وأسعار منتجاتها وقنوات توزيعها؛

2 – تحديد أنظمة الأجور وتعويض الموظفين عن طريق العقود الجماعية؛

3 – حرية إبرام العقود دون اللجوء إلى تصريح من الوصاية؛

4 – منع تدخل أي هيئة رسمية أو غير رسمية في تسييرها ما عدا الحالات التي نص عليها القانون التجاري الجزائري أو القانون رقم 88 – 01؛

5 – الإعتراف بحق المؤسسات في إختيار أساليب التمويل التي تتماشى مع مصالحها.

من هنا نستنتج، أن المنظومة المصرفية والمالية قبل إصلاحات سنة 1990 لم تكن بالمستوى المطلوب، حيث كانت مهمة البنوك التجارية إدارية بحتة حيث تمثل دورها في كونها مجرد بيوت العبور والمحاسبة للتدفقات النقدية من الخزينة إلى المؤسسات العمومية الإقتصادية

[1] – سوامس رضوان، مرجع سابق.

ومن هذه الأخيرة إلى الخزينة مما أثر سلبا نوعا ما على المؤسسة الإقتصادية من حيث وظيفة التمويل الإستغلالي والإستثماري[1].

لقد أنشئت صناديق المساهمة بموجب القانون رقم 88 – 03 التي أصبحت المالك الوحيد للمؤسسات، وقد كلفت هذه الصناديق بتسيير حافظة المؤسسات العمومية الإقتصادية، كما كلفت بممارسة حق ملكية المؤسسات نيابة عن الدولة من خلال الرقابة الإستراتيجية على حصص الأسهم التي تملكها[2].

الإصلاحات المالية والمصرفية بعد سنة 1990

إن الرغبة في تجاوز سلبيات المرحلة السابقة وتفادي قصور الإصلاحات السالفة، وتماشيا مع سياسة الإنفتاح على إقتصاد السوق ومحاولة الإندماج في الإقتصاد العالمي، كانت البداية بقانون النقد والقرض والذي أعاد التعريف كلية لهيكل النظام المصرفي الجزائري في محاولة لمواكبة التشريع المصرفي الساري المفعول في البلدان الأخرى لا سيما المتطورة منها.

بالنسبة للمؤسسات المالية والمصرفية فقد جددت الصلاحيات المخولة لها للقيام بدورها ومزاولة نشاطها في ظل نظام إقتصاد السوق، وهو ما إنعكس على المؤسسة العمومية الإقتصادية، حيث يمكن تلخيص هاته الإصلاحات المالية والمصرفية بموجب قانون النقد والقرض لسنة 1990 فيما يهمّ المؤسسة العمومية الإقتصادية كما يلي[3]:

1 – تحوير أو تعديل مهام البنوك؛

2 – إنشاء هياكل جديدة للمراقبة البنكية؛

3 – عدم التخصص البنكي؛

4 – إنشاء السوق النقدي؛

5 – إستقلالية البنك المركزي؛

6 – دخول البنوك الأجنبية وظهور البنوك الخاصة؛

---

[1] – بلغرسة عبد اللطيف، مرجع سابق.

[2] – سوامس رضوان، مرجع سابق.

[3] – بلغرسة عبد اللطيف، المرجع السابق.

7 – إنشاء السوق المالي المتمثل في بورصة الجزائر؛

8 – ترشيد العلاقة بنك مركزي – خزينة عمومية؛

9 – تفعيل العلاقة بنوك تجارية – مؤسسات إقتصادية.

خامسا: أثر الإصلاحات المالية والمصرفية على المؤسسة الإقتصادية الجزائرية

تتمثل آثار هذه الإصلاحات في الأثر التمويلي (1)، الأثر الإنتاجي (2)، الأثر التسويقي (3)، الأثر الجبائي (4) والأثر التأهيلي (5) كما يلي[1]:

1 – الأثر التمويلي

لا يمكن الإستغناء عن التمويل المصرفي للمؤسسة الإقتصادية فهي تعتمد عليه في عملية الإنشاء وفي عملية التوسيع أو في فترات العسرة، لذلك فإن إصلاح المؤسسة المالية والمصرفية بموجب قانون النقد والقرض له آثاره الجليّة ماليا على المؤسسة الإقتصادية المتمثلة فيما يلي:

1 – 1 – التطهير المالي: إستفادت المؤسسة الإقتصادية في ظل إصلاح المنظومة المالية المصرفية بإمتياز التطهير المالي وذلك وفقا للإجراءات والمعايير المحددة في القانونين المتعلقين بالتطهير المالي والمتمثلان في القانون رقم 91 – 27 المؤرخ في 16 مارس 1991 والقانون رقم 91 – 02 المؤرخ في 28 أوت 1991 المحددان لمعايير التطهير المالي للمؤسسة الإقتصادية، حيث جندت البنوك مبلغ 6340 مليون دينار جزائري لـ 20 مؤسسة إقتصادية تابعة لصندوق المساهمة، فضلا عن 696,5 مليون دينار جزائري لصالح الحسابات الجارية المشتركة المتأتية من مساهمات الدولة في إطار الإنتقال إلى الإستقلالية أي بمجموع 7036,5 مليون دينار جزائري. في المقابل إستفادت المؤسسات من تحويل الديون إلى سندات الخزينة بقيمة 2816 مليون دينار جزائري.

1 – 2 – التطهير المحاسبي: يفرض التطهير المحاسبي على المؤسسة أن تكون حساباتها مصادق عليها من طرف محافظ الحسابات، لكي تستفيد من معاملات وتسهيلات البنوك والمؤسسات المالية الأخرى في عملية التمويل.

[1] – بلغرسة عبد اللطيف، مرجع سابق.

1 – 3 – مخطط التقويم: يبنى هذا التقويم على إعادة المؤسسة تقييم إستثماراتها وأصولها في إطار عملية إعادة رأسملة موجوداتها، ويشترط في ذلك مصادقة مجلس إدارة المؤسسة العمومية الإقتصادية.

2 – الأثر الإنتاجي

إن سعي المؤسسة الدؤوب من أجل تحسين الإنتاج ورفع الإنتاجية وتقليل التكاليف المباشرة وغير المباشرة يجعل من البنوك في ظل الإصلاحات الإقتصادية التي عرفتها الجزائر فرصة متاحة للمؤسسة الإقتصادية، حيث أن عملية تمويل المسار الإنتاجي من مرحلة التموين إلى مرحلة البيع مرورا بالمراحل المختلفة، يجعل من الوظيفة الإنتاجية للمؤسسة الإقتصادية الجزائرية أكثر تطورا وعصرنة في ظل المنافسة الشرسة للمنتوجات الأجنبية، ذلك أن إصلاح البنوك وإدخال قواعد الأورتودوكسية البنكية وتطبيق مفهوم الخطر البنكي والإعتماد على الفعالية الإنتاجية والبحث عن الجدوى الإقتصادية. كل ذلك وإن ظهر كشروط قاسية إلا أنه يمثل عوامل تحفيز وعناصر تشجيع للمؤسسة الإقتصادية الجزائرية لكي تحسّن من جودة إنتاجها وإنتاجيتها وترتقي بمنتوجاتها إلى مستوى المعايير الدولية لكي تنافس مثيلاتها الأجنبية في الداخل وتزاحم منافسيها في الخارج، ولن يكون لها ذلك إلا بعصرنة الجهاز الإنتاجي وتأهيل الطاقم البشري وتأمين المورد المالي، لذلك فإن الإصلاحات المالية المصرفية كانت محفزة للمؤسسة الإقتصادية الجزائرية حيث إستفادت الكثير من المؤسسات الجزائرية من شهادة المطابقة الدولية "إيزو".

3 – الأثر التسويقي

إن الإصلاحات الإقتصادية التي عرفتها الجزائر وإنفتاحها على الإقتصاد العالمي والدخول في نظام السوق، فرض على المؤسسة المالية والمصرفية العصرنة والتجديد من خلال عملية التوسيع وتطبيق إستراتيجية كسر التقليد، حيث أصبحت لديها تقنيات تمويل المؤسسات الإقتصادية في مرحلة ما بعد الإنفتاح من خلال الإهتمام بالمفهوم التسويقي للمنتوج وعدم التوقف عند المفهوم البيعي، حيث مولت البنوك الحوالات الإشهارية للمؤسسات وكذا المعارض وتقنيات ترقية المنتوج إشهاريا وإعلانيا في الداخل والخارج، كما وفرّت للمؤسسات إمكانيات تسويق منتوجاتها محليا

ودوليا، مما أهّلها لتكوين رقم أعمال معتبر وتحقيق مستوى أرباح مرتفع مما ساعدها على توسيع نشاطها.

من أمثلة التقنيات البنكية في هذا الصدد، نجد القرض المستندي والقروض التصديرية وقروض الإسناد، حيث إرتفع حجمها سنة 2001 إلى 34 % من مجمل القروض البنكية الموجهة للمؤسسة الإقتصادية الجزائرية.

4 – الأثر الجبائي

إن جباية المؤسسة الإقتصادية تدخل ضمن الإستراتيجية العامة للسياسة المالية للدولة، وعليه، فإن الإصلاحات المتعلقة بها قد أثّرت على الجانب الجبائي للمؤسسة الإقتصادية الجزائرية من خلال:

أ – رفع القدرات التنافسية للمؤسسات الإقتصادية تطبيقا لبرنامج وإستراتيجية النمو، عن طريق الرفع من الحواجز الجمركية المفروضة على منتوجات المؤسسات الأجنبية المنافسة وتخفيض حواجز عملية التصدير؛

ب – التنويع في الضرائب المباشرة وخاصة الضرائب على المشتريات سواء أكان للحد من الطلب (بزيادة هذه الضرائب) أو لزيادة الطلب لإيجاد الحافز على النهوض في حالة الكساد (عن طريق تخفيض الضرائب)، حيث لا يخفى في هذه الحالة الأثر السلبي والآخر الإيجابي على برنامج نمو وتطوير وتوسيع المؤسسة الإقتصادية الجزائرية.

5 – الأثر التأهيلي

أثّرت الإصلاحات المالية والمصرفية على برنامج تأهيل المؤسسة العمومية الإقتصادية في الجزائر قصد تحسين موقعها في إطار الإقتصاد التنافسي، حيث يصبح لها هدف إقتصادي ومالي على المستوى الدولي، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال تبني المؤسسة في حد ذاتها لإجراءات وإصلاحات داخلية على جميع المستويات، فهدف برنامج تأهيل المؤسسة لا يتعلق فقط بجانب الإدارة أو التسيير للمواد، الأسواق المالية والتشغيل، إنما يخص أيضا مجموعة الهيئات المؤسساتية المحيطة أو المتعاملة مع المؤسسة.

فبرنامج التأهيل إذن، هو عبارة عن مجموعة الإجراءات التي تحثّ على تحسين تنافسية المؤسسة، أي أن هذا البرنامج منفصل عن سياسة ترقية الإستثمارات من جهة، وحماية المؤسسة التي لها صعوبات من جهة أخرى.

خلاصة القول، فإن الإصلاحات المالية والمصرفية لها آثار متميزة على مسار المؤسسة الإقتصادية تمويليا من حيث الموارد، إنتاجيا من حيث الوظيفة، تسويقيا من حيث المنافذ، جبائيا من حيث المحيط وتأهيليا من حيث العوامل، لذلك وجبعلى المؤسسة الإقتصادية في الجزائر ورفعا لتحديات ومتطلبات إقتصاد السوق وجب عليها إنتهاج إستراتيجيات التكيف التالية[1]:

1 – إتباع سياسة أكثر ديناميكية في مجال تنمية الموارد المالية وتنويع مصادرها من تمويل ذاتي ومصرفي وبورصي؛

2 – الإستمرار في تبني سياسة إنتاجية متطابقة وتسمو إلى المعايير الدولية؛

3 – ترقية المنتجات والخدمات وتلميع صورة العلامة التجارية؛

4 – تحسين العلاقات مع البنوك والمؤسسات المالية خاصة منها البورصة بالتقرب منها أكثر والتعمق في فهمها؛

5 – تطوير العلاقات مع الزبائن بالإستجابة إلى رغباتهم والتكيف مع تطلعاتهم.

كما أنشئت في سنة 1995 الشركات القابضة العمومية لتعويض صناديق المساهمة التي تم حلها، حيث كانت تهدف هذه العملية إلى تعزيز إستقلالية المؤسسات ووضع هيكلية تنظيمية جديدة تحكم نشاط المؤسسات، حيث أصبحت تابعة كفرع إقتصادي إلى الشركات القابضة وتخضع لأحكام القانون التجاري وقابلة للإفلاس حسب قواعد القانون العام.

في محاولة للتلاؤم مع معطيات السوق، أقرت وزارة الصناعة والمناجم خطة جديدة لإعادة هيكلة النسيج الصناعي الوطني، ويتعلق الأمر بإنشاء 10 أقطاب صناعية عمومية كبرى عن طريق الدمج، إنطلاقا من مؤسسات تسيير مساهمات الدولة ويصل عددها إلى 18 مؤسسة وذلك مع نهاية سنة 2014، لتشكل أسسا للنمو عن طريق تشجيع إقامة شبكة من المؤسسات الصغيرة والمتوسطة حول هذه الأقطاب تشتغل في إطار المناولة، مما سيدفع إلى تحري ديناميكية أكثر

[1] – بلغرسة عبد اللطيف، مرجع سابق.

لخلق الثروة ومناصب الشغل وفي نفس الوقت البحث عن تقليص تكاليف اليد العاملة بما يتطابق مع شروط المنافسة في السوق[1]. كما ينتظر من الحجم الإقتصادي الجديد للأقطاب الصناعية، أن يسمح لها بمفاوضة تنافسية لعمليات الشراكة، بما يسمح لها بالتواجد والمحافظة على مكانتها في السوق[2].

الفرع الثالث

الجيل الجديد للإصلاحات الخاصة بالمؤسسة العمومية الإقتصادية

أتطرق في هذا الفرع إلى الحديث عن تشجيع تنافسية المؤسسات ع إ والعودة إلى السوق كأولوية في ظل شح الموارد المالية (أولا)، مع تحديد شروط عصرنة الأداء التمويلي للقطاع الإقتصادي (ثانيا).

أولا – الذهاب نحو المزيد من التنافسية والسوق

في هذا الإطار، يرجع الأستاذ ووزير المالية الأسبق عبد اللطيف بن أشنهو، المصاعب التي عرفها الإقتصاد الوطني الذي بلغ ديونا عمومية وصلت إلى 37,6 مليار دولار عام 1999، إلى عدم إنضباط إقتصاد الدولة وسخاء الدولة الحامية، الشيء الذي أثّر سلبا على الإستثمار الأحسن للموارد، مما كبح النمو الإقتصادي الذي تأثر بدوره من التصرفات السلبية الموروثة لدى البنوك والمؤسسات من حيث تغطية الدين العام بصورة أولوية.

من هذا المنطلق، تتجلى العودة إلى السوق كأولوية في ظل شح الموارد المالية، وهو ما يفسّر إتجاه السلطات العمومية مطلع الألفية الحالية، نحو تعميق الإصلاحات بمحاولة تخليص الدولة من تبعات تسيير الشأن العام الإقتصادي والمالي الموروث عن حقبة سبعينيات القرن الماضي.

---

[1] – مشدال عبد القادر، أثر إستراتيجية التصنيع على التشغيل بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإقتصادية، معهد العلوم الإقتصادية، جامعة الجزائر، 1999، ص 160.

[2] – مشدال عبد القادر، تجربة الجزائر في الإنتقال إلى إقتصاد السوق وإشكالية تطور الصناعة، مرجع سابق، ص 14.

بالإضافة إلى ذلك، تطرح مشكلة الدين العام والدين الخارجي بصورة خاصة، تحديان أساسيان[1]:

التحدي الأول: كيفية التعامل مع المؤسسات العمومية التي تعاني ثقل الديون، وإمكانية مواصلة عملية تطهيرها المالي؛

التحدي الثاني: يتمثل في كيفية التعامل مع الآثار السلبية للديون المقومة بالعملة الصعبة، التي يرتبط حجمها بقيمة صرف الدينار الذي عرف تقهقرا، مما يعني مواجهة المؤسسات العمومية والخاصة على حد سواء، لمشكلة عويصة تتمثل في خسائر الصرف.

لمواجهة هذه الإشكاليات، إتبعت السلطات العمومية حل تمثل في التطهير المالي للمؤسسات العمومية، في حين طرح إطلاق برنامج التأهيل ليشمل القطاع الخاص أيضا، فالتطهير المالي للمؤسسات العمومية إعتمد أولا، على موارد صندوق التطهير الذي إستفاد من أموال إعادة هيكلة وإعادة جدولة الدين الخارجي (حيث تم تخصيص مبلغ 3,8 مليار دولار للتطهير المالي للمؤسسات العمومية، في حين برنامج تأهيل القطاع الخاص خصص له مبلغ 14,7 مليار دولار بين سنتي 1994 و1995)، وذلك خلال كامل الفترة ما بين سنة 1991 إلى سنة 1997، وبلغ حجم التطهير لصالح المؤسسات العمومية 712 مليار دينار، منها أكثر من 38 % لصالح المؤسسات و25 % لتغطية خسائر صرف البنوك، وجزء فقط إستخدم لتسديد الديون.

نظرا لتراجع تسبيقات (تمويلات) بنك الجزائر، جراء العمل بقانون النقد والقرض، فقد إعتمدت الخزينة العمومية في تغطية عجزها، على موارد صندوق التطهير خلال الفترة ما بين سنة 1994 إلى سنة 1998. فالخزينة العمومية إستدانت أمام الخارج من أجل دعم المؤسسات والبنوك، كما أن الإستدانة خدمت الإستهلاك وليس الإستثمار، وهو ما يفسر ضعف معدل النمو الإقتصادي في البلاد[2].

الجدير بالذكر، أن بعد إستخدام أموال صندوق التطهير، لجأت الدولة مع بداية سنة 1997 إلى الإستدانة الداخلية، وذلك عن طريق إصدار سندات الخزينة لصالح البنوك، وقد شملت عملية

[1] – مشدال عبد القادر، أثر إستراتيجية التصنيع على التشغيل بالجزائر، مرجع سابق، ص 16.

[2] – مشدال عبد القادر، أثر إستراتيجية التصنيع على التشغيل بالجزائر، مرجع نفسه، ص 17.

التطهير المالي[1] عن طريق الخزينة إعادة شراء ديون المؤسسات العمومية الإقتصادية والمستثمرات الفلاحية وإعادة رسملة البنوك[2]، الشيء الذي ضخّم من حجم الدين العمومي الداخلي الذي إنتقل من 438,7 مليار دينارنهاية سنة 1995 إلى 1023 مليار دينار في 31 ديسمبر 2000 ليتراجع إلى 982 مليار دينار نهاية 2003.

إنطلاقا من هذه المعطيات المالية والمعلومات الإقتصادية، رأت السلطات العمومية في الجزائر أنه لا يمكن الإستمرار في هذا الإتجاه في الإنفاق المكلف للإقتصاد الوطني، فقررت العمل على تخلي الدولة عن صيغ التمويل السابقة وعملت على الإنسحاب لصالح صيغ تمويل الإستثمار العمومي بأقل التكاليف، والحرص على تحديد تكلفة الدين والإقتصاد في الموارد من أجل تخصيصها لأهداف إجتماعية أكثر نفعا، ثم الإنسحاب من ضمان القروض الممنوحة من قبل البنوك، حيث يكون على هذه الأخيرة مسؤولية تغطية مخاطر القرض.

كذلك رأت السلطات العمومية ضرورة دعم الإقتصاد نحو إقتصاد السوق، بواسطة تنشيط الإصلاحات الإقتصادية المعمول بها منذ 1995، والتي عرفت العمل بإعادة تجديد سندات الخزينة، وإنشاء السوق الإبتدائية والسوق الثانوية لقيم الدولة وبروز مختصين في قيم الخزينة، إضافة إلى العمل بقيم السوق فيما يتعلق بمكافئة سندات الخزينة.

هذه العملية، سمحت للخزينة العمومية بإقتصاد ما يصل إلى 150 مليار دينار، مما يعد نجاحا في العودة إلى آليات السوق في صرف الموارد، ويشجع على المرور إلى إجراءات جديدة داعمة للإتجاه إلى المزيد من السوق خلال النصف الأول من سنوات 2000، ويخص الأمر[3]:

---

2 – تجدر الإشارة، أن خلال كامل الفترة ما بين سنة 1990 إلى سنة 2004 بلغت تكلفة التطهير المالي للمؤسسات العمومية، الحصيلة التالية: سندات إعادة شراء الديون تصل إلى 1049,475 مليار دولار أي ما يقابل 21,763 مليار دولار كمبلغ رئيسي، والفوائد الناجمة عنها تصل إلى 286,017 مليار دينار أي ما يقابل 3,536 مليار دولار، ليصل مجموع التغطية إلى 1317,492 مليار دينار أي ما يقابل 25,299 مليار دولار.

[2] – إستهلكت عمليات إعادة الرسملة مبلغ 38,9 مليار دينار أي ما يقابل 844 مليون دولار بالنسبة للمبلغ الأساسي، أما الفوائد المترتبة فبلغت 10,734 مليار دينار أي ما يقابل 169 مليون دولار، بإجمالي يصل إلى 49,634 مليار دينار أي ما يعادل 1,012 مليار دولار، حيث وصل إجمالي التطهير المالي للمؤسسات العمومية إلى 1367,126 مليار دينار ما يقابل 26,311 مليار دولار.

[3] – مشدال عبد القادر، أثر إستراتيجية التصنيع على التشغيل بالجزائر، مرجع سابق، ص 18.

1 – العمل على تقييد آلية تمويل إعادة رسملة المؤسسات العمومية بواسطة الديون في نفقات الميزانية، وأن لا تتكفل بها الخزينة بصورة آلية كما حصل في القترة السابقة؛

2 – العمل على التسديد المسبق للديون العمومية الداخلية والخارجية، مما يستهدف تخفيف عبء خدمة الديون؛

3 – اللجوء إلى صيغة القروض السندية التي توفرها السوق المالية، والعمل على الحد من الإقتراض من الخارج، وهي العملية التي نشّطت السوق المالية من جهة، ووفرت ظروف إقراض جديدة تستعمل لأول مرة في الجزائر، من خلال اللجوء إلى الإدخار العام عوض طلب القروض البنكية.

الملاحظ، أن هذه العملية إستفادت منها العديد من المؤسسات العمومية الكبرى وهي مؤسسة سونطراك، إتصالات الجزائر، صيدال وسونلغاز...الخ، ثم في مرحلة ثانية إستفادت منها شركات كبرى من القطاع الخاص على غرار سيفيتال، روبية وأليانس للتأمينات. كل هذه التمويلات سمحت بتعبئة الإدخار العام الوطني لصالح تمويل برامج التطوير للمؤسسات الكبرى، وهي وسيلة ناجعة لتمويل الإقتصاد عن طريق البورصة.

بالنسبة لعصرنة الأداء التمويلي للقطاع الإقتصادي الوطني، يرى الأستاذ عبد اللطيف بن أشنهو أنه يجب العمل بطريقتين لضمان تحقيق ذلك وتتمثل هاتين الطريقتين فيما يلي:

الطريقة الأولى: رسم الحدود بين ما يتم تمويله عن طريق الميزانية وما يتم تمويله عن طريق السوق؛

الطريقة الثانية: تحديث أداءات القطاع المالي الذي يتولى مهمة توجيه الموارد لمن يستحقها فعلا.

بناءا على ما سبق، أصبح المطلوب هو توجيه الموارد للمؤسسات الأكثر كفاءة، حتى يمكن تحسين مستويات خلق الثروة ودعم إتجاهات النمو[1]. هذه المعطيات تستقى من السوق مباشرة،

[1] – على الرغم من العمل على تحسين فعالية القطاع العام الإقتصادي من خلال التدخلات العمومية التي عرفها إصلاح هذا القطاع، بالذهاب إلى المزيد من السوق، إلا أن النتائج الإقتصادية وأثرها على أداء الصناعة كان دون ما هو منتظر. ففيما يتعلق بالنمو، فالسوق الوطنية مازالت بعيدة عن قدراتها، وذلك بالنظر إلى ما تم ضخه من إستثمارات عمومية، خلال أكثر من عشرية من زمن التعافي من آثار أزمة التسعينيات، خاصة مع تزايد ضغوط صندوق النقدالدولي المرتبطة أساسا بمسألتين: مسألة الإستعمال الفعلي لموارد القطاع العام ومسألة وضع أسس إصلاح تخدم تطوير القطاع الخاص وتحسين المردودية في الإقتصاد.

وتسمح بدفع المتعاملين نحو المزيد من التنافسية، وهو الهدف الأسمى من الإنتقال إلى إقتصاد السوق.

شروط الذهاب نحو عصرنة الأداء التمويلي للقطاع الإقتصادي

إن شروط تطوير الأداء التمويلي يصنفها وزير المالية الجزائري الأسبق بن أشنهو إلى أربعة شروط تتمثل فيما يلي[1]:

الشرط الأول: وجوب أن يعود للسوق ما وجب تمويله عن طريق السوق، بمعنى إنسحاب الدولة من تمويل برامج السكن مثلا، إلا ما تعلق بالبرامج السكنية الموجهة للمعوزين وذوي الدخل الضعيف فقط، ويتعلق الأمر كذلك بالذهاب نحو صيغة لتمويل النمو، بالإعتماد على خطة لإعادة تمركز الأصول العمومية، كما يعني الأمر أيضا، تحريك عناصر أخرى للسوق ذات الصلة كالإستثمار الدولي المباشر وتطوير أسواق رؤوس الأموال؛

الشرط الثاني: ضرورة الخروج من النموذج التمويلي الموازني كأسلوب وحيد لتمويل حاجيات المصالح العمومية والعائلات والمؤسسات على حد السواء؛

الشرط الثالث: ضبط التسيير الأحسن للحدود بين التمويل العمومي والتمويل الخاص، وذلك في المشاريع التي تتطلب تمويلا مختلطا، مثل مشاريع التجهيز العمومي ونخص بالذكر منها: مترو الجزائر، تحلية مياه البحر، الطريق السيار شرق – غرب والمسجد الأعظم، كما يتعلق الأمر أيضا بالإعتناء بالمساعدات العمومية الموجهة لتجهيز المؤسسات الصناعية، الزراعية والصيدية...الخ. هذا النوع من التدخل في صالح الإستثمار والتشغيل يتطلب بدائل وإجراءات حديثة تسمح بإنتشار المؤسسات في مختلف قطاعات النشاط وعبر مختلف مناطق الوطن؛

الشرط الرابع: وجوب التدخل في صالح المؤسسات العمومية الإقتصادية والبنوك لإستعادة مواردها، خاصة تلك التي تخضع لأسعار إدارية، كقطاع الطاقة ممثلا في مؤسسة نفطال، سونلغاز...الخ، نفس الشيء مع البنوك التي تضطلع بمهمة القوة العمومية في تطهير المؤسسات، وهو ما دفع بالسلطات العمومية بداية من قانون المالية لسنة 2005 إلى تسجيل تمويل عجز

[1] – مشدال عبد القادر، أثر إستراتيجية التصنيع على التشغيل بالجزائر، مرجع سابق، ص 19.

المؤسسات العمومية في الميزانية العامة للدولة، مما يحرر موارد البنوك التي تعود إلى البنوك نفسها.

في نفس الإطار، يرتبط الموضوع بضرورة تطوير القطاع المالي الذي يشمل البنوك والمؤسسات المالية والمصرفية، البورصة، المؤسسات الرهنية والتأمينات، من خلال تطوير أداءاتها والأداء التعديلي للدولة عن طريق الخزينة، عن طريق هيئات الإستشراف البنكي في إطار إنفتاح هذه القطاعات المالية، بالإضافة إلى هيئات التعديل (الضبط) الأخرى كلجنة متابعة نشاط البورصة والمديرية العامة للخزينة، وعلى مستوى بنك الجزائر، مركزية عدم الدفع ومركزية المخاطر. كل هذه الهيئات ينتظر منها العمل معا على مستوى كل الأسواق وبالنسبة لكل المنتجات، بهدف بلوغ المقاييس العالمية.

يعتبر قطاعي الطاقة والإتصالات السلكية والآسلكية مثالا في الإنفتاح وفي تكريس قواعد السوق، فقانون المحروقات الجديد حاول التكيف مع التنافسية الكبيرة التي تواجهها الجزائر في ميدان جلب الإستثمارات والخبرة الأجنبية وفي نقل التكنولوجيا لتطوير هذه القطاعات، التي تتجه نحوى تطوير إستثماراتها في الخارج أساسا. ومن ناحية تنظيم السوق، يتميز قطاع الطاقة دائما بالإحتكار العمومي داخليا والإنفتاح الكبير نحو الخارج، وقد تدعم بتأسيس سلطة ضبط الطاقة والمناجم التي أسند لها دورا تعديليا من حيث فرض المقاييس الوطنية على المتعاملين ورعاية التنافسية بينهم.

في المقابل، من خلال تطبيق قواعد السوق والقدرة التعديلية للدولة، تم فرض ما يعرف بالضريبة على الأرباح الإستثنائية بداية من 01 أوت 2006، وذلك على كل برميل نفط يتعدى متوسط سعره الشهري 30 دولارا للبرميل، وهو ما جاء تكيفا مع التطور السريع والإستثنائي الذي عرفته الأسعار على المستوى الدولي، الشيء الذي رفع من قيمة إنتاج الشركات العالمية العاملة بالجزائر[1].

في نفس الإطار، عرف قطاع المواصلات السلكية والآسلكية نفس المسار التعديلي، الذي يعرف إنفتاحا جزئيا، وعلى الرغم من ذلك فقد سمح بتغير كبير في السوق من حيث عدد ونوعية

[1] – مشدال عبد القادر، أثر إستراتيجية التصنيع على التشغيل بالجزائر، مرجع سابق، ص 20.

المتعاملين وكذا في طبيعة الإستهلاك. حيث أن قواعد العملتغيرت بسرعة، وإتجهت نحو تطبيق المعايير الدولية لتعديل الأسواق فيما يتعلق بالأسعار والنوعية ووفرة المنتجات والخدمات. وقد ظهرت السوق الجزائرية على أنها تمتلك مقدرات نمو هائلة في البحر المتوسط حيث عرف القطاع البدايات الأولى للإنفتاح مطلع عام 2000 مع صدور القانون رقم 2000 – 03 وهي خطوة جديدة لابد منها نحو إقتصاد السوق. وقد صاحب فتح السوق للمنافسة، التفريق بين البريد والإتصالات وإعادة صياغةالنصوص القانونية وتنصيب سلطة الضبط للبريد والمواصلات، وقد تم إستهداف التقليص من التأخر وضمان التنافسية وتنوع الإقتصاد[1].

الملاحظ مما سبق، أنه من حيث توجيهات السياسة الإقتصادية، فإن الفترة حتى نهاية سنة 2005 تشهد توجها نحو المزيد من التحرير لعمليات السوق وذلك من خلال تبني القوانين الجديدة للإستثمار، الخوصصة وللكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات...الخ، بالإضافة إلى التوقيع على إتفاقية التبادل الحر مع الإتحاد الأوربي، التي دخلت حيز التطبيق بداية من الأول سبتمبر سنة 2005. غير أن التطورات الآحقة عرفت تغيرا واضحا وتراجعا عن الوجهة الليبرالية[2]، من خلال إعادة النظر في القوانين التي تم إعتمادها لعل أبرزها إعتماد قاعدة الإستثمار 49/51 لصالح المستثمر الوطني، مما يظهر حالة من عدم التجانس في توجيهات السياسة الإقتصادية للدولة[3].

ثانيا: العودة إلى مبادئ الوطنية الإقتصادية

يتعلق الأمر بالمرحلة من العام 2006 إلى اليوم، وقد شهدت العودة إلى مبادئ "الوطنية الإقتصادية"[4] أو ما أطلقت عليه السلطات العمومية بإصلاح نظام السوق من خلال:

---

[1] – مشدال عبد القادر، أثر إستراتيجية التصنيع على التشغيل بالجزائر، مرجع سابق، ص 20.

[2] - MEBTOUL (A), Le Développement Economique de l'Algérie, Ouvrage collectif, Casbah Edition, Alger, 2011, P 53.

[3] – في سنة 2009 مثلا، بلغ الناتج الداخلي الخام 160 مليار دولار، ساهم فيه قطاع المحروقات بـ 72 مليار دولار، قطاع المؤسسات بـ 35 مليار دولار وباقي القطاعات بـ 53 مليار دولار، وهو ما يعني أن مستوى إنشاء الثروة من قبل المؤسسات لا يتعدى حوالي 22 بالمائة من الناتج الداخلي الخام، MEBTOUL (A), Ibid, P 57.

[4] – مشدال عبد القادر، أثر إستراتيجية التصنيع على التشغيل بالجزائر، مرجع سابق، ص 21.

أولا – إعادة النظر في إصلاح تحرير قطاع المحروقات، حيث يمنح الحق لمؤسسة سونطراك أن تمارس إحتكارها الطبيعي في صالح الدولة، على كل المشاريع التي يستثمر فيها الأجانب، بإكتسابها لحصة 51 بالمائة منها؛

ثانيا – قانون المالية التكميلي لسنة 2009، الذي يكرس مبدأ الأفضلية الوطنية، حيث يمنح 70 بالمائة للمتعاملين الوطنيين و30 بالمائة للأجانب في المشاريع التجارية، و51 بالمائة للمتعاملين الوطنيين و49 بالمائة للأجانب في المشاريع الإستثمارية للقطاعات الأخرى مع توسيع القاعدة إلى البنوك بداية من سنة 2010؛

ثالثا – صدور المرسوم الرئاسي المؤرخ في 11 جويلية 2010 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، الذي راجع جذريا التنظيم الساري المفعول منذ 10 سنوات، حيث إنتقل هامش الأفضلية الوطنية من 15 بالمائة إلى 25 بالمائة في عروض إنجاز المشاريع العمومية، كما يجبر النص أيضا اللجوء حصريا إلى المناقصات الوطنية في حال أن الخدمة المطلوبة يمكن إنجازها بمنتوج أو مؤسسة جزائرية؛

رابعا – كما إنتهجت السلطات العمومية، إستراتيجية تصنيعية جديدة ترتكز على قواعد السوق، وذلك إنطلاقا من مبدأين أساسيين يتمثلان فيما يلي:

المبدأ الأول: يعتمد على فكرة أن حجم المؤسسة الصناعية العمومية يجب أن يتوسع إلى مستوى الأقطاب الصناعية الكبرى في ميادين تم إختيارها مسبقا، بحيث يصل إلى قدرة تغطية أحسن للطلب الداخلي عن طريق الإنتاج الوطني، بما يعني العمل بمستوى إنتاجي وتكنولوجي أعلى[1]. هذه الأقطاب بإمكانها أن تدفع إلى تكوين شبكة من المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، التي تعمل في إندماج معها عن طريق المناولة.

[1] – التحدي الذي يواجه القطاع الإقتصادي يتمثل في بناء قواعد التنافسية خارج قطاع المحروقات، فبالرغم من بلوغ مستوى الإستقرار في التوازنات المالية الكبرى، إلا أن طبيعة الإقتصاد الوطني يبقى غير متنوع ويخضع لصدمات سعر البترول ويسجل مستويات عالية نسبيا لنسبة البطالة، بالرغم من أسعار الطاقة المنخفضة داخليا، وتراجع قيمة الدينار، إلا أن ذلك لم يغير من واقع عدم تنافسية الإقتصاد مما يساهم في تخلف القطاع الإنتاجي ويظهر أن الجزائر ما زالت في حاجة إلى إعادة بناء قاعدتها الإقتصادية التنافسية لسوقها الداخلية. عبد القادر مشدال، مرجع سابق، ص 23.

المبدأ الثاني: يرتبط بتوسيع الشراكة مع الخارج، وذلك لجلب التكنولوجيا من جهة، والإستفادة من أسواق منتجات الشركات الأجنبية، من أجل الرفع من قدرات التصدير نحو الخارج من جهة أخرى. وهو ما تجسد في الواقع من خلال قطب الميكانيك الجديد المقام بولاية وهران المقام بشراكة مع شركة "رونو" الفرنسية، الذي إنطلق بمستوى إندماج وطني بـ 12 بالمائة ليصل إلى 20 بالمائة مع نهاية 2015.

كما أن تطوير الإندماج الوطني، سيدفع إلى إستثمارات جديدة وطنية وبالشراكة حيث تم إطلاق إنشاء عدد من الأقطاب الصناعية الأخرى، على غرار الأسمدة والأمونياك والنسيج والغاز المسال.

خامسا – لجأت السلطات العمومية على إسترجاع بعض الوحدات الصناعية المخوصصة، على غرار مصنع الحجار للحديد والصلب في إطار تطبيق قاعدة 49/51 لصالح الطرف الجزائري، وهو ما يعني تأميم الشركات الهامة التي بإمكانها المساهمة في تخفيض الإستيراد المفرط لمدخلات قطاعات إستراتيجية[1].

المبحث الثاني

أساليب تطور تنظيم العون الاقتصادي الخاص

إن حرية التجارة والمنافسة وجهان لا ينفصمان، فيمكن الجزم أن من يتمتع بحرية المنافسة كل من يتمتع بحرية التجارة مهما كانت طبيعته القانونية، فلا يمكن الحديث عن منافسة تجارية بدون تجارة حرة، ففي ظل هذا النسق الأخير تنمو المنافسة وتترعرع وتؤتي ثمارها المرجوة. في المقابل، إذا كانت المنافسة من هذه الوجهة هي الوسيلة الأساسية لتحريك هذا النسق، فإن الحرية التنافسية تعتبر أهم عنصر لبلوغ وضعية تنافسية إن لم يكن العنصر الوحيد[2].

---

[1] – مشدال عبد القادر، تجربة الجزائر في الإنتقال إلى إقتصاد السوق وإشكالية تطور الصناعة»، مرجع سابق، ص 22.

[2] – تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الإقتصادي – دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011، ص 70.

إن إشراف الدولة على تنظيم التجارة الخارجية وسهرها على ترقية وضمان بعض الحقوق، كما يوحي هذا المبدأ أن الدولة لم تتخلى كلية في الميدان الإقتصادي، بل تراقب العديد من النشاطات الإقتصادية وأخص بالذكر هنا، النشاطات الإستراتيجية كالمحروقات، الكهرباء والغاز، النقل البحري والنقل الجوي بعد التراجع عن فتحه للإستثمار فيه وكذلك النشاطات المقننة كنشاط الأنترنت والأجهزة الحساسة...الخ. فنلاحظ هنا أن دور الدولة تحول من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة منظمة فقط عن طريق تحديدها لقواعد اللعبة، لتترك المجال مفتوحا للمنافسة بين الأعوان الإقتصاديين[1].

إن هذا المبدأ يمنح حرية واسعة للأشخاص لممارسة نشاطاتهم لتحقيق مصالحهم، فوفق هذا المبدأ تلتزم الدولة بعدم التدخل في الإقتصاد ومزاحمة الخواص، وتقييد حرية مزاولة الأنشطة إلا في حدود ضيقة، فالهدف من مبدأ حرية المنافسة هو منع السلطة العمومية من التنظيم المخطط للإقتصاد[2]. غير أن إعتبارات كثيرة تستدعي، في كثير من الأحيان، تدخل الدولة في الإقتصاد وبعدم الإكتفاء بدورها التقليدي الذي ينحصر في حماية حرية الأفراد والقيام بالوظائف المتعلقة بالأمن والدفاع والقضاء، مما يجعل مبدأ حرية التجارة عرضة للمساس به والتقييد من قبل السلطة العامة[3].

المطلب الأول

تكريس حرية المبادرة الخاصة

تشمل مبادئ تكريس حرية المبادرة الخاصة المبادئ الدستورية، لا سيما بعد أن عرفت تكريسا واضحا من طرف المشرع الدستوري الجزائري من خلال دستور الجزائر لسنة 2016 (الفرع الأول)، بالإضافة إلى مبادئ تكريس حرية المبادرة الخاصة الواردة في مختلف النصوص القانونية والتنظيمية (الفرع الثاني).

---

[1] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 14.

[2] – جراي يمينة، مرجع نفسه، ص 10.

[3] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 29.

الفرع الأول

المبادئ الدستورية

تشمل هذه المبادئ الدستورية المبادئ المتعلقة بتحرير الأنشطة الإقتصادية (أولا)، بالإضافة إلى المبادئ المتعلقة بممارسة المنافسة الحرة (ثانيا).

أولا: المبادئ المتعلقة بتحرير الأنشطة الاقتصادية

تشمل هذه المبادئ مبدأ حرية الاستثمار والتجارة (1)، مبدأ ضمان الملكية الخاصة لوسائل الإنتاج (2)، مبدأ حرية الاستثمار (3) ومبدأ حياد الإدارة (إستحداث هيئات الضبط)

1 – مبدأ حرية الاستثمار والتجارة

يشكل مبدأ حرية الاستثمار والتجارة[1] ركيزة أي نظام ليبرالي لما يسمح به من تحرير المبادرة الفردية،[2] تطلق بموجبه حرية الأشخاص في ممارسة الأعمال مهما كانت طبيعتها، فهو مبدأ يعكس الأفكار الليبرالية التي أتت بها الثورة الفرنسية.[3] ويشكل دعامة أساسية للنشاط الاقتصادي الحر وأمرا مسلما به في الدول التي تنتهج نظام اقتصاد السوق.

بالنسبة للوضع في الجزائر بالرغم من إتباعها لفترة طويلة النظام الاشتراكي، سيطرت من خلاله على الحقل الاقتصادي، إلا أن ظاهرة العولمة فرضت عليها تحولات جذرية، أرغمتها على فتح المجال للمبادرة الخاصة، بتكريس المشرع الدستوري الجزائري مبدأ حرية الإستثمار والتجارة بموجب المادة 43 من دستور الجزائر لسنة 2016[4] بنصها "**حرية الإستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون**".

---

[1] – كان يطلق على هذا المبدأ قبل التعديل الدستوري لسنة 2016 المعدّل لدستور الجزائر لسنة 1996 "مبدأ حرية التجارة والصناعة" المادة 37 منه.

[2] – بوجملين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2007، ص 02.

[3] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 10.

[4] – قانون رقم 16 – 01 مؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

نستنتج من خلال هذه المادة، تأكيد المشرع الدستوري على تبني الجزائر اقتصاد السوق، وتأكيد نيته على تكريس النصوص القانونية ذات الطابع الليبرالي والإقرار بحرية المنافسة، فالمنافسة الحرة مسألة ملازمة للإستثمار والتجارة، فلا يتحقق الاعتراف بحرية النشاط التجاري والإستثماري في محيط لا يسوده التنافس[1].

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد اعترف بمبدأ حرية المنافسة منذ سنة 1995 ثم قام بعد سنة من ذلك بالإعتراف بمبدأ حرية التجارة والصناعة في دستور 1996، بمعنى أنه كرّس مبادئ إقتصاد السوق بموجب نصوص قانونية لم يكرسها دستوريا وهو الأصل والأساس في ذلك، وغاية المشرع في ذلك ربما التعجيل والإسراع بإنتهاج نظام الإقتصاد السوق قبل أن تتاح له فرصة تعديل الدستور، غير أن ذلك يبقى مخالف للمبدأ الدستوري القائل بوجوب إحترام القاعدة الأدنى للقاعدة التي تعلوها إحتراما لمبدأ التدرج الهرمي للقوانين. هذا، وقد أكد المشرع الدستوري تكريسه وتوسيع مفهومه ليشمل حرية إنجاز مختلف المشاريع الإستثمارية وممارسة مختلف الأنشطة التجارية بموجب دستور 2016 المادة 43 منه.

الجدير بالذكر، أن مبدأ حرية الإستثمار والتجارة يترتب عنه أن يكون من حق أي شخص سواء كان طبيعي أو معنوي، أن يستثمر أو يمارس التجارة بكل حرية. ويجب أن يكون النشاط الإقتصادي من الأمور التي يستقل بها الخواص أصلا، دون أن يكون للدولة حق التدخل في ذلك.[2]

كما قام المشرع الجزائري بتوسيع مجال التدخل لفائدة القطاع الخاص، من خلال الشروع في التقليص من حجم القطاع العام الاقتصادي، عن طريق خوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية[3].

---

[1] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 14.

[2] – جراي يمينة، مرجع نفسه، ص 12.

[3] – نزليوي صليحة، مرجع سابق، ص 10.

غير أن الإعتراف بمبدأ حرية الإستثمار والتجارة للأعوان الإقتصاديين الخواص ليس مطلقا، بمعنى أنه لا يستلزم منع الدولة أو فروعها من مباشرة بعض الأنشطة الإقتصادية، فحرية المبادرة الخاصة لا تمنع وجود القطاع العام ولكن تمنع القضاء على القطاع الخاص. في هذا الصدد، لا يجب أن ينظر إلى مبدأ حرية التجارة والصناعة نظرة مطلقة بوصفه مانعا لأي تدخل تجاري أو صناعي للدولة أو لفرع من فروعها، بل يجب أن لا نغفل تدخلها في النشاط الإقتصادي، عن طريق تحديد المدى الذي يمكن أن يبلغه تدخل الدولة في النشاط الإقتصادي على نحو لا يؤدي إلى تقييد حرية الخواص في ممارسة الإستثمار والتجارة[1].

إن موضوع الإعتراف بمبدأ حرية الإستثمار والتجارة يقتضي الإقرار بحرية المنافسة، فالمنافسة الحرة مسألة ملازمة للإستثمار والتجارة. فلا يتحقق الإعتراف بحرية النشاط الإستثماري و التجاري ما لم يضمن حق القيام بهذا النشاط في نظام تسوده المزاحمة والتنافس[2]. كما أن المنافسة الحرة تفترض أن يلعب كل متنافس دوره بدون عوائق أو قيود وأن يعمل على بث وتشجيع حرية التنافس في السوق[3]، ولذا يفرض مبدأ المنافسة الحرة أن تمتنع الدولة أيضا عن تقييد المنافسة أو تفضيل هذا المتنافس على حساب غيره وذلك كأن تقدم له مثلا مساعدات مالية أو إعفاءات جمركية أو ضريبية أو تحفيزات مادية ...الخ، مما يؤدي إلى الإخلال بقواعد المنافسة الحرة. إضافة إلى الشروط التي يفرضها مبدأ حرية التجارة والصناعة على الدولة فإنه يفرض على الأعوان الإقتصاديين الخواص إحترام هذا المبدأ عند ممارسة حريتهم في التجارة والصناعة فيمنع مثلا الإتفاق الذي يمتنع به شخص عن ممارسة نشاط إقتصادي كأن يتنازل عن مهنته أو تجارته أو حصته في السوق أو تخفيض رقم أعماله أو الإنقاص من جودة وسعر منتوجه، وهو ما يطلق عليه "الإلتزام بعد المنافسة" فهذا الإتفاق باطل بطلانا مطلق لتعارضه مع النظام العام[4]، كل ذلك ما لم يكن شرط عدم المنافسة مقررا لمدة محددة ومبررا بمصلحة مشروعة.

---

[1] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 34.

[2] – كتو محمد الشريف، مرجع نفسه، ص 33.

[3] – تيورسي محمد، مرجع سابق، ص 71.

[4] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 33.

هناك قرار لمجلس الدولة الفرنسي يعتبر فيه حرية التجارة والصناعة، حرية عامة بإعتبار تنظيم هذه الحرية من اختصاص التشريع ويستند هذا التفسير إلى القرار الذي إتخذه في قضية دوجيناك Daudjinac في سنة 1951 حين إستخدم عبارة "**إنتهاك حرية التجارة والصناعة المضمونة بالتشريع**"، حيث إعتبر حرية التجارة والصناعة من الحريات التي يضطلع التشريع بتحديدها وتنظيمها، وذلك حسب المادة 34 من دستور 1958 التي تعتبرها من الضمانات الأساسية الممنوحة للمواطنين لممارسة الحريات العامة "**التي من ضمنها حرية التجارة والصناعة**". كما إعتبر المجلس الدستوري الفرنسي هذه الحرية في عداد القواعد الدستورية وذلك في مقرره الصادر في 16 جانفي 1982 بشأن التأميمات التي وقعت آنذاك، حيث كرس المرتبة الدستورية لحرية المبادرة الخاصة وإعتبرها ركيزة أساسية لحرية التجارة والصناعة وهو ما يترتب عنه أن المشرع لا يحق له أن يقيد هذه الحرية بكيفية إستبدادية وتعسفية وإلا عدّ مخالفا لأحكام المادة 04 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789[1].

يترتب على الأخذ بمبدأ حرية الإستثمار والتجارة أن يكون من حق كل شخص تجسيد مختلف المشاريع الإستثمارية وممارسة الأنشطة التجارية عبر مختلف قطاعات النشاط، بكل حرية بشرط مراعاة قوانين التجارة والضبط الاقتصادي السارية المفعول، ويجب أن يكون النشاط الاقتصادي من الأمور التي يستقل به الخواص أصلا دون أن يكون للسلطات العمومية حق التدخل في ذلك. كما يعتبر هذا الحق من المبادئ الدستورية التي تفرض نفسها على البرلمان بمعنى أن يكون التشريع بشأنها من صميم الصلاحيات الموكلة للسلطة التشريعية وهو ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي، ومن الحريات العامة التي تقيد الإدارة، وهو أيضا من القوانين العادية التي يجب أن تحكم علاقات الأشخاص فيما بينهم[2].

يستتبع هذا الأمر، أن السلطة التنفيذية لا يمكنها أن تقوم بمحض إرادتها بتقييد حرية التجارة فليس لها مثلا أن تتحكم في دخول مهنة معينة من طرف الخواص أو تحول دون إنشاء

---

[1] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 32.

[2] – كتو محمد الشريف، مرجع وموضع نفسه، ص 32.

مؤسسات، فالإدارة ليس لها صلاحية المنع أو الحد من إنشاء المؤسسات فيما عدا تنفيذ تشريع صادر عن البرلمان ينص على ذلك[1].

كذلك لا يمكن للإدارة مبدئيا ما لم يكون ذلك تطبيقا للتشريع، أن تنشئ المؤسسات العامة التي تنافس مؤسسات القطاع الخاص، وقد فسر مجلس الدولة في قراره الصادر في 6 مارس 1914 قانون ألارد بكيفية تستبعد المؤسسات العامة من مجال تطبيقه، إستنادا إلى رأيه القائل أن القانون السابق يستلزم حرية ممارسة المهن في إطار قائم على المنافسة الحرة، وهو ما يستدعي أن تبتعد الأشخاص العامة من المشاركة المباشرة في ذلك حتى لا تزيف وتشوه المنافسة بما لها من إمتيازات وسلطات، هذا الإتجاه أكده قانون 02 مارس 1982 الخاص بتنظيم اللآمركزية في فرنسا، حيث نص على أن يكون تدخل الجهات والعمالات والبلديات في النشاط الإقتصادي بطريقة غير الطريقة الكلاسيكية المتمثلة في إنشاء المرافق العامة مراعيا لمبدأ حرية التجارة والصناعة[2].

2 – مبدأ ضمان الملكية الخاصة لوسائل الإنتاج

يعتبر حق الملكية من أهم الحقوق العينية الأصلية على أساس أنه يخول لصاحبه الحق في التمتع والتصرف في ماله كيفما شاء ومتى شاء على أن لا يخالف في ذلك القوانين والأنظمة السارية المفعول، ويتميز بأنه حق جامع، بمعنى أنه يجمع جميع السلطات في يد المالك وحق مانع أي يمنع الغير في مشاركة المالك في سلطاته وصلاحياته وحق دائم يدوم مع الشخص إلى غاية وفاته لينتقل إلى خلفه العام بعد ذلك[3].

من هذا المنطلق، فإنه بمجرد صدور الدستور الجزائري بتاريخ 23 فيفري 1989 الذي كرّس بشكل صريح الحق في الملكية الخاصة، تغيرت سياسة الدولة من النظام الإشتراكي إلى نظام إقتصاد السوق، أين تم صدور عدة قوانين تم من خلالها إلغاء قانون الثورة الزراعية وكذا القانون

---

[1] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 33.

[2] – كتو محمد الشريف، مرجع وموضع نفسه، ص 33.

[3] – رحايمية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 05.

المتعلق بالإحتياطات العقارية البلدية والقانون المتعلق بالأملاك الوطنية، وذلك بغية رد الإعتبار لأملاك العقارية الخاصة وتحريرها من القيود التي لا طالما عطلت أصحاب العقارات من الإستثمار في أموالهم نظرا للمنهج المتّبع آنذاك[1].

كما تضمن دستور الجزائر لسنة 1996[2] في المادة 52 منه على أن "**الملكية الخاصة مضمونة**"، بالإضافة إلى الأمر رقم 95 – 22 المتعلق بالخوصصة[3] الذي تطرق إلى كيفية تحويل الملكية العامة من الدولة إلى الخواص طبقا لما جاء في المادة الأولى منه التي نصت على أنه "...**تعني الخوصصة القيام بمعاملة أو معاملات تجارية تتجسد:**

- **إما في تحويل ملكية كل الأصول المادية أو المعنوية في مؤسسة عمومية أو جزء منها، أو كل رأسمالها أو جزء منه، لصالح أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص،**
- **وإما في تحويل تسيير مؤسسات عمومية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص، وذلك بواسطة صيغ تعاقدية يجب أن تحدد كيفيات تحويل التسيير وممارسته وشروطه**".

إن عمليات نقل الملكية العامة إلى الملكية الخاصة تهم مجموعة من المؤسسات العمومية التابعة للقطاعات التنافسية التي تمارس نشاطاتها في القطاعات الواردة في المادة الثانية من الأمر

---

[1] – رحايمية عماد الدين، مرجع سابق، ص 07.

[2] – دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96 – 438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، ج ر عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، متمم بقانون رقم 02 – 03 مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج ر عدد 25، صادر في 14 أفريل 2002 وبقانون رقم 08 – 19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، معدل ومتمم بقانون رقم 16 – 01 مؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

[3] – أمر رقم 95 – 22، ملغى، مرجع سابق.

المتعلق بالخوصصة[1] المشار إليه، بالإضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 98 – 195 المتعلق بتحديد قائمة المجموعة الأولى من المؤسسات العمومية التي ستخضع للخوصصة[2].

ما يلاحظ على القانون رقم 88 – 01 المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية أنه لم يتضمن خيار الخوصصة[3]، بمعنى نقل الملكية العامة إلى الملكية الخاصة حيث تنص المادة 23 منه على أنه "**تكون الممتلكات التابعة لهذه المؤسسة العمومية الإقتصادية قابلة للتنازل عنها والتصرف فيها وحجزها حسب القواعد المعمول بها في التجارة ما عدا جزءا من الأصول الصافية التي تساوي مقابل قيمة الرأس مال التأسيسي للمؤسسة. ويمكن التصرف في هذه الممتلكات وبيعها طبقا لقواعد القانون التجاري غير أنه لا يمكن في أي حال من الاحوال أن يقتني الآلات والتجهيزات المنتجة إلا المؤسسات العمومية الإقتصادية أو الهيئات العمومية ومراكز البحث والتنمية المنصوص عليها في الفصليسن الأول والثالث من الباب الثالث، بإستثناء الآلات والتجهيزات غير الصالحة أو محل التجديد**".

نلاحظ من خلال نص المادة، أن التنازل عن أسهم المؤسسة أو أصولها لا يكون خارج القطاع العام أي أن التنازل يكون من مؤسسة عامة إقتصادية إلى مؤسسة عامة إقتصادية أخرى، بمعنى لا يمكن فتح الرأس مال إلى الخواص وطنيين كانوا أو أجانب.[4]

---

[1] – تنص المادة 02 من أمر رقم 95 – 22، ملغى، مرجع سابق، على أن "**يهم هذا الأمر المؤسسات التابعة للقطاعات التنافسية التي تمارس نشاطاتها في القطاعات الآتية:**

– الدراسة والإنجاز في مجالات البناء والأشغال العمومية وأشغال الري – الفندقة والسياحة – التجارة والتوزيع – الصناعات النسيجية، والصناعات الزراعية الغذائية.

– الصناعات التحويلية في المجالات الآتية: ☆ الميكانيكية، ☆ الكهربائية، ☆الإلكترونية،☆ الخشب ومشتقاته، ☆ الورق، ☆ الكيميائية، ☆البلاستيك، ☆الجلود، – النقل البري للمسافرين والبضائع – أعمال الخدمات المينائية والمطارية – التأمينات – الصناعات الصغيرة والمتوسطة والمؤسسات المحلية الصغيرة والمتوسطة."

[2] – مرسوم تنفيذي رقم 98 – 195، مؤرخ في07 يونيو 1998، يحدد قائمة المجموعة الأولى من المؤسسات العمومية التي ستخضع للخوصصة، ج ر عدد 41، صادر بتاريخ 10 يونيو 1998.

[3] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 81.

[4] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع نفسه، ص 82.

بصدور قانون المالية لسنة 1994 شهدت المؤسسة العمومية الإقتصادية إنفتاح على المبادرة الخاصة، طبقا لما ورد في المادة 24 منه على جواز بيع جزء من أصول المؤسسة العمومية سواء ما تعلق بوسائل الإنتاج أو الوحدات بأكملها. كما تضمنت المادة 25 منه الترخيص ببيع أصول أو أسهم للخواص وصلت نسبة 49% كما تم وفقا لهذا القانون عرض خمسة صناديق للبيع ومع ذلك لم يتم إيجاد مشتري لها[1].

كما كان لصدور قانون المالية التكميلي بالغ الأثر في تكريس مبدأ الملكية الخاصة، من خلال النص على الحق القانوني للرأسمال الخاص من أجل إكتساب أشياء تابعة لأصول المؤسسة العمومية، أين سمح بمشاركة شخص معنوي أو طبيعي من القانون العام أو القانون الخاص في الرأسمال الإجتماعي للمؤسسة العامة الإقتصادية وأخضع ذلك لقواعد القانون التجاري.

نستنتج مما سبق، أن هذا التكريس القانوني للملكية الخاصة هو عنصر أساسي في كل نظام قانوني لفائدة الإستثمار الخاص[2].

إن محاولة التحول إلى القطاع الخاص بدون سياسة وبلا إجراءات أمر مقدر له الفشل. لهذا تجد الدول نفسها أمام طرق عديدة للتحول إلى القطاع الخاص، وعليها أن تختار الطريقة الأنسب في ذلك، ويتوقف اختيار الدولة للطريقة المتبعة في التحول على مدى نية و رغبة الدولة في التحول إلى القطاع الخاص، والرغبة في التحول دفعة واحدة أم بالتدرج. وبهذا تجد الدولة نفسها أمام ثلاث إستراتيجيات أساسية للتحول من القطاع العام إلى القطاع الخاص و هي إلى جانب التفويض أو التوكل للقطاع الخاص والإحلال تقوم بإنهاء ملكية الدولة[3].

هنا ترفع الدولة يدها على بعض المؤسسات أو الأصول المملوكة لها، ويتم التحول هنا بإنهاء الملكية دفعة أو مرة واحدة،و يشمل هذا التحول المؤسسات و الأصول المستمرة في العمل و إنتاج إن كانت تعاني أو لا تعاني من مشاكل و هذا حسب رغبة الحكومة، وكما تمس الأراضي

---

[1] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 82.

[2] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع وموضع نفسه، ص 82.

[3] – مراد محفوظ، التحول من القطاع العام إلى القطاع الخاص، دراسة حالة الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، ص 42.

و المباني و الأصول الأخرى المملوكة لمؤسسات لا تستخدمها فبيعها سيساعد المؤسسة على تركيز استثماراتها في أنشطة مباشرة لها.

يمكن إنهاء ملكية الدولة لمؤسساتها تلك المؤسسات و الأصول التي كانت بحوزة القطاع الخاص والأفراد و تم تأميمها، فترد إلى أصحابها الأصليين لأنهم هم القدر على إدارتها، أو باعتبار ذلك رد الحق لأصحابه، أو الرجوع في التأميم.

وتتبع هذه الإستراتيجية الطرق الثلاثة التالية:

– البيع، الهبة، التصفية

<u>أولا</u> – البيع

وهي تشمل التقنيات التالية:

أ – البيع التجاري للمؤسسة،

ب – بيع المؤسسة للإدارة والعمال،

ج – بيع المؤسسة عن طريق طرح أسهمها للاكتتاب.

<u>ثانيا</u> – الهبة

في هذه الطريقة تقوم الدولة بتقديم المؤسسات كهدية إلى موظفين أو عمال أو جمهور أو المسير أو الجمع بينهما، ليتمكنوا جميعا أن يهتموا بصورة المؤسسة أحسن من الدولة و في نفس الوقت، يفرض إلى من تحصلوا على المؤسسة كهبة أن يتحملوا الديون الرأسمالية السابقة للمؤسسة و المشاكل التي تعاني منها.

لقد أثبتت هذه الطريقة نجاعتها في مختلف الدول ،فمثلا قامت بريطانيا بمنح مؤسسة "هوفركرافت" إلى خمسة من المديرين لأي مقابل إسترليني واحد، وفي سنوات محدودة تحولت خسارة المؤسسة التي كانت تزيد عن 3 مليون إسترليني إلى أكثر من نصف مليون إسترليني أرباح.[1]

[1] – مراد محفوظ، مرجع سابق، ص 50.

ثالثا – التصفية

تتم عملية تصفية المؤسسة العامة في حال حدوث خسائر كبيرة و انعدام الجدوى في مواصلة النشاط الاقتصادي أو وجود منافسة شديدة أو في حال عدم قدرة المؤسسة على التلاؤم مع الظروف السوق المستجدة.

التصفية هنا لا تعني إعادة التأهيل أو إعادة تنظيم للمشروع، فيعاد النظر في إمكانية استخدامها مرة أخرى و لكن بأسلوب آخر (تحت ملكية جديدة، وإنتاج سلعة جديدة، أو تقديم خدمات جديدة ...).

تلجأ الدولة لهذه الطريقة بسبب عدم وجود مشترين يهتمون بشراء المشروع عن طريق البيع بسبب الأوضاع الصعبة التي تمر بها، والتي يتوقع عدم تحسنها في المستقبل و مع وجود توقعات متشائمة حول إمكانية إعادة تنظيم أو هيكلة المؤسسة بغرض استمرار العمل فيه .

قد نجد في الدول النامية الكثير من المؤسسات التي تعاني من مشاكل عويصة يصعب حلها، فالطريقة الأنسب لهذه المؤسسات هو تغيير أسلوب و طريقة استخدامها و إن كان من الأحسن تغيير نوعية الخدمة أو المنتج المقدم سابقا.[1]

3- مبدأ حرية الاستثمار

إن مبدأ حرية الإستثمار له دور مهم أكثر من أي وقت مضى ويعول عليه إلى حد بعيد في تجسيد المشاريع الإستثمارية وتكثيف الثروة وإنشاء مناصب الشغل، نتيجة تقلص حقل نشاط الدولة وإحتكارها لبعض الأنشطة الإقتصادية وتوسيع أبعاده وإنشاء الهياكل الداعمة له وإرفاق ذلك بتطوير المبادرة الخاصة في كل القطاعات ومكافحة كل ما من شأنه إعاقتها من أجل الحصول على إنتاجية ذات جودة، وتنافسية قوية[2]، وقد إتفقت معظم التعاريف على تعريف الإستثمار بكونه "**لا يعدو أن يكون سوى رأسمال نقدي أو عيني، مادي أو معنوي، مملوك من طرف أفراد أو**

[1] – مراد محفوظ، مرجع سابق، ص 51.

[2] – والع سهيلة، الجوانب القانونية لمفهوم مناخ الأعمال في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2011، ص 01.

أشخاص معنوية وطنية أو أجنبية، بغرض المساهمة في نشاط إقتصادي وتجاري في بلد معين بقصد الحصول على عوائد مجزية[1].

من هذا المنطلق، قام المشرع الجزائري بإعطاءه المكانة التي تليق به بإحداث تحول قانوني عميق، الذي لا يمكن أن يكون كاملا دون تقرير إطار قانوني ملائم لمناخ الإستثمار[2] وذلك عن طريق تجسيد مبدأ حرية الإستثمار دستوريا وذلك بموجب المادة 43 من دستور الجزائر لسنة 2016 التي تنص على أنّ "**حرية الإستثمار معترف بها، وتمارس في إطار القانون**"، نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع الدستوري إعترف بحرية الإستثمار، وترك مسألة تنظيم هذه الحرية بصدور القانون رقم 16 – 09 المتعلق بترقية الاستثمار[3]، الذي يهدف إلى تحديد النظام المطبق على الإستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الإقتصادية لإنتاج السلع والخدمات.

يقصد بالإستثمار وفق المفهوم الجديد الذي أتى به هذا القانون لا سيما المادة 2 منه، كل إقتناء أصول تندرج في إطار إستحداث نشاطات جديدة، وتوسيع قدرات الإنتاج و/أو إعادة التأهيل، المساهمات في رأسمال شركة. فهدف المشرع الجزائري من ذلك، هو تشجيع إستثمار رؤوس الأموال الوطنية والأجنبية وتوجيهها نحو إستثمارات جديدة[4].

---

[1] – والع سهيلة، مرجع سابق، ص 09.

[2] – يقصد بمناخ الإستثمار "**مجمل الأوضاع القانونية والإقتصادية والسياسية والإجتماعية التي تتم فيها عملية تقديم وتوظيف رؤوس الأموال الوطنية أو الأجنبية والذي يكون إما في إطار:**

– إقتناء أصول من أجل إستحداث نشاطات جديدة أو توسيع قدرات الإنتاج، أو إعادة التأهيل أو الهيكلة؛

– المساهمة النقدية أو العينية في رأسمال الشركة؛

– أو في إطار عملية الخوصصة الكلية أو الجزئية وهذا بغرض تحقيق هدف معين"، والع سهيلة، مرجع نفسه، ص 09.

[3] – كما أوردت نفس الأحكام المتعلقة بحرية الإستثمار في أمر رقم 01 – 03 مؤرخ في 20 غشت 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر عدد 47، صادر في 22 غشت 2001، المعدل والمتمم بموجب أمر رقم 06 – 08 مؤرخ في 15 يوليو 2006، ج ر عدد 47، صادر في 14 يوليو 2006 والملغى بموجب قانون رقم 16 – 09، مرجع سابق، المادة 01/04 منه بقولها ""**تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة**".

[4] – شبوطي حكيم، مرجع سابق، ص 74.

هذه الاستثمارات تنجز في حرية تامة في أنشطة اقتصادية مختلفة بعدما كانت ممنوعة في السابق لاسيما في المرسوم التشريعي رقم 93 – 12[1] كما سبق ذكره، وذلك بموجب المادة 03 والتي جاء فيها "**تنجز الإستثمارات المذكورة في أحكام هذا القانون في ظل إحترام القوانين والتنظيمات المعمول بها، لاسيما تلك المتعلقة بحماية البيئة، وبالنشاطات والمهن المقننة، وبصفة عامة بممارسة النشاطات الإقتصادية**"، غير أن ما يلاحظ على هذه المادة، أن المشرع أوجد من خلالها قيدا آخر يمس بحرية الاستثمار عند نصه على ضرورة مراعاة القوانين المتعلقة بالنشاطات المقننة، ويقصد بالنشاطات المقننة تلك التي نظمها القانون، وطريقة تنظيم المشرع لها متفاوتة من نشاط إلى آخر[2].

هذه الإستثمارات تخضع قبل إنجازها للتسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار وفق كيفيات تحدد عن طريق التنظيم، حتى تتمكن من الإستفادة من الإمتيازات التي يمنحها هذا القانون.

تستفيد من المزايا التي يمنحها هذا القانون مختلف أنواع الإستثمارات المتعلقة بالإنشاء وتوسيع قدرات الإنتاج و/أو إعادة التأهيل المتعلقة بالنشاطات والسلع التي ليست محل إستثناء من المزايا[3]، مع إحترام سقف المبالغ المشترطة للإستثمارات التي ستحدد عن طريق التنظيم، وبالنسبة للإستثمارات محل إستثناء فهذه الأخيرة يتم تحديدها عن طريق قوائم النشاطات والسلع المستثناة من المزايا والتي يطلق عليها القوائم السلبية[4].

لقد قام المشرع الجزائري بتحديد طبيعة الإستثمارات التي تكون قابلة للإستفادة من مزايا هذا القانون، وهي السلع بما فيها تلك المجددة التي تشكل حصصا عينية خارجية تدخل في إطار

---

[1] – تنص المادة الأولى من مرسوم تشريعي رقم 93 – 12، مرجع سابق، على أنه:"...**ضمن الأنشطة الاقتصادية الخاصة بإنتاج السلع أو الخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها، أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي**".

[2] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 35.

[3] – مرسوم تنفيذي رقم 07 – 08 مؤرخ في 11 يناير 2007، يحدد قائمة النشاطات والسلع والخدمات المستثناة من المزايا المحددة في الأمر رقم 01 – 03 المؤرخ في 20 غشت 2001، والمتعلق بتطوير الإستثمار، ج ر عدد 04، صادر في 14 يناير 2007، ملغى.

[4] – أنظر المادة 05 من قانون رقم 16 – 09، مرجع سابق.

عمليات نقل النشاطاتمن الخارج، حيث تعفى هذه السلع من إجراءات التجارة الخارجية والتوطين البنكي عند الجمركة. وتعد أيضا إستثمارات قابلة للإستفادة من المزايا، السلع التي تكون موضوع رفع خيار شراء المستأجر في إطار الإعتماد الإيجاري الدولي، بشرط إدخال هذه السلع إلى التراب الوطني في حالة جديدة وهذا طبقا لما ورد بالمادة 06 من القانون رقم 16 – 09.

إن المزايا التي يمنحها هذا القانون والموجهة لفائدة الإستثمارات التي تستوجب شروط هذا القانون متنوعة فهي تتعلق بالمزايا المشتركة لكل الإستثمارات القابلة للإستفادة، المزايا الإضافية لفائدة النشاطات ذات الإمتياز و/أو المنشئة لمناصب الشغل، بالإضافة إلى المزايا الإستثنائية لفائدة الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني وذلك بعد تسجيلها لدى الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار، هذا التسجيل الذي يتوج بشهادة تسلم على الفور للمستثمر المستفيد تمكنه من الحصول على المزايا التي له الحق فيها لدى كل الإدارات والهيئات المعنية، ولعلّ أهمها على الإطلاق طلب الحصول على العقار الصناعي الذي يمكنه من تجسيد مشروعه وهذا إستنادا لما ورد بالمادة 08 الفقرة الأخيرة من القانون رقم 16 – 09 المشار إليه.

في هذا الإطار، الأحكام المهمة التي حافظ عليها هذا القانون وتبناها التي جاء بها الأمر رقم 01 – 03، تعتبر ضمانة قوية من السلطات ونية حقيقية للنهوض بالإستثمار إن طبّق حقيقة في الواقع، وهو منح المستثمر الذي يرى أنه قد غبن من إدارة أو هيئة مكلفة بتنفيذ هذا القانون بشأن الإستفادة من المزايا أو كان موضوع إجراء سحب أو تجريد من الحقوق، الحق في التقدم بطعن أمام لجنة طعن تحدد تشكيلتها وتنظيمها وسيرها عن طريق التنظيم، بالإضافة إلى حقه في اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة طبقا لما جاء بالمادة 11 من القانون رقم 16 – 09.

تتنوع وتتمايز المزايا الممنوحة للإستثمارات القابلة للإستفادة منها زيادة على التحفيزات الجبائية وشبه الجبائية والجمركية المنصوص عليها في القانون العام، ما بين مزايا تتعلق بمرحلة الإنجاز ومزايا تتعلق بمرحلة الإستغلال، هذين النوعين من المزايا تستفيد منها إستثمارات أخرى على أن تكون منجزة في مناطق الجنوب والهضاب العليا، وكذا كل منطقة أخرى تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من قبل الدولة[1].

[1] – أنظر المواد من 12 إلى 14 من قانون رقم 16 – 09، مرجع سابق.

بالإضافة إلى مزايا مرحلة الإنجاز ومرحلة الإستغلال الممنوحة للإستثمارات المقبولة بموجب هذا القانون، منح هذا القانون مزايا إضافية لفائدة النشاطات ذات الإمتياز و/أو المنشة لمناصب الشغل ومزايا أخرى إستثنائية لفائدة الإستثمارات ذات الأهميةالخاصة للإقتصاد الوطني، والشيء المهم أكثر هو أن الإستفادة من مزايا معينة لا يلغي أو يتعارض مع الإستفادة من مزايا أخرى نص عليها هذا القانون ويستجيب المشروع المراد إنجازه لشروطها.

نلاحظ مما سبق، أن المزايا والإمتيازات الجبائية والجمركية والمزايا الإضافية التي منحها م ج في إطار هذا القانون متعددة ومختلفة حسب أنماط ومواقع الإستثمارات، حيث تمنح هذه الإمتيازات حسب عدة أنماط تتمثل فيما يلي[1]: النظام العام، النظام الإستثنائي، نظام الإستثمارات التي تمثل أهمية خاصة للإقتصاد الوطني، النظام الخاص بالجنوب الكبير والنظام المتعلق بالمناطق الحرة ونظام الإتفاقيات[2].

4 – حياد الإدارة (إستحداث هيئات الضبط)

حياد الإدارة العامة لا يعني جمودها أو عدم المبادرة والتدخل لحل قضايا المجتمع، كما لا يعني الترفع والعدوانية، ولكن يعني إنعدام العطفة والإعتبارات الشخصية في ممارسة المهام العامة والتزام أعوان الإدارة بمبدأ الصرامة، من أجل تحقيق أهداف المجتمع. كما يعطي الحياد ضمانا لإستقلالية ومصداقية للإدارة[3].

فلفظ الحياد هو جوهر النظرية الديمقراطية، فهذه الأخيرة لا تعني فقط أسلوب ممارسة الحكم بالمفهوم التقليدي أو القاعدي وهو الشعب، بل هي شكل من أشكال الوجود، حيث تكونت هذه النظرية من عدة مبادئ كالمساواة، سيادة القانون، مبدأ الفصل بين السلطات، مصدر

---

[1] – النظام العام: يعني الحد الأدنى من المزايا التي تستفيد منها الإستثمارات مهما كانت طبيعتها والمنطقةالتي تأسس فيها.

– النظام الإستثنائي: يطبق هذا النظام على المناطق التي أعطيت لها أولوية في التنمية أو ما يسمى بمناطق التوسع الإقتصادي.

[2] – نظام الإتفاقيات: ويخص الإستثمارات الهامة والإستراتيجية، شبوطي حكيم، مرجع سابق، ص. ص 96 و97.

[3] – بهلولي أبو الفضل محمد وفوغولو الحبيب، مبدأ حياد الموظف العمومي في العملية الإنتخابية، دفاتر السياسة والقانون، عدد خاص، أفريل 2011، ص 408.

السيادة...الخ. فكل هذه المبادئ في تطبيقها تعني وجوب تصرف الهيئات الإدارية بفلسفة إيجابية هي مبدأ الحياد[1].

إن مبدأ حياد الإدارة جاء ضمن مسعى تجسيد دولة القانون، وهو من الضمانات الهادفة إلى التسييس المطلق للإدارة والنتائج السلبية له على عمل الإدارة وعلى الوظيفة العامة خاصة في ظل نظام تعددي[2].

إن أهم ما يميز الإصلاح الإقتصادي والنتائج المترتبة عنه ظهور فكرة الضبط الإقتصادي في الأنظمة الدستورية الحديثة[3]، وذلك راجع لأثر تطور النشاط الإقتصادي على النظام السياسي[4].

تعتبر السلطات الإدارية المستقلة بمثابة سلطات مكلفة بمهمة ضبط النشاط الاقتصادي، وهذا طبقا لما ورد في المادة 43 الفقرة 03 من دستور الجزائر لسنة 2016 بنصها "**تكفل الدولة ضبط السوق**"، فهي لا تكتفي بالتسيير وإنما تراقب نشاط معين في المجال الاقتصادي، لتحقيق التوازن.[5]

حتى يتسنى لهذه الهيئات أداء مهامها في ضبط السوق خولت إليها الاختصاصات التي كانت عائدة سابقا للإدارة التقليدية، فبعد انسحاب الدولة من تسيير الشؤون الاقتصادية والمالية، خُوّلَ هذا الاختصاص للسلطات الضبط المستقلة، التي لها سلطة اتخاذ القرارات.

---

[1] – بوحفص سيدي محمد، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2007، ص 38.

[2] – بن عيشة عبد الحميد، مرجع سابق، ص 11.

[3] – عرف النظام الإقتصادي عبر التاريخ تطورا مهما أثّر فعليا على الحياة السياسية، فهو أساس وجود السلطة المطلقة فيالبداية، وإزدهاره فيما بعد جعله أصل وجود السلطة المقيدة قانونيا. من هنا، كان لظهور مبدأ الحياد وتركيبه على الجهاز الإداري ناتج عن أحداث تاريخية فاقت إرادة السلطة وفرضت على هذه الأخيرة ضرورة الإصلاح. فأهم حدث ساهم في هذه العملية الإقتصاد الذي أثّر على التنظيم الإجتماعي، فهو أساس الدولة بمفهومها الحالي.

[4] - Michel (M), « L'état du droit », Collection, « critique du droit », 2, P.U. de Gronoble, François Maspéro, P. 68.

[5] – نزليوي صليحة، سلطات الضبط المستقلة: آلية للإنتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 23 و24 ماي 2007، ص 05.

فمثلا الصلاحيات التي كانت تؤول لوزير التجارة سابقاً، استحوذ عليها مجلس المنافسة، باعتباره هيئة ضبط مستقلة.

كما فقد وزير المالية الصلاحيات المخولة له في المجال المصرفي، والتي تعود حاليا لاختصاص مجلس النقد والقرض.

بهذا فإن الهيئات الإدارية المستقلة استخلفت السلطة التنفيذية في جملة من المجالات، إذ حدث نقل لمراكز ممارسة السلطة التنظيمية وتوزيع السلطة. فمثلا ما جاء به قانون المنافسة الجزائري، الذي تضمن إنشاء هيئة إدارية مستقلة تتمتع بسلطة قمعية، تسمح لها بأداء مهامها في ضبط السوق على أحسن وجه وهي مجلس المنافسة. بعدما كان الاختصاص القمعي يؤول للقاضي الجزائي فقط.[1]

هكذا خولت للهيئات الإدارية المستقلة مهمة ضبط القطاعات الحساسة (كالقطاع المصرفي) بعدما أثبتت الإدارة التقليدية عجزها عن ضبطها، وخولت لهذه الهيئات سلطة توقيع العقوبات واتخاذ القرارات، مما يطرح بعض الإشكالات المتعلقة بمحدودية اختصاص الهيئات القضائية والتنفيذية في بعض المجالات. ويجعل هذه الهيئات الجديدة محل شكوك ونقاشات لتحديد مدى دستورية اختصاصها، مادام أنها لا تمثل سلطة رابعة إلى جانب السلطات الأخرى (التشريعية، التنفيذية، القضائية).

بهذا تم تبني الهيئات الإدارية المستقلة في النظام السياسي الإداري الجزائري، رغم الإشكالات التي طرحتها عند وجودها، ولا تزال مناقشتها محلا للبحوث والدراسات.[2]

ثانيا – المبادئ المتعلقة بممارسة المنافسة الحرة

نتطرق في هذا الموضوع إلى تحديد مفهوم مبدأ حرية المنافسة (1) ومفهوم مبدأ تحرير الأسعار (2) كما يلي:

[1] – نزليوي صليحة، مرجع سابق، ص 19.

[2] – نزليوي صليحة، مرجع وموضع نفسه، ص 19.

1 – مبدأ حرية المنافسة

تعتبر حرية المنافسة قيمة حقوقية رديفة لحرية المبادرة الخاصة[1] التي تضمن أغلب الدساتير الحالية الحق في ممارستها ومن بينها الدستور الجزائري لسنة 2016 في المادة 43 الفقرة الأخيرة منها بقولها "**يمنع القانون الإحتكار والمنافسة غير النزيهة**". وأساس ذلك أن حق الأشخاص في مزاولة نشاطهم كفاعلين إقتصاديين لا يتأتى إلا إذا كان مؤطرا بضمانات قانونية ناجعة قوية، يقع على رأسها القانون الأساسي للدولة وهو الدستور. ومن ثم، فإنه لا يحق لمرتكب مخالفة أحكام المنافسة الدفع بأن هذه الأخيرة غير مشترطة داخل قطاع نشاط معين، إنطلاقا من كون الإستثناء من هذه الأحكام لا يصير إلا بنص قانوني.[2]

تعتبر المنافسة ركنا أساسيا من أركان اقتصاد السوق الحر وعنصرا فعالا لضمان استمرارية هذا النظام الاقتصادي، فالعولمة حصرت كل شيء بحيث أصبح من أهداف العون الإقتصادي مقاومة المنافسة الشرسة والنجاعة في التعاطي مع معطيات السوق حماية له من الإقصاء ورفض السوق وتغير رغبات وميولات المستهلك[3]، وقد لازمت المنافسة النشاط الإقتصادي على الخصوص حتى إتصفت بكونها أحد الشروط الآزمة لإحترافه[4]، وذلك لما تحققه من كفاءة إقتصادية وبما تعكسه من منافع لكافة أطراف السوق[5]، سواء بالنسبة للمستهلكين الذين يحصلون على السلع أو الخدمات بأسعار أقل وجودة أعلى، أو بالنسبة للمنتجين من خلال ما تدعمه المنافسة من الحصول على نصيب أكبر من السوق علاوة على ما توفره من حافز لاستمرارية التطوير والابتكار مما يساعدهم على توسيع نطاق أسواقهم رأسيا وأفقيا، أو بالنسبة للمجتمع ككل لما توفره المنافسة من استخدام أمثل للموارد المتاحة.

---

[1] – تيورسي محمد، مرجع سابق، ص 84.

[2] – تيورسي محمد، مرجع نفسه، ص 84.

[3] – شيايكي سعدان، مرجع سابق، ص 12.

[4] – حماش سيلية وساوس خيرة، مرجع سابق، ص 410.

[5] – ناصري نبيل، تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية وحماية المستهلك، أعمال الملتقى الوطني المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 17، 18 نوفمبر 2009، ص 141.

من هذا المنطلق، فمن الطبيعي القول أن دستورا يقوم على مبادئ ديمقراطية ويكرس الحريات بمختلف أشكالها، يفصح عن كون النظام الإقتصادي المتبع فيه هو نظام الإقتصاد الحر. ويظهر ذلك من الفقرات والبنود العريضة المتضمنة في ديباجته والتي تعتبر حد ذاتها أحكاما دستورية[1] أو ما جسدته مواده ولعل أبرزها المادة 43 المشار إليها.

تجدر الإشارة، أن على الرغم من عدم الإشارة الصريحة لمبدأ حرية المنافسة في أغلب الدساتير المشهورة، إلا أن كثيرا بل أغلبية الفقه وخاصة الفقه الفرنسي يرون أن هذا المبدأ قد إرتقى إلى مصاف الحريات الإقتصادية العامة التي يجب أن يعهد إلى الدستور بكفالتها، إعتبارا أن الحق في المنافسة يعتبر جزء لا يتجزأ من حرية إنجاز المشاريع عموما[2]، والذي أضفى عليه المجلس الدستوري قيمة دستورية في أكثر من حكم كان أشهرها القرار رقم 136 الصادر عن هذا المجلس بتاريخ 16 يناير 1982[3] المتعلق بالتأميمات، والمتعلق بكيفية تطبيق قوانين التأميمات والتي تجسد حرية القيام بالمشاريع، وفي حكم موالي وبمناسبة بحث القانون الخاص بالوقاية من الرشوة وتحقيق الشفافية للحياة الإقتصادية، يؤكد المجلس وبوضوح أن حرية المشروعات تتمتع بقيمة دستورية لكنها ليست عامة ومطلقة، إذ أنه يجوز للمشرع أن يفرض عليها قيودا تقتضيها المصلحة العامة ما دام أنه ليس من نتيجة هذه القيود تشويه نطاق هذه الحرية[4].

من خلال تحليل قضاء المجلس الدستوري الفرنسي بشأن مبدأ حرية المشروعات عموما يلاحظ أنه يغطي جميع أوجه النشاط الإقتصادي، بمعنى أنه يتوسع ليشمل جميع الحريات

---

[1] – تضمنت ديباجة دستور الجزائر لسنة 2016، مرجع سابق، على مايلي: "**إن الشعب الجزائري ناضل ويناضل دوما في سبيل الحرية والديمقراطية ...ويعتزم أن يبني بهذا الدستور مؤسسات...والقدرة على تحقيق العدالة الاجتماعية، والمساواة، وضمان الحرية لكل فرد، في إطار دولة ديمقراطية وجمهورية**".

[2] – تضم حرية المشروعات ثلاثة أنواع من الحريات الإقتصادية الأخرى هي: 1 – حرية إقامة المشروعات 2 – حرية ممارسة أوإستغلال نشاط المشروع الاقتصادي 3 – حرية المنافسة.

[3] - قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 136 مؤرخ في 16 يناير 1982 المتعلق بالتأميمات، ج ر ص 299، صادر في 17 يناير 1982.

[4] – تيورسي محمد، مرجع سابق، ص 85.

المتفرعة عنه، والتي تعتبر حرية المنافسة عمودها الفقري، فذلك كله يشكل سندا قويا لا ريب فيه لإضفاء القيمة الدستورية عل هذه الأخيرة[1].

الجدير بالذكر، أن تنظيم حرية المنافسة كقيمة دستورية يبقى من إختصاص المؤسس الدستوري شأنها في ذلك شأن جميع الحريات الأخرى، والتي يعهد الدستور صراحة إلى القوانين بحمايتها ووضع القواعد الخاصة بالضمانات الأساسية لممارسة هذه الحريات.

تعني المنافسة من المنظور الإقتصادي وفق التعريف الذي أعطاه الأستاذ Franc. S. Walker للمنافسة بأنها العمل للمصلحة الشخصية للشخص وذلك بين البائعين والمشترين في أي منتج وأي سوق. ويمكن أن يستنتج من هذا التعريف أن أي شخص يعمل لمصلحته الذاتية في التبادل والتداول، من اجل الحصول على أقصى فائدة من غيره مقابل أقل شيئ يمنحه للآخرين. وتؤدي هذه الفكرة إلى ضرورة إعلاء وسيادة حرية التفاوض أو حرية التعاقد القائمة على مبدأ تنازع المصالح في العقود[2].

يحصّل ضمنيا من هذا التعريف أيضا، ضرورة تخليص مجالات الأعمال والأنشطة الاقتصادية من الممارسات والسلوكيات الرامية إلى تقييد حرية الأشخاص في التفاوض وانتزاع ما يحقق مصالحهم من الأطراف الآخرين. وقد أورد البعض تعريفا للمنافسة، بأنها ذلك التسابق بين الأعوان الإقتصاديين من أجل تحديد وإختيار أفضل المتعاملين، من هنا تظهر لنا المحصلة النهائية من التعريف الإقتصادي الذي أعطي لموضوع المنافسة، بأنها الكفاح بين الأعوان الإقتصاديين المتماثلة أعمالهم من أجل الحصول على أكبر حصة ممكنة في السوق[3].

كما تتحقق المنافسة وفق المنظور القانوني، بحظر كل فعل من شأنه إعاقة التجارة، بإعتبار أن المنافسة تتعطل عند إعاقة التجارة بغض النظر عن مصدرها سواء العقد أو الإتفاق الذي يبرم إراديا بين التجار. وعلى حسب لورد دينغ، فإن كل فرد بالمجتمع مخول للإشتغال بأي عمل وبأي طريقة يعتقد أنها تحقق مصلحته، شريطة ألا تكون مخالفة للقانون، بإعتبار أن كل عقد يعيق

---

[1] – تيورسي محمد، مرجع وموضع نفسه، ص 85.

[2] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 09.

[3] – كتو محمد الشريف، مرجع نفسه، ص 09.

حريته في الإتجار والعمل ويقيده في تجارته لمصلحة الآخرين يعتبر إعاقة للتجارة، وعليه فإن مناط المنافسة هو حظر الأفعال والممارسات التي من شأنها إعاقة التجارة إفساحا لممارستها والعمل بحرية وإختيار[1].

الملاحظ على هذا التعريف للمنافسة أنه تعريف بالمفهوم العكسي أو السلبي، لا يركز على المنافسة ذاتها حيث يبين فقط ما يضيق من مداها، في حين أنه يجب التركيز عليها. فالمنافسة سلوك صادر عن الأعوان الإقتصاديين الذين ينشطون في نفس السوق، بهدف الحصول على أكبر حصة منه بواسطة تطوير المنتجات وتخفيض الأسعار مع مراعاة القوانين والأنظمة المعمول بها. نلاحظ من هذا التعريف أنه يأخذ بعين الإعتبار حرية كل شخص في التجارة والصناعة وحرية التعاقد وحقه في منافسة غيره، مع ضرورة الخضوع للقوانين والأنظمة المعمول بها، ويحقق التوافق بين حق كل شخص في المنافسة وإلزامية الخضوع لقانون المنافسة[2]. مع الأخذ في الحسبان أن المعول عليه ليس المنافسة في حد ذاتها، بمعنى المنافسة من أجل المنافسة، وإنما الآثار التي ترتبها على الأداء الاقتصادي من زاوية المنافع التي تعود ليس فقط على الأعوان الاقتصاديين ذاتهم بل على المستهلكين وعلى الحركية والفعالية الاقتصادية، وهذا متوقف في واقع الأمر، على نماذج المنافسة المعتمدة في كل مجتمع، والتي يمكن أن تتراوح بين سوق المنافسة التامة وسوق احتكار القلة وسوق المنافسة الاحتكارية والاحتكار.

الجدير بالذكر، أن المنافسة الحرة باعتبارها مبدأ أساسيا لتنظيم الحياة الاقتصادي، قد ينظر إليها كشرط ضروري ولازم للاقتصاد وبدونه لا يمكن أن يتحقق التطور والتقدم الاقتصادي ومن ثم فإن المنافسة تعتبر هدفا وغاية لابد من تحقيقها والمحافظة عليها. كما قد ينظر إلى المنافسة باعتبارها وسيلة ضمن وسائل أخرى، يمكن الاستعانة بها لتحقيق التقدم والفعالية الاقتصادية[3].

الجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري قد كرس مبدأ المنافسة الحرة في سنة 1995 مع صدور قانون المنافسة في إطار جملة الإصلاحات التي تبنتها الجزائر تماشيا مع النظام الحر أو ما

---

[1] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 10.

[2] – كتو محمد الشريف، مرجع وموضع نفسه، ص 10.

[3] – كتو محمد الشريف، مرجع نفسه، ص 21.

يطلق عليه بنظام إقتصاد السوق، ليتم سنة بعد ذلك تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة في المادة 37 من دستور 1996 والتي تنص على أن "**حرية التجارة والصناعة مضمونة، وتمارس في إطار القانون**" ليعلن في الأخير تكريسه الصريح لهذا المبدأ وذلك بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة 43 الفقرة الأخيرة منها بقولها "**يمنع القانون الإحتكار والمنافسة غير النزيهة**".

نستنتج من هذين النصين الدستوريين، أن المنافسة تستمد وجودها من مبدأ حرية التجارة والصناعة، فكما يقول البعض إن قوانين المنافسة تستلهم أحكامها من مبادئ حرية التجارة والصناعة والمساواة[1]. فالمنافسة الحرة ما هي في الحقيقة إلا تعبيرا عن حرية التجارة والصناعة، والتي يقصد بها حرية كل شخص مزاولة أي نشاط من إختياره ودون رقابة أو ترخيص مسبق[2]. من هنا أصبحت المنافسة أمرا طبيعيا ومبدأ أساسي بعد أن تأكد أن حرية المبادرة الخاصة وحرية المنافسة وجهان لعملة واحدة.

فإعتبارا بأن الدستور يضمن حرية التجارة والإستثمار، التي تعمل على القضاء على الإحتكار وتسمح بتطوير المنافسة وترقيتها وتؤدي إلى السماح للأعوان الإقتصاديين ممارسة مختلف الأنشطة الإقتصادية بدون قيود أو عقبات في جو تسوده الشفافية والنزاهة، كان لزاما على المشرع أن يوفر لممارسة هذا النشاط، شروط وجوده وبقائه، حتى لا يكون الحق في المنافسة وسيلة للقضاء على هذه المنافسة، وهو ما يستوجب حمايتها بمنع مختلف الممارسات المنافية التي تترتب عن الإخلال بقواعدها[3]. وتأكيدا لمبدأ المنافسة الحرة، أنشأ مجلس للمنافسة، يعمل على محاربة كل ما يمس ويخل بالمنافسة الحرة، وهذا عن طريق تخويله سلطة قمعية بموجبها يفرض عقوبات مالية على كل عون اقتصادي أخلّ بالمنافسة.

إن الأنظمة القانونية تأخذ غالبيتها بمبدأ الإقتصاد الحر، ويترتب على الأخذ بهذا المبدأ، إعمال مبدأ المنافسة في الأسواق التجارية والمالية والصناعية وغيرها، في إطار ما يمليه القانون، فالمنافسة الحرة فكرة إقتصادية أدخلت إلى المجال القانوني بواسطة مبدأ أساسي وهو حرية التجارة

---

[1] – ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 143.

[2] – ناصري نبيل، مرجع وموضع نفسه، ص 143.

[3] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 07.

والصناعة، الذي أعطى للنشاط التنافسي أساسه القانوني والشرعي[1]. كما تهدف الخوصصة إلى بناء إقتصاد قائم على أساس قواعد المنافسة، أين يكون للدولة دور المنظم، مما يسمح بتحقيق الفعالية الإقتصادية[2].

للإشارة، فإن مبدأ المنافسة الحرة في فرنسا قد كرّس بموجب القانون الصادر في 1791 الذي قرر حرية كل شخص في ممارسة التجارة، أو مباشرة المهنة أو الفن أو الحرفة التي يراها مناسبة له.[3]

فمبدأ المنافسة الحرة يعد مبدأ عاما من مبادئ القانون ويعد بمثابة التطبيق العملي لمبدأ حرية التجارة والصناعة، وقد عزّز المشرع الفرنسي ذات المبدأ بإصداره قانون 17 يونيو 1791 الذي ألغى مجالس الطوائف.

كما أكد ذات المشرع مبدأ المنافسة الحرة بالقانون الصادر في ديسمبر 1973 والذي عرف بقانون رواييه والدي حاز بمقتضى حكم المجلس الدستوري الصادر بتاريخ 16 يناير 1983 بقيمة دستورية لا يمكن إلغاؤه بقانون.

2 – مبدأ حرية الأسعار

لقد كان للدولة سلطة في تقييد التاجر أو المنتج في كيفية تحديد الأسعار، بالرغم من حقه في وضع السعر حسب السوق، وشروط البيع المعمول بها، بأن يعرض هذا السعر في الأخير للمصادقة من قبل الجهة المختصة في الدولة وهي وزارة التجارة، وهو ما جاء به المرسوم رقم 66 – 114 المتعلق بالمنتجات والخدمات الموضوعة تحت نظام التصديق على الأسعار[4] حيث نصت المادة الأولى منه على أنه "**تعتبر موضوعة تحت نظام التصديق على الأسعار جميع المنتجات التي تكون موضوعا لقرارات من وزير التجارة تنص على أن أسعارها المطبقة عند**

---

[1] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 08.

[2] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 15.

[3] – ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 143.

[4] – مرسوم رقم 66 – 114 مؤرخ في 12 مايو 1966، يتعلق بالمنتجات والخدمات الموضوعة تحت نظام التصديق على الأسعار، ج ر عدد 41، صادر في 24 مايو 1966.

الإنتاج، ستحدد بموجب مقرر وتنطبق أحكام هذا المرسوم كذلك وضمن نفس الشروط على أسعار جميع الخدمات".

قيدت هذه المادة حرية التجار والمنتجين في وضع وتحديد الأسعار، حيث شمل هذا القيد المنتجات والخدمات على السواء، كما أنه تكريس لسلطة الدولة في تنظيم أسعار المواد والسلع وحتى الخدمات[1].

تندرج عملية تحرير الأسعار في إطار بناء اقتصاد السوق، بحيث يجب التخفيف من حجم تدعيم الدولة للأسعار لأسباب سياسية أو اجتماعية، وتفادي أخطار التضخم[2]، من أجل ذلك وفي سنة 1989 صدر القانون رقم 89 – 12 المتعلق بالأسعار[3] الذي يمكن اعتباره خطوة أولى في تحرير الأسعار، حيث كرس حرية الأسعار استنادا للمادة 3 منه التي نصت على أنه "**يخضع وضع نظام الأسعار وإعداد التنظيم الخاص بهما للمقاييس التالية: حالة العرض أو الطلب** ..."، نلاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع كرس ميدانيا مبدأ المنافسة الحرة عن طريق إعتماده نظام الاسعار الحرة وفق قاعدة السوق وهي العرض والطلب، كما وضع المشرع نظام التصريح بالأسعار، وكذلك نظام الأسعار المقننة بعدما كان القانون المنظم لأسعار السوق[4].

إن تفحص التشريعات المقارنة المتعلقة بالمنافسة والأسعار، نجد أن معظمها قد عرفت تحولات جذرية فيما يخص تحديد الأسعار من مرحلة التنظيم والمراقبة إلى مرحلة التحرير، وهو ما يشكل أهم مظاهر التوجه نحو الخيار الليبرالي في الإقتصاد العالمي.[5]

تجدر الإشارة إلى أن الأمر رقم 95 – 06 المتعلق بالمنافسة[6] والذي ألغى قانون الأسعار، يعتبر خطوة مهمة في التحرير الحقيقي للأسعار، حيث أقرّ إلى جانب مبدأ المنافسة الحرة مبدأ

---

[1] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 36.

[2] – نزليوي صليحة، مرجع سابق، ص 07.

[3] – قانون رقم 89 – 12 مؤرخ في 5 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29، صادر في 19 يوليو 1989، ملغى بموجب الأمر رقم 03 – 03، المعدل المتمم، مرجع سابق.

[4] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 97.

[5] – تيورسي محمد، مرجع سابق، ص 71.

[6] – أمر رقم 95 – 06، ملغى، مرجع سابق.

حرية الأسعار[1] وذلك طبقا للمادة 4 منه والتي جاء فيها "**تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات اعتمادا على قواعد المنافسة**".

كما نص هذا القانون على شفافية الأسعار حيث جاء تحت عنوان شفافية الممارسة التجارية، وتتمثل في إشهار الأسعار والفوترة، كما يعاقب القانون كل إخلال بمبدأ حرية الأسعار وهو ما جاء في المادتين 63 و64 من الأمر رقم 95 – 06 المتعلق بالمنافسة السالف ذكره. كما تضمن هذا القانون حق التاجر في عرض سلعته وخدماته إلى الجمهور، بمعنى حق الدخول إلى السوق أو ممارسة حرية العرض دون أي قيد، وهو ما أكده القانون التجاري إلى جانب قانون المنافسة[2].

كما أقرّ الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة[3] الملغي للأمر رقم 95 – 06 نفس المبدأ غير أنه وإن كان المبدأ العام هو حرية الأسعار، إلا أن المشرع الجزائري قد أورد استثناء تضمنته المادة 5 من الأمر رقم 03-03 التي تنص على أنه "**يمكن تقنين أسعار السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي بموجب مرسوم، بعد أخذ رأي مجلس المنافسة. كما يمكن اتخاذ تدابير استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار في حالة ارتفاعها المفرط بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين، أو في منطقة جغرافية معينة، أو في حالات الاحتكارات الطبيعية**".

فالملاحظ هو أن الدولة بعدما كانت تتدخل باستمرار في مجال تنظيم الأسعار، أصبحت لا تتدخل لتنظيم الأسعار إلا في حالتين وهما[4]:

1 – في الأحوال العادية الهيكلية: وذلك في القطاعات والمناطق التي لا تتوفر أو لم تعد تتوفر على شروط ممارسة المنافسة، إما لوجود إحتكار قانوني (غاز، مياه، كهرباء...) أو فعلي أو نظرا لصعوبات التموين (مناطق بعيدة)، أو في حالة التنظيم الإلزامي لنشاط معين (صيدلية،

---

[1] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 37.

[2] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 98.

[3] – أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[4] – تيورسي محمد، مرجع سابق، ص 72.

نقل...). في هذه الأحوال فإن تدخل الدولة وفق نصوص قانونية مع الحصول على موافقة مجلس المنافسة على أن تكون المدة في هذه الحالات غير محددة.

2 – في الظروف غير العادية: هذه الحالة تبررها ظروف إستثائية خاصة، والتي قد تؤدي إلى إرتفاع أو إنخفاض فاحش في الأسعار مما يتطلب تدخل السلطات الإدارية المختصة من أجل إتخاذ إجراءات مؤقتة لمواجهة هذه الأزمة الظرفية التي قد تصل إلى 06 أشهر كحد أقصى بعد أخذ رأي مجلس المنافسة في ذلك[1].

إن تقييد مبدأ تحرير الأسعار يعتبر أمرا حتميا، فلا يعتبر ذلك إنتقاصا منه، بل إن الحفاظ على نشاط السوق وحماية السير العادي للمنافسة الحرة، يتطلب ضبط والتحكم في كل ما من شأنه التأثير سلبا على الإقتصاد الوطني[2].

في نفس الصدد، فإن تطبيق مبدأ تحرير الأسعار وما قد يصاحبه من إهدار للمقاولات الصغرى على الخصوص، نظرا لعجزها عن خوض حرب المنافسة بالأسعار بما يستلزمه ذلك من جودة عالية حتى تستطيع منتوجاتها الصمود في وجه منتوجات بقية المقاولات الصغرى التي يتكون منها النسيج الإقتصادي، وهو ما ينطبق على الجزائر بدخولها غمار منطقة التبادل الحر مستقبلا ومواجهة المنافسة الأجنبية يستدعي قيامها بمهمة التدريب لمقاولاتها قصد تقويتها وإنتقاء ما يستطيع منها مواجهة هذه الظاهرة[3].

للإشارة، فإنه يمكن للحكومة في فرنسا أن تقوم بتنظيم الأسعار وذلك في حالة وجود أزمة أو ظروف استثنائية.

---

[1] – أنظر المادة 05 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] – تيورسي محمد، مرجع سابق، ص 73.

[3] – تيورسي محمد، مرجع نفسه، ص 72.

الفرع الثاني

المبادئ القانونية

يتعلق الأمر بالمبادئ المتعلقة بتحرير القطاع المالي (أولا)، بالإضافة إلى المبادئ المتعلقة بتحرير المبادرة الخاصة (ثانيا).

أولا : المبادئ المتعلقة بتحرير القطاع المالي

ترتبط المبادئ المتعلقة بتحرير القطاع المالي بتحرير المجال المصرفي (1) وإنشاء بورصة الجزائر (2).

1 – تحرير المجال المصرفي

نظراً للدور الذي يلعبه القطاع المصرفي في سبيل توفير الظروف الملائمة التي تسمح للنظام الإقتصادي بالنمو، في ظل وضع يتميز بالإستقرار و الثبات، إلى جانب الدور الذي يلعبه في ظل إنفتاح داخلي واسع على إقتصاد السوق، و عولمة مالية متزايدة سمتها الأساسية إندماج الأسواق المالية الدولية وترابطها[1].

من هذا المنطلق، بدأت الإصلاحات المهمة التي شهدها الإقتصاد الوطني ظهور القانون رقم 86 – 12[2] معتبرا البنوك بمثابة مؤسسات عامة ذات طابع إقتصادي، تتمتع بقدر كبير من الإستقلالية الذاتية وتخضع إلى قواعد القانون الخاص بدلا من القواعد غير المالوفة التي كانت تخضع لها في ظل النظام الإقتصادي المخطط.

غير أن المشرع الجزائري إعتبر هذه الإصلاحات جزئية غير كافية، بإعتبار أنه يستحيل إدراج نصوص قانونية ذات طابع ليبرالي ضمن نصوص قانونية ذات طابع إشتراكي[3]، الأمر الذي إستلزم إصدار القانون رقم 90 – 10 المتعلق بالنقد والقرض محدثا قفزة نوعية معترفا بها كونه

---

[1] – إقرشاح فاطمة، إختصاصات مجلس النقد والقرض في تنظيم وتأطير القطاع المصرفي، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 180.

[2] – قانون رقم 86 – 12 مؤرخ في 19 أوت 1986، يتعلق بنظام البنوك والقرض، ج ر عدد 34، صادر في 20 أوت 1986، المعدل والمتمم بقانون رقم 88 – 06 مؤرخ في 12 يناير 1988، ج ر عدد 02، صادر في 13 يناير 1988.

[3] – ولد رابح صافية، المركز القانوني للمقاولة الخاصة في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 198.

الإنطلاقة الحقيقية والملموسة لكافة الإصلاحات التي عرفتها البلاد، محددا الإطار العام لممارسة المهنة المصرفية في الجزائر وإستقلالية البنك المركزي وتجسيد مبدأ المنافسة في ممارسة المهنة المصرفية بالسماح للخواص بتأسيس بنوكا خاصة وطنية وأجنبية، ولقد ساير المشرع هذا الإتجاه في الأمر رقم 03 – 11 الملغي للقانون رقم 90 – 10.

كما أعطت المادة 91 من القانون السالف الذكر، إمكانية إنشاء بنوك ومؤسسات مالية خاصة في الجزائر، وذلك بعد حصولها على ترخيص من قبل مجلس النقد والقرض وبعد إستيفائها لكل الشروط التي حددتها أنظمة مجلس النقد والقرض، ومباشرة بعد صدور هذا النص قدمت العديد من الطلبات للحصول على تراخيص لإنشاء العديد من البنوك الخاصة، بذلك تدعمت شبكة البنوك في الجزائر حيث تم إنشاء حوالي 22 بنكا و 07 مؤسسات مالية[1]، منها بنك البركة الجزائري الذي أسس في 1990 وهو بنك مختلط سعودي جزائري، الإتحاد البنكي، سيتي بنك City Bank، المؤسسة العامة Société Générale، ...الخ.

لقد أصبحت البنوك التجارية الجزائرية إدارة رئيسية في المجال الإقتصادي بموجب قانون النقد والقرض، تتلاءم مع التغيرات الإقتصادية والمالية، وهو ما يمثل رهانا أساسيا ليس بالنسبة لمسألة وجودها ومستقبلها فحسبن بل حتى بالنسبة لنجاحها في الإنتقال نحو إقتصاد السوق.[2]

2 – إنشاء بورصة الجزائر

تشهد السوق المالية في الوقت الحالي تطورا متسارعا، نظرا للتطور الذي أدخلته العوامل الصناعية والتكنولوجية، مما ساهم في زيادة كفاءة أداء البنوك والمؤسسات المالية، بحيث تساهم هيئة السوق المالية في حماية الاستثمار في البورصة، والعمل على توفير المعلومات المتعلقة بالجهات المصدّرة للأسهم المتداولة في سوق رأس المال، إلى جانب المحافظة على حسن سير سوق رأس المال، عن طريق سن التنظيمات القانونية لضمان ذلك[3].

[1] – أوباية مليكة، مرجع سابق، ص 103.

[2] – ولد رابح صافية، المركز القانوني للمقاولة الخاصة في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 198.

[3] – مزاولي محمد، مرجع سابق، ص 245.

يتجسد ذلك من خلال حرص المشرع الجزائري بموجب المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة[1] على تزويد البورصة بكافة الآليات والوسائل القانونية لممارسة مهامها، بعيدا عن ضغوطات المتعاملين الاقتصاديين والسماح بتدخل المهنيين في ضبط قطاع نشاطهم، إلى جانب تكييف تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي بما يلاءم احتياجات السوق.

حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة أو المنتوجات المالية الأخرى التي تتم في إطار اللجوء العلني للادخار، والسير الحسن لسوق القيم المنقولة وشفافيتها.

تكمن أهمية المعاملات في البورصة في أن المشرع حدد القائمين على تنفيذها ونبّه لخطورة هذه العمليات، حيث أنها تستوجب قدرا عاليا من المعرفة لأسرار سوق رأس المال، لا سيما أن موضوع البورصية يكون في اغلب الأحيان أموالا طائلة، بحيث يؤدي أدنى خطأ في تنفيذها إلى خسائر يصعب في أغلب الأحيان تداركها[2].

كما قام المشرع من أجل تجسيد فتح حقيقي لبورصة الجزائر بإنشاء لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بموجب المادة 20 من المرسوم التشريعي السالف الذكر، تقوم بالسهر على السير الحسن لسوق البورصة وتسيير سوق القيم المنقولة، والقيام بسن تشريعات تتعلق بنشاطات البورصة كما يلي:

– رؤوس الأموال التي يمكن استثمارها في عمليات البورصة؛

– اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة والقواعد المهنية التي تطبق عليهم؛

– نطاق مسؤولية الوسطاء ومحتواها والضمانات التي يجب الإيفاء بها اتجاه زبائنهم؛

– إنشاء صندوق لضمان التزامات الوسطاء في عمليات البورصة حيال زبائنهم، ويموّن هذا الصندوق بمساهمات إجبارية يقدمها الوسطاء في عمليات البورصة؛

---

[1] – مرسوم تشريعي رقم 93 – 10 مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 34، صادر في 23 ماي 1993. معدل ومتمم بأمر رقم 96 – 10 مؤرخ في 10 جانفي 1996، ج ر عدد 03، صادر في 1996. وبقانون رقم 03 – 04 مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج ر عدد 11، صادر في19 فيفري 2003.

[2] – مزاولي محمد، مرجع سابق، ص 246.

– الشروط والقواعد التي تحكم العلاقات بين المؤتمن المركزي على السندات والمستفيدين من خدماته؛

– القواعد المتعلقة بحفظ السندات، وتسيير وإدارة الحسابات الجارية للسندات؛

– القواعد المتعلقة بتسيير نظام التسوية وتسليم السندات؛

– شروط التأهيل وممارسة نشاط حفظ وإدارة السندات.

لقد أهّل القانون اللجنة لممارسة السلطة التنظيمية في اختصاص شركة تسيير بورصة القيم، من خلال المصادقة على المقررات التي تتخذها هذه الشركة في إطار تسيير وإدارة المعالات حول القيم المنقولة.

كما أجاز القانون للّجنة أن تقدم للحكومة مقترحات نصوص تشريعية وتنظيمية تخص إعلام حاملي القيم المنقولة والجمهور، وتنظيم بورصة القيم المنقولة وسيرها والوضعية القانونية للوسطاء في عمليات البورصة[1].

كما تتمتع اللجنة بالاختصاص التنظيمي الفردي تلك الصلاحيات التنظيمية التي تتخذها اللجنة وتخص شخصا قانونيا – طبيعيا أو معنويا – لذاته، وهي متعددة بتعدد الاختصاصات التنظيمية العامة منها على سبيل المثال[2]:

– اعتماد الوسطاء في البورصة؛

– تقدير الضمانات المقدمة في ملف اعتماد الوسيط ، خاصة فيما يتعلق بالتنظيم والوسائل التقنية والمالية؛

– اعتماد القوانين الأساسية لشركات الاستثمار ذات رأس المال المتغير؛

– اعتماد مشاريع أنظمة الصناديق المشتركة للتوظيف من أجل تأسيسها ؛

– توافق على إدماج هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة أو انفصالها أو حلها؛

---

[1] – بن زيطة عبد الهادي، نطاق إختصاص السلطات الإدارية المستقلة، دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية والآسلكية، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 165.

[2] – بن زيطة عبد الهادي، مرجع سابق، ص 167.

- إصدار مقررات قبول القيم المنقولة في عمليات التداول أو شطبها؛
- إصدار مقررات شطب القيم المنقولة من جدول الأسعار؛
- تحدد قواعد حساب العمولات التي تحصلها شركة تسيير بورصة القيم المنقولة.

يمكن القول أن الاختصاص التنظيمي يمتد على كل المتدخلين في البورصة، وهم شركة تسيير بورصة القيم حيث تملك سلطة تنظيمية عليها، وتحدد قواعد عمولاتها، المؤتمن المركزي، فتحدد علاقاته مع المستفيدين منه، الوسطاء من حيث اعتمادهم ومساهمتهم ونشاطهم ومسؤولياتهم المصدرون للقيم وهم الشركات وغيرها، فتقتضي مختلف الضمانات قبل الإصدار وبعده، وأخيرا يمتد الاختصاص كذلك على هيئات التوظيف من خلال الموافقة عليها واعتمادها وتنظيمها.

بالتالي فإن الاختصاص التنظيمي للّجنة واسع وشامل، وهو ما يمكنها من إحكام سيطرتها على كل المتدخلين من أجل السير الحسن للبورصة.

إن هذه الشمولية في الاختصاص تتأكد وتتدعم عندما نعلم أن اللجنة بإمكانها اقتراح نصوص تشريعية وتنظيمية للحكومة، تخص تنظيم البورصة وسيرها، والوسطاء، وإعلام الجمهور. هذه الوظيفة تكون ملائمة لكون أن اللجنة بحكم تشكيلتها وصلاحياتها وموقعها تعد الأنسب لتقدير وضعية البورصة القانونية والمهنية، ومعاينة النقائص التنظيمية، وبالتالي فإن أي اقتراح سيكون نتيجة دراسة ميدانية.

ثانيا – المبادئ المتعلقة بتحرير النشاط الاقتصادي

تشمل هذه المبادئ تقليص حجم القطاعات الإستراتيجية (1)، تحرير التجارة الخارجية (2) والضمانات الممنوحة للإستثمار الأجنبي (3).

1 – تقليص حجم القطاعات الإستراتيجية

إن الأعوان الإقتصاديين الخواص لا يمكنهم التدخل في كل القطاعات الإقتصادية، والملاحظ أن هذه الفكرة ثابتة في كل قوانين الإستثمار التي سبقت مرحلة الإنفتاح الإقتصادي للجزائر، بدءا

من القانون رقم 66 – 284 المتضمن قانون الاستثمارات[1] التي نصت المادة 1/2 على أن "**المبادرة الخاصة بتحقيقها لمشاريع الاستثمارات في القطاعات الحيوية للإقتصاد الوطني تعود للدولة والهيئات التابعة لها**"[2].

ثم جاء قانون الإستثمارات لسنة 1988 المتعلق بتوجيه الإستثمارات الإقتصادية الخاصة الوطنية[3] متميزا عن كل النصوص السابقة في هذا المجال، حيث قام لأول مرة بتحديد مضمون النشاطات المحتكرة، وذلك بإعتماد مفهوم جديد وهو النشاطات الإستراتيجية[4].

فإعتبر هذا القانون النشاطات المحتكرة هي تلك النشاطات الإستراتيجية المتعلقة بتسيير الأملاك الوطنية، حيث قام بتحديد عدد من هذه النشاطات من خلال المادة 05 منه التي نصت على أنه "**لا يمكن إنجاز الإستثمارات الإقتصادية الخاصة الوطنية في النشاطات المعتبرة إستراتيجية بموجب القانون المتضمن المخطط والتشريع المعمول به، ولاسيما منها النشاطات المتعلقة بالنظام المصرفي والتأمينات والمناجم والمحروقات والصناعة القاعدية للحديد والصلب والنقل الجوي والسكك الحديدية والنقل البحري وبصفة عامة كافة النشاطات المتعلقة بتسيير الأملاك الوطنية**". نستنتج من خلال هذه المادة، أنه بإستثناء النشاطات الإستراتيجية المحددة قانونا والنشاطات المحددة في قوانين خاصة والمتعلقة بتسيير الأملاك الوطنية منها توزيع الكهرباء والغاز، توزيع المياه، الإذاعة والتلفزة ...الخ، فإن باقي النشاطات، أي النشاطات ذات الأولوية والنشاطات العادية كلها مفتوحة أمام المتعاملين الإقتصاديين الخواص للإستثمار فيها، كما تم

---

[1] – قانون رقم 66 – 284 مؤرخ في 15 سبتمبر 1966، يتضمن قانون الإستثمارات، ج ر عدد 75، صادر في 02 سبتمبر 1966، ملغى.

[2] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة، مرجع سابق، ص 115.

[3] – قانون رقم 88 – 25 مؤرخ في 12 يوليو 1988 يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، ج ر عدد 28، صادر في 13 يوليو 1988.

[4] – أوباية مليكة، مبدأ حرية الإستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 100.

بموجب المرسوم رقم 88 – 201[1] إلغاء كل الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي إحتكار أي نشاط إقتصادي أو إحتكار للتجارة.

كما تأكد دستوريا تقليص حجم النشاطات الإستراتيجية من خلال نص المادة 18 من دستور 2016 (تقابلها المادة 17 في كل من دستوري 1989 و1996)، التي قلصت كثيرا من عدد النشاطات المعتبرة أملاكا عمومية مقارنة مع ما كانت عليه في المرحلة السابقة في ظل دستور 1976، حيث جاء فيها "**الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية وتشمل باطن الأرض والمناجم والمقالع والموارد الطبيعية للطاقة والثروات المعدنية الطبيعية والحية، في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية والمياه والغابات. كما تشمل النقل بالسكك الحديدية والنقل البحري والجوي والبريد والمواصلات السلكية والآسلكية وأملاكا أخرى محددة في القانون**".

إن الأملاك المحددة في القانون هي تلك النشاطات التي توصف بأنها ذات طابع مرفقي كتوزيع الكهرباء والغاز والماء، واستغلال الموانئ والمطارات وصناعة الأسلحة والمتفجرات[2].

ظهرت في نهاية الثمانينيات مرحلة تقلص دائرة النشاطات المحتكرة أو الإسترتيجية وهي على عكس المرحلة السابقة أين كانت النشاطات المحتكرة هي الأصل وغير المحتكرة إستثناء، فإنه خلال هذه المرحلة تم عكس المعادلة لتصبح النشاطات المحتكرة إستثناء يرد على الأصل العام وهو النشاطات الحرة[3].

للإشارة، فإن القوانين الصادرة خلال هذه الفترة متفقة مع القوانين السابقة لإحتوائها على فكرة إحتكار الدولة لبعض النشاطات، مع تميزها بإستعمال مصطلح واحد وهو النشاطات المخصصة لتعني به النشاطات الحيوية والإستراتيجية، وهو ما يلاحظ عند ذكر هذه النشاطات في كل من

---

[1] – مرسوم رقم 88 – 201 مؤرخ في 18 أكتوبر 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي التفرد بأي نشاط إقتصادي أو إحتكار للتجارة، ج ر عدد 42، صادر في 19 أكتوبر 1988.

[2] – كسال زايدي سامية، مبدأ حرية التجارة والصناعة أساس قانوني للمنافسة الحرة، الملتقى الوطني حول حرية المنافسة في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، يومي 03 و04 أفريل 2013، ص 50.

[3] – أوباية مليكة، مرجع سابق، ص 102.

القانون رقم 90 – 10 المتعلق بالنقد والقرض[1]، وفي المرسوم التشريعي رقم 93 – 12 وفي الأمر 01 – 03 المتعلق بتطوير الإستثمار.

تنص المادة 1/183 من قانون النقد والقرض الملغى على أنه "**يرخص لغير المقيمين بتحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل أية نشاطات إقتصادية غير مخصصة صراحة للدولة أو المؤسسات المتفرعة عنها أو لأي شخص معنوي مشار إليه صراحة بموجب نص قانوني**"، نلاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع الجزائري وضع شرط أمام المستثمر الأجنبي الذي يريد الإستثمار في الجزائر، يتمثل في عدم إمكانية الإستثمار في النشاطات المخصصة للدولة بصريح النص والمعتبرة إستراتيجية دون تحديدها، وهو ما يمكن أن يؤدي إلى تعميق الغموض والتوسيع من نطاق هذا النشاطات المخصصة.

غير أن النشاط المهم والملفت للإنتباه الذي قلّص من خلاله قانون النقد والقرض دائرة النشاطات المخصصة أو الإستراتيجية هو تحرير النشاط المصرفي وذلك بموجب المادة 91 منه، التي نصت على إمكانية إنشاء بنوك ومؤسسات مالية خاصة في الجزائر، وذلك بعد حصولها على ترخيص من قبل بنك الجزائر وبعد استجابتها لكل الشروط المنصوص عليها في أنظمة النقد والقرض[2].

ما يلاحظ على هذا القانون أنه لم يميز بين البنوك الخاصة والبنوك العامة بحيث جعلها تخضع لنفس النظام، كما أكد على مبدأ المنافسة بين البنوك الخاصة والعامة. كما أنه لم يحدد الطرف المنافس، مما يستنتج أن المنافس إما أن يكون مستثمر خاص وطنيا أو أجنبيا[3].

كما استثنى أيضا المرسوم التشريعي رقم 93 – 12 المشار إليه من حرية الاستثمار لكل من المستثمر الوطني والأجنبي النشاطات المخصصة للدولة باعتبارها إستراتيجية، وذلك طبقا لما ورد في المادة الأولى منه والتي جاء فيها "**يحدد هذا المرسوم التشريعي النظام الذي يطبق على الاستثمارات الوطنية الخاصة وعلى الاستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن الأنشطة الاقتصادية**

---

[1] – قانون رقم 90 – 10، مرجع سابق.

[2] – أوباية مليكة، مرجع سابق، ص 103.

[3] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 79.

الخاصة بإنتاج السلع أو الخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي"، نلاحظ من خلال نص هذه المادة، أن هذا المرسوم قد ساير ما سبقه من نصوص قانونية على غرار قانون النقد والقرض، حيث أبقى على الغموض الذي شمل فكرة النشاطات المخصصة للدولة ولفروعها، لتكون بذلك مسألة تحديد القطاعات المخصصة لها، مسألة إستراتيجية تتوقف على طبيعة الاختيارات السياسية الجوهرية للدولة[1].

إن إزالة هذا الغموض الذي يكتنف مدلول النشاطات المخصصة أو الإستراتيجية للدولة، يمكن إزالته بالرجوع إلى أحكام الدستور لاسيما المادة 2/17 منه التي أعطت وصفا للملكية العامة بحيث جعلتها تنحصر في النشاطات الآتية: النقل بالسكك الحديدية، النقل البحري والجوي، البريد والمواصلات السلكية والآسلكية بإعتبارها أملاكا عمومية ومادامت كذلك، فهي نشاطات تأخذ شكل الإحتكارات. في المقابل تم إخراج القطاعات الصناعية القاعدية للحديد والصلب وكذلك قطاع البنوك والتأمينات[2].

الجدير بالذكر، أن القانون رقم 16 – 09 المتعلق بترقية الإستثمار[3] تضمن أحكاما جديدة حول موضوع النشاطات المخصصة من خلال قيامه بإلغاء المبدأ الذي كان سائدا في السياسة الإقتصادية الجزائرية الذي يمنع المستثمر الخاص الوطني أو الأجنبي على السواء من الإستثمار في بعض القطاعات المسماة إسترتيجية او حيوية أو مخصصة، عن طريق فتح جميع القطاعات الإقتصادية للإستثمار فيها دون إشارة لأي إستثناء لبعض القطاعات، حيث جاء في المادة الأولى[4] منه على أن "**يهدف هذا القانون إلى تحديد النظام المطبق على الإستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الإقتصادية لإنتاج السلع والخدمات**". نلاحظ أن هذه المادة لم تقم ولو ضمنيا بتحديد القطاعات الإستراتيجية المستثناة من حرية الخواص في ممارسة الإستثمار عبر مختلف الأنشطة الاقتصادية، بل بالعكس قامت بتمكين الأعوان الاقتصاديين الوطنيين أو

---

[1] – أوباية مليكة، مرجع سابق، ص 104.

[2] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 79.

[3] – قانون رقم 16 – 09، مرجع سابق.

[4] – للإشارة فإن هذه الأحكام نفسها التي تضمنتها المادة الأولى من أمر رقم 01 – 03، الملغى، مرجع سابق، لكن بإضافتها الإستثمارات التي تنجز في إطار منح الإمتياز و/أو الرخصة.

الأجانب الولوج لممارسة النشاطات الإقتصادية دون أن يجعلها خاضعة لاحتكار الدولة وذلك لحيويتها وخصوصياتها، بل ذهبت أبعد من ذلك بعدم نصها على نظام منح الإمتياز و/أو الرخصة لممارسة بعض الأنشطة النوعية وذات الخصوصية مثلما نصّ عليه الأمر رقم 01 – 03 المتعلق بتطوير الإستثمار المادة الأولى منه.

الجدير بالذكر، أن هذا الانفتاح على مختلف النشاطات التي كانت مخصصة للدولة، حتى لو تقلص وانحصر في قطاعات معينة إلا أن ذلك لا يمنع وجود الكثير منها ما زالت محتكرة بحكم نصوص قانونية خاصة ولعلّ ذلك يعود للأسباب التالية:

السبب المتعلق بالسيادة: توجد نشاطات سيادية معينة لا يمكن للدولة الإنسحاب منها لإرتباطها بالسيادة الوطنية، والمصالح العليا للبلاد، فالجزائر حريصة على إحتكار هذه القطاعات على غرار مختلف دول العالم بإختلاف وتنوع أنظمتها الإقتصادية رأسمالية كانت أو إشتراكية، وتتركز هذه الانشطة في إصدار العملة النقدية الوطنية من طرف الدولة ممثلة في بنك الجزائر وهذه طبقا لما جاء في المادة 2 من الأمر رقم 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض[1] والتي تنص على أن "**تتكون العملة النقدية من أوراق نقدية وقطع نقدية معدنية. يعود للدولة إمتياز إصدار العملة النقدية عبر التراب الوطني. ويفوّض ممارسة هذا الإمتياز البنك المركزي دون سواه الذي يدعى في صلب النص ضمن علاقاته مع الغير "بنك الجزائر"، ويخضع لأحكام هذا الأمر**".

نلاحظ من خلال هذه المادة أن ممارسة نشاط إصدار العملة النقدية من صميم إحتكار الدولة مفوضة في ذلك بنك الجزائر لممارسة هذا الإمتياز، وذلك بإعتبار العملة الوطنية رمز من رموز الدولة فلا يكون لأي عملة قيمتها القانونية والإبرائية إلا إذا صدرت من طرف الجهة المختصة في الدولة وهذا ما أكدته المادة 04 من نفس الأمر[2] بقولها "**يكون للأوراق النقدية والقطع النقدية المعدنية التي يصدرها بنك الجزائر دون سواها، سعر قانوني ولها قوة إبرائية غير محدودة**".

السبب الإستراتيجي: تتصف بعض النشاطات التي تتميز بالأهمية الإقتصادية في تنمية البلاد لمساهمتها الكبيرة في جلب عائدات مالية كبيرة من العملة الصعبة بالطابع الإستراتيجي،

---

[1] – أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق.

[2] – أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق.

ويأتي في مقدمة هذه النشاطات في الجزائر النشاط المرتبط بالمحروقات والذي تمارسه الشركة الوطنية للبحث والتنقيب عن المحروقات "سونطراك" بإسم الدولة ولفائدتها طبقا لما جاء في المادة 02 من القانون رقم 05 – 07 المتعلق بالمحروقات[1]، والشراكة في هذه القطاع هي إستثناء على مبدأ إحتكار النشاطات الإستراتيجية لذلك تم الإستثمار في هذا النشاط وفق قاعدة إستثمار 49/51 لصالح الشركة الجزائرية، وهذا راجع لما يتطلبه هذا النشاط من رؤوس أموال كبيرة وتكنولوجيا عالية.

الجدير بالذكر، أنّ النشاطات الإقتصادية المرتبطة بالدفاع الوطني كصناعة الأسلحة والعتاد الحربي والذخيرة[2] مازالت حكر على الدولة دون غيرها ويمارسه لمصلحتها وزير الدفاع الوطني[3].

السبب الجبائي: ويتجسد في إحتكار الدولة لإمتياز تحصيل الضرائب والرسوم والأتاوات ومبالغ المخالفات والطوابع...الخ.

سبب المرفق العام: ويتجسد في إحتكار الدولة لنشاط النقل بالسكك الحديدية والنقل البحري والنقل الجوي الذي تم فتحه للإستثمار الخاص ثم تم تجميده.

---

[1] – جاء في المادة 02 من قانون رقم 05 – 07 مؤرخ في 28 أبريل 2005، يتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 50، صادر في 19 يوليو 2005، على أنه "**يؤدي إنشاء هذا الإطار المؤسساتي إلى تطبيق مبدأ الحركية والقابلية للتكيف الذي يميز نشاط الدولة، ومنه يعيد لهذه الأخيرة إحدى صلاحياتها التي كانت تمارسها سونطراك، شركة ذات أسهم، من قبل. وهكذا، تستفيد سونطراك، شركة ذات أسهم، بعد التخلي عن مهمة تعاكس وتعرقل مهمتها الإقتصادية الطبيعية، بموجب هذا القانون، من تقوية متزايدة وديمومة دورها الأساسي في خلق الثروات لصالح الجماعة الوطنية**".

[2] – أمر رقم 97 – 06 مؤرخ في 21 يناير 1997، يتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة، ج ر عدد 06، صادر في 22 يناير 1997.

[3] – أوباية مليكة، مرجع سابق، ص 106.

فبغض النظر عن هذه النشاطات القليلة التي إعتبرت مخصصة بموجب نصوص قانونية تشريعية[1] خاصة فإنه تم فتح باقي النشاطات الإقتصادية الأساسية أمام الإستثمار الخاص على غرار النشاط المصرفي في سنة 1990[2]، فتح نشاط التأمينات في سنة 1995[3]، بعدها تم تحرير نشاط النقل الجوي في سنة 1998[4]، ثم نشاط المواصلات السلكية والآسلكية في سنة 2000[5]، النشاط المنجمي في سنة 2001[6]، نشاط إنتاج وتوزيع الكهرباء والغاز في سنة 2002[7]، بعد ذلك ذلك نشاط إنتاج التبغ والكبريت في سنة 2004[8]، ثم النشاطات المرتبطة بالمحروقات في سنة 2006.

2 – تحرير التجارة الخارجية

يتجلى تحكم واحتكار الدولة للتجارة الخارجية في مجال الاستيراد، إذ شرعت الجزائر في ذلك مباشرة بعد الاستقلال، عندما قامت بتأميم كلي للتجارة الخارجية بإستثناء تجارة التصدير التي بقيت حرة إستنادا للأمر رقم 74 – 11 المتضمن تحرير تجارة التصدير[9]، وتجسد ذلك بموجب

---

[1] – أوباية مليكة، مرجع وموضع نفسه، ص 106.

[2] – قانون رقم 90 – 10 مؤرخ في 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16، صادر في 18 أبريل 1990، ملغى.

[3] – أمر رقم 95 – 07 مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13، صادر في 08 مارس 1995، معدل ومتمم بقانون رقم 06 – 04 مؤرخ في 20 فبراير 2006، ج ر عدد 15، صادر في 12 مارس 2006.

[4] – قانون رقم 98 – 06 مؤرخ في 27 جوان 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج ر عدد 48، صادر في 28 جوان 1998، المعدل والمتمم.

[5] – قانون رقم 2000 – 03 مؤرخ في 05 غشت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية والآسلكية، ج ر عدد 48، صادر في 06 أوت 2000.

[6] – قانون رقم 01 – 10 مؤرخ في 03 يوليو 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 35، صادر في 04 جويلية 2001، المعدل والمتمم.

[7] – قانون رقم 02 – 01 مؤرخ في 05 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08، صادر في 06 فيفري 2002.

[8] – مرسوم تنفيذي رقم 04 – 331 مؤرخ في 18 أكتوبر 2004، يتضمن نشاطات صنع المواد التبغية وإستيرادها وتوزيعها، ج ر عدد 66، صادر في 20 أكتوبر 2004.

[9] – أمر رقم 74 – 11 مؤرخ في 30 جانفي 1974، يتضمن تحرير تجارة التصدير، ج ر عدد 14، صادر في 15 فيفري 1974.

الأمر رقم 74 – 12 المؤرخ في 30 جانفي 1974، المتعلق بشروط إستيراد البضائع[1]، وتم تكريسه أكثر بموجب دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1976، حيث نصت المادة 14 منه على أنه "**يشمل احتكار الدولة بصفة لا رجعة فيها، التجارة الخارجية وتجارة الجملة**".

تجسيدا لمبدأ احتكار الدولة للتجارة الخارجية صدر القانون رقم 78 – 02 المتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية[2] حيث نصت المادة الأولى منه على أن "**إستيراد وتصدير المواد والتجهيزات والخدمات بكل الأنواع من مهام الدولة**"، نلاحظ من خلال هذه المادة احتكار الدولة التام للتجارة الخارجية، وذلك باتساعه لكل المواد والخدمات. كما جعل هذا القانون إبرام العقود الخاصة باستيراد أو تصدير البضائع والخدمات مع المؤسسات الأجنبية من قبيل الاختصاص المطلق للدولة أو إحدى هيئاتها، واستبعاد المقاولة الخاصة من هذا المجال[3].

تشمل هذه الهيئات كل من المؤسسات الإشتراكية الوطنية، الدواوين والمؤسسات الإشتراكية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو الإداري، الهدف من ذلك هو دعم إستقلال الإقتصاد الوطني وترقية الصادرات من ناحية، وضمان المواد الضرورية المستوردة لتلبية الحاجات الوطنية، تجنبا للمضاربة من ناحية أخرى. من هنا نستنتج أنّ لا مجال للخواص لمنافسة الدولة في مجال التجارة الخارجية. فالمقاولة الخاصة مضطرة للعبور وجوبا أمام القطاع العام في كل تعاملاتها التجارية مع الخارج، فهي في وضعية تبعية دائمة للدولة[4].

---

[1] – أمر رقم 74 – 12 مؤرخ في 30 جانفي 1974، المتعلق بشروط إستيراد البضائع، ج ر عدد 14، صادر في 15 فيفري 1974.

[2] – قانون رقم 78 – 02 مؤرخ في 11 فبراير 1978، يتعلق بإحتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج ر عدد 07، صادر في 14 فبراير 1978.

[3] – نزليوي صليحة، مرجع سابق، ص 12.

[4] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 27.

إلا أن السياسة الاحتكارية التي انتهجتها الدولة بعد الاستقلال لم تصمد طويلا أمام تفاقم حجم الديون الخارجية، وتحت ضغط صندوق النقد الدولي، اضطرت الجزائر تطبيق برنامج تصحيح هيكلي شرعت بموجبه في تحرير التجارة الخارجية بصفة تدريجية[1].

ففي سنة 1988 صدر القانون رقم 88 – 29 المتعلق بممارسة إحتكار الدولة للتجارة الخارجية[2] الذي قلص من احتكار الدولة للتجارة الخارجية، حيث سمح للمؤسسات الخاصة الوطنية بالتدخل في مجال التجارة الخارجية، لكن قيده بشرط الحصول على رخصة الاستيراد.

الجدير بالذكر، أنه في بداية التسعينات إتجهت الجزائر إلى تبني نوع من الحرية في مجال التجارة الخارجية، بمعنى إضفاء نوع من المرونة على القطاع، خاصة بعدما لها أن النزعة الحمائية التي إنتهجتها منذ فترة طويلة تتعارض مع فلسفة ومبادئ منظمة التجارة العالمية ومهامها، خاصة أن الجزائر تسعى بكل السبل من أجل الإنظمام إلى هذه المنظمة[3].

من هذا المنطلق، جاء المرسوم التنفيذي رقم 91 – 37 المتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية[4]، الذي فتح مجال التجارة الخارجية أمام كل مؤسسة تنتج سلعا وخدمات مسجلة في السجل التجاري، وكل مؤسسة عمومية، و كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس وظيفة تاجر بالجملة مسجل في السجل التجاري، يعمل لحسابه أو لحساب الغير بما في ذلك الإدارة.

وقد تم التحرير الفعلي للتجارة الخارجية بصدور النظام رقم 91 – 03 المتعلق بشروط القيام بعمليات إستيراد سلع للجزائر وتمويلها[5]، حيث تنص المادة الأولى منه على أنه "**يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي مسجل قانونا في السجل التجاري أن يقوم ابتداء من أول أبريل**

---

[1] – نزليوي صليحة، المرجع السابق، ص 13.

[2] – قانون رقم 88 – 29 مؤرخ في 19 يوليو 1988، يتعلق بممارسة إحتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج ر عدد 29، صادر في 20 يوليو 1988، ملغى.

[3] – حجارة ربيحة، مدى الحماية القانونية للمستهلك من المنتوجات المستوردة، أعمال الملتقى الوطني المنافسة وحماية المستهلك، أيام 17، 18 نوفمبر 2009، قاعة المحاضرات، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 41.

[4] – مرسوم تنفيذي رقم 91 – 37، مرجع سابق.

[5] – نظام رقم 91 – 03، مرجع سابق.

1991 باستيراد أية منتوجات أو بضائع ليست ممنوعة ولا مقيدة، وذلك بمجرد أن يكون له محل مصرفي ودون أية موافقة أو رخصة قبلية ".

نستنتج إذن أن المشرع وضع شرط ضروري واحد وهو التسجيل في السجل التجاري من أجل القيام بعملية استيراد المنتوجات على أن تكون هذه الأخيرة غير ممنوعة أو مقيدة، دون تحديد هاته المنتجات المقيدة، وما طبيعة القيد الواقع عليها، وهل يمكن بالتالي اعتبار فتح مجال التجارة الخارجية أمام المتعاملين الاقتصاديين هو تحرير صريح لهذا المجال.

استعمل بنك الجزائر أثناء المرحلة الانتقالية الصعبة التي عاشتها الجزائر، جميع سلطاته ليجسد بموجب النظام المذكور أعلاه، تحرير التجارة الخارجية، على غرار التشريع الذي لم ينص على ذلك إلا في سنة 2003[1] بعد صدور الأمر رقم 03 – 04 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات إستيراد البضائع وتصديرها[2]، الذي نص صراحة في المادة 2 منه على أنه: " **تنجز عمليات استيراد المنتوجات وتصديرها بحرية، تستثنى من مجال تطبيق هذا الأمر عمليات استيراد وتصدير المنتوجات التي تخل بالأمن و بالنظام العام والأخلاق** ".

فبموجب أحكام هذا القانون، أقر المشرع الجزائري بصريح العبارة مبدأ حرية الإستيراد والتصدير، وبالتالي مبدأ التبادل الحر الذي يعتبر من أحد المبادئ الأساسية لمنظمة التجارة العالمية في مجال التجارة الخارجية ما بين الدول، وهو مبدأ يقوم على أساس تنقل السلع والخدمات بين الدول بكل حرية دون فرض قيود أو إجراءات تحد من هذا النشاط[3].

---

[1] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 29.

[2] – أمر رقم 03 – 04 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات إستيراد البضائع وتصديرها، ج ر عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003، معدل ومتمم.

[3] – حجارة ربيحة، مرجع سابق، ص 41.

للإشارة، فإن هذه الإصلاحات واكبتها إمتيازات مختلفة على مستوى الإعفاءات الجمركية، أين تم في العديد من المرات تخفيض معدل التعريفات الجمركية، كما تم التخفيض من قيمة العملة الوطنية، بهدف إسترجاع التوازن الخارجي، ومن ثم تحقيق تنافسية أكثر للإقتصاد[1].

في نفس الإطار، فإن إبرام الجزائر إتفاق الشراكة مع الإتحاد الأوربي بإسبانيا في 22 أفريل سنة 2002، والذي تمت المصادقة عليه في أفريل 2005 بموجب القانون رقم 05 – 05 المتضمن التصديق على الإتفاق الأورو – المتوسطي لتأسيس الشراكة[2]، مظهرا آخر لتحرير التجارة الخارجية[3] وتكريس صريح لمبدأ حرية الإستيراد والتصدير.

بهذه الطريقة تم تحرير التجارة الخارجية بعد أن بقيت ولفترة تخضع لتنظيمات انفرادية صادرة من الدولة[4].

3 – ضمانات الاستثمار الأجنبي

لقد أقرّ المشرع الجزائري بموجب المادة 21 من القانون رقم 16 – 09 ضمانات ممنوحة للمستثمرين في إطار إحترام أحكام الإتفاقيات الثنائية والجهوية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية، حيث يتلقى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب معاملة منصفة وعادلة فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة بإستثماراتهم، هذه الضمانات الهامة، تفوقها ضمانات أكبر بأن جعل المشرع الجزائري هذه الضمانات غير قابلة للتعديل أو المراجعة أو الإلغاء حتى ولو تم مراجعة هذا القانون حماية للإستثمار المنجز في إطار هذا القانون، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة.

---

[1] – جراي يمينة، المرجع السابق، ص 29.

[2] – قانون رقم 05 – 05 مؤرخ في 26 أفريل 2005، يتضمن التصديق على الإتفاق الأورو المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية من جهة، والمجموعة الأوربية والدول الأعضاء فيها من جهة أخرى، الموقع بفالونسيا يوم 22 أفريل 2002، وكذا ملاحقه من رقم 01 إلى رقم 06 والبروتوكولات من رقم 01 إلى رقم 07، والوثيقة النهائية المرفقة به، ج ر عدد 30، صادر في 27 أفريل 2005.

[3] – حجارة ربيحة، مرجع سابق، ص 42.

[4] – نزليوي صليحة، مرجع سابق، ص 19.

زيادة على القواعد التي تحكم نزع الملكية، لا يمكن أن تكونالإستثمارات المنجزة موضوع إستيلاء إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به. يترتب على هذا الإستيلاء ونزع الملكية تعويض عادل ومنصف. غير أن إستعمال المشرع لمصطلح الإستيلاء في نص المادة 23 من القانون رقم 16 – 09 فضفاض نوعا ما، وهو ما قد يزرع الريبة ويزعزع ثقة المستثمر الأجنبي في حماية ملكية مشروعه الخاص.

في نفس الإطار، خصّ المشرع الجزائري المستثمر الأجنبي بضمنات قضائية تتولى الجهات القضائية المختصة إقليميا الفصل فيها، وذلك عند حدوث أي خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر، أو بسبب إجراء إتخذته الدولة الجزائرية في حقه، غير أن هذه الضمانات تطرأ عليها إستثناءات، مصدرها وجود إتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بأحد الوسائل البديلة لحل النزاعات، ويتعلق الأمر بالمصالحة والتحكيم مع ما هو معلوم ما توفره هذه الوسائل البديلة من ضمانات للمستثمر الأجنبي، الذي يفضل اللجوء إليها عوض اللجوء إلى القضاء الذي يبقى دائما محل ريبة وشك من إنحيازه لصالح الطرف الوطني، أو في الحالة التي يوجد فيها إتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالإتفاق على تحكيم خاص، خاصة أن هذا الأخير أصبح الحل المفضل لحل النزاعات التي يكون فيها أحد الأطراف أجنبي نظرا لما يوفره من ربح الوقت وتخفيض التكاليف ويعطي ثقة وضمان أكبر للمستثمر الأجنبي.

نلاحظ مما تقدم أن المشرع الجزائري قام بتغطية الإستثمار عن طريق المعاهدات الدولية الثنائية أو المتعددة الأطراف والمتعلقة بتشجيع وضمان الإستثمار[1].

كما منح المشرع الجزائري بموجب المادة 25 من القانون رقم 16 – 09 ضمانة تحويل الرأسمال المستثمر والعائدات الناجمة عنه بعد تسعيرها من طرف بنك الجزائر بإنتظام، كما يشمل ضمان التحويل أيضا المداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل وتصفية الإستثمارات ذات مصدر أجنبي حتى وإن كان مبلغها يفوق الرأسمال المستثمر في البداية[2]. كما تقبل كحصص

[1] – شبوطي حكيم، مرجع سابق، ص 95.

[2] – المادة 25 الفقرة الأخيرة من قانون رقم 16 – 09، مرجع سابق.

خارجية، إعادة الإستثمار في الرأسمال للفوائد وأرباح الأسهم المصرح بقابليتها للتحويل طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

في إطار القانون الدولي، طرأت على حق الدولة في نزع الملكية قيود عدة، نشأت من أعراف ومواثيق دولية تبنتها بعد ذلك القوانين والتشريعات الوطنية للدولة المستضيفة للاستثمارات الأجنبية في إطار النظم القانونية لحماية وأمن الاستثمارات الأجنبية، لحمايتها من كل أشكال وأنواع الإجراءات التي تمس بحق الملكية العقارية المباشرة وغير المباشرة.[1]

الجدير بالذكر، أن هذه القيود تدخل ضمن مجموعة القواعد والمبادئ التي استقر عليها القانون الدولي ضمانا للحد الأدنى للحماية المقررة للأموال الأجنبية، ومن بينها الالتزام بعدم معاملة هذه الأموال معاملة تمييزية غير متساوية مع تلك التي يتمتع بها المستثمر الوطني أو أقل عن الحد المعترف به في العرف الدولي، والإلتزام بعدم مباشرة هذه الإجراءات من طرف الدولة إذا سبق لها أن أبرمت أي إتفاق أو عقد إلتزمت بموجبه بصفة صريحة ومباشرة بالإمتناع عن مباشرة أي إجراء يمس بالملكية كالتأميم أوالتسخير المصادرة أو نزع الملكية.

العلة مما يبق ذكره، أن مبدأ عدم التمييز والمساواة ومبدأ إحترام الإلتزامات السابقة، تسري على الأجانب وأملاكهم، ويقومان على عنصر حسن النية والقصد في الإضرار بالأجنبي[2].

تجدر الإشارة، إلى أن إعمال مبدأ عدم التمييز يؤدي إلى إعمال مبدأ المساواة وهو يجد مرجعه في المصادر الدولية والمصادر الداخلية للدول، وتطبيقا لهذا المبدأ إعترض وزير الخارجية السويسري على « Petit pierre » عام 1947، على التأميمات التي أجرتها تشيكوسلوفاكيا ضد الأموال المملوكة للسويسريين لكونها تتضمن تمييزا ضدهم، وإعترضت الولايات المتحدة الأمريكية عام 1948 على التأميمات الرومانية للمشروعات الصناعية المملوكة للأجانب ومن بينهم الأمريكيون لكونها استثنت من هذه الإجراءات الممتلكات السوفياتية، لأنها تتضمن إخلالا بقاعدة المساواة وعدم التمييز.

---

[1] – حسين نوارة، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، التخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 114.

[2] – حسين نوارة مرجع وموضع نفسه، ص 114.

يعتبر مبدأ عدم التمييز أهم صورة من صور المساواة الحقيقية بين المستثمرين، وتجسيدا حقيقيا للحماية التي تضمنها كل النصوص القانونية من المعاملة التعسفية أو التحكمية أو التقصيرية بالمقارنة مع المستثمر الوطني، وهو حق لحماية حق المستثمر الأجنبي وقيد يقع كحاجز على حق الدولة في اللجوء إلى إجراءات نزع الملكية والتأميم والإجراءات المماثلة عند ممارستها لسلطاتها السيادية في مواجهة الأملاك بكل أنواعها المادية والمعنوية. فالقانون الجزائري نص صراحة على عدم إمكانية أن تكون الإستثمارات المنجزة موضوع أية مصادرة إدارية إلا في الحالات المنصوص عليها قانونا ويترتب عليه تعويضا عادلا ومنصفا. وهو ما كرسه الدستور الجزائري صراحة في أحكامه، على أنه لا يمكن نزع الملكية الخاصة بغض النظر عن مالكها، إلا في إطار القانون ويترتب على هذا النزع تعويضا قبليا عادلا ووضع إستثناء على هذا المبدأ وهو شرط المنفعة العامة[1]. وهو مبدأ مستقر في القانون الدولي، لأنه يدخل في مضمون الحد الأدنى لمعاملة الأجانب على إقليم الدولة المستضيفة لهم، إذ لا يمكن التأكد من تطبيقه الصحيح إلا بالنظر إلى الظروف المحيطة بالإستثمار الأجنبي وبملابسات الإجراءات المتخذة في حد ذاتها[2].

مثال على ذلك، ما أكدته هيئة التحكيم في قضية « British Petroleum » بتاريخ 1973/10/10، حيث إستند المحكم السويدي LAGARGREN على مبدأ السيادة الدائمة ليخلص إلى عدم شرعية التأميم الذي تم على الشركة المذكورة، وإن قرار ليبيا بالتأميم يرتكز على إعتبارات سياسية نتيجة الرغبة الإنتقامية ضد بريطانيا تواطؤا مع إيران، وأن القرار يتسم بكونه تعسفيا وتمييزيا منتهكا بذلك القانون الدولي العام[3].

كما أكدت بعض الهيئات الدولية التحكيمية على شرط عدم التمييز بين المستثمرين بسبب الجنسية ومنها لجنة التحكيم في دعوى « Oscar chin case » عندما قررت محكمة العدل الدولية مايلي: "**صورة التفرقة الممنوعة القائمة على أساس الجنسية تتضمن معاملة مختلفة بسبب الجنسية بين أشخاص ينتمون إلى مجموعات وطنية مختلفة**".

---

[1] – بلحارث ليندة، مرجع سابق، ص 284.

[2] – نقلا عن: حسين نوارة، مرجع سابق، ص 116.

[3] – حسين نوارة، مرجع وموضع نفسه، ص 116.

بالنسبة للوضع في الجزائر، تنص المادة الأولى من الأمر رقم 01 – 03 المتعلق بالإستثمار، على أن تخضع كل الإستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الإقتصادية المنتجة للسلع والخدمات، التي تنجز في إطار منح الإمتياز و/أو الرخصة للأحكام والإجراءات نفسها ويطبق عليها النظام نفسه، ويؤكد في المادة 14 على مبدأ المعاملة دون تمييز على أساس المساواة كما يلي "**يعامل الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب بمثل ما يعامل به الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون في مجال الحقوق والواجبات ذات الصلة بالاستثمار. ويعامل جميع الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الأجانب نفس المعاملة...**".

كما يعتبر إلتزام الدولة بمبدأ عدم مخالفة وإحترام إلتزاماتها الخاصة التي أبرمتها من قبل أو بعد إبرام عقد الإستثمار الأجنبي من أهم مبادئ القانون الدولي العام، الذي يضمن حسن سير وإستقرار التعاملات الدولية، بمعنى أن تتقيد الدولة بما تعهدت به من إلتزام حيال الدول بمقتضى الإتفاقيات أو المعاهدات الدولية لتنظيم وحماية وترقية الإستثمارات الأجنبية، أو بموجب أي إتفاق خاص أو عقد له رابطة أو علاقة بالعقد الخاص بالإستثمار أو بالإتفاقية الدولية من أجل الحد أو المنع الكلي من حقها في إسترجاع ممتلكاتها التي تحصل عليها المستثمر الأجنبي طيلة مرحلة إستثماره على إقليمها، ما لم تتطرأ ظروف جديدة تجيز لها التحلل من إلتزاماتها الدولية أو العقدية رغما عن الدولة الأخرى المتضررة من جراء الإخلال بهذا الإلتزام شخصيا، أو تضرر أحد رعاياها المستثمرين، سواء مباشرة أو بعد عرضه على القضاء أو التحكيم الدولي[1]. ولقد أكدت هذا المبدأ عدة إتفاقيات دولية وكيّفته على أنه قيد مؤكد لحماية أملاك الأجانب، ومن بينها الإتفاقية المبرمة بين الجزائر وإيطاليا في المادة 1/10 على أنه "**الإستثمارات التي كانت محل إلتزام خاص من إحدى الدولتين حيال المواطنين والأشخاص المعنويين للدولة الأخرى، تخضع لمضمون هذا الإلتزام في خاصة ما إذا كان هذا الأخير يحتوي على أحكام أكثر إمتيازا من تلك المشار إليها في هذا الإتفاق**".

[1] – حسين نوارة، مرجع سابق، ص 128.

المطلب الثاني

إزالة التنظيم

تشمل إزالة التنظيم إزالة الرقابة على القطاع الخاص (الفرع الأول)، بالإضافة إلى تطبيق قواعد القانون الخاص (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إزالة الرقابة على القطاع الخاص

تتعلق إزالة الرقابة على القطاع الخاص حل وإلغاء النصوص والهيئات المنظمة للإعتماد (أولا)، وإزالة النصوص المقيدة لحرية الإستثمار (ثانيا).

أولا – حل وإلغاء النصوص والهيئات المنظمة للاعتماد

تشمل إزالة الرقابة على القطاع الخاص إلغاء شرط الاعتماد المسبق (1) وحل الهيئات المكلفة بالاعتماد (2).

1 – إلغاء شرط الاعتماد المسبق

لقد تميزت مرحلة ما قبل الإنفتاح الإقتصادي (مرحلة إنتهاج النظام الإشتراكي) حصر وتقييد المشرع الجزائري المتعاملين الخواص أشخاصا طبيعيين كانوا أو معنويين، وطنيين أم أجانب للإستثمار في مختلف قطاعات النشاط بإستثناء بعض القطاعات الهامشية، وتقييد حجم الاستثمار، أضاف شرط آخر إلزامي يتمثل في الحصول على وثيقة الاعتماد المسبق قبل إنجاز أي مشروع استثماري، وهذا ما يحد من إرادة المستثمرين من الاستثمار في الجزائر[1]. حيث نصت المادة 4 من الأمر رقم 66 – 284 المتعلق بالاستثمارات[2] على مايلي "**إن الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الجزائريين أو الأجانب يمكنهم...وذلك عن طريق الحصول على الرخصة المسبقة...**".

---

[1] – نزليوي صليحة، مرجع سابق، ص 14.

[2] – أمر رقم 66 – 284، ملغى، مرجع سابق.

كما إشترط القانون رقم 82 – 11 المتعلق بالإستثمار على إجبارية الحصول على الإعتماد المسبق بعد الإستجابة لجملة من الشروط والأشكال حددها القانون نفسه بغية إنجاز أي مشروع إستثماري، وهذا إستنادا لما جاء في نص المادة 13 منه التي نصت على أنه "**لا ينجز أي مشروع إستثمار بقصد الإنشاء أو التوسيعات الجديدة يبادر به في إطار أحكام هذا القانون إلا بعد إعتماد مسبق إجباري يمنح وفقا للشروط والأشكال المحددة أدناه**"[1]. نستنتج من نص هذه المادة، أن المشرع الجزائري قد أعطى للهيئات المكلفة بالإعتماد سلطة تقديرية واسعة في قبول مشروع الإستثمار أو رفضه[2]، كما جعل من الإعتماد المسبق إجباري في جميع قطاعات النشاط المراد الإستثمار فيها، كما ربط ذلك بجملة من الشروط والأشكال تضمنها نص القانون يستوجب على المستثمر الخاص الإستجابة لها من أجل ضمان تحقيق مشروعه.

وعلى هذا الأساس، يتضح جليا أن الاستثمار الخاص في الجزائر طوال هذه الفترة عانى من الإقصاء والتهميش، فلم يسمح له بالتدخل سوى في قطاعات ثانوية، وأخضع لنظام رقابة صارم.

كما منح المشرع الجزائري لمجلس النقد والقرض بموجب القانون رقم 90 – 10 الذي أسندت إليه من خلال المادة 185، صلاحية إبداء الرأي بالمطابقة في كل مشروع استثماري أجنبي يقام في الجزائر حيث جاء فيها على أنه "**يجب على المجلس أن يبدي رأيه في مدى تطابق كل تحويل يسري طبقا للأحكام التنظيمية المتخذة بمقتضى المادة 183 قبل القيام بأي نشاط لأي إستثمار**".

نلاحظ من خلال هذه المادة، أنه لا يمكن لأي مستثمر غير مقيم أن يباشر باستثمار أمواله في الجزائر إلا بعد موافقة مجلس النقد والقرض عن طريق إبداء رأيه بالمطابقة. إذ يتمتع المجلس بسلطة تقديرية في منح قرار المطابقة من عدمه، ومراقبة واعتماد الاستثمار الأجنبي في الجزائر[3].

---

[1] – قانون رقم 82 – 11، مرجع سابق.

[2] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 32.

[3] – جراي يمينة، مرجع نفسه، ص 33.

إضافة لما كان يتمتع به مجلس النقد والقرض بإبداء الرأي بالمطابقة، له أيضا صلاحية مراقبة واعتماد الاستثمار الأجنبي في الجزائر وذلك طبقا للمادتين 2/183 و 2/184 من قانون النقد والقرض، من هذا المنطلق يمكن اعتبار أن الاستثمار الخاص أخضع لنظام رقابة صارم[1].

الجدير بالذكر، أنه بصدور المرسوم التشريعي رقم 93 – 12 المتعلق بترقية الاستثمار، تم إزالة جل العقبات التي كانت تعترض حرية المستثمرون الخواص وطنيين أو أجانب في إنجاز مشاريعهم الاستثمارية عبر مختلف قطاعات النشاط، وعلى رأسها ضرورة الحصول على الموافقة المسبقة أو إبداء رأي بالمطابقة ومراقبة وإعتماد الإستثمار الأجنبي بالجزائر، حيث جاء بالمادة 03 من المرسوم المشار إليه على أنه "**تنجز الإستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة، وتكون هذه الإستثمارات قبل إنجازها موضوع تصريح بالإستثمار لدى الوكالة المذكورة أدناه**". نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري اعترف للخواص بحرية الاستثمار في حدود القانون، بعدما كانوا لا يستثمرون إلا في قطاعات ثانوية، وتجريد مجلس النقد والقرض من صلاحية تنظيم ومنح الاعتماد المسبق للمستثمر الأجنبي[2].

كما ترتب عن صدور المرسوم التشريعي رقم 93 – 12 نزع صلاحية إبداء الرأي بالمطابقة ومنح الاعتماد المسبق للمستثمر الأجنبي التي كان يتمتع بها مجلس النقد والقرض، وهذا طبقا لما نصت عليه المادة 49 منه التي جاء فيها "**عدا القوانين ... تلغى جميع الأحكام السابقة ... لاسيما المتعلقة منها بما يأتي: ... 3 – الفقرة الثانية من المادة 183 والفقرة الثانية من المادة 184 من القانون رقم 90 – 10 ... المتعلق بالنقد والقرض**".

نلاحظ من خلال هذه المادة، أن حرية الإستثمار الأجنبي في الجزائر عرفت مرحلة جديدة ومهمة من إزالة التنظيم وتبسيط في الإجراءات، فكان التحول من الإجراءات المعقدة للإعتماد إلى إجراءات شكلية لا تتعدى حدود التصريح بالإستثمار وهو ما يؤدي بنا للحديث عن الجديد الذي أتى به الأمر رقم 01 – 03، الذي لم يعد يشترط سوى التصريح بالإستثمار بالنسبة

[1] – جراي يمينة، مرجع وموضع نفسه، ص 33.

[2] – نزليوي صليحة، مرجع سابق، ص 18.

للإستثمارات التي إستفادت من الإمتيازات فقط وهذا طبقا للمادة 2/4 التي تنص على أنه "**تخضع الإستثمارات التي تستفيد من مزايا هذا الامر قبل إنجازه، إلى تصريح بالإستثمار لدى الوكالة المذكورة في المادة 6 أدناه**". نلاحظ من خلال هذه المادة، أنه لم يعد هناك إجراء يتعلق بالرخصة أو الإعتماد أمام المستثمر الخاص، وإقتصر الامر على مجرد التصريح بالإستثمار أما الوكالة المعنية، حيث أصبح هذا الأخير متحررا من النصوص السابقة بحيث أصبح لا يخضع إلا للإجراءات القانونية العادية التي يتضمنها القانون التجاري[1].

2 – حل الهيئات المكلفة بالاعتماد

بعدما فرضت الدولة سيطرتها في مجال الاستثمارات عن طريق فرض إجراءات صارمة، متمثلة في استحداث أجهزة إدارية لمراقبة الاستثمار الخاص، تم إنشاء اللجنة الوطنية للاستثمارات وذلك بموجب الأمر رقم 66 – 284 المتعلق بالاستثمارات السالف ذكره، ولجان جهوية تعمل وصايتها تحدد مهامها عن طريق التنظيم[2].

كما أوجد المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 82 – 11 الملغى كل من الديوان الوطني لتوجيه الاستثمار الخاص الوطني ومتابعته وتنسيقه، والمنظم بموجب المرسوم[3] رقم 83 – 98 وهو مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي[4]. وهو ما يطرح التساؤل كيف يمكن أن يتم إنشاء هيئة بهذا المستوى مع تمكينها من الشخصية المعنوية والاستقلال المالي في وقت كانت الجزائر لم تحرر الاستثمار ولا القطاع الخاص أصلا على غرار ما جاء به دستور الجزائر لسنة 1989؟. وهو ما يدل حقيقة على القيود التي كانت واردة على حرية ممارسة

---

[1] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 88.

[2] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع نفسه، ص 44.

[3] – مرسوم رقم 83 – 98 مؤرخ في 29 يناير 1983، يتضمن إنشاء الديوان الوطني لتوجيه الإستثمار الخاص الوطني ومتابعته وتنسيقه، ج ر عدد 05، صادر في 01 فبراير 1983، ملغى.

[4] – تنص المادة الأولى من المرسوم رقم 83 – 98، مرجع نفسه، على أنه "**تنشأ مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، تسمى "الديوان الوطني لتوجيه الإستثمار الخاص الوطني ومتابعته وتنسيقه"، ويدعى في صلب النص "الديوان"**".

الأنشطة الإقتصادية والمبادرة الخاصة، اللذان يجدان مصدرهما في مبدأ حرية التجارة والصناعة واللذين رأوا النور والتجسيد الفعلي من خلال إقرارهم في دستور 1989.

كما أنشأ اللجنة الوطنية للاعتماد يترأسها الوزير المكلف بالتخطيط والتهيئة العمرانية واللجان الولائية للاعتماد يترأسها والي الولاية بموجب المرسوم[1] رقم 83 – 99، وبعد ذلك تم إنشاء مجلس النقد والقرض بموجب القانون رقم 90-10 الذي أسندت إليه صلاحية إبداء الرأي بالمطابقة ومراقبة وإعتماد كل مشروع استثماري أجنبي يقام في الجزائر كما سبق ذكره.

كنتيجة طبيعية لإلغاء النصوص القانونية المنظمة للاعتماد تم حل مختلف الهياكل الإدارية في مجال الاستثمار، قصد تبسيط الإجراءات وإزالة العراقيل كالديوان الوطني لتوجيه ومتابعة الإستثمار الخاص الوطني، اللجنة الوطنية للإعتماد واللجان الولائية[2] وذلك بموجب المرسوم رقم 88 – 195[3] المتضمن إلغاء التنظيم الصادر تطبيقا للقانون رقم 82 – 11، وتم تعويض كل هذه الهياكل بهيئة مرنة[4] تضطلع بترقية الإستثمار، تدعى وكالة ترقية ومتابعة الاستثمار بموجب المرسوم التشريعي رقم 93 – 12 المتعلق بترقية الإستثمار في مادته السابعة التي جاء فيها "**تنشأ لدى رئيس الحكومة وكالة لترقية الإستثمارات ودعمها ومتابعتها، ويشار إليها فيما يلي "الوكالة"**".

أصبحت تعرف وكالة ترقية الإستثمارات بالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بموجب الأمر رقم 01-03 المادة 06 من والتي جاء فيها «**تنشأ لدى رئيس الحكومة وكالة وطنية لتطوير الإستثمار تدعى في صلب النص "الوكالة»** ، والتي خولت لها صلاحية تلقي التصريحات

---

[1] – مرسوم رقم 83 – 99 مؤرخ في 29 يناير 1983، المتضمن إنشاء لجنة الاعتماد الوطنية ولجان الاعتماد الولائية وعملها، ج ر عدد 05، صادر في 01 فبراير 1983.

[2] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 34.

[3] – مرسوم رقم 88 – 195 مؤرخ في 11 أكتوبر 1988، المتضمن إلغاء التنظيم الصادر تطبيقا للقانون رقم 82 – 11 مؤرخ في 21 غشت 1988 المتعلق بالإستثمار الإقتصادي الخاص الوطني، الملغى بالقانون رقم 88 – 25 مؤرخ في 12 يوليو 1988، ج ر عدد 41، صادر في 12 أكتوبر 1988.

[4] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 89.

بالاستثمار، بعد إلغاء شرط الاعتماد المسبق[1]. ولتسهيل مهامها تم إحداث داخل الوكالة شباك وحيد لا مركزي ينشأ على مستوى كل ولاية يسهل الأداء للمستثمر الشروع في إنجاز مشروعه.[2] وهذا طبقا للمادة 24 من الامر رقم 01 – 03.

ثانيا – تقليص النصوص المقيّدة لحرية الاستثمار وإنشاء هياكل دعم المؤسسات ص م

يشمل ذلك إزالة تسقيف حجم الاستثمار(1)، توسيع نسيج المؤسسات الصغيرة والمتوسطة (2)، إلغاء أحكام منع التركيز الإقتصادي (3)، إزالة الإحتكار (4)، تحرير الإدخار الخاص (5)، إستحداث الوكالة لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة (6) وإنشاء هياكل إدارية لدعم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة (7) بالإضافة إلى إنشاء غرفة التجارة والصناعة (8).

1 – إزالة تسقيف حجم الاستثمار

إستجابة للمتطلبات الجديدة للإنفتاح الإقتصادي للجزائر قامت الدولة بالانسحاب بصفة تدريجية من تنظيم الاستثمارات التي أخضعتها لنظام قانوني استثنائي، لتصبح بعد ذلك خاضعة لإجراءات بسيطة من شأنها تشجيع الخواص للاستثمار، أهمها صدور القانون رقم 88 – 25 المتعلق بتوجيه الإستثمارات الإقتصادية الخاصة الوطنية المشار إليه الذي لم يقيد الأعوان الإقتصاديين الخواص بالنسبة للحد الأقصى لمبلغ الإستثمار، وهو ما يعني بالضرورة تحرير النشاط الإقتصادي وتحرير الإدخار الخاص إلى جانب إلغاء الأحكام الخاصة بمنع التركيز الأفقي والعمودي للنشاط مثل حيازة أعمال متعددة من قبل مستثمر واحد، بمعنى أن القانون سمح للمستثمر بإنشاء أكثر من مشروع واحد[3]، وبالرأسمال الذي يرغبه دون تقييده بحد أقصى.

2 – توسيع نسيج المؤسسات الصغيرة والمتوسطة

يعرف نسيج المؤسسات الصغيرة والمتوسطة توسعا وإنتشارا لافتا، مرتبط بطبيعةالأنظمة الإقتصادية الليبرالية المعتمدة، وثورة المعلومات وتبني سياسة إنفتاح السوق، ويعود هذا التزايد إلى الأسباب الرئيسية التالية:

---

[1] – نزليوي صليحة، مرجع سابق، ص 19.

[2] – نزليوي صليحة، مرجع سابق، ص 20.

[3] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 90.

- إرتفاع حجم الخدمات بسبب ثورة المعلومات والإتصال هذا ما شجّع على ظهور المؤسسات الصغيرة ذات الطابع الخدماتي؛
- إرتفاع الإبتكارات في مجال الخدمات الحديثة في الأسواق المحلية والدولية؛
- زيادة نمو السكان هذا ما أدى إلى عدم قدرة الدولة على تلبية كل طلبات سوق العمل خاصة بعد زيادة التوجه نحو إقتصاد السوق.
- إزدياد نشاط الأعمال الخاصة بعد إتجاه العديد من الدول نحو خوصصة المؤسسات العمومية.

طبقا للمادة 05 من القانون رقم 17 – 02 المتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة[1] فإنها "**تعرّف المؤسسة الصغيرة والمتوسطة، مهما كانت طبيعتها القانونية، بأنها مؤسسة مؤسسة إنتاج السلع و/أو الخدمات:**

- **تشغّل من واحد (1) إلى مائتين وخمسين (250) شخصا،**
- **لا يتجاوز رقم أعمالها السنوية أربعة (4) ملايير دينار جزائري، أو لا يتجاوز مجموع حصيلتها السنوية، مليار (1) دينار جزائري،**
- **تستوفي معيار الإستقلالية كما هو محدد في النقطة 3 أدناه**".

يقصد بالمؤسسة الصغيرة والمتوسطة كل مؤسسة لا يمتلك رأسمالها بمقدار 25 % فما أكثر من قبل مؤسسة أو مجموعة مؤسسات أخرى، لا ينطبق عليها تعريف المؤسسات الصغيرة والمتوسطة وهذا طبقا لنص المادة 05 الفقرة الأخيرة من القانون رقم 17 – 02 المشار إليه.

تتميز المؤسسات ص م بخصائص تتميز بصغر الحجم ومحدودية التخصص في العمل مما يساعدها في التكيف مع الأوضاع الإقتصادية والضآلة النسبية لرأس المال، بالإضافة إلى سرعة

[1] – قانون رقم 17 – 02 مؤرخ في 10 يناير 2017، يتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، ج ر عدد 02، صادر في 11 يناير 2017،

الإستجابة لحاجيات السوق[1]، كما تتوفر على هيكل تنظيمي بسيط يعتمد على مستوى إشراف بسيط، بالإضافة إلى إحتوائها على نظام معلوماتي غير معقّد يتلاءم مع نظام القرار المتّخذ داخل هذه المؤسسات[2]. وفي سبيل تطوير نسيج المؤسسات الصغيرة والمتوسطة كبديل جديد إلى جانب المؤسسة الإقتصادية التي تساهم في إنشاء الثروة وإحداث مناصب الشغل وتوفير مختلف الحاجيات للأفراد والعائلات والمؤسسات، أقرّ المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 17 – 02 الشروط الواجب توفرها في المؤسسة الصغيرة والمتوسطة وأنواعها حتى يمكن لها الإستفادة من أحكام هذا القانون، وذلك بأن يتراوح عدد عمالها ما بين عامل واحد كحد أدنى و 250 عامل كحد أقصى، ويستوي الأمر في ذلك بأن تكون في حالة نشاط وتريد توسيع نشاطها أو أن تكون قيد التأسيس وذلك بموجب تصريح تشخيصي يحدد نموذجه بموجب قرار صادر عن الوزير المكلف بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، وهذا طبقا لما ورد بالمادة 06 من القانون رقم 17 – 02 المشار إليه.

في سبيل ترقية المناولة، بإعتبارها الأداة المفضلة لتكثيف نسيج المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، أقرّ المشرع الجزائري سياسة ترقية وتطوير لهذه الأداة بهدف تعزيز تنافسية الإقتصاد الوطني، وأسند تنفيذ هذه المهمة إلى الوكالة التي سيتم إستحداثها لهذا الغرض أيضا من أجل تنفيذ سياسة الدولة في مجال تطوير المناولة وفي تقوية تكامل القدرات الوطنية للمناولة في عدّة مجالات ترتبط إرتباط وثيق بطبيعة نشاط المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، كما تسهر الوكالة على تقديم الدعم التقني والمادي لفائدة م ص م المناولة لمطابقة منتوجاتها، وذلك في إطار سياسة تطوير المناولة الوطنية[3].

---

[1] – عبد الكريم سهام، الشراكة الأجنبية كأداة لتأهيل المؤسسات الجزائرية الصغيرة والمتوسطة، الملتقى العلمي الدولي الأول حول سلوك المؤسسات الإقتصادية في ظل رهانات التنمية المستدامة والعدالة الإجتماعية، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 20 و21 نوفمبر 2012، ص 03.

[2] – قاشي خالد، "المؤسسات الصغيرة والمتوسطة كمحرك للتنمية في الجزائر 2005 – 2013"، مجلة الأبحاث الإقتصادية، جامعة البليدة 2، العدد 12، جوان 2015، ص 15.

[3] – المواد من 30 إلى 33 من قانون رقم 17 – 02، مرجع سابق.

في سبيل توفير المعلومة الإقتصادية التي لطالما عانت منها المؤسسات ص م والتي كانت في كثير من الأحيان عثرة أمام تطورها وترقية نشاطاتها بما يواكب الإصلاحات الإقتصادية التي تبنتها الجزائر، أقرّ المشرع الجزائري بموجب المادة 34 من القانون رقم 17 – 02 نظاما للإعلام الإقتصادي حول المؤسسات ص م، تكلّف الوكالة بوضعه ويكون أداة للإستشراف والمساعدة على إتخاذ القرار، في المقابل تلزم مختلف الهيئات والإدارات ذات الصلة بالاقطاع الإقتصادي على الخصوص، بتزويد منظومة الإعلام الإقتصادي حول الم ص م التي تشرف عليها الوكالة بكل المعلومات المحيّنة المتضمنة في بطاقيات وفي وسائلها المعلوماتية والأرشيف ومختلف التحقيقات والدراسات والإحصائيات المنجزة من طرف هذه الهيئات[1].

3 – إلغاء أحكام منع التركيز الإقتصادي

أمام مبدأ حرية التجارة والصناعة وتشجيع الإستثمار الذي يسود الإقتصاد العالمي بشكل عام ومن بينه الإقتصاد الجزائري، يقبل التجار على السوق من أجل مزاولة العمل التجاري، حيث تضطر طائفة منهم إلى مغادرة السوق لأي سبب كان، ويأتي دور الإندماج والسيطرة أو التكيز الإقتصادي في إقامة التوازن في ظل الظروف العادية. فيعمل الإندماج أو التركيز على تقليل عدد التجار أو حجم ممارسة العمل التجاري في ظل ما توليه الدول من إهتمام لسن التشريعات التي تساعد على جذب الإستثمارات[2].

يقوم التركيز الإقتصادي بطرق منها الإندماجات وعمليات الإستيلاء والمشاريع المشتركة وغيرها من أشكال إختيار السيطرة، مثل حالات الإدارة المتشابكة.

لابد من الإشارة إلى أن هناك ثلاثة أنواع من الإندماج أو التركيز وهي[3]:

1 – الإندماج الأفقي الذي يكون بين التجار المتنافسين؛

---

[1] – أنظر إلى المادتين 35 و36 من قانون رقم 17 – 02، مرجع سابق.

[2] – الشناق معين فندي، الإحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 185.

[3] – الشناق معين فندي، مرجع نفسه، ص 187.

2 – الإندماج الرأسي الذي يكون بين التجار المتكاملين الذين يعملون على مستويات مختلفة في السوق؛

3 – الإندماج التجميعي الذي يتم بين تجار يمارسون أعمالا تجارية مختلفة.

يقصد بحجم التركيز الإقتصادي المطلوب ، الحجم الذي تخضع عنده عملية التركز الإقتصادي للرقابة المنصوص عليها في التشريع، بحيث لا تؤدي عملية التركيز إلى قيام إحتكار يؤثر سلبا على السوق. وقد أخذ الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة[1] مشروعية التجميع بعين الإعتبار، لإأخرجه من الممارسات المقيدة للمنافسة الممنوعة، وأخضعه للرقابة للتأكد من عدم تقييده للمنافسة، ومراقبة التجميع ليست موجهة لكل العمليات التركيزية بل هي مقررة للعمليات الواسعة النطاق التي تبلغ طبقا للمادة 18 من الأمر رقم 03 – 03 حدا يفوق 40% مما يفهم أن العمليات التي تقل عن ذلك لا تخضع للرقابة[2]، وكان الأمر رقم 95 – 06 الملغى قد حدد المبيعات بـ 30% من المبيعات المنجزة في السوق الداخلية.

لقد أخذ المشرع الفرنسي في المادة 38 من المرسوم بالقانون الصادر سنة 1986 في تنظيمه للمنافسة، بمعيار تبادلي على أساس نسبي ومطلق، حيث حدد سقفا معينا لعملية التركيز تخضع الصفقة عنده للرقابة على التركز الغقتصادي. ويتمثل ذلك السقف في قيام المشروعات أطراف التركز مجتمعة بتحقيق 25% من إجمالي المبيعات أو المشتريات أو أية صفقات تتم في السوق المحلي أو في جزء منه، يكون محلها سلعا أو أموالا أو خدمات يمكن أن تحل محل بعضها بعضا، أي أن تكون المشروعات أطراف التركز تنتج سلعا يمكن أن تحل محل بعضها بعضا. وقد تبنى قانون المنافسة الأوروبي معيار أن يتعدى المشروع بأعماله الخمسة مليارات يورو أوروبي (05 مليار يورو) حتى يمكن إعتباره في حالة تركز تستحق الرقابة، ولم يأخذ بمعيار النسبة في السوق.[3]

---

[1] – أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 207.

[3] – الشناق معين فندي، مرجع سابق، ص 190.

4 – إزالة الاحتكار

في سبيل إزالة الاحتكارات العمومية بصفة تدريجية، دخلت الجزائر مرحلة الإصلاحات الاقتصادية، وفتح معظم النشاطات التي كانت محفوظة للدولة أمام المبادرة الخاصة[1]، حيث صدر المرسوم رقم 88-201، الذي بموجبه ألغى احتكار المؤسسات العامة للنشاط الاقتصادي، حيث تنص المادة الأولى منه على أنه "**تلغى صراحة الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي التفرد بأي نشاط إقتصادي أو إحتكار تسويق منتوجات أو خدمات، وذلك ما لم تكن هناك أحكام تشريعية مخالفة**".

لكن الجدير بالذكر، أن تطبيق هذا المرسوم الذي يرمي إلى تحقيق أفكار ليبرالية، بإزالة إحتكار المؤسسات العامة للنشاط الإقتصادي، يتعارض والنظام القائم في الجزائر وفقا لدستور سنة 1976، الذي كان يهدف إلى تكريس المبادئ الإشتراكية وتعزيز سيطرة الدولة على مختلف المجالات بما فيها الإقتصادية، لذا كان لابد من إزالة هذا الغموض وتهيئة المحيط القانوني لتحرير النشاط الإقتصادي أمام المبادرة الخاصة[2].

فبدخول دستور 1989 حيز التنفيذ، لم يشير إلى إتباع النهج الاشتراكي، ونص بصفة غير مباشرة على سلوك الدولة الجزائرية النهج الليبرالي للإقتصاد حيث تنص المادة 31 منه على أنه "**تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان، وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية**"[3]، نستنتج من خلال هذه المادة، أنها هيئت المحيط القانوني لتحرير النشاط الاقتصادي أمام المبادرة الخاصة، مع ضمان المساواة بين المواطنين في ممارسة مختلف الأنشطة الإقتصادية مع الدعوة لمشاركة الجميع الفعلية في تطوير الحياة السياسية والإقتصادية والإجتماعية والثقافية.

---

[1] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 21.

[2] – نزليوي صليحة، مرجع سابق، ص 21.

[3] – دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية صادر بموجب أمر رئاسي رقم 96 – 438، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

بهذه الوسيلة الدستورية، تمكن المشرع الجزائري بالقيام بمجموعة من الإصلاحات التي أدت إلى فتح نشاطات كانت ولوقت مضى من احتكار الدولة. نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر:

صدور قانون النقد والقرض في سنة 1990 الذي سمح للخواص بإنشاء بنوك أو مؤسسات مالية، بعدما كان إنشاءها من صلاحيات الدولة لا غير. إذ تنص المادة 45 من القانون رقم 90 – 10 المتعلق بالنقد والقرض على أنه " **يتخذ المجلس القرارات الفردية الآتية:**

أ- الترخيص بإنشاء البنوك والمؤسسات المالية الجزائرية والأجنبية وتعديل هذه الترخيصات والرجوع عنها..." .

تتجلى أيضا مظاهر انسحاب الدولة من مختلف قطاعات النشاطات ويظهر ذلك على الخصوص في مجال الإعلام، أين تم منح حرية ممارسته من طرف الأشخاص الخواص طبيعيون كانوا أو معنويون على السواء شريطة احترام بعض الضوابط الوطنية وذلك بموجب القانون رقم 90-07 المتعلق بالإعلام[1] الملغى، وهذا طبقا لنص المادة 3 التي نصت صراحة على أنه "**يمارس حق الإعلام بحرية مع احترام كرامة الشخصية الإنسانية ومقتضيات السياسة الخارجية والدفاع الوطني**". كما جاء بالمادة 4 منه على أنه "**يمارس الحق في الإعلام خصوصا من خلال ما يأتي: ... العناوين والأجهزة التي ينشرها الأشخاص الطبيعيون المعنويون الخاضعون للقانون الجزائري**". كما أصبح إصدار النشريات الدورية حرا يشترط فقط التصريح المسبق.

كما فتح قانون الاستثمارات المجال أمام الخواص، مع التقليل من الإجراءات الصارمة التي كانت سائدة سابقا، وأصبحت الاستثمارات تنجز بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة. ليتم بعد ذلك صدور مختلف النصوص القانونية التي حررت عددا من النشاطات، منها قطاع التأمينات في سنة 1995، والذي لم تعد تحتكره الدولة لنفسها.

1 – قانون رقم 90 – 07 مؤرخ في 03 أفريل 1990، يتعلق بالإعلام، ج ر عدد 14، صادر في 04 أفريل 1990، ملغى بالقانون عضوي رقم 12 – 05 مؤرخ في 12 يناير 2012، يتعلق بالإعلام، ج ر عدد 02، صادر في 15 يناير 2012.

لم تقتصر الدولة على تحرير النشاطات ذات الطابع الاقتصادي فقط، بل أعطت الحرية لممارسة بعض النشاطات ذات الطابع المرفقي وفقا لما تبناه دستور الجزائر لسنة 1996 الذي نص صراحة على مبدأ حرية التجارة والصناعة وتشجيع المبادرة الخاصة. نذكر منها على سبيل المثال قطاع التعليم العالي بموجب القانون رقم 99 – 05 المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي[1]، المعدل والمتمم بالقانون رقم 2000 – 04، قطاع المواصلات السلكية واللاسلكية بموجب القانون رقم 2000 – 03 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية والآسلكية[2]، نفس الأمر بالنسبة لقطاع المناجم من خلال القانون رقم 01 – 10 المتضمن قانون المناجم[3].

كما تم تحرير قطاع التعليم في سنة 2005 بموجب القانون رقم 05 – 07 الذي يحدد القواعد العامة التي تحكم التعليم في مؤسسات التربية والتعليم الخاصة[4]، وقطاع المياه بموجب القانون رقم 05 – 12 المتضمن قانون المياه[5].

5 – تحرير الادخار الخاص

لقد مكّن بنك الجزائر المقاولة الخاصة بموجب النظام رقم 25 المؤرخ في 08 سبتمبر 1990، المحدد لشروط فتح وتسيير الحسابات بالعملة الصعبة للأشخاص المعنوية، حيازة موارد

---

[1] – قانون رقم 99 – 05 مؤرخ في 04 أبريل 1999، يتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، ج ر عدد 24، صادر في 07 أفريل 1994، معدل ومتمم بالقانون رقم 2000 – 04 مؤرخ في 06 ديسمبر 2000، ج ر عدد 75، صادر في 10 ديسمبر 2000، المعدل والمتمم.

[2] – قانون رقم 2000 – 03 مؤرخ في 05 غشت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية والآسلكية، ج ر عدد 48، صادر في 6 غشت 2000.

[3] – قانون رقم 01 – 10 مؤرخ في 3 يوليو 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 35، صادر في 4 يوليو 2001، معدل ومتمم بالأمر رقم 07 – 02 مؤرخ في 01 مارس 2007، ج ر عدد 16، صادر في 07 مارس 2007.

[4] – أمر رقم 05 – 07 مؤرخ في 23 غشت 2005، يحدد القواعد العامة التي تحكم التعليم في مؤسسات التربية والتعليم الخاصة، ج ر عدد 59، صادر في 28 غشت 2005.

[5] – قانون رقم 05 – 12 مؤرخ في 04 غشت 2005، يتضمن قانون المياه، ج ر عدد 60، صادر في 04 سبتمبر 2005.

مالية بالعملة الأجنبية في الحسابات المصرفية وذلك دون إذن مسبق، حيث لا يميز في ذلك بين المؤسسة العامة والمقاولة الخاصة[1].

6 – استحداث الوكالة الوطنية لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة

أنشئت هذه الوكالة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05 – 165 المتضمن إنشاء الوكالة وتنظيمها وسيرها[2]، وهي مؤسسة هموميةذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، موضوعة تحت إشراف وزير المؤسسات المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

تتجلى أهمية هذه الوكالة في الدفع بعجلة تنمية العون الإقتصادي الخاص لاسيما المشروعات الصغيرة والمتوسطة فيما يلي[3]:

أ – دراسة كافة المعطيات والأمور المرتبطة بهذا القطاع الحيوي وبحث المشاكل والصعوبات التي تواجهه والعمل على وضع الحلول المناسبة لها بالتنسيق مع الجهات المختصة، بإعتبار أن تنمية هذا النوع من المؤسسات تمثل إحدى القضايا الهامة لدفع وتيرة التنمية.

ب – توفير قاعدة من البيانات والإحصاءات المتنوعة التي يمكن أن تستفيد منها هذه المؤسسات لتطوير أعمالها في مجالات التسويق والقوى العاملة والإنتاج والإدارة وغيرها.

ج – الإستعانة بمجموعة من الخبراء المتخصصين لتقديم المشورة والنصح حول كافة الأمور التي تهم هذه المؤسسات في المجال التسويقي، الفني، الإداري، التمويلي وغيرها.

هذه الهيئة العمومية تبقى سارية المفعول حتى بعد إلغاء القانون المنشئ لها وهو القانون التوجيهي لترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة رقم 01 – 18 الملغى بموجب القانون رقم 17 – 02، هذا الأخير نصّ في المادة 38 منه على أن النصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقهذا القانون تبقى سارية المقعول إلى غاية صدور النصوص التنظيمية للقانون رقم 17 – 02 ومنها النص التنظيمي للوكالة التي إستحدثها المشرع الجزائري التي أطلق عليها هيئة عمومية ذات طابع

---

[1] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 91.

[2] – مرسوم تنفيذي رقم 05 – 165 مؤرخ في 03 ماي 2005، يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة وتنظيمها وسيرها، ج ر عدد 32، صادر في 04 ماي 2005.

[3] – جواد نبيل، إدارة وتنمية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، الجزائرية للكتاب والمؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع "مجد"، 2006، ص 113.

خاص، وإكتفى بدعوتها "بالوكالة" دون تحديد تسميتها، غير أن المتوقع بعد صدورالمرسوم التنفيذي الذي ينظمها أن موضوعها لا يخرج عن ما هو مقرر بالنسبة للوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار المشار إليها أعلاه مع إقرار تعديلات أخرى على مهامها وتنظيمها وسيرها[1]، تكلف هذه الوكالة بتنفيذ إستراتيجية تطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في مجال الإنشاء والإنماء والديمومة، بما في ذلك تحسين النوعية والجودة، وترقية الإبتكار وتدعيم المهارات والقدرات التسييرية لهذا النوع من المؤسسات طبقا لما جاء بالمادة 18 من القانون رقم 17 – 02 المشار إليه.

في نفس الإطار، يتم تمويل عمليات دعم ومساعدة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، المنصوص عليها في هذا القانون، وكذا نفقات تسيير الوكالة، عن طريق حساب التخصيص الخاص رقم 124 – 302 الذي عنوانه الصندوق الوطني لتأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ودعم الإستثمار وترقية التنافسية الصناعية[2].

يساعد هذه الوكالة في تنفيذ مهامها مراكز دعم وإستشارة ومشاتل مؤسسات، مهمتها دعم إنشاء المؤسسات وإنماؤها وإحتضانها في البدايات الأولى لإنشائها أو المراحل الأولى لمشروع توسعتها، وهذا إستنادا إلى ما ما ورد بالمادة 20 من القانون رقم 17 – 02.

7 – إنشاء هياكل إدارية لدعم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة

تتمثل هذه الهياكل الإدارية الموجهة لفائدة دعم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقيتها في إنشاء مراكز التسهيل للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة (1)، الصندوق الوطني لتأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة (2)، صندوق ضمان قروض المؤسسات الصغيرة والمتوسطة (3)، صندوق ضمان قروض إستثمارات المؤسسات الصغيرة والمتوسطة (4) والوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار (5) والأخذ بفكرة حاضنات أو مشاتل المؤسسات (6).

[1] – أنظر المادة 18 من قانون رقم 17 – 02، مرجع سابق.

[2] – المادة 19 من قانون رقم 17 – 02، مرجع نفسه.

7 – 1 – إنشاء مراكز التسهيل للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة

إن مركز التسهيل يتدخل من أجل مساعدة حاملي المشاريع وأصحاب المبادرة الخاصة بالطرق التالية[1]:

- الإستقبال والتوجيه؛
- الإعلام؛
- التكوين في مجال:

– كيفية إنشاء وتسيير مؤسسة؛

–كيفية إعداد مخطط الأعمال؛

–التسويق؛

–المحاسبة والمالية.

– المرافقة في ميادين:

– تخطي العراقيل التي تواجه حاملي المشاريع في مرحلة الإجراءات الإدارية؛

– المرافقة في عملية تكوين وتأهيل المؤسسة؛

– المرافقة في تحضير مخطط الأعمال؛

– المرافقة في تقديم الملف المالي؛

– المرافقة في مرحلة إنطلاق النشاط والتسويق.

كما تتجلى مهام مركز التسهيل للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة فيما يلي[2]:

- دراسة الملفات التي يقدمها حاملو المشاريع أو المقاولون والإشراف على متابعتها؛
- مساعدة المستثمرين على تخطى العراقيل التي تواجههم أثناء مرحلة تأسيس الإجراءات الإدارية؛

---

1 – مرسوم تنفيذي رقم 03 – 79 مؤرخ في 25 فيفري 2003، يحدد الطبيعة القانونية لمراكز تسهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ومهامها وتنظيمها، ج ر عدد 13، صادر في 26 فيفري 2003.

2 – مرسوم تنفيذي رقم 03 – 79، مرجع نفسه.

- تجسيد إهتمامات أصحاب المؤسسات في أهداف عملية وذلك بتوجيههم حسب مسارهم المهني؛
- مرافقة أصحاب المشاريع والمقاولين في ميداني التكوين والتسيير؛
- تشجيع نشر المعلومة بمختلف وسائل الإتصال المتعلقة بفرص الإستثمار والدراسات القطاعية والإستراتيجية والدراسات الخاصة بالفروع؛
- تقديم خدمات في مجال الإستشارة في وظائف التسيير والتسويق وإستهداف الأسواق وتسيير الموارد البشرية وكل الأشكال الأخرى المحددة في سياسة دعم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة؛
- دعم تطوير القدرة التنافسية؛
- المساعدة على نشر التكنولوجيات الجديدة.

إن مهام مراكز التسهيل للمؤسسات والخدمات والمساعدة التي يقدمها تتوخى تحقيق أهدافه المتمثلة فيما يلي[1]:

- وضع شباك يتكيف مع إحتياجات منشئي المؤسسات والمقاولين؛
- ضمان تسيير الملفات التي تخض بمساعدات الصناديق المنشأة لدى وزارة الصناعة والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقية الإستثمار؛
- تشجيع تطوير التكنولوجيات الجديدة لدى أصحاب المشاريع والمقاولين؛
- مكان إلتقاء بين عالم الأعمال والمؤسسات والإدارات المركزية أو المحلية؛
- تطوير ثقافة التقاول؛
- الحث على تثمين البحث عن طريق توفير جو التبادل بين حاملي المشاريع ومراكز البحث وشركات الإستشارة ومؤسسات التكوين والأقطاب التكنولوجية والصناعية والمالية؛
- تشجيع تطوير النسيج الإقتصادي المحلي؛
- ترقية تعميم المهارة وتشجيعها؛
- تثمين الكفاءات البشرية وعقلنة إستعمال الموارد المالية؛

[1] – **www.industrie.gov.dz**، تاريخ الإطلاع على الموقع 09 مارس 2016، على الساعة د 20.30 سا.

- نشر الأجهزة الموجهة لمساعدة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ودعمها؛
- مرافقة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة للإندماج في الإقتصاد الوطني والدولي.

7 – 2 – الصندوق الوطني لتأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة

أنشئ الصندوق بموجب قانون المالية لسنة 2006 وهو أيضا موضوع تحت وصاية وزير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، وإستنادا إلى نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 06 – 240 المحدد لكيفيات سير حساب التخصيص الخاص بالصندوق[1]، فإنه هناك شروط يجب أن تتوفر في المؤسسة حتى تستفيد من برنامج التأهيل وتتمثل في:

1 – أن تكون المؤسسة خاضعة للقانون الجزائري؛

2 – في حالة نشاط منذ سنتين على الأقل؛

3 – أن تكون في وضعية مالية مستقرة.

يشمل التأهيل، إجراء عملية تشخيص لإحتياجات المؤسسة المادية وغير المادية وتحديدها[2]، الإستفادة من تأهيل مادي يتمثل في العتاد والأجهزة والأدوات المكتبية التي تحتاجها المؤسسة وفقا لنتائج التشخيص الخاص بها، كما تستفيد من التأهيل المعنوي ويتمثل في إدخال التقنية ونظم التسيير والإدارة الحديثة يشرف عليها خبير معتمد لدى الوكالة الوطنية لتأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

تتمثل الأهداف الرئيسية للبرنامج الوطني لتأهيل المؤسسات ص م فيما يلي[3]:

- وضع مخطط أعمال لتطوير تنافسية المؤسسات الجزائرية الصغيرة والمتوسطة؛
- إعداد وتنفيذ سياسة وطنية لتأهيل الم ص م؛
- التفاوض حول مخططات ومصادر تمويل برنامج التأهيل.

7 – 3 – صندوق ضمان قروض المؤسسات الصغيرة والمتوسطة

---

[1] – مرسوم تنفيذي رقم 06 – 240 مؤرخ في 04 جويلية 2006، يحدد كيفيات سير حساب التخصيص الخاص 124 – 302 الذي عنوانه "الصندوق الوطني لتأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة"، ج ر عدد 45، صادر في 09 جويلية 2006.

[2] – عبد الكريم سهام، مرجع سابق، ص 09.

[3] – عبد الكريم سهام، مرجع نفسه، ص 10.

أنشأ الصندوق بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02 – 373 المتضمن إنشاء الصندوق وتحديد قانونه الأساسي[1]، وهو مؤسسة عمومية موضوع تحت وصاية وزير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، يتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، يتولى هذا الصندوق ضمان القروض التي تستفيد منها المؤسسات الصغيرة والمتوسطة كما هو محدد في المرسوم السالف الذكر، كما يتولى منح ضمانات للمؤسسات التي تنجز إستثمارات بعد إستيفائها لمعايير كالأهلية للقروض البنكية[2]، على أن يحدد المستوى الأدنى للقروض القابلة للضمان بـ 50 مليون دج، بالإضافة إلى مهمتها في ترقية المؤسسات الناشئة في إطار المشاريع المبتكرة وهذا طبقا لما ورد بالمادة 21 من القانون رقم 17 – 02 المشار إليه.

7 – 4 – صندوق ضمان قروض إستثمارات المؤسسات الصغيرة والمتوسطة

أنشأ هذا الصندوق بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04 – 134 المتضمن القانون الأساسي للصندوق[3]، إستنادا لهذا المرسوم فإن الصندوق هو شركة ذات أسهم برأسمال قدره 30 مليون دج، تساهم فيه البنوك بنسبة 40 % من رأسمال وتساهم الخزينة بـ 60 %، ويهدف الصندوق إلى ضمان تسديد القروض البنكية التي تستفيد منها المؤسسات الصغيرة والمتوسطة لتمويل الإستثمارات، التي تقدمها البنوك والمؤسسات المالية المساهمة في الصندوق[4].

7 – 5 – الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار

أنشئت الوكالة إبتداءا بموجب المرسوم التشريعي رقم 93 – 12 المتعلق بترقية الإستثمار، وتضطلع بترقية الإستثمار الخاص تدعى وكالة ترقية ومتابعة الاستثمار، ثم أصبحت تعرف وكالة ترقية الإستثمارات بالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بموجب الأمر رقم 01–03 المتعلق بتطوير

---

[1] – مرسوم تنفيذي رقم 02 – 373 مؤرخ في 11 نوفمبر 2002، يتضمن إنشاء صندوق ضمان القروض للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وتحديد قانونه الأساسي، ج ر عدد 74، صادر في 13 نوفمبر 2002.

[2] – أوشن ليلى، الشراكة الأجنبية والمؤسسات الإقتصادية الجزائرية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 139.

[3] – مرسوم رئاسي رقم 04 – 134 مؤرخ في 19 أبريل 2004، يتضمن القانون الأساسي لصندوق ضمان قروض إستثمارات المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، ج ر عدد 27، صادر في 28 أبريل 2004.

[4] – أوشن ليلى، المرجع السابق، ص 140.

الإستثمار السالف ذكره، وهي مؤسسة عمومية إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي طبقا لنص المادة 26 من القانون رقم 16 – 09 المشار إليه، وفي سبيل تطوير القطاع الخاص أصبحت تمارس مهامها بالتنسيق مع الإدارات والهيئات المعنية في مجالات كبيرة متمثلة في[1]:

تسجيل الإستثمارات – ترقية الإستثمارات في الجزائر والترويج لها في الخارج – ترقية الفرص والإمكانات الإقليمية – تسهيل ممارسة الأعمال ومتابعة تأسيس الشركات وإنجاز المشاريع – دعم المستثمرين ومساعدتهم ومرافقتهم – الإعلام والتحسيس في مواقع الأعمال – تأهيل المشاريع التي تمثل أهمية خاصة للإقتصاد الوطني والمعدة على أساس إتفاقية متفاوض عليها بين المستثمر والوكالة التي تتصرف بإسم الدولة وذلك بتقييمها وإعداد إتفاقية الإستثمار التي تعرض على المجلس الوطني للإستثمار للموافقة عليها – المساهمة في تسيير نفقات دعم الإستثمار طبقا للتشريع المعمول به – تسيير حافظة المشاريع السابقة لهذا القانون وهي الإستثمارات التي يفوق أو يساوي مبلغها خمسة ملايير دينار (5.000.000.000) والخاضعة للموافقة المسبقة من طرف المجلس الوطني للإستثمار من أجل الحصول على المزايا.

في المقابل، تقوم الوكالة بتحصيل أتاوة بعنوان معالجة ملفات الإستثمار، سواء من قبل مصالحها الخاصة أو مراكز التسيير، يحدد مبلغها وكيفيات تحصيلها عن طريق التنظيم.

لقد زوّدت الوكالة بأربع مراكز مستحدثة تضم مجموع المصالح المؤهلة لتقديم الخدمات الضرورية لإنشاء المؤسسات ودعمها وتطويرها، وكذا لإنجاز المشاريع ويكون لقرارات أعضاء هذه المراكز الحجية أمام الغدارات التابعة لها، وتتمثل هذه المراكز كالآتي: مركز تسيير المزايا – مركز إستيفاء الإجراءات – مركز الدعم لإنشاء المؤسسات ومركز الترقية الإقليمية. تحدد صلاحيات هذه المراكز وتنظيمها وسيرها عن طريق التنظيم وهذا طبقا لما جاء بالمادة 27 من القانون رقم 16 –09 المشار إليه.

7 – 6 – الأخذ بفكرة حاضنات أو مشاتل المؤسسات

تكلّف مشاتل المؤسسات بدعم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة الناشئة وإحتضانها وهي مهمة أسندها إليها المشرع الجزائري بموجب المادة 20 من القانون رقم 17 – 02 المشار إليه. وهي

[1] – المادة 26 من قانون رقم 16 – 09، مرجع سابق.

تقنية جديدة لدعم وتشجيع الصناعات الصغيرة والمتوسطة الخاصة في مرحلة التأسيس والإنطلاق والتشغيل. وتدعى هذه الآلية المستحدثة بحاضنة الأعمال أو ما يطلق عليها بالجزائر بمشاتل المؤسسات[1]، والتي يمكن تعريفها بأنها "**مجموعة متكاملة من الخدمات والتسهيلات وآليات المساندة والإستشارة، توفرها مؤسسة ذات كيان قانوني لديها الخبرات الآزمة والقدرة على الإتصالات والحركة الضرورية لنجاح مهامها. وتقدم هذه المؤسسة خدمات لحاملي فكرة مشروع الذين يملكون مواهب المبادرة الخاصة والعمل الحر والذين يرغبون البدء بإقامة مؤسساتهم الصغيرة بهدف تخفيف أعباء مرحلة الإنطلاق، ويشترط على المؤسسات المحتضنة ترك الحاضنة بعد إنتهاء الفترة الزمنية المحددة، والخروج من الحاضنة لإفساح المجال أمام مؤسسات صغيرة أخرى في مراحل التأسيس الأولى للإستفادة منها**"[2].

إنّ حاضنات الأعمال هي منظومة تكاملية تعتبر كل مشروع صغير كأنه وليد يحتاج إلى الرعاية الفائقة والإهتمام الشامل. لذلك يحتاج إلى حضانة تضمه منذ مولده لتحميه من المخاطر التي تحيط به وتمده بطاقة الإستمرارية، وتدفع به تدريجيا بعد ذلك قويا قادرا على النمو ومؤهلا للمستقبل ومزودا بمسببات وآليات النجاح.

تجدر الإشارة، إلى أن حاضنات الأعمال والمشروعات الصغيرة، تعود إلى حقبة السبعينات. حيث بدأت الفكرة في الولايات المتحدة الأمريكية أوائل الستينات، وتطورت في الثمانينات حيث إنتقلت بعد ذلك إلى دول الإتحاد الأوربي ثم إلى دول جنوب شرق آسيا حيث إعتبرت الحاضنات من أهم آليات النمو الإقتصادي لها. يبلغ عددها حاليا في العالم حوالي 2000 حاضنة مشروعات صغيرة بأنواعها المختلفة[3].

أهم الصعوبات التي تواجه المشروع الصغير هي:

- صعوبة المهارة الإدارية والقدرة على المبادرة؛

---

[1] – مرسوم تنفيذي رقم 03 – 78 مؤرخ في 25 فيفري 2003، يتضمن القانون الأساسي لمشاتل المؤسسات، ج ر عدد 13، صادر بتاريخ 26 فيفري 2003.

[2] – جواد نبيل، مرجع سابق، ص 116.

[3] – جواد نبيل، مرجع سابق، ص 118.

- الحاجة إلى التمويل والإقتراض؛
- البيروقراطية وصعوبة الإجراءات الإدارية؛
- النقص في الخبرات والمهارات.

أما المراحل الضرورية للإنطلاقة الناجحة فيمكن تحديدها كالآتي:

- تحديد المنتج أو الخدمة التي ستقوم المؤسسة بتقديمها إلى السوق؛
- دراسة أولية للمشروع تحدد إتجاه المشروع (الهدف)؛
- وضع خطة عمل تفصيلية؛
- إخضاع التنفيذ إلى التجربة.

من هذا المنطلق، تحتاج المؤسسات الصغيرة والمتوسطة إلى مساعدة ملموسة حتى تتمكن من تخطي صعوبات الإنطلاق، في هذا المجال يبرز دور الحاضنات من أجل زيادة فرص النجاح وأبرزها[1]:

- توفير مكان لإدارة المؤسسة المحتضنة، يؤجر بأسعار بسيطة؛
- توفير مكان للإنتاج وتقديم الخدمات ضمن الحدود التي تسمح بها إمكانيات الحاضنة؛
- خدمات إدارية مشتركة (قاعة إستقبال، موظفة إستقبال، مطبخ صغير، حاسوب، فاكس، تلكس، هاتف عادي ودولي، إذا إستدعى الأمر، الربط الإلكتروني بشبكات المعلومات الدولية) وتقدم هذه الخدمات بكلفتها للمؤسسة المحتضنة؛
- معلومات تفصيلية حول كيفية التسجيل لدى الدوائر الحكومية والمساعدة على تخطي الصعوبات؛
- المساعدة/الإستشارة لدراسة السوق، حسب نوع المنتج وحجم السوق؛
- المساعدة في وضع خطة العمل التفصيلية؛
- المساعدة على وضع تفاصيل الموازنة، وتحديد مستلزمات التمويل والقروض والسيولة المالية.

[1] – جواد نبيل، مرجع نفسه، ص 116.

كما توجد عدة أنوع من حاضنات المؤسسات وتتمثل في الحاضنة الإقليمية – الحاضنة الدولية – الحاضنة الصناعية – حاضنة القطاع المحدد – حاضنة التقنية – الحاضنة البحثية – حاضنة الأنترنت.

للإشارة، تجد حاضنات المؤسسات مصادرها المالية والفنية في[1]:

- جهات تمويلية (وزارة المالية – وزارة الصناعة والإستثمار – البنوك...)؛
- جهات دعم فني (الجمعيات المهنية – الجامعات)؛
- جهات تسويقية (الشركات الكبرى)؛
- جهات تنسيقية (غرف التجارة – ووزارة التجارة)، والتي يمكن أن تحدد خريطة الإستثمار والمشروعات، بالإضافة إلى توفير الخبرات الآزمة لإنجاح عمل الحاضنة؛
- على الرغم من أن أغلب الحاضنات تنشأ بدعم حكومي، لكن يمكن للقطاع الخاص بآليات رأس المال المخاطر وغيره في المساهمة في إنشاء الحاضنات على أساس ربحي.

8 – إنشاء غرفة التجارة والصناعة

لا شكّ أنّ غرفة التجارة والصناعة طوال تاريخها الطويل خاصة بعد بروز مرحلة الإنفتاح الإقتصادي بالجزائر، تقوم بإسهامات متميزة لدعم جهود الدولة التنموية في كافة المجالات كإمداد المؤسسات والمستثمرين والمتعاملين الإقتصاديين بالمقترحات العملية البناءة لتطوير حركية التنمية الصناعية وترقية مناخ الأعمال بالبلاد، فغرفة التجارة والصناعة وهي تقدم خدماتها للمؤسسات الإقتصادية لا تفرق بين المشروعات الصغيرة والمتوسطة والمشاريع الكبيرة عامة كانت أو خاصة، فهي تقدم خدماتها لجميع هذه المنشآت[2]. من هنا نستنتج أن المؤسسات الصغيرة والمتوسطة الخاصة ومختلف مشاريع المبادرة الخاصة، تستفيد بصورة أو بأخرى من كافة الخدمات التي تقدمها الغرفة للمؤسسات العاملة في قطاعات النشاط الاقتصادي المختلفة الصناعية والتجارية والخدماتية.

[1] – جواد نبيل، مرجع سابق، ص 119.

[2] – جواد نبيل، مرجع نفسه، ص 121.

في هذا الإطار، فإن غرفة التجارة والصناعة في إطار سعيها لتطوير القطاعات الإقتصادية والمشاريع الإستثمارية بما يضمنه من مؤسسات صغيرة ومتوسطة فإنها تقوم بتقديم الخطط التالية[1]:

أ – إجراء دراسات ميدانية حول النشاط الصناعي عن طريق البيانات التي يتم توزيعها على المؤسسات الصناعية؛

ب – إن دخول القطاع الخاص ميادين جديدة متنوعة في النشاط الصناعي تطلب من غرف التجارة والصناعة مضاعفة جهودها في مجال المتابعة الميدانية لهذه الأنشطة الإستثمارية للوقوف على صعوبات العمل ومتطلبات التطوير، في هذا المجال فهي تسعى دائما عن طريق لجانها المختلفة والمسؤولين فيها ومن الزيارات الميدانية التي تقوم بها للمناطق الصناعية ومناطق النشاط إلى زيادة التسهيلات المقدمة لهذه المناطق؛

ج – تمثيل المؤسسات والشركات التجارية والصناعية والأعوان الإقتصاديين وأصحاب المبادرات الخاصة، في اللجان الحكومية والهيئات والمؤسسات بهدف التنسيق مع أجهزتها، في الشؤون المتصلة بتطوير العمل في القطاع الخاص الصناعي والتجاري وقطاع الخدمات، ووضع الحلول المناسبة للمشاكل والصعوبات التي تواجهها؛

د – السعي لتوفير وإتاحة سبل التمويل المناسبة والملائمة لأوضاع المؤسسات الصغيرة والمتوسطة من خلال المساهمة في تأسيس البنوك ومختلف المؤسسات المالية المتخصصة في ميدان الاستثمار وإقامة مشاريع الخواص، الأمر الذي يساعد على تشجيع الاستثمار في الأنشطة الصناعية والخدماتية، كما تأكد الغرف في العديد من المناسبات على ضرورة قيام البنوك بدورها في تقديم قروض قصيرة وطويلة الأجل بتفضيلات خاصة لتمويل الإستثمار في هذه المشاريع، إضافة إلى توفير الخدمات الإقتصادية الأخرى مثل توفير دراسات الجدوى الإقتصادية والإستثمارية، كما تساهم في تقديم التمويل الآزم لتطوير صادرات المؤسسات.

[1] – جواد نبيل، مرجع سابق، ص 121.

على الصعيد الوطني، تمثل الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة المستحدثة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 96 – 94[1] المعدل والمتمم، وغرف التجارة والصناعة المستحدثة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 96 – 93[2] المعدل والمتمم في إطار دوائرها الإقليمية، المصالح العامة لقطاعات التجارة والصناعة والخدمات لدى السلطات العمومية، وهي مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي وتوضع تحت وصاية الوزير المكلف بالتجارة.

بهذه الصفة، تظطلع الغرف بالمهام الأساسية التالية[3]:

- تمثيل الشركات؛
- تنشيط وترقية ودعم الشركات؛
- تكوين وتعليم وتأهيل الشركات؛
- التحكيم والوساطة والمصالحة.

تتكون غرف التجارة والصناعة الجزائرية من أجهزة منتخبةومن مصالح إدارية، تخضع الأجهزة المنتخبة للسلطة السلمية التي يمارسها الرئيس. أما المصالح الإدارية فهي خاضعة للسلطة للسلطة السلمية التي يمارسها المدير العام بالنسبة للغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة والمدير بالنسبة لغرفة التجارة والصناعة بالولاية[4].

---

[1] – مرسوم تنفيذي رقم 96 – 94 مؤرخ في 03 مارس 1996، يتضمن إنشاء الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة، ج ر عدد 16، صادر في 06 مارس 1996، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 2000 – 312 مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، ج ر عدد 61، صادر في 18 أكتوبر 2000، وبالمرسوم التنفيذي رقم 10 – 319 مؤرخ في 21 ديسمبر 2010، ج ر عدد 77، صادر في 22 ديسمبر 2010.

[2] – مرسوم تنفيذي رقم 96 – 93 مؤرخ في 03 مارس 1996، المتضمن إنشاء غرف التجارة والصناعة، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 2000 – 311 مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، ج ر عدد 61، صادر في 18 أكتوبر 2000.

[3] - **www.CACI.dz** تاريخ الإطلاع على الموقع: 14 سبتمبر 2016 على الساعة 21 سا.

[4] – **www.CACI.dz**, Op. Cit

الفرع الثاني

تطبيق قواعد القانون الخاص

يتعلق الأمر بتطبيق قواعد القانون التجاري (أولا)، بالإضافة إلى اللجوء إلى نظام التعاقد (ثاني).

أولا – قواعد القانون التجاري

لاكتساب صفة التجار يجب أن يقوم الشخص بممارسة الأعمال التجارية وقد نصت المادة الأولى من القانون التجاري على أن "**يعد تاجرا كل من يباشر عملا تجاريا ويتخذه حرفة معتادة له**". وبصدور الأمر رقم 96 – 27 المعدل للقانون التجاري، عدلت هذه المادة وأصبح نصها كالتالي "**يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك**".

يتضح لنا من خلال نص المادة أنه أشمل وأوسع من سابقه وأدق منه في آن واحد، إذ شمل الشخص الطبيعي والمعنوي الذي يتخذ الأعمال التجارية مهنة له، كما إستبدل المشرع كلمة حرفة بكلمة مهنة وهذه الأخيرة أوسع في معناها من الحرفة إذ المهنة تشمل المهن والحرف، كما أن الحرفة توحي إلى الذهن تلك الصناعات البسيطة، بينما إمتهان التجارة يشمل جميع النشاطات الحيوية في المجال التجاري والصناعي[1].

في هذا الصدد، فإذا تكرر العمل بصفة مستمرة ودائمة بحيث يظهر الشخص للغير بمظهر صاحب المهنة التجارية أو بمعنى آخر يجب أن يباشر الشخص الأعمال التجارية بشكل إعتيادي على وجه الإمتهان[2].

[1] – فضيل نادية، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ص 154.

[2] – فضيل نادية، مرجع سابق، ص 155.

يمكن تصنيف التجار في أربع فئات كبيرة وفقا لطبيعة الأعمال التي يقومون بها مهنيا. وهناك تفريق لإعطاء جدول المهن التجارية، بدون أن تكون لهذا التفريق قيمة قانونية[1]:

1 – مؤسسات التوزيع المكلفة ببيع المواد الأولية للصانعين، والسلع للمستهلكين؛

2 – مؤسسات الإنتاج يحمل المستثمر فيها في الحياة اليومية إسم صناعي؛

3 – مؤسسات الخدمات، المتنوعة للغاية، ومن بينها للناقلين المكان الأهم؛

4 – المؤسسات المساعدة التي تزاول تجارة العملة أو الإعتماد أو تساعد التجار في التعاقد على الأعمال.

المقصود من هذا التصنيف، هو توضيح أن جميع الأعوان الإقتصاديين الخواص، من مستثمرين ومتعاملين خواص وذو المشاريع والمؤسسات الخاصة وأصحاب المبادرة الخاصة في مختلف قطاعات النشاط، يحملون صفة التاجر، بإعتبارهم يمارسون نشاطاتهم على سبيل الإعتياد والقصد والإستقلالية، سواء كان شخصا طبيعيا أي مقاول فردي[2] أو شخصا معنويا متمثلا في شكل مؤسسة أو مشروع، ويلتزمون بكافة الإلتزامات الموقعة على التجار، وبالتالي هم يخضعون في ذلك إلى قواعد القانون التجاري.

تجدر الإشارة، إلى أن فكرة المقاولة في القانون التجاري تحمل معنى واسعا، يتمثل في فكرة الإستغلال التي تقوم بها المقاولة، لأن الشيء الذي يهم القانون التجاري هو إستغلال التاجر للرأسمال الذي يقدمه أو يقترضه. كما أن المقاولة لا يمكن أن تكون شخصا قانونيا يكتسب حقوقا ويتحمل إلتزامات إلا إذا أعد لها نظام خاص ووضع في شكل ملائم[3].

فالمشرع الجزائري قد نص في المادة 09 من القانون التجاري على أنّ "**كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر ملزم بمسك دفتر اليومية يقيد فيه بيوم عمليات المقاولة وأن يراجع على الأقل نتائج هذه العمليات شهريا...**". كما تنتص المادة 01/09 من القانون التجاري الفرنسي

---

[1] – ريبير. ج، روبلو. ر وقوجال لويس، المطول في القانون التجاري، التجار – محاكم التجارة – الملكية الصناعية – المنافسة – (قانون المجموعة الأوربية والقانون الفرنسي)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2007، ص 141.

[2] – ولد رابح صافية، المركز القانوني للمقاولة الخاصة في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 231.

[3] – ولد رابح صافية، المركز القانوني للمقاولة الخاصة في القانون الجزائري، مرجع نفسه، ص 87.

على أنّ "**الميزانية تصف بشكل مميز الحقوق والديون في المقاولة...**" هذا بالنسبة للمقاولة الفردية. أما بالنسبة للمقاولة الجماعية، فإن حساباتها ممزوجة مع حسابات الشخص المعنوي[1].

الجدير بالملاحظة، أن هناك من يأخذ بمفهوم المشروع كمعيار للتجارية، ويعني ذلك حصول العمل على وجه التكرار والتنظيم، أي كنشاط مستمر وقائم على الفصل بين رأس المال والعمال بعكس الحرفي[2].

يرى غالبية الفقه الحديث أن المشروع هو المعيار القانوني السليم للتجارية، إذ من السهل التعرف إليه من طريقة العمل بالتكرار، ومن خلال المظاهر الخارجية والتعامل وهي التنظيم. وه بذلك يكفل إتساع نطاق التجارية بضابط دقيق، تخضع معه بعض الأعمال للقانون التجاري، كلما تجاوزت إطارها التقليدي كالأعمال الزراعية حين تتجاوز الإنتاج الفردي وتتم على وجه المشروع كنشاط إنتاجي[3].

فلعلّ أهمية هذا المعيار هي التي دعت المشرع الفرنسي للأخذ به في النص على تجارية إستخراج المعادن والبترول، خروجا عن الأصل وهو إستبعاد العمليات الإستخراجية كالزراعة من نطاق القانون التجاري، مع الإشارة دائما إلى أن معيار المشروع ليس هو الضابط الوحيد إلى جانب معيار المضاربة ومعيار التداول ومعيار الشكل، وإن كان الرابط الهام للتجارية في القانون الوضعي، إذ لا زالت التجارية تثبت بنص القانون لبعض الأعمال المنفردة.

الجدير بالملاحظة، أن مفهوم المشروع لم يستقر بعد، إذ يأخذه البعض بمفهوم واسع أساسه التكرار، ليندمج بذلك مع مفهوم الإحتراف أو المهنة كشرط لصفة التاجر، مع إختلاف العنصر المادي للمشروع عن العنصر الشخصي للحرفة أو المهنة التي تستند في جوهرها إلى المهارة كعنصر هام إلى جانب عنصر الإعتياد والتكرار.

---

[1] – ولد رابح صافية، المركز القانوني للمقاولة الخاصة في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 91.

[2] – بوذياب سلمان، القانون التجاري في – التجارة والتاجر (الدفاتر التجارية والسجل التجاري) – المؤسسة التجارية والعقود الواردة عليها – النظرية العامة للشركات، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1995، ص 89.

[3] – بوذياب سلمان، مرجع وموضع نفسه، ص 89.

إن الخلط بين مفهوم المشروع والمهنة من قبل البعض، يقصد منه الربط بين النظرة المادية والشخصية، لما يراد أن يكون عليه القانون التجاري. وهذا ليس هو التفسير الراهن في لبنان ومصر وفرنسا، حيث يعتد بتغليب نظرية العمل التجاري أي النظرية المادية للقانون التجاري[1].

بالنسبة للشركات التي يكون موضوعها تجاريا فإنها تعتبر من التجار، والمقصود بموضوع الشركة هو الهدف الذي أسست من أجله ويمكن معرفته من عقد الشركة الذي يشترط ذكره قانون الشركات عند تأسيسها، كما يطلق قانون الشركات عموما على هدف أو موضوع الشركة غايات الشركة سواء تعلق الأمر بشركة التضامن أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو شركة المساهمة، إذ يشترط في ذلك كله، أن يكون هدف الشركة الذي أنشئت من أجله يعتبر عملا تجاريا. بمعنى آخر أن تكون تأسست لكي تمارس أحد الأعمال الواردة في قانون الشركات أو القانون التجاري، أو أنها ستمارس أعمالا تتشابه بصفاتها وغايتها مع الأعمال التجارية بطبيعتها. في هذه الحالة تكتسب الشركة عند اكتمال تأسيسها صفة التاجر وبالتالي عليها الالتزام بالواجبات الملقاة على عاتق التاجر وتخضع لأحكام القانون التجاري كأحكام الصلح الواقي وأحكام الإفلاس[2].

أما إذا كانت الغاية أو الهدف من إنشاء الشركة ممارسة الأعمال المدنية كأعمال الزراعة مثلا وبيع المحصول الناتج عن الاستغلال الزراعي ففي هذه الحالة لا تكتسب الشركة صفة التاجر، إنما تعتبر شركة مدنية وبالتالي لا تلتزم بالتزامات التاجر.

ثانيا – اللجوء إلى نظام التعاقد

لقد شهدت المؤسسة العمومية الاقتصادية، الانتقال من المرحلة التنظيمية إلى المرحلة التعاقدية، ويتجلى ذلك في مجال العقود وعلاقة المؤسسة بعمالها. وكمثال على الإطار التعاقدي ما تمثل في عقود الإستخدام البحرية وسائر العقود المختصة بالتجارة البحرية كالإتفاقات

[1] – بوذياب سلمان، مرجع سابق، ص 90.

[2] – سامي محمد فوزي، شرح القانون التجاري، مصادر القانون التجاري، الأعمال التجارية، التاجر، المتجر، العقود التجارية، الجزء الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ودار مكتبة التربية، بيروت، لبنان، 1997، ص 104.

والمقاولات على أجور البحارة وبدل خدمتهم أو إستخدامهم للعمل على بواخر تجارية، وهي تعتبر كذلك أعمالا تجارية بشرط أن تكون السفينة تجارية لكي تعتبر مثل هذه العقود تجارية[1].

في فترة مضت وحد المشرع النظام القانوني المطبق على العقود دون التمييز ما إذا كانت المؤسسة إدارية أو تجارية، فكل كيان تابع للدولة إلا وكان العقد الذي يبرمه خاضعاً لقانون الصفقات العمومية[2]، فبذلك وضعت الدولة حدا للحرية التعاقدية للمؤسسة العامة[3]. فالدولة أحكمت قبضتها على المؤسسة العامة وما على هذه الأخيرة إلا إتباع التوجيهات. لكن بصدور القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية رقم 88 – 01، أخضع هذه الأخيرة للقانون المدني والتجاري، وبذلك أصبحت تتمتع بحرية في التعاقد[4]، وهذا إستنادا لما جاء في المادة 07 من القانون رقم 88 – 01 المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية حيث جاء فيها "**تتمتع المؤسسات الإقتصادية العامة بالأهلية القانونية الكاملة، تشترط وتلتزم ... طبقا لقواعد التجارة ...**".

تبدأ الحرية التعاقدية من حرية رفض التعاقد، بمعنى حرية التاجر أو الصانع أو المؤسسة بيع أو عدم بيع مواد تجارته أو صناعته، وحرية تقديم خدمة أو عدم تقديمها ثم يمتد إلى حلرية التفاوض حول شروط العقد أي حرية المتعاقدين تحديد شروط البيع أو الخدمات المقدمة، من ثمن وأجل. كما تتضمن حرية التعاقد كذلك حرية إختيار من يتعاقد معه التاجر أو الصانع أو المؤسسة أي حرية إختيار المورد والمشتري، من هنا نخلص إلى أن حرية التعاقد تحتوي على جوانب كثيرة من حرية التجارة والصناعة، لذا فإن القانون المدني يوصف أحيانا بأنه الركيزة الأساسية للنظام القانوني البيرالي أو قانون حقيقي لقطاع الأعمال[5].

---

[1] – سامي فوزي محمد، مرجع سابق، ص 68.

[2] – مرسوم رقم 82 – 145 مؤرخ في 10 أبريل 1982، ينظم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ر عدد 15، صادر في 13 أبريل 1982.

[3] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 38.

[4] – نزليوي صليحة، مرجع سابق، ص 17.

[5] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 46.

كما عمد المشرع إلى توحيد النظام القانوني المطبق على علاقات العمل، أين أخضعها لنظام قانوني استثنائي، فالدولة نظمت الأمور ولم يكن للمؤسسة أن تتفاوض مع عمالها، إلى أن صدر القانون رقم 90 – 11 المتعلق بعلاقات العمل[1]، أين حضّر لانسحاب الدولة من تنظيم علاقة العمل، حيث حل محل التوجيهات والتنظيمات أسلوب جديد يتمثل في العقد.

هذا وقد استفاد المجال المصرفي أيضا من ظاهرة إزالة التنظيم، لما تخلت السلطة التنفيذية مجسدة في وزير المالية، عن اختصاصها في تحديد نسبة الفوائد على القروض لِيُحوَلَ هذا الاختصاص للبنوك[2]. إلى جانب العديد من المجالات الأخرى، التي تراجعت فيها الدولة وانسحبت تدريجياً من حقل التنظيم وتحرير النشاط الاقتصادي.

كما تم تبسيط الإجراءات الخاصة بممارسة النشاط الإقتصادي وأخضعها للعقد حيث تنص المادة 3/2 من القانون رقم 90 – 22 المتعلق بالسجل التجاري على أنه **يثبت العقد الرسمي أهلية الشخص المعني القانونية ويشهد على أقواله وتأكيداته، ويسلم هذا العقد الضابط العمومي الموضوع تحت رقابة القاضي المكلف بالسجل التجاري**"، كما تنص المادة 11 من نفس القانون على أنه "**يتولى مأمور السجل التجاري الذي يتصرف بصفته ضابطا عموميا التحقيق في مطابقة شكل الشركة التجارية للأحكام القانونية المعمول بها وفي الدفع الفعلي لحصة رأسمال المطلوبة قانونا وفي إختيار الشركة مقرا رئيسيا حقيقيا لها. ويسلم وصل التسجيل في السجل التجاري، وهذا الوصل صالح ما لم يعترض عليه أي شخص له مصلحة في ذلك**"، نستنتج من خلال هذه الأحكام، أن الضابط العمومي يتمتع بسلطة تقيدة وليست سلطة تقديرية في تسليم الوصل في السجل التجاري، ويقوم بمهامه تحت الرقابة القضائية[3].

كما نستخلص من هذه الأحكام أن الإصلاحات الإقتصادية التي باشرتها الجزائر ترمي إلى تغيير النظام الإقتصادي الذي يسمح للمقاولة الخاصة بالمبادرة، كما يغير من دور الدولة في

---

[1] – قانون رقم 90 – 11 مؤرخ في 11 أبريل 1990، يتعلق بعلاقات العمل، ج ر عدد 17، صادر في 25 أبريل 1990.

[2] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 39.

[3] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 91.

الإقتصاد لينتقل دورها إلى تنظيم النشاط الإقتصادي وفق ميكانزمات وقواعد جديدة ومتطورة[1]، تواكب السرعة في إبرام المعاملات التجارية والمقاولاتية.

[1] – أولد رابح صفية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 91.

الباب الثاني

المساءلة القانونية للعون الإقتصادي

في إطار قانون المنافسة

والممارسات التجارية

الباب الثاني

المساءلة القانونية للعون الإقتصادي في إطار قانون المنافسة والممارسات التجارية

في سبيل تنظيم المنافسة تنظيما قانونيا للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة والممارسات التجارية، فقد تدخل المشرع الجزائري لحماية الأعوان الإقتصاديين من الأضرار الناجمة عن المنافسة غير المشروعة من قبل بعض المنافسين في مجال الإنتاج، التوزيع والخدمات، فقد سمح القانون للأطراف المعنية بتقديم شكوى في حال الإخلال بالمنافسة إلى الجهة المختصة.

يحرص القانون على إقامة نظرية عامة للحق في المنافسة، تشمل حماية ما يتصل بها سواء حماية سابقة على الإعتداء، أم لاحقة عليه، ولا تكون حمايته لأمور متفرقة تمس جانبا من القيم التي حماها بنصوص خاصة، كتلك التي تحمي براءات الإختراع والأسماء التجارية، والنماذج الصناعية والعلامات التجارية والسلع والخدمات وغيرها، وإنما يجب أن تمتد الحماية إلى جميع عناصر المنافسة ووسائلها في كافة مظاهرها، فهي تشمل كل المخالفات سواء أكانت إتفاقيات مقيدة للمنافسة، أو إساءة إستخدام لمركز مسيطر على السوق أو كانت ممارسات مخلة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، وتكفل حماية الأعوان الإقتصاديين والمؤسسات في كافة الأنشطة الإقتصادية إستجابة للحقائق الإقتصادية، في حدود الغايات التي يتطلع إليها مبدأ المنافسة الحرة الشريفة والنزيهة (الفصل الأول). من المتعارف عليه في الدول ذات الاقتصاد الحر، أن تكريس مبدأ المنافسة الحرة يعتبر من أهم العوامل التي تؤدي إلى خلق بيئة تنافسية وفعالة. ولا يكون ذلك إلا في إطار التزام جميع الأشخاص الذين يمارسون نشاطا اقتصاديا في السوق بأحكام القانون، وبغية القضاء على كل ممارسة من شأنها المساس بالسير العادي للسوق لم يتردد المشرع في منح الهيئات القضائية العادية والإدارية صلاحية تطبيق قانون المنافسة وصلاحية الطعن في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة (الفصل الثاني).

الفصل الأول

المساءلة الإدارية للعون الإقتصادي

الفصل الأول

المساءلة الإدارية للعون الإقتصادي

يعد سن تشريعات متعلقة بالمنافسة كالأمر المتعلق بالمنافسة وقانون الممارسات التجارية خطوة متقدمة في تطوير المنظومة القانونية الإقتصادية وتوفير مناخ ملائم للإستثمار والأعمال، وأحد الضمانات لسير آليات السوق بصفة عادية، وبما يحافظ على شرف ونزاهة المعاملات التجارية وبالتالي حرية التجارة والصناعة، لكن هذه الخطوة تظل غير كافية ما لم يصحبها عزم على تنفيذ أحكام هذه النصوص القانونية بصفة فعالة وتأمين المهام المتولدة عنها.

تضطلع بهذه المهمة الجهات المختصة المؤهلة قانونا، والمتمثلة في السلطات الإدارية المختصة ويتعلق الأمر بمصالح وزارة التجارة ومجلس المنافسة عند الإخلال بالممارسات التجارية (المبحث الأول). ولقد أدى التحول من الاحتكار العمومي للإنتاج إلى نظام اقتصاد السوق من خلال إرساء قواعد المنافسة وحرية التجارة والصناعة وحماية الملكية الخاصة، إلى إعادة النظر في وظائف الدولة وعلاقتها بالاقتصاد عن طريق الفصل التام بين وظائفها كعون اقتصادي ووظائفها الجديدة المنوطة بها بصفتها سلطة عامة ضابطة للنشاط الاقتصادي ومراقبة له، من خلال استحداث هيئات قطاعية مكلفة بالضبط الاقتصادي، تتميز بالاستقلالية والحياد عن الإدارة مهمتها تنظيم السوق وإرساء قواعد الفعالية والنجاعة ورقابة المنافسة داخل القطاع المعنية به وردع الممارسات المنافية لها (المبحث الثاني).

المبحث الأول

المساءلة الإدارية التقليدية للعون الإقتصادي

(امتيازات السلطة العامة لوزارة التجارة في التصدي للممارسات المقيدة للمنافسة)

لقد كانت الإدارة إلى وقت غير بعيد محتكرة كل السلطات بما فيها تلك المتعلقة بالمجال التجاري والاقتصادي. وذلك وفق التقسيمات التقليدية لنظرية التنظيم الإداري والنهج الاقتصادي المتبع القائم على تدخل الدولة في الاقتصاد والتخطيط له، وتكريس الملكية الجماعية لوسائل الإنتاج، فأسندت مهمة الرقابة بصفة حصرية إلى هيئات إدارية عمومية ممثلة في وزارة التجارة ومصالحها الخارجية مهمتها تنظيم المنافسة التجارية في السوق، وإجراء الرقابة والتحقيق والمعاينة (المطلب الأول). والمتابعة والردع للممارسات المنافية للمنافسة الحرة في السوق (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التحقيق ومعاينة المخالفات

تعتبر إدارة التجارة أداة في يد الدولة لتنظيم المنافسة وترقيتها وتطبيق القواعد المنظمة لمختلف الأنشطة والممارسات التجارية، وردع الأعوان الاقتصاديين المخالفين لها وجبرهم على العدول عن ارتكابها، من خلال المهام المسندة إليها والصلاحيات المخولة لها لما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة التي تستمدها من الشخصية المعنوية للدولة (الفرع الأول). هاته الصلاحيات موزعة بشكل متكامل ومنسّق بين الهياكل الإدارية لوزارة التجارة المكلفة بمراقبة ومتابعة سير النشاطات التجارية في السوق، فتتجلى هذه الصلاحيات في التحقيق والمعاينة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الموظفون المؤهلون للتحقيق والمعاينة وحدود صلاحياتهم

تضطلع وزارة التجارة عن طريق مصالحها المركزية والخارجية بموجب المهمة التي أوكلها إليها المشرع الجزائري[1] بوظيفة رقابة وتنظيم سوق السلع والخدمات وتنظيم المنافسة فيه وحمايتها، وضمان تطبيق القواعد المحددة للممارسات التجارية، وذلك تحت إشراف ومسؤولية وزير التجارة[2] المكلف بضبط وتيرة السوق وتموين الاقتصاد، فهي تستعين في سبيل تحقيق ذلك بموظفيها المؤهلون قانونا (أولا) في حدود صلاحياتهم القانونية لإجراء التحقيقات والتحريات ومعاينة المخالفات (ثانيا).

أولا – الموظفون المؤهلون للتحقيق والمعاينة

طبقا لنص المادة 49 من القانون رقم 04 – 02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فإن الموظفون المؤهلون[3] للقيام بالتحقيقات ومعاينة مخالفات الممارسات التجارية هم:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية[4]،
- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة[5]،

---

[1] – مرسوم تنفيذي رقم 02 – 454 مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، ج ر عدد 85، صادر في 22 ديسمبر 2002.

[2] – مرسوم تنفيذي رقم 02 – 453 مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يحدد مهام وزير التجارة، ج ر عدد 85، صادر في 22 ديسمبر 2002.

[3] – ألاحظ أن المادة 37 من قانون رقم 89 – 12، مرجع سابق، حددت نفس الموظفون المؤهلون للقيام بالبحث ومعاينة المخالفات للتنظيم الخاص بالأسعار والمعاملات التجارية، مع وجود فرق بسيط يتمثل في إضافة أي عون آخر للدولة مؤهل عن طريق التنظيم وإعفاء الأعوان التابعون لمصالح الإدارة الجبائية رغم أهمية دورهم، حيث نصت على ما يلي: "**يكلف بالبحث عن المخالفات لتنظيم الأسعار ومعاينتها:**

- **أعوان مصالح مراقبة الأسعار برتبة مفتشين رئيسيين للتجارة ومفتشي ومراقبي الأسعار والتحقيقات الاقتصادية،**
- **ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية،**
- **وأي عون آخر للدولة مؤهل عن طريق التنظيم**".

[4] - BRUST (J.) et KOVAR (R.), Droit de la concurrence, Economica, Paris, 1981, P. 331.

[5] - Ibid, P. 331.

- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية،
- أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتّبون في الصنف 14 على الأقل المعينون لهذا الغرض.

يجب أن يؤدي الموظفون التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة والإدارة المكلفة بالمالية اليمين وأن يفوضوا بالعمل طبقا للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

يجب على الموظفين المذكورين أعلاه، خلال القيام بمهامهم، وتطبيقا لأحكام هذا القانون، أن يبينوا وظيفتهم وأن يقدموا تفويضهم بالعمل.

يمكن الموظفين المذكورين أعلاه، لإتمام مهامهم، طلب تدخل وكيل الجمهورية المختص إقليميا ضمن احترام القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

ما تجدر الإشارة إليه، أن المشرع الجزائري أحاط الموظفون المؤهلون بالتحقيقات الاقتصادية بحماية كافية أثناء أدائهم لمهامهم، وذلك بتوقيع عقوبات جزائية ومدنية ضد كل عون اقتصادي يقوم بمعارضة المراقبة والقيام بالعرقلة وارتكاب كل فعل من شأنه منع تأدية مهامهم، أو القيام بإهانتم وتهديدهم أو كل شتم أو سب أو عنف أو اعتداء جسدي أثناء تأديتهم مهامهم أو بسبب وظائفهم، فيعاقب عليها طبقا لنص المادة 53 من قانون رقم 04 – 02 بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2)، وبغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى مليون دينار (1.000.000 دج)، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

كما أنه في حالتي الإهانة والعنف، تتم المتابعات القضائية ضد العون الاقتصادي المعني من طرف الوزير المكلف بالتجارة أمام وكيل الجمهورية المختص إقليميا، بغض النظر عن المتابعات التي باشرها الموظف ضحية الاعتداء[1].

ثانيا – حدود الصلاحيات القانونية للموظفون المؤهلون بإجراء التحقيقات والتحريات ومعاينة المخالفات

خوّل المشرع الجزائري بموجب القانون 04 – 02 الموظفون المؤهلون المكلفون بالتحقيق في المخالفات ومعاينتها بصلاحيات واسعة تتمثل في تفحص المستندات والوسائل (1)، حجز السلع والبضائع (2)، الدخول إلى المحلات التجارية وملحقاتها (3) نوردها كما يلي:

[1] – أنظر المادة 54 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

1 – تفحص المستندات والوسائل

يمكن للموظفين المؤهلون للقيام بالتحقيقات الاقتصادية الإطلاع على كل الوثائق والمستندات الإدارية أو التجارية كالوصولات والفواتير أو الكشوف المالية أو المحاسبية، بالإضافة إلى أية وسائل أو أجهزة مغناطيسية أو معلوماتية كالأقراص المضغوطة أو الدعائم الإلكترونية، دون أن يمنعوا من ذلك بحجة السر المهني.

إن المشرع الجزائري لعلمه اليقين بالأهمية البالغة لسرية أعمال العون الاقتصادي المنافس في إستراتيجيته، وحماية أوضاعه الاقتصادية والصناعية والتجارية، ولتمتعه بحق المحافظة على أسرار نشاطه، منح للموظفين المؤهلون بالتحقيقات الاقتصادية صفة الضابطة العدلية في تطبيق أحكام القوانين المتعلقة بتنظيم المنافسة والممارسات التجارية. وذلك للدور الذي سيلعبه الموظف في إجراء التحريات والكشف عن وجود إخلال بالمنافسة، وكذلك الإطلاع على جميع السجلاّت والملفّات والوثائق لدى المؤسسة أو العون الاقتصادي المعني وذلك بغرض حجب أي معلومات بحجة السرية[1].

يمكن للموظفين المؤهلون أن يشترطوا الحصول على هذه المستندات والوسائل حيثما وجدت ومهما كانت طبيعتها، وتضاف في محضر الحجز[2] الذي يحررونه لهذا الغرض إذا كانت مهمة وذات دليل إثبات قوي أو ترجع في نهاية التحقيق.

تحرر، حسب الحالة، محاضر الجرد و/أو محاضر إعادة المستندات المحجوزة وتسلم نسخة من المحاضر إلى مرتكب المخالفة[3].

2 – حجز السلع والبضائع:

يمكن للموظفين المؤهلون للقيام بالتحقيقات الاقتصادية حجز السلع والبضائع وذلك في حالات معينة نصت عليها المادة 39 من قانون رقم 04 – 02 السالف الذكر بقولها "**يمكن حجز البضائع موضوع المخالفات المنصوص عليها في أحكام المواد 10 و11 و13 و14 و20**

[1] – الشناق معين فندي، مرجع سابق، ص 241.

[2] - BRUST (J.), et KOVAR (R.), Droit de la concurrence, op. cit, P. 332.

[3] – أنظر المادة 50 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

و22 و23 و24 و25 و26 و27 (2 و7) و28 من هذا القانون، كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير حسن النية". نستخلص من هذه المادة المخالفات التي تكون محل حجز للسلع والبضائع وهي:

- بيع سلعة أو تأدية خدمة بين الأعوان الاقتصاديين دون فاتورة؛
- بيع سلعة أو تأدية خدمة دون وصل التسليم في المعاملات التجارية المتكررة والمنتظمة وفيما بين الأعوان الاقتصاديين المرخص لهم؛
- ممارسة الأعمال التجارية دون اكتساب الصفة التي تحددها القوانين المعمول بها؛
- إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية إذا تم اقتناؤها قصد التحويل؛
- عدم احترام نظام الأسعار المقننة طبقا للتشريع المعمول به؛
- القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على أسعار السلع والخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار؛
- القيام بكل ممارسة أو مناورة ترمي إلى إخفاء زيادات غير شرعية في الأسعار؛
- دفع أو استلام فوارق مخفية للقيمة، تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيّفة، إتلاف الوثائق التجارية والمحاسبية أو تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية؛
- حيازة منتوجات مستوردة أو مصنعة بصفة غير شرعية؛
- حيازة مخزون من المنتوجات بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر للأسعار؛
- حيازة مخزون من منتوجات خارج موضوع التجارة الشرعية للعون الاقتصادي قصد بيعه؛
- ارتكاب ممارسات تجارية غير نزيهة ومخالفة للأعراف التجارية النظيفة والاعتداء على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين؛
- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به، قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك؛
- الإخلال بتنظيم السوق وإحداث اضطرابات فيها؛
- ممارسة الإشهار التضليلي.

يجب على الموظفون المؤهلون تحرير محضر جرد المواد المحجوزة وفق الإجراءات التي تحدد عن طريق التنظيم، ويمكن لهم لإتمام مهامهم، طلب تدخل وكيل الجمهورية المختص إقليميا ضمن احترام القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية[1].

3 – الدخول إلى المحلات التجارية وملحقاتها:

لقد منح المشرع الجزائري الموظفون المؤهلون بالتحقيقات الاقتصادية ومعاينة المخالفات بموجب المادة 52 من قانون رقم 04 – 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حرية الدخول إلى المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وأماكن الشحن أو التخزين وذلك بحضور صاحب المحل أو ممثله، وبصفة عامة إلى أي مكان[2]، باستثناء المحلات السكنية التي يتم دخولها طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية.

فتبعا لما سبق ذكره، لا يحق للمحققين زيارة الأماكن السكنية، لكن إذا ظهرت معطيات عن وجود وثائق أو أشياء تفيد وتكمل عملية التحقيق، فإنهم يخطرون وكيل الجمهورية المختص إقليميا للحصول على إذن مكتوب بتفتيش المحلات السكنية[3].

كما يمكن للمحققين ممارسة عملهم خلال نقل البضائع، ويمكنهم كذلك عند القيام بمهامهم، فتح أي طرد أو متاع بحضور المرسل أو المرسل إليه أو الناقل[4].

ثانيا: التحقيق والمعاينة

انطلاقا من الصلاحيات الواسعة التي أوكلها المشرع الجزائري لمصالح وزارة التجارة المركزية منها أو الخارجية من أجل السهر على حسن سير المنافسة في السوق وحسن سير النشاطات التجارية، ومن أجل ضمان ذلك فإن أهم المهام التي يجب عليها الحرص للقيام بها تحديد ووضع وسائل لمتابعة ومراقبة الأسواق[5]، السّهر على توجيه وتنسيق ووضع برامج الرقابة الاقتصادية

---

[1] – أنظر المادة 51 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[2] - BRUST (J.) et KOVAR (R.), Droit de la concurrence, op. cit, P. 333.

[3] – عيساوي محمد، القانون الإجرائي للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 38.

[4] – أنظر المادة 2/52 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[5] – أنظر المادة 03 من مرسوم تنفيذي رقم 02 – 454، مرجع سابق.

وقمع الغش حيّز التنفيذ، القيام بتحقيقات للمصلحة الوطنية تتعلق بانحرافات في السوق الوطنية وما لها من تأثير على الاقتصاد الوطني[1]، بالإضافة إلى إنجاز التحقيقات واستدعاء تدخل فرق خاصة عند الضرورة وتنظيم ووضع فرق خاصّة للقيام بمهام التحقيق[2].

فانطلاقا مما سبق ذكره، فإن عملية التحقيق ومعاينة المخالفات تمر بالمراحل التالية تحريك التحقيق (1)، إجراءات التحقيق ومعاينة المخالفات (2) وتبليغ المحاضر (3) كما يلي:

1 – تحريك التحقيق

قد يحرك التحقيق بطريقتين، إما عن طريق قيام الموظفون المؤهلون للقيام بالتحقيقات الاقتصادية ومعاينة المخالفات بالبحث والتحري عن المخالفات الماسة بحرية المنافسة وشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، وذلك في إطار تنفيذ رزنامة التحقيقات والبرنامج المعد مسبقا من طرف مصالح وزارة التجارة كما سبق ذكره، وإما عن طريق تحريك التحقيق بناء على تلقي شكوى ممن له مصلحة كعون اقتصادي متضرر من الممارسات المقيدة للمنافسة. فيتم فتح تحقيق ومعاينة المخالفات واقتراح العقوبة المناسبة، ثم إحالة الملف على وكيل الجمهورية المختص إقليميا مع مراعاة أحكام المادة 60 من القانون رقم 04 – 02.

2 – إجراءات التحقيق ومعاينة المخالفات

يقوم الموظفون المؤهلون المذكورين في المادة 49 من القانون رقم 04 – 02 عند التثبت من وجود مخالفات لأحكام قانون المنافسة والممارسات التجارية، مباشرة إجراءات التحقيق ومعاينة المخالفات على النحو التالي التحري والمعاينة (أ)، إنجاز تقارير التحقيق ومحاضر المخالفات (ب):

أ – التحري والمعاينة

لا يشترط قانون المنافسة والممارسات التجارية عموما على الموظفون المؤهلون للتحقيق الإذن القضائي المسبق من أجل القيام بزيارة المحلات التجارية، أو تفحص المستندات الإدارية أو

---

[1] – أنظر المادة 04 من مرسوم تنفيذي رقم 02 – 454، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 09 من مرسوم تنفيذي رقم 03 – 409 مؤرخ في 05 نوفمبر 2003، يحدد المصالح الخارجية في وزارة التجارة، ج ر عدد 68، صادر في 09 نوفمبر 2003.

التجارية أو المحاسبية، أو أية وسائل مغناطيسية أو معلوماتية التي قد توجد داخل المؤسسة أو المحل التجاري للعون الاقتصادي، فيمكن لهم استلامها حيثما وجدت، أو حجز السلع أو البضائع، باستثناء المحلات السكنية التي يشترط المشرع الجزائري الحصول على إذن مكتوب لتفتيشها.

وعليه، يكلف مدير الهيئة الإدارية المكلفة بالتحقيق الموظفون المؤهلون قانونا للقيام مباشرة ببدء التحقيق، حيث يحدد لهم بدقة حدود صلاحياتهم ويزوّدهم بكل الوسائل القانونية والمادية، من أجل إعداد التحقيق وفق ما هو محدد قانونا وتفادي أي تقصير قد ينقص من قيمته ويشكك في مصداقيته. وذلك في إطار صلاحياتهم التي سبق توضيحها، ونؤكد أن القانون يمنح الموظفون المؤهلون للتحقيق كامل الحق في الحصول على كلّ المعلومات التي ترتبط بموضوع التحقيق، أينما كانت وبأي طريقة يرونها مناسبة (الحجز، التنقل، التفتيش، الاستجواب الشفوي..الخ)[1].

ب – إنجاز تقارير التحقيق ومحاضر المخالفات

طبقا لنص المادة 55 الفقرة الأولى من القانون رقم 04 – 02 فإنه يكلف الموظفون المؤهلون بإجراء التحقيقات الاقتصادية ومعاينة المخالفات، باختتام التحقيقات المنجزة بتقارير تحقيق يحدد شكلها عن طريق التنظيم ما يحيلنا إلى التنظيم لمعرفة أشكالها ومضامينها، كما لم يتضمن هذا النص مدى إلزامية كتابة هذه التقارير ومدى حجيتها، مما يثير التساؤل عن مدى وجوب إعدادها وحالات ذلك، على غرار محاضر المخالفات التي أحاطتها نفس المادة بنوع من التفصيل والبيان.

كما يجب عليهم تثبيت المخالفات المنصوص عليها في قانون الممارسات التجارية في محاضر تبلّغ إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة الذي يرسلها إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا، مع مراعاة الأحكام الواردة في المادة 60 من القانون رقم 04 – 02 المتعلقة بغرامة المصالحة[2].

تبين المحاضر التي يحررها الموظفون المؤهلون دون شطب أو إضافة أو قيد في الهوامش، تواريخ وأماكن التحقيقات المنجزة والمعاينات المسجلة، وتتضمن هوية وصفة الموظفين الذين قاموا

[1] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 41.

[2] – أنظر المادة 55 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

بالتحقيقات وتحمل توقيعهم تحت طائلة البطلان، كما تبين هوية مرتكب المخالفة أو الأشخاص المعنيين بالتحقيقات ونشاطهم وعناوينهم وتوقيع مرتكب المخالفة ويكون ذلك بعد إعلامه بضرورة الحضور عند التاريخ والمكان المحددين لتحرير المحضر، وفي حالة غيابه أو رفضه التوقيع أو معارضته غرامة المصالحة المقترحة ويقيد ذلك في محضر المخالفة[1].

كما يتولوا تصنيف المخالفات وبيان العقوبات المقترحة من طرفهم عندما يمكن أن تعاقب المخالفة بغرامة المصالحة، وفي حالة الحجز، تبين المحاضر ذلك وترفق بها وثائق جرد المنتوجات المحجوزة.

على المحققين تحرير محاضر المخالفات في ظرف ثمانية (8) أيام ابتداء من تاريخ نهاية التحقيق[2]، وتكون المحاضر المحررة تحت طائلة البطلان إذا لم توقع من طرف الموظفين الذين عاينوا المخالفة.

لمحاضر وتقارير التحقيق حجية قانونية حتى يطعن فيها بالتزوير[3].

تسجل المحاضر وتقارير التحقيق المحررة من طرف المحققين المؤهلين قانونا، في سجل مخصص لهذا الغرض مرقم ومؤشر عليه حسب الأشكال القانونية[4].

3 – تبليغ المحاضر

تنص المادة 55 من القانون رقم 04 – 02 الفقرة الثانية منها على أنه "**تثبت المخالفات للقواعد المنصوص عليها في هذا القانون في محاضر تبلّغ إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة الذي يرسلها إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا، مع مراعاة الأحكام الواردة في المادة 60 من هذا القانون**".

بالتمعن في نص المادة 60 من القانون 04 – 02، فإن المحاضر المحررة ترسل مباشرة إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة، إذا تبين له أن عناصر المخالفة متوفرة، أن يقبل من الأعوان

---

[1] – أنظر المادتين 56 و57 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 57 من قانون 04 – 02، مرجع نفسه.

[3] – أنظر المادة 58 من قانون 04 – 02، مرجع نفسه.

[4] – أنظر المادة 59 من قانون 04 – 02، مرجع نفسه.

الإقتصاديين المخالفين بمصالحة، إذا كانت المخالفة المعاينة في حدود غرامة تقل أو تساوي مليون (1.000.000) إستنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين[1].

في حالة ما إذا كانت المخالفة المسجلة غرامة تفوق مليون دينار جزائري (1.000.000 دج) وتقل عن ثلاثة ملايين دينار جزائري (3.000.000 دج)، يمكن الوزير المكلف بالتجارة، أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بمصالحة، استنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين، والمرسل من طرف المدير الولائي للتجارة.

تنهي المصالحة المتابعات القضائية[2].

أما إذا كانت المخالفة المسجلة تفوق ثلاثة ملايين دينار جزائري (3.000.000 دج)، فإن المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي للتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية.

المطلب الثاني

متابعة المخالفات

انطلاقا من امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها مصالح وزارة التجارة المركزية منها والخارجية، فإن المتابعات الإدارية التي تقوم بها هذه المصالح الإدارية لمواجهة الأعوان الاقتصاديين عن الممارسات المقيدة للمنافسة والمخلة بالسير الحسن للنشاطات التجارية في السوق، تعتبر من صميم مهامها من خلال التطبيق الصحيح والسليم للنصوص القانونية المنظمة للمنافسة والممارسات التجارية. ولقد نص القانون رقم 04 – 02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية على جملة من الإجراءات الإدارية لمتابعة المخالفات المسجلة من طرف الموظفون المؤهلون بالتحقيقات الاقتصادية (الفرع الأول)، كما يمكن لها إحالة الملف على وكيل الجمهورية عندما يتعذر عليها قبول المصالحة (الفرع الثاني).

---

[1] – كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03 – 03 والقانون 04 – 02، مرجع سابق، ص 128.

[2] – انظر المادة 61 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

الفرع الأول

الإجراءات التحفظية الإدارية

تتمثل هذه الإجراءات الإدارية في حجز البضائع والتجهيزات (أولا)، الغلق الإداري للمحلات (ثانيا)، بالإضافة إلى إجراء المصالحة (ثالثا).

أولا – حجز البضائع والتجهيزات

إذا تبين للمحققين الاقتصاديين أثناء قيامهم بالتحقيق ومعاينة المخالفات الاقتصادية وجود بضائع أو عتاد أو تجهيزات استعملت لارتكاب المخالفات المنصوص عليها في المادة 39[1] من القانون رقم 04 – 02، والتي نذكر بعض منها على سبيل المثال لا الحصر: عدم تسليم فاتورة للمعاملات التجارية التي تتم بين الأعوان الاقتصاديين، الامتناع عن تسليم الفاتورة للموظفين المؤهلون للتحقيق عند أول طلب لها، إعادة بيع المواد الأولية الموجهة للتحويل على حالتها الأصلية الخ، فيمكن إذن للمحققين الحجز عليها مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

إذا كان من بين الأشياء المحجوزة مواد سريعة التلف أو مطلوبة في السوق، فيتم بيعها من طرف محافظ البيع بالمزايدة بناءا على قرار صادر عن الوالي وباقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة، وذلك دون المرور بالإجراءات القضائية المسبقة التي تتسم بالتعقيد وطول المدة ومراعاة للوضعية الاستثنائية التي توجد عليها هذه المواد المحجوزة. يودع المبلغ الناتج عن بيع هذه السلع لدى أمين خزينة الولاية إلى غاية صدور قرار العدالة.

كما يمكن تحويلها مجانا إلى الهيئات ذات الطابع الاجتماعي والإنساني في إطار العمل التضامني، أو إتلافها من قبل مرتكب المخالفة وبحضور المصالح المؤهلة وتحت مراقبتها إذا إقتضت الضرورة ذلك[2].

الحجز قد يكون عينيا أو إعتباريا طبقا للمادة 40 من القانون رقم 04 – 02، في حالة الحجز العيني (المادي) للسلع والبضائع والتجهيزات، يكلف الموظفون المؤهلون للتحقيقات

---

[1] – قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 1/43 من قانون رقم 04 – 02، مرجع نفسه.

الاقتصادية العون الاقتصادي الذي ارتكب المخالفة، الذي له الأولوية بحراسة السلع والتجهيزات التي استعملت في ارتكاب المخالفات الاقتصادية المنصوص عليها في المادة 39 من القانون رقم 04 – 02 بشرط أن يمتلك محلات لتخزينها، وذلك بعد تشميعها بالشمع الأحمر[1].

عندما يتحقق المحققين أن العون الاقتصادي المخالف لا يملك محلات للتخزين، يقومون بطريقة موالية تخويل إدارة أملاك الدولة تخزين المواد المحجوزة في أي مكان تراه مناسبا وتحت حراستها[2]. تكون التكاليف المرتبطة بالحجز على عاتق مرتكب المخالفة.

في حالة الحجز الاعتباري للسلع والتجهيزات، وهي الحالة التي لا يمكن فيها للموظفين المحققون الحصول على السلعة واستلامها من مرتكب المخالفة من أجل الحجز عليها، فتحدد قيمة المواد المحجوزة[3] من طرف خبير مؤهل في مجال تقدير السلع والبضائع المحجوزة وذلك على أساس سعر البيع المعتمد من طرف مرتكب المخالفة أو بالرجوع إلى سعر السوق[4].

من خلال التمعن في نص المادتين 41 و42 من القانون 04 – 02 المتعلقتين بالحجز العيني والحجز الاعتباري على التوالي، نستنتج أن تحديد قيمة المواد المحجوزة على أساس سعر البيع أو بالرجوع إلى سعر السوق يتم في الحالتين الآتيتين:

- حالة الحجز الاعتباري التي لا يمكن فيها لمرتكب المخالفة تقديم السلع موضوع الحجز لسبب ما؛
- حالة الحجز العيني التي لا يمكن فيها لمرتكب المخالفة تقديم المواد المحجوزة الموضوعة تحت حراسته.

ففي كلتا الحالتين يدفع المبلغ المحصل إلى أمين خزينة الولاية للاحتفاظ به إلى غاية صدور قرار العدالة (المادتين 42 و43 من القانون رقم 04 – 02).

---

[1] – أنظر المادة 1/41 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 2/41 من قانون رقم 04 – 02، مرجع نفسه.

[3] – ألاحظ أن المشرع الجزائري لم يشير من خلال القانون رقم 04 – 02، مرجع سابق، الجهة المختصة أو الشخص المؤهل بتحديد قيمة المواد المحجوزة في حالة الحجز الاعتباري، والذي قد يكون في اعتقادي خبير مؤهل في مجال تقدير السلع والبضائع المحجوزة.

[4] - BRUST (J.) et KOVAR (R.), Droit de la concurrence, op.cit, P. 332.

ثانيا – الغلق الإداري للمحلات التجارية

إن الموظفون المؤهلون للتحقيقات الاقتصادية لهم كامل الصلاحيات في اقتراح غلق المحل التجاري للعون الاقتصادي المرتكب لمخالفة اقتصادية تمس بحرية المنافسة والتنظيم الحسن للنشاطات التجارية المتمثلة في[1]:

- بيع سلع أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين دون تقديم فاتورة؛
- إبرام معاملات تجارية متكررة ومنتظمة مع نفس الزبون دون تقديم وصل التسليم، وعدم تحرير الفاتورة الإجمالية الشهرية؛
- عدم تقديم العون الاقتصادي الفاتورة للموظفين المؤهلين عند أول طلب لها، أو في أجل تحدده الإدارة المعنية؛
- ممارسة الأعمال التجارية دون اكتساب الصفة القانونية؛
- بيع المواد الأولية على حالتها الأصلية إذا تم اقتناؤها قصد التحويل؛
- عدم احترام أسعار بيع السلع والخدمات المقننة؛
- القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على الأسعار وإخفاء زيادات غير شرعية في الأسعار؛
- دفع أو استلام فوارق مخفية للقيمة، تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة أو إتلاف الوثائق التجارية والمحاسبية وإخفائها أو تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية؛
- حيازة منتوجات غير شرعية، وتخزين المنتوجات للرفع من قيمتها أو حيازتها خارج موضوع التجارة الشرعية للعون الاقتصادي قصد بيعه؛
- القيام بممارسات تجارية غير نزيهة من خلال اعتداء عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين؛
- ارتكاب إحدى الممارسات التجارية غير النزيهة المنصوص عليها في المادة 27 من القانون 04 – 02؛

[1] – أنظر المواد 10 و11 و13 و14 و20 و22 و23 و24 و25 و26 و27 و28 و53 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

- القيام بكل إشهار تضليلي؛
- القيام بمعارضة المراقبة التي يقوم بها المحققين المؤهلين، وذلك بالقيام بالعرقلة وإتيان فعل من شأنه منع تأدية مهام التحقيق.

يتخذ الوالي المختص إقليميا قرار الغلق المؤقت بناء على إقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة طبقا للمادة 46 من القانون رقم 04 – 02، وذلك وفق الإجراءات الإدارية الآتية[1]:

- يصدر والي الولاية قرارا بالغلق المؤقت للمحل التجاري بناءا على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة[2]؛
- يجب أن يكون الغلق لمدة مؤقتة لا تتجاوز ثلاثين (30) يوما؛
- يبلّغ قرار الغلق للمعني بالأمر طبقا للشروط القانونية للتّبليغ، ويكون ساري المفعول إبتداءا من تاريخ التّبليغ؛
- قرار الغلق قابل للطّعن فيه أمام الجهات القضائية المختصة بواسطة دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية الجهوية[3]، وإذا قضت جهة الطعن بإلغاء قرار الغلق فإنه يحق للعون الاقتصادي المتضرر رفع دعوى التعويض عن الضرر الناتج عن غلق محله التجاري (المادة 3/46).

في حالة إعادة العون الاقتصادي ارتكاب إحدى المخالفات الاقتصادية المشار إليها أعلاه، رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة بشأن نفس المخالفات، تضاعف عقوبة الغلق المؤقت للمحل التجاري لتصل إلى ستون (60) يوما، كما يمكن للقاضي أن يمنع العون من ممارسة نشاطه بصفة مؤقتة أو شطب سجله التجاري. ويمكن أن تضاف إلى هذه العقوبات عقوبة حبس من ثلاثة أشهر إلى سنة واحدة[4].

---

[1] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 51.

[2] - KHELLOUFI (R.), « A propos de l'article 75 de la loi N° 95 – 06 du 25 – 01 – 1995 relative a la concurrence, ou une nouvelle approche de la décision administrative ? », Idara, N° 02, 1995, P. 147.

[3] - Ibid, P. 150.

[4] – أنظر المادة 47 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

ثالثا – المصالحة

تعبر المصالحة إجراءا وديا لإنهاء المتابعة ضد الأعوان الاقتصاديين المرتكبين لمخالفات اقتصادية[1] أوردتها نصوص القانون رقم 04 – 02، يقترحه الموظفون المؤهلون بالتحقيق في حدود الغرامات المنصوص عليها في القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ويقبله المدير الولائي المكلف بالتجارة أو وزير التجارة من الأعوان الاقتصاديين عند قبولهم إجراء المصالحة إذا تحققت الشروط الآتية[2]:

- يقبل المدير الولائي المكلف بالتجارة من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بمصالحة، إذا كانت المخالفة المعاينة في حدود غرامة تقل أو تساوي مليون دينار (1.000.000 دج) استنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين؛
- يقبل الوزير المكلف بالتجارة من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بمصالحة إذا كانت الغرامة المسجلة بالمحضر المعد من طرف المحققين المؤهلين في حدود غرامة تفوق مليون دينار (1.000.000 دج) وتقل عن ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج)؛
- أن لا يكون العون الاقتصادي مرتكب المخالفة في حالة العود، بارتكابه لمخالفات تمس بحسن سير النشاطات التجارية الواردة بالقانون 04 – 02 السالف الذكر.

الجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري قد منح الحق للأعوان الاقتصاديين المخالفين، بمعارضة غرامة المصالحة المقترحة من طرف المحققين الاقتصاديين المسجلة بمحضر المخالفة، وذلك أمام مدير التجارة بالولاية أو وزير التجارة، وذلك بشرط احترام المدة القانونية لإبداء معارضتهم والمحددة بثمانية (8) أيام إبتداءا من تاريخ تسليم المحضر لصاحب المخالفة.

في هذه الحالة، يمكن لمدير التجارة بالولاية ووزير التجارة حسب الحالة من خلال إعمال سلطتهم التقديرية إزاء طلب الأعوان الاقتصاديين المخالفين بإعادة النظر في مبلغ غرامة المصالحة، إمكانية تعديلها وذلك في حدود العقوبات المالية المنصوص عليها في أحكام هذا القانون.

---

[1] - BRUST (J.) et KOVAR (R.), Droit de la concurrence, op.cit, P. 337.

[2] – أنظر المادة 60 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

تنتج المصالحة آثار تتمثل في استفادة الأعوان الاقتصاديين المخالفين من تخفيض 20 % من مبلغ الغرامة المحتسبة، ويستتبع ذلك انتهاء المتابعة القضائية[1].

يجب أن يدفع العون الاقتصادي المخالف مبلغ الغرامة لدى مصالح الجباية في أجل 45 يوما من تاريخ الموافقة على المصالحة وإلا اعتبرت ملغاة ويحال الملف على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية[2].

لا يمكن اقتراح المصالحة من طرف المحققون المؤهلون ولا قبولها من طرف وزير التجارة وكذا المدير الولائي للتجارة في الحالات التالية[3]:

- إذا كانت المخالفة المسجلة بمحضر التحقيق في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج)[4]؛
- حالة العود، وذلك عند ارتكاب العون الاقتصادي لمخالفة أخرى رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة.

الفرع الثاني

إحالة الملف إلى وكيل الجمهورية

تنص المادة 60 الفقرة الأولى من قانون رقم 04 – 02 على أنه "**تخضع مخالفات أحكام هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية**"، وعليه فإن الفصل في المخالفات التي تمس بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي يتضمنها هذا القانون تكون من اختصاص القضاء.

---

[1] – أنظر المادة 61 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 61 الفقرة الأخيرة من قانون رقم 04 – 02، مرجع نفسه.

[3] – أنظر المادتين 60 (الفقرة الأخيرة) و62 من قانون رقم 04 – 02، مرجع نفسه.

[4] – نلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص عن الإجراء المناسب لاتخاذه إذا كان مبلغ الغرامة يساوي ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج)، هل هو إجراء للمصالحة، أم إحالة الملف على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية.

يتلقى وكيل الجمهورية المختص إقليميا محاضر المعاينة المثبتة للمخالفات، المرسلة له من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة، ويقرر بناءا على سلطته التقديرية إما بحفظها أو إحالتها إلى المحكمة للفصل فيها قضائيا[1].

يحال ملف التحقيق في المخالفات إلى وكيل الجمهورية في الحالات المحددة كما يلي:

- عندما يكون مبلغ المخالفة يفوق ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج)، فإن المدير الولائي للتجارة يرسل الملف مباشرة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية[2].
- انتهاء المدة القانونية المحددة بخمسة وأربعون (45) يوما من تاريخ المصالحة دون أن يقوم العون الاقتصادي بدفع الغرامة المقترحة[3].
- حالة العود[4].

إن موضوع المتابعات القضائية للمخالفات التي تمس بحرية المنافسة وحسن سير النشاطات التجارية والعقوبات الصادرة بشأنها، سيكون محل توسّع وإثراء وذلك عند تناولنا للمبحث الثاني ضمن دور السلطات القضائية المختصة في مواجهة الأعوان الاقتصاديين عن الممارسات المقيدة للمنافسة.

المبحث الثاني

المساءلة الإدارية المستحدثة لسلطات الضبط الاقتصادي

بغية المحافظة على المصلحة العامة ومراعاة مقتضيات المرفق العام ومصالح المرتفقين صاحب إنسحاب الدولة الجزائرية من الحقل الإقتصادي إحداث سلطات إدارية مستقلة كبديل للهيئات الإدارية التقليدية من خلال تعويض القرارات الإدارية بأدوات الضبط الإقتصادي، حيث لم

---

[1] – كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03 – 03 والقانون 04 – 02، مرجع سابق، ص 130.

[2] – أنظر المادة 60 الفقرة الأخيرة من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[3] – أنظر المادة 61 الفقرة الأخيرة من قانون رقم 04 – 02، مرجع نفسه.

[4] – أنظر المادة 62 من قانون رقم 04 – 02، مرجع نفسه.

الجزائر المتحكم الوحيد في السوق بل شهدت تحولا في وظائفها التقليدية، حيث عهد لها دور جديد أصطلح على تسميته بمصطلح الضبط والذي يرتبط بالمحافظة على التوازنات الإقتصادية في الدولة وتوفير الفضاء الملائم لممارسة الأنشطة الإقتصادية.

صاحب هذا التغير إنشاء سلطات ضبط مستقلة على مستوى العديد من القطاعات التي شهدت نوعا من التحرر والانفتاح على المنافسة، وهي تصور جديد لإدارة مستقلة، وليست بالمفهوم التقليدي تسعى إلى تمكين جميع المتعاملين الاقتصاديين من الوصول إلى السوق والاستفادة من ميزاته، وتكرس الدور الجديد للدولة كمنظمة للنشاط الاقتصادي وحارسة لحسن سيره.

هدف هذه السلطات المستقلة، هو احترام شروط النشاط سواء منها المسبقة أو أثناء مباشرته، وتنظيم المنافسة وذلك على مستوى كل قطاع اقتصادي تشرف عليه،أي أن اختصاصها يكون بشكل عمودي.

تعتبر سلطات الضبط بمثابة هيئات إدارية مستقلة تتمتع بصلاحيات واسهة في المجال الإقتصادي والمالي، كونها تتمتع بصلاحيات ذات طابع إداري تنظيمي، ورقابي قمعي مما يبعد تدخل الدولة المباشر في هذا المجال.

أتطرق في هذا المبحث إلى دراسة الإطار التنظيمي لسلطات الضبط الإقتصادي (المطلب الأول)، بالإضافة إلى تبيان نظام تدخل هذه السلطات (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الإطار التنظيمي لسلطات الضبط الاقتصادي

أتطرق في هذا المطلب إلى توضيح الطرق القانونية لإستحداث سلطات الضبط الإقتصادي لاسيما عن طريق النص التشريعي أو بالإحالة على التنظيم (الفرع الأول)، ثم تبيان التركيبة القانونية لهذه السلطات بالتطرق إلى تركيبتها العضوية وتركيبتها الوظيفية وصلاحياتها في وضع نظامها الداخلي الخاص بها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الطرق القانونية لاستحداث سلطات الضبط الاقتصادي

يهدف البحث في طريقة إنشاء سلطات الضبط الإقتصادي إلى معلرفة درجة ومدى إستقلاليتها إتجاه السلطة أو الجهة المنشئة، وذلك بالتطرق إلى القيمة المعيارية للنص المنشئ. ففي ظل غياب نص دستوري يفصل في طريقة إنشاء هذه السلطات ومدى كونها من إختصاص التشريع أو التنظيم، فإن الرغبة المبدئية في منح أكبر مجال لإستقلالية هذه السلطات جعلت المشرع يختص بهذا الإنشاء (أولا)، وهو ما قد يشكل ضمانة مبدئية لإستقلاليتها دون إستبعاد حجم ومستوى المجالات القانونية المخصصة للتنظيم، والتي قد تشكل إعاقة لهذه الإستقلالية (ثانيا).

أولا – الاستحداث بقانون

يشمل ذلك التطرق للنص التشريعي بإعتباره ضمان لمبدأ الاستقلالية (1) بالإضافة إلى مدى دستورية النص التشريعي المنشئ للسلطات (2).

1 – النص التشريعي ضمان لمبدأ الاستقلالية

على عكس الهيئات الإدارية العامة والتي عادة ما يرجع اختصاص إنشائها للسلطة التنفيذية، ولا يعود للمشرع إلا تحديد اختصاص فئاتها طبقا للفقرة 28 من المادة 140 من دستور الجزائر لسنة 2016[1] التي تنص على أنه "**يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية: ... 28) – إنشاء فئات المؤسسات...**"، ومن هنا، حبذا لو يتم تعديل هذه المادة وتوسيع إختصاص البرلمان لإنشاء السلطات الإدارية المستقلة[2] ويكون ذلك بصفة صريحة، وحتى المادة 141 من الدستور في فقرتها الأولى التي تمنح للبرلمان اختصاص التشريع بقوانين عضوية، فإنها تتحدث عن اختصاصه بتنظيم السلطات العمومية وعملها ولا تتحدث عن إنشاء السلطات الإدارية حيث تنص هذه الفقرة على مايلي "**إضافة إلى المجالات**

[1] – قانون رقم 16 – 01 مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

[2] – تواتي نصيرة، ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري – دراسة مقارنة –، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 163.

المخصصة للقوانين العضوية بموجب الدستور، يشرع البرلمان بقوانين عضوية في المجالات الآتية: – تنظيم السلطات العمومية وعملها..."، من خلال هاتين المادتين نستنتج أن إختصاص المشرع يخرج عن إنشاء هذا النوع من السلطات الإدارية المستقلة.

غير أن تحليل النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة في القانون الجزائري، يوحي بوجود عنصر مشترك بخصوص طريقة إنشائها وهو الطابع التشريعي للنص المنشئ، خاصة إذا رأينا إلى ذلك من زاوية مجالات نشاط هذه السلطات، وهي نشاطات قطاعية تخضع للاختصاص التشريعي لتأسيس دستورية هذه السلطات.[1]

استنادا إلى المادة 140 من دستور 2016 فإنها توحي باختصاص البرلمان للتشريع في المجالات الآتية:

- نظام إصدار النقود ونظام البنوك والقرض والتأمينات؛
- النظام العام للمياه؛
- النظام العام للمناجم والمحروقات.

وهو ما يمكن تبريره باختصاص المشرع بإنشاء سلطات إدارية مستقلة تضبط المجالات المشار إليها، كما أن تفسير كلمة "نظام" لغويا يوحي بوجود نسق منتظم وعناصر متداخلة ومترابطة تتحرك في إطار منسجم ومتكامل، وهو ما يمكّن من إدراج سلطات الضبط ضمن هذا المفهوم، إذ أنها تعد عنصرا مشكلا لسير هذا النظام، ومن هنا، يمكن أن نستنتج أن مصطلح "النظام العام" الوارد في المادة 140 من الدستور، يشمل القواعد العامة التي تحكم سير هذا النظام وكل العناصر التي تدخل في تركيبته وسيره وكذلك ضبطه.[2]

بهذه الطريقة تمكن المشرع الجزائري من إنشاء كل من مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية، حيث أدرج ضمن مقتضيات النص القانوني المنشأ والمنظم لهما، أحكام الفقرة 14 من المادة 140 من الدستور التي تنص على أنه "**يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له**

---

[1] – بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2007، ص 37.

[2] – بوجملين وليد، مرجع نفسه، ص 39.

الدستور، وكذلك في المجالات الآتية ... 14) – نظام إصدار النقود، ونظام البنوك والقرض والتأمينات..."، أما وكالتا المناجم وسلطة ضبط المحروقات، فاعتمادا على الفقرة 23 من نفس المادة التي تنص على مايلي "**يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية ... 23) – النظام العام للمناجم والمحروقات...**".

الجدير بالملاحظة، أن المشرع الجزائري اكتفى بالإشارة لعموم المادة 140 من دستور الجزائر لسنة 2016، في مقتضيات النص المنشئ لسلطة ضبط المياه، رغم نص الفقرة 22 من نفس المادة على النظام العام للمياه بقولها "**يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية: ... 22) – النظام العام للمياه...**".

أما فيما يتعلق بالسلطات الإدارية الأخرى، فقد جعل المشرع الجزائري من روح المادة 140 من الدستور، أساسا دستوريا للتشريع في مجال إنشاء سلطات الضبط، واستنادا إلى ذلك، قام بإنشاء لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، مجلس المنافسة وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية والآسلكية، والأجدر من ذلك، يمكن إدراج إنشاء هذه السلطات ضمن عموم الفقرة 28 من المادة 140 من الدستور المشار إليها، والتي تنص على الاختصاص التشريعي للبرلمان بإنشاء فئات المؤسسات كما سبق توضيحه.

خروجا عن المبدأ العام المتضمن إنشاء السلطات الإدارية المستقلة بموجب نص تشريعي، بمعنى وفق قانون صادر عن البرلمان استنادا لنص المادة 140 من الدستور، فإن مجلس المنافسة قد تم إنشاءه بموجب أمر رئاسي،[1] وهو ما يثير التساؤلات التالية:[2]

1 – هل يتعلق الأمر بطبيعة الاستقلالية النسبية الممنوحة لهذه الهيئة، خاصة أن الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة ربط مجلس المنافسة رئاسيا برئيس الحكومة،[3] والغريب أن مجلس

[1] – أمر رقم 03 – 03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003.

[2] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 40.

[3] – تنص المادة 23 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق، على أنه "**تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة"، تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي**".

المنافسة قد تم إنشاؤه في جميع الأحوال بموجب أوامر رئاسية، وهو ما يستشف من الأمر رقم 95 – 06 المتعلق بالمنافسة الملغى ؟؛

2 – أم أن الأمر يتعلق بمجرد بروز وتزايد استعمال طريقة التشريع بالأوامر خلال الفترة الانتقالية، خاصة أن الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني والتي يعتمدها النص في تأشيراته، أعادت بعث هذه الطريقة في التشريع بعد أن استبعدها دستور 1989 ؟؛

3 – أم أن الأمر يقتصر على مجرد تقليد للمشرع الفرنسي لا غير، عندما قام بإنشاء مجلس المنافسة عن طريق أمر ؟.

استثناء آخر يمكن ملاحظته حول الكيفية التي تعامل بها المشرع الجزائري لاستحداث السلطات الإدارية، خاصة ما تعلق بسلطة ضبط النقل، أين تم إنشائها بموجب قانون المالية وليس عن طريق قانون عادي وفقا للاختصاصات التشريعية للبرلمان، فكيف يمكن ترجمة اللجوء إلى قانون المالية لإنشاء السلطات الإدارية، هذا الإشكال أجاب عنه الأستاذ "خلوفي" حيث اعتبر أن سبب استغلال قانون المالية لإنشاء سلطة إدارية معينة، هو مسايرة لرأي مجلس الدولة الفرنسي، الذي اعتبر أن هذه السلطات لا يمكن أن تنشأ إلا استجابة لمشاكل معينة في فترات معينة في إطار سياق معين.[1]

2 – مدى دستورية النص التشريعي المنشئ للسلطات

لقد فصل المجلس الدستوري الفرنسي ولو بصورة ضمنية بشأن مبدأ وجود السلطات الإدارية المستقلة، وذلك بمناسبة فحصه للنصوص الأولى المتعلقة بإنشائها، ذلك أنه لم يبدي أبدا أية ملاحظة بشأن مدى دستوريتها. في المقابل حدد بطريقة دقيقة، القواعد التي تسمح بضمان وحدة السلطة التنظيمية، وذلك بتأطير استعمالها من طرف المشرع.

في هذا الإطار، فإن أول صعوبة في النظام الدستوري الفرنسي تأتي من المادة 21 من الدستور، التي تجعل من الوزير الأول المالك الوحيد للسلطة التنظيمية على المستوى الوطني.

[1] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 40.

في قراريه المؤرخين في 17 ديسمبر و17 جانفي 1987، فصل المجلس الدستوري في هذه المسألة، معتبرا أن أحكام المادة 21 لا تشكل أية عقبة أمام منح القانون سلطة تنظيمية لسلطات إدارية مستقلة.

فيما يتعلق بطبيعة هذه السلطة، فحسب المجلس الدستوري الفرنسي فإنها لا يمكن أن تكون إلا سلطة تنظيمية تنفيذية وليست مستقلة، وهذه السلطة لابد وأن تمارس في إطار احترام القانون ولا يمكن أن تتعلق إلا بتدابير ذات أهمية محدودة، سواء بالنسبة لمجال تطبيقها أو بالنسبة لمحتواها. فالأمر إذن يتعلق بسلطة تنظيمية جد ضيقة ومتخصصة، والتي لا يمكن بأي شكل من الأشكال أن تؤثر على مبدأ الفصل ما بين السلطات.[1]

بالرجوع إلى القانون الجزائري، فإن أول سؤال يمكن طرحه على هذا المستوى، هو هل أن دستوري 1989 و1996 أقرا بوجود هذه الفئة من المؤسسات ؟.

إن النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة جميعها تشير إلى أحكام الدستور المتعلقة بمجال التشريع، وهي المادة 115 من دستور 1989 والمادة 122 من دستور 1996 والتي أصبحت بعد التعديل المادة 140 من دستور 2016، فهل يمكن اعتبار هذه الأحكام هي الأساس الدستوري لإنشاء هذه السلطات في الجزائر ؟.

في هذا الصدد، يرى الأستاذ "خلوفي" أنه لابد هنا من التفرقة بين السلطات التي أنشأت في إطار دستور 1989 وتلك التي أنشئت في ظل دستور 1996.

إن النصوص التي أنشئت السلطات الإدارية المستقلة في إطار دستور 1989 المتمثلة في المجلس الأعلى للإعلام، مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة ومجلس المنافسة أشارت بالمادة 115 من هذا الدستور، غير أنه ومن بين 26 مجالا المحددة في هذه المادة، لا توجد أية أحكام تسمح بإنشاء هذه السلطات، وفي نفس الوقت فإن النص الدستوري لا يؤهل السلطة التنفيذية لإنشائها، إلا إذا تم التسليم بإدراج هذا الاختصاص ضمن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، والتي تكون في المجالات غير المخصصة صراحة للقانون طبقا لنص المادة 125 من الدستور.

[1] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 30.

في إطار هذا الإشكال القانوني، يمكن تبرير إنشاء هذه السلطات وفق رأي الأستاذ "خلوفي"، أنه في ظل غياب أي اجتهاد دستوري حول هذه السلطات، يمكن تبني وقبول الطريقة التي قدمها المجلس الدستوري الفرنسي لتبرير إنشاء هذه السلطات.

أما ما يتعلق بالسلطات المنشئة في إطار دستور 1996، المتمثلة في سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية والآسلكية، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، سلطة ضبط النقل، سلطة ضبط المحروقات، سلطة ضبط المياه وسلطة ضبط السمعي البصري، فإن النصوص القانونية المنشئة لها تشير إلى المادة 122 من الدستور، حيث تنص هذه المادة في فقرتها 29 على صلاحية السلطة التشريعية بإنشاء فئات المؤسسات، على هذا الأساس، هل يمكن القول أن هذه العبارة يمكن أن تضم الفئة الجديدة للسلطات الإدارية المستقلة ومن ثم تبرير إنشائها دستوريا ؟.

في هذا الإطار، يطرح الأستاذ "خلوفي" فرضية انفتاح الأفق المؤسساتي للفقرة 29 وقابليتها للتكيف مع الحاجيات الجديدة، خاصة وأن لفظي "فئات" و"المؤسسات" قد جاءا على صيغة الجمع، ويمكن أن يحملا في طياتهما فكرة مجموعة موسعة من الأشخاص المعنوية ذات الطبيعة الإدارية.[1]

إن الأخذ بهذه الفرضية بطريقة واسعة، يتعارض مع ما قام به المشرع نفسه في السابق، أين أعطى تحديدا تشريعيا لمفهوم المؤسسات من خلال القانون رقم 88 – 01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية[2]، في الباب الثالث المعنون بالهيئات العمومية والتجمعات الأخرى، أين حصر هذه الهيئات فيما يلي:

- الهيئة العمومية ذات الطابع الإداري؛
- الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري؛
- الهيئة العمومية المحلية؛
- الهيئة العمومية ذات الطابع الخاص؛

[1] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 31.

[2] – قانون رقم 88 – 01، مرجع سابق.

- مراكز البحث والتنمية.

كما أخضع نفس القانون بموجب المادة 43 منه الهيئات العمومية الإدارية لنفس القواعد المطبقة على الإدارة ولمبدأ التخصص، كما تتمتع هذه الهيئات بنفس النظام المالي والمحاسبي المطبق على الإدارة، ما لم توجد قاعدة خاصة مرتبطة باستقلالية تسييرها متكيفة مع طبيعتها وغرضها التخصصي ونوعها.

كما قام القانون رقم 98 – 11 المتعلق بالقانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطوير التكنولوجي[1]، بإنشاء الهيئة العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، ليتم بعد ذلك إنشاء الهيئة العمومية ذات الطابع العلمي، الثقافي والمهني بموجب القانون رقم 99 – 05 المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي.[2]

إن هذه الفرضية مردودة، لكون المعنى المكرس من قبل المشرع لمصطلح المؤسسات هو المعنى الضيق وفق المفهوم التقليدي للقانون الإداري، بمعنى هيئة القانون العام المكلفة بتسيير مرفق عام.[3]

أما الأستاذ زوايمية فيطرح مسألة دستورية هذه السلطات انطلاقا من مفهوم الاستقلالية الممنوح لها،[4] والتي تعني عدم الخضوع لأي رقابة وصائية كانت أو إدارية، مع عدم تلقيها لأي تعليمة أو توصية من أي جهة كانت،[5] وسواء كانت السلطة المعنية تتمتع بالشخصية المعنوية أم لا، على أساس أن الشخصية المعنوية لا تعد بمثابة معيار أو عامل فعال لتحديد أو قياس درجة

---

[1] – قانون رقم 98 – 11 مؤرخ في 22 أوت 1998، يتعلق بالقانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطوير التكنولوجي 1998 – 2002، ج ر عدد 62، صادر في أوت 1998.

[2] – قانون رقم 99 – 05 مؤرخ في 14 أفريل 1999، يتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، ج ر عدد 24، صادر في 07 أفريل 1999، المعدل والمتمم.

[3] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 32.

[4] – إن القانون المقارن، خاصة الفقه الفرنسي تطرق إلى المقصود بالاستقلالية ومنهم الأستاذة TEITGEN-COLLY « Catherine » التي توصلت إلى المقصود بهذه الخاصية، وهو عدم خضوع السلطات الإدارية المستقلة لأية رقابة وصائية كانت أو إدارية مع عدم تلقيها أي تعليمة أو توصية من أي جهة.

[5] - حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006، ص 88.

الاستقلالية[1]، التي عادة ما تطرح مشكلة صارخة اتجاه القانون الأساسي في الدولة، فالباب الثاني من الدستور المتعلق بتنظيم السلطات مقسم إلى ثلاثة فصول متعلقة بالسلطة التنفيذية، التشريعية والقضائية، وهنا يثار التساؤل حول موقع السلطات الإدارية بالنظر لاستقلاليتها، والتي تعني مبدئيا عدم خضوعها لأي رقابة سلمية أو وصائية كانت ؟.

من ناحية أخرى، تنص المادة 85 من دستور 1996 على ما يلي "**يمارس الوزير الأول، زيادة على السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، الصلاحيات الآتية: ... 6 – يسهر على حسن سير الإدارة العمومية**"، نستنتج من خلال هذه المادة، أنه إذا كانت السلطات الإدارية المستقلة هيئات إدارية، فلا يمكن التشكيك في خضوعها للسلطة التنفيذية على غرار السلطات الإدارية الأخرى، لكن في المقابل فإن استقلاليتها تعفيها من مبدأ الخضوع اتجاه السلطة التنفيذية ومن ثم التشكيك حول طبيعتها الإدارية، وهو ما يؤدي في النهاية إلى مأزق قانوني آخر، يعترض التكييف القانوني الحقيقي لهذه السلطات بالنسبة للنص الأساسي في الدولة.[2]

من هنا نشير إلى غياب أي تبرير قانوني أو قضائي، حيث لم تظهر أي اجتهادات قضائية في هذا الشأن، حيث لم يتدخل المجلس الدستوري الجزائري لتوضيح الأمر، عكس التشريعات المقارنة خاصة منها الفرنسية التي تدخل مجلسها الدستوري في العديد من المناسبات، لتبرير أساس أو مركز السلطات الإدارية المستقلة في الدستور.[3]

إن هذا الإشكال القانوني، قد تمت معالجته في القانون الفرنسي، وذلك بالاعتراف للسلطات الإدارية المستقلة بنظام قانوني هجين، فالمجلس الدستوري الفرنسي يفترض أن هذه الهيئات تتداخل مع الأسس الدستورية، ونشأتها تتماشى مع أحكام القانون الأساسي،[4] حيث استطاع إيجاد مركز ثنائي لهذه السلطات من خلال التوفيق بين طبيعتها الإدارية من جهة، واستقلاليتها اتجاه

---

[1] – حدري سمير، مرجع سابق، ص 42.

[2] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 32.

[3] - حدري سمير، المرجع السابق، ص 89.

[4] – حدري سمير، مرجع وموضع نفسه، ص 89.

الحكومة من جهة أخرى. مع التأكيد على ضرورة تأطير هذه الاستقلالية عن طريق إخضاع هذه السلطات لرقابة الشرعية، والحد من صلاحياتها التنظيمية بكيفية تسمح بحماية السلطة التنظيمية العامة للوزير الأول.

ثانيا – الاستحداث بالإحالة على التنظيم

تختلف مجالات ذلك بالإحالة على التنظيم ضمن النص المنشئ لكل سلطة (1)، نص المواد المؤطرة والمنظمة لكل سلطة على الإحالة على التنظيم (2) بالإضافة إلى مجالات الإحالة على التنظيم بالنسبة لكل سلطة ضبط (3).

1 – الإحالة على التنظيم ضمن النص المنشئ لكل سلطة:

يتصدر قانون المياه المرتبة الأولى فيما يتعلق بالإحالة على التنظيم بـ 25 مجالا محال على التنظيم ضمن 183 مادة من النص القانوني المنشئ، كما يحيل النص المنشئ للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة 03 مجالات على التنظيم من أصل 65 مادة له، فحين نجد أن كل من سلطتي ضبط المياه وضبط النقل قد نظمت بموجب مادة واحدة ضمن كل نص منشئ لهما، وكل مادة بدورها تحيل على التنظيم.

2 – نص المواد المؤطرة والمنظمة لكل سلطة على الإحالة على التنظيم:

تتمايز الإحالة على التنظيم فيما يخص الأحكام المتعلقة بتنظيم وسير سلطات الضبط بين إحالتين لكل سلطة.

تنظم لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة 37 مادة من النص المنشئ للجنة، منها 03 مواد منها فقط تحيل على التنظيم، كما تحيل 03 مواد من أصل 05 مواد منظمة لسلطة ضبط المحروقات على التنظيم، ثم تأتي كل من سلطتي ضبط المياه وضبط النقل بمادة واحدة تنظم كل سلطة على التوالي، وتحيل على التنظيم في الوقت نفسه.

كما أن اللجنة المصرفية تتم فيها الإحالة على التنظيم، وذلك بموجب المادة 106 مكرر المضافة بموجب الأمر رقم 10 – 04 للأمر رقم 03 – 11 عندما تشير إلى أنه "**يحدد مرتب أعضاء اللجنة بموجب مرسوم...**".

3 – مجالات الإحالة على التنظيم بالنسبة لكل سلطة ضبط

إن معيار طريقة الإنشاء يشكل منعرجا حاسما في تحديد درجة وحجم استقلالية السلطات الإدارية المستقلة، بالإضافة إلى طبيعة تصور المشرع الجزائري لها، وعليه، يمكن اعتبار اللجنة المصرفية الأكثر استقلالا، وذلك رغم الأهمية الحجمية (المواد القانونية) المتواضعة الممنوحة لها المتمثلة في 15 مادة من أصل 215، غير أن هذه المواد لم تتضمن أية إحالة على التنظيم، كما تبدو لجنة ضبط الكهرباء والغاز متمتعة باستقلالية معتبرة خاصة أن المجالات التي تمت الإحالة فيها الإحالة على التنظيم لا تشكل مسائل ذات أهمية كبيرة بالنسبة لاستقلاليتها، على اعتبار أنها لا تؤثر على استقلاليتها الوظيفية والعضوية، وهي نفس الملاحظة بالنسبة لسلطة ضبط المحروقات، مجلس النقد والقرض وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية والآسلكية.

أما فيما يخص النظام الداخلي، فقد تمت الإحالة على التنظيم مرتين، بخصوص سلطتي المناجم ومجلس المنافسة، غير أن هذا لا يؤثر على استقلالية هاتين السلطتين، خاصة وأن القانونين ينصان على صلاحياتهما في إعداده، وهي نفس الملاحظة بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية والآسلكية.

إن لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة رغم التأطير القانوني الواسع لها ضمن النص المنشئ للجنة، إلا أنها تبدو هي الأخرى أقل استقلالا خاصة وأن النص يحيل على التنظيم لتحديد النظام القانوني لأعضائها، المتمثل في شروط تعيين الرئيس، إنهاء مهامه وشروط إنهاء مهام الأعضاء، وبالتالي فهي إستقلالية عضوية تزيينية وهمية ومظهرية عن السلطة التنفيذية[1]. كما يمكن اعتبار كل من سلطة ضبط النقل وضبط المياه الأقل استقلالا من الناحية النظرية، على اعتبار أن المشرع لم يخصص لهما إلا مادة واحدة كما سبق ذكره، وتم من خلالها الإحالة على التنظيم لتحديد كل الأحكام المتعلقة بهما المتمثلة في التنظيم، الصلاحيات وطريقة عملهما.[2]

---

[1] – حمليل نوارة، النظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، التخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 25.

[2] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 45.

خلاصة لما سبق، فإن النصين القانونيين المنظمين لسلطتي ضبط النقل وضبط المياه، تضمنا الإحالة على التنظيم لكل الأحكام المتعلقة بهما وهي التنظيم، طريقة العمل والصلاحيات الموكلة لهما. بالنسبة لمجلس المنافسة وسلطتي ضبط المناجم تتعلق الإحالة بشأنهما حول النظام الداخلي لهما، كما ترتبط الإحالة على التنظيم بتحديد نظام الأجور بالنسبة لكل من مجلس النقد والقرض، مجلس المنافسة، لجنة ضبط الكهرباء والغاز وسلطة ضبط المحروقات، لتتمايز لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة باعتبارها السلطة الإدارية الوحيدة التي تم بشأنها الإحالة على التنظيم، لتحديد شروط تعيين رئيس اللجنة وإنهاء مهامه ووضعه القانوني وكذا شروط إنهاء مهام الأعضاء إضافة إلى قواعد حساب الأتاوى.

الفرع الثاني

التركيبة القانونية لسلطات الضبط الاقتصادي

أتطرق إلى تحديد التركيبة العضوية لهذه السلطات (أولا)، بالإضافة إلى تركيبتها الوظيفية (ثانيا).

أولا: التركيبة العضوية

أتطرق للحديث عن تنوع التركيبة البشرية للإعضاء (1)، على أن أتطرق للإشارة إلى أن هذه السلطات هي ذات تركيبة جماعية (2) بالإضافة إلى وجود أعضاء معيّنين من الإدارة المركزية (3).

1 – تنوع التركيبة البشرية للأعضاء

يعتبر تعدد أعضاء السلطات الإدارية المستقلة واختلاف صفاتهم ومراكزهم القانونية، مظهرا يضمن الاستقلالية العضوية، كما أن التعددية في التركيبة العضوية للأعضاء دليل على وجود آراء وأفكار متنوعة ما يتيح إيجاد حلول متوازنة وتوافقية، وهو الدافع الذي قاد المشرع إلى مضاعفة عدد أعضاء هذه السلطات.

إن التوسّع في إسهام مختلف الجهات والهيئات الفاعلة داخل قطاع معين، في تركيبة السلطات الإدارية يمكن أن يصبغها بطابع المشروعية الديمقراطية غير المباشرة، التي تجد مصدرها في القدرات الخبراتية لأعضائها ومن عامل تمثيل كل المعنيين (خبراء، معنيين ومستهلكين...الخ)[1]، ويمكّن من تغطية التجاهل الدستوري لهذه السلطات.

فبالرجوع إلى تشكيلة بعض السلطات الإدارية المستقلة، نجدها تتكون من أعضاء يختلف قطاع انتمائهم أو عملهم، لتتراوح بين القضاء والتعليم العالي والمحاسبي ومن ذوي الخبرة في المجال الاقتصادي والمالي (المنافسة، الاستهلاك، البنوك...الخ). نذكر على سبيل المثال في المجال المصرفي، مجلس النقد والقرض، إذ نجد من حيث تشكيلته أن صفة ومراكز الأعضاء تختلف، إلا أنها لا تتعدى أهل الخبرة في المجال المحاسبي والمالي.[2]

لقد اقتدى المشرع الجزائري بالتجربة الفرنسية فيما يتعلق بتنوع التركيبة البشرية لأعضائه، انطلاقا من إنشاء أول سلطة إدارية مستقلة في فرنسا، متمثلة في اللجنة الوطنية للإعلام الآلي والحريات التي تضم تركيبتها البشرية 15 عضوا، ممثلين لمختلف القطاعات الفاعلة في هذا المجال كما يلي: عضوين منتخبين من طرف الجمعية الوطنية؛ عضوين منتخبين من طرف مجلس الشيوخ؛ عضوين يمثلان محكمة النقض؛ عضوين يمثلان مجلس الدولة؛ عضوين يمثلان مجلس المحاسبة؛ عضوين مؤهلين نظرا لمعرفتهم بتقنيات الإعلام الآلي؛ 03 أعضاء يعينون نظرا لكفاءتهم. وهو ما يقترب إلى حد بعيد مع ما كان موجود بالنسبة للمجلس الأعلى للإعلام الذي توزعت تركيبته البشرية بين ممثلين لرئيس الجمهورية، ممثلين للمجلس الشعبي الوطني وممثلين عن محترفي وقدماء قطاع الصحافة.

من خلال نص المادة 58 من الأمر رقم 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض والتي تطرقت إلى تشكيلة المجلس حيث جاء فيها "**يتكون مجلس النقد والقرض الذي يدعى في صلب النص "المجلس" من: أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر، شخصيتين تختاران بحكم كفاءتهما في المسائل الاقتصادية والنقدية**"، نلاحظ من خلال هذه المادة أنها جاءت عامة وغير واضحة، بأن

[1] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 69.

[2] – حدري سمير، مرجع سابق، ص 62.

تركت سلطة تقديرية واسعة للجهة المختصة، مما يجعل المجال مفتوحا عند اختيار الأعضاء على أساس معايير غير شفافة أو على أساس اعتبارات سياسية أو محسوبية.

من زاوية أخرى، نلاحظ التذبذب الذي وقع فيه المشرع في تحديد طبيعة التركيبة البشرية لهذه السلطات، فنجده داخل السلطة الواحدة يحدد طبيعة وصفة عدد معين من أعضائها، دون أن يقوم بذلك مع بقية الأعضاء، بمعنى أنه ينص على العدد الإجمالي لسلطة معينة، ويكتفي بتحديد صفة جزء منهم فقط. فمن بين 09 أعضاء المشكلين للتركيبة العضوية لمجلس النقد والقرض لم يتم تحديد طبيعة سوى 05 أعضاء منهم فقط، كذلك الحال بالنسبة لأعضاء لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، فلم يتم تحديد صفة 04 أعضاء من أصل 07، وبدرجة أقل، بالنسبة للجنة المصرفية التي عرفت تحديد صفة 05 من أعضائها من أصل 06. الاستثناء الوحيد في هذا الموضوع، ما يتعلق بمجلس المنافسة الذي يعتبر السلطة الإدارية الوحيدة التي تم تحديد طبيعة تركيبتها العضوية بصفة كاملة.

الملاحظ على السلطات الإدارية المستقلة التفاوت الواضح في نوعية التركيبة البشرية لها، وهو ما يكرس اختلاف أنظمتها القانونية وبالتالي عدم تجانسها كفئة قانونية موحدة.[1]

كما توجد هناك سلطات إدارية لم يحدد المشرع نوعية تركيبتها البشرية وشروط العضوية فيها بالنسبة للأعضاء وصفاتهم، وتتمثل هذه السلطات في كل من سلطتي المناجم[2]، وكالتي المحروقات[3]، سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية والآسلكية[4] ولجنة ضبط الكهرباء والغاز.[5]

---

[1] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 72.

[2] – أنظر المادة 48 من قانون رقم 01 – 10، مرجع سابق.

[3] – أنظر المادة 12 من قانون رقم 05 – 07 مؤرخ في 28 أبريل 2005، يتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 50، صادر في 19 يوليو 2005.

[4] – أنظر المادة 15 من قانون رقم 2000 – 03، مرجع سابق.

[5] – أنظر المادة 117 من قانون رقم 02 – 01، مرجع سابق.

الأدهى في ذلك، أن هناك سلطات إدارية لم يحدد المشرع تركيبتها البشرية أصلا، وترك الأمر في ذلك إلى التنظيم، وهو الأمر الذي ينطبق على كل من سلطة ضبط المياه[1] وسلطة ضبط النقل، وهو ما يمكن اعتباره تعدي صارخ على مبدأ استقلالية هذه السلطات الإدارية. وبالعودة إلى سلطة ضبط المياه، نلاحظ مرة أخرى، تردد المشرع في إنشاء هذه السلطة من الأساس، حيث استعمل عبارة "يمكن" عند حديثه عن إنشاء هذه السلطة، فما بالك بأن يقوم بتحديد صفات وشروط أعضائها وطريقة عمل هذه السلطة، وبالتالي النص على الإحالة على التنظيم يفقد سلطة ضبط المياه جوهرها كهيئة إدارية مستقلة.

ما يعاب على تشكيلة السلطات الإدارية المستقلة عموما هو غياب رجال القانون والاختصاصيين في المجال، ومثال ذلك، أن مجلس النقد والقرض وبالنظر إلى طبيعة تشكيلته كما أسلفنا، فإنه يصدر أنظمة في المجال المصرفي تعد بمثابة سلطة تنظيمية خولت للمجلس، والعمل على أساس هذه المعايير غير الموضوعية من حيث تعيين الأعضاء، لا يضمن الاستقلالية للسلطات الإدارية عموما ومنها السلطة النقدية.

الجدير بالذكر، أن تشكيلة السلطات الإدارية المستقلة ليست متنوعة بالشكل الكافي الذي يضمن ممارسة صلاحياتها في مجال تخصصها، باعتبار أن المشرع الجزائري لا يشرك الأعوان الاقتصاديين، المهنيين وأصحاب الحرف ضمن تشكيلة هذه السلطات، أو نجد أن إشراكهم محدود كما هو حال تشكيلة مجلس المنافسة. وعليه، فإن اقتصار تشكيلة هذه السلطات على أعضاء تابعين لمختلف أجهزة الدولة لا يضمن الاستقلالية التامة للسلطات الإدارية المستقلة.

إن اختلاف الأعضاء المشكلين للسلطات الإدارية المستقلة في مراكزهم وصفاتهم، مظهر يضمن ويدعم الاستقلالية، وبالتالي يمنح شفافية ونزاهة ممارساتها، فلو فرضنا انتماءهم لأسلاك محدودة فهذا لا يضمن استقلالهم وحيادهم وبالتالي باستقلالية هذه السلطات.[2]

---

[1] – تنص المادة 65 من قانون رقم 05 – 12 مؤرخ في 04 غشت 2005، يتعلق بالمياه، ج ر عدد 60، صادر في 4 سبتمبر 2005، على ما يلي "**يمكن أن تمارس مهام ضبط الخدمات العمومية للمياه سلطة إدارية مستقلة...تحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة الضبط وعملها عن طريق التنظيم**"

[2] – حدري سمير، مرجع سابق، ص 63.

2 – سلطات ذات تركيبة جماعية

تتميز التركيبة البشرية للسلطات الإدارية بطابعها الجماعي التعددي، وهذا على غرار كل من الإدارة الاستشارية وإدارة المهام، والتي تشكل نمط جديد من الإدارة يختلف عن الأشكال الإدارية الكلاسيكية، التي تأخذ بنظرية التنظيم البيروقراطي لـ "فيبير" ومن خصائصها وجود تنظيم مغلق، مركزية القرار، الخضوع للسلطة السلمية، الرسمية والجمود وغياب قنوات اتصال غير رسمية.[1]

إن قصور الإدارة التقليدية عن تحقيق متطلبات الحياد والشفافية والتخصص، أدى إلى ظهور هذه الهيئات الإدارية الجديدة، التي تتميز بتوفرها على عوامل الاستقلالية والكفاءة والمرونة في إطار إدارة جماعية.

عرف موضوع التركيبة الفردية أو الجماعية للسلطات الإدارية المستقلة نقاش في التجارب الأجنبية، فإذا كانت التركيبة الفردية للسلطات تتخذ قراراتها بصورة أسرع وأسهل عن طريق الضابط الفردي، فإن التركيبة الجماعية لهذه السلطات تأخذ في الحسبان اختلاف المصالح والآراء، وهو ما قد ينتج عنه تعطل عملية الضبط. ولقد توصلت التجارب الأجنبية إلى إعمال حل وسط، يتمثل في إيجاد سلطة ضبط ذات تركيبة جماعية يكون فيها صوت الرئيس مرجحا. ويتميز النموذج الفرنسي بأصالته في هذا المجال، إذ يجسد مبدأ التركيبة الجماعية بالنسبة لأغلبية السلطات الإدارية المستقلة، على خلاف النموذج البريطاني المتميز بتركيبة فردية لهذه السلطات تتلخص في شخص واحد، باستثناء كل من وسيط الجمهورية، وسيط السينما وحامي الطفولة.

لقد عمل المشرع الجزائري على تكريس مبدأ التركيبة الجماعية للسلطات الإدارية تماشيا مع التجربة الفرنسية في هذا المجال، بداية من أول سلطة إدارية مستقلة مجسدة في المجلس الأعلى للإعلام الذي تم استحداثه سنة 1990، حيث جاء في المادة 72 من القانون رقم 90 – 07 المتعلق بالإعلام[2] على أن التركيبة البشرية للمجلس الأعلى للإعلام تتكون من 12 عضوا يمثلون جهات مهنية وتمثيلية وطنية.

---

[1] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 65.

[2] – قانون رقم 90 – 07، مرجع سابق.

الملاحظ على التركيبة البشرية للسلطات الإدارية المستقلة، التمايز والتفاوت الواضح في عدد أعضائها، ما يطرح السؤال حول سبب هذا التفاوت في التركيبة البشرية لهذه السلطات؟، كما تؤدي بنا هذه الملاحظة إلى التساؤل حول مدى الأهمية التي تنالها كل سلطة لدى المشرع؟. خاصة إذا علمنا من خلال النصوص المنشئة لهذه السلطات أنها لا تخضع لأي معيار يتعلق بحجم وطبيعة صلاحياتها.

في هذا الإطار، نجد أن عدد أعضاء هذه السلطات تتأرجح بين حدين، حد أقصى بـ 09 أعضاء لمجلس المنافسة كما هو وارد في الأمر رقم 03 – 03، بعدما كان عدد أعضائه 12 في قانون المنافسة لسنة 1995 الملغى، وهو نفس عدد أعضاء مجلس النقد والقرض بمعنى 09 أعضاء الذي يتمتع بصلاحيات متواضعة، وحد أدنى بـ 04 أعضاء للجنة الوطنية لضبط الكهرباء والغاز، وبالملاحظة نجد أن هذه اللجنة الأخيرة تتمتع بسلطات ومهام ضبطية كبيرة[1] بالمقارنة مع مهام الضبط الموكلة لمجلس المنافسة، فأين الخلل يا ترى؟.

في محاولة للإجابة على ذلك، أعتقد أن الأمر يعود إلى طبيعة قطاع النشاط الذي تتولى كل سلطة بضبطه، فهناك بعض القطاعات نظرا لطبيعتها يوجد بها عدد كبير من المتدخلين في أنشطتها وفي تأطيرها والإشراف عليها، وبالتالي لا يمكن تجاهلها عندما يحين الدور على مهمة الضبط، وعليه، فربما العبرة هنا تكون بحسب طبيعة المتدخلين في قطاع نشاط ما الخاضع للضبط، وهو ما يستوجب ضرورة إشراكهم جميعا في عضوية سلطة معينة وليس العبرة بحجم مهام الضبط، ومثال ذلك، أن قطاع التجارة الخاضع لسلطة ضبط مجلس المنافسة فيه عدد كبير من المتدخلين بداية من الأعوان الاقتصاديين باختلاف أنواعهم (المنتجين، الموزعين، مقدمي الخدمات)، المؤسسات الاقتصادية، التجار، المستهلكين...الخ وبالتالي لابد من التنويع في التركيبة البشرية لمجلس المنافسة وبالعدد الكافي والملائم لذلك، في المقابل نجد أن المتدخلين في قطاع الكهرباء والغاز الخاضع لسلطة ضبط الكهرباء والغاز، يتمثل في المنتجين والموزعين.

[1] – أنظر إلى المادتين 114 و115 من قانون رقم 02 – 01 مؤرخ في 05 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08، صادر في 06 فبراير 2002.

بالعودة إلى دراسة التركيبة الجماعية لسلطات الضبط، يظهر بوضوح التذبذب وعدم الاستقرار في التركيبة الجماعية للسلطات الإدارية من طرف المشرع، وغياب رؤية واضحة لديه في هذا الموضوع،[1] فقد عدلت التركيبة البشرية لمجلس النقد والقرض ثلاث مرات، التي أصبحت حاليا تتكون من 09 أعضاء بموجب الأمر رقم 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض،[2] بعدما كانت تتكون من 07 أعضاء بموجب القانون رقم 90 – 10، ثم من 07 أعضاء بموجب الأمر رقم 01 – 01[3]، وكذلك الحال بالنسبة لمجلس المنافسة كما سبق بيانه أين تراوح عدد أعضائه بين 12 عضوا سنة 1995 ليصبح عدد أعضائه 09 في سنة 2003. الأمر سيّان بالنسبة للجنة المصرفية التي عرفت هي الأخرى تراوحا في عدد أعضائها، من 05 أعضاء بموجب القانون رقم 90 – 10 إلى 06 أعضاء بموجب الأمر رقم 03 – 11[4] مع ملاحظة أن الأمر 01 – 01 لم يتطرق إلى تعديل الجانب العضوي للجنة.

الثابت في التركيبة الجماعية للسلطات الإدارية ما يمكن ملاحظته في لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، التي لم تشهد تشكيلتها العضوية أي تعديل رغم ما طرأ على النص المنشئ لها من تعديل، والذي تم بموجب القانون رقم 03 – 04 المعدل للمرسوم التشريعي رقم 93 – 10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم.[5]

3 – تعيين ممثلين عن الإدارة المركزية

إن تعدد وتنوع أعضاء تشكيلة السلطات الإدارية المستقلة تختلف من سلطة إلى أخرى، ويعين الأعضاء حسب قدراتهم وكفاءاتهم في المجالات القانونية والاقتصادية والمالية من طرف رئيس الجمهورية، والملاحظ أن اختلاف جهات الاقتراح مظهر يزيد من درجة استقلالية السلطات،

---

[1] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 68.

[2] – أمر رقم 03 – 11 مؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52، صادر في 27 غشت 2003.

[3] – أمر رقم 01 – 01 مؤرخ في 27 فبراير 2001، يعدل ويتمم القانون رقم 90 – 10 مؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 14، صادر في 28 فبراير 2001.

[4] – أنظر المادة 106 من أمر رقم 01 – 01، مرجع نفسه.

[5] – قانون رقم 03 – 04 مؤرخ في 17 فبراير 2003، يعدل ويتمم المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 مؤرخ في 23 مايو 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، ج ر عدد 11، صادر في 19 فبراير 2003.

على عكس لو كانت عملية الاقتراح تتم من جهة واحدة ما يشكل احتكار لسلطة الاقتراح، وهو ما لا نلمسه عند الحديث على سلطة التعيين بحيث نجدها مقتصرة على السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، التي تمارس بواسطة سلطة التعيين المزيد من التأثير على هذه السلطات، رغم تنازلها عن بعض صلاحياتها في ممارسة الوظيفة الضبطية لهذه السلطات، إلا أنها ما زالت تمارس عليها سلطة الرقابة من خلال احتفاظها بسلطة التعيين[1] كما سبق ذكره.

المثال على تنوع جهات الاقتراح، ما نجده في لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة من خلال اختلاف جهات اقتراح أعضاء تشكيلتها، بحيث يعين أعضاء تشكيلة اللجنة من الأشخاص الذين يتوفرون على كفاءات في المجال المالي والبورصي، بعد اقتراحهم من طرف جهات متباينة طبقا لنص المادة 22[2] من القانون رقم 03 – 04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، تتمثل في كل من وزير العدل وحبذا لو كان هذا الإقتراح صادر عن رئيس المحكمة العليا أو مجلس الدولة تدعيما لمبدأ الإستقلالية[3]، الوزير المكلف بالمالية، الوزير المكلف بالتعليم العالي، محافظ بنك الجزائر والمصف الوطني للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين.[4]

نلاحظ من خلال نص المادة 22 السالفة الذكر، تنوع وتعدد جهات اقتراح أعضاء اللجنة في مقابل وجود هيئة واحدة تتمتع بسلطة التعيين وهي السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية،

---

[1] – حدري سمير، مرجع سابق، ص 70.

[2] – أحال المشرع الجزائري طريقة تعيين أعضاء لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة على التنظيم المتمثل في مرسوم تنفيذي رقم 94 – 175 مؤرخ في 13 جويلية 1993، يتضمن تطبيق المواد 21، 22، 29 من المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 مؤرخ في 23 ماي 1993، ج ر عدد 41، صادر في 26 جوان 1994.

[3] – تواتي نصيرة، مرجع سابق، ص 150.

[4] تنص المادة 22 من قانون رقم 03 – 04، مرجع سابق، على أنه "**يعين أعضاء اللجنة حسب قدراتهم في المجالين المالي والبورصي، لمدة (4) سنوات، وفق الشروط المحددة عن طريق التنظيم، وتبعا للتوزيع الآتي:**

- **قاضي يقترحه وزير العدل،**
- **عضو يقترحه الوزير المكلف بالمالية،**
- **أستاذ جامعي يقترحه الوزير المكلف بالتعليم العالي،**
- **عضو يقترحه محافظ بنك الجزائر،**
- **عضو مختار من بين المسيرين للأشخاص المعنويين المصدرة للقيم المنقولة،**
- **عضو يقترحه المصف الوطني للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين**".

وهو ما يؤثر مرة أخرى على درجة استقلالية هذه السلطات، خاصة إذا كانت الملاحظة هي إقصاء الهيئات التمثيلية الوطنية وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة من حق الاقتراح والتمثيل داخل هذه السلطات الإدارية، وهو ما يستتبع بالضرورة تقاسم سلطة التعيين بين السلطة التنفيذية والبرلمان، خاصة أن المشرع الجزائري جسد هذه الفكرة عند إنشاءه المجلس الأعلى للإعلام في بداية التسعينات بموجب القانون رقم 90 – 07 المتعلق بالإعلام المادة 72 منه، التي جعلت تشكيلة المجلس تضم 12 عضوا ثلاثة منهم من بينهم الرئيس يتم تعيينهم من طرف رئيس الجمهورية، وثلاثة من طرف المجلس الشعبي الوطني، وستة أعضاء آخرين ينتخبون بالأغلبية المطلقة من ضمن الصحافيين المحترفين في مجال التلفزة، الإذاعة والصحافة المكتوبة يثبتون خمسة عشر سنة على الأقل خبرة في المهنة.

ثانيا: التركيبة الوظيفية

تشمل الإستقلالية الإدارية (1)

1 – الاستقلالية الإدارية: تتجلى استقلالية السلطات الإدارية المستقلة في الجانب الإداري، في كون البعض منها هي من تقوم بتحديد مهام المستخدمين وتصنيفهم وتحديد رواتبهم، بالإضافة إلى دور رئيس كل سلطة في توجيه وتنسيق وتسيير المصالح الإدارية والتقنية، مثال ذلك ما نصت عليه المادة 03 من النظام رقم 2000 – 03 المتعلق بتنظيم وسير المصالح الإدارية والتقنية للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بقولها "**تحدد مهام وصلاحيات المصالح الإدارية والتقنية للجنة بقرار من رئيس اللجنة**"، كما جاء في المادة 07 على أنه "**تحدد رواتب المستخدمين وتصنيفهم بقرار من الرئيس بعد استشارة رئيس اللجنة**".

نفس الأمر بالنسبة لمجلس المنافسة، فنجد هذا الأخير هو من يقوم بتحديد مهام المستخدمين وتصنيفهم، كما يقوم رئيس المجلس بتنشيط وتنسيق وتسيير المصالح الإدارية طبقا لنص المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 96 – 44 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.[1]

[1] – مرسوم رئاسي رقم 96 – 44 مؤرخ في 17 يناير 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج ر عدد 05، صادر في 21 فيفري 1996.

2 – الاستقلالية المالية: يعتبر الاستقلال المالي أهم الدعائم الأساسية المبينة للاستقلال الوظيفي للسلطات الإدارية المستقلة، إن من أهم النتائج المترتبة عن التمتع بالشخصية المعنوية للسلطات الإدارية المستقلة هو تمتعها بالاستقلال المالي، وهو ما تم تكريسه عند معظم هذه السلطات، باستثناء مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية لافتقادهما التمتع بالشخصية المعنوية، مما يبقيهما هيئتان تابعتان للسلطة التنفيذية في جانب التمويل.

يشمل الاستقلال المالي للسلطات الإدارية المستقلة الجوانب الثلاثة التالية[1]:

1 – الاستقلالية المالية التي تحيل على كيفيات تمويل هذه الهيئات بواسطة إيرادات ذاتية أو بواسطة إعانات ميزانية؛

2 – استقلالية التسيير؛

3 – استقلالية البرمجة وتنفيذ الميزانية.

استنادا على هذا المدلول، نتطرق لدراسة مدى وجود التطابق بين هذا المدلول وواقع الاستقلالية المالية للسلطات الإدارية المستقلة، وما مدى تأثير ذلك على نشاط الضبط؟.

يفرض التصور الحقيقي لاستقلالية سلطات الضبط، أن تكون ممولة شبه كليا بواسطة موارد ذاتية، فتكون نفقات ومصاريف القيام بمهمة الضبط والرقابة محصلة أساسا بواسطة اقتطاعات من القطاع المعني الذي يخضع لسلطة الهيئة الإدارية المعنية، وهو ما يعتبر استقلالية ميزانية سلطة الضبط، في شقها المتعلق بالإيرادات على الخصوص والتي تصرف على نفقات الضبط لهيئة معينة، على أن تقسم هذه النفقات كما هو معلوم إلى نفقات التسيير ونفقات التجهيز.

إن الاستقلالية المالية الحقيقية لهذه السلطات، تتمثل في جعل الاقتطاعات المحصلة ملائمة وكافية لقيام هذه السلطات بمهامها على أكمل وجه، وأن تساعدها على الحصول على الخبرة الاقتصادية والتقنية الآزمة والتي عادة ما تكون باهضة.[2]

إن الاستقلالية المالية لسلطات الضبط، تتأثر بتحكم عاملين إثنين فيها، العامل الأول يتمثل في إخراج تمويل نشاطات الضبط من دائرة الميزانية العامة للدولة، فيصبح تمويل هذه النشاطات

---

[1] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 98.

[2] – بوجملين وليد، مرجع نفسه، ص 99.

من طرف المتعاملين الاقتصاديين وليس من طرف دافعي الضرائب، العامل الثاني أن اعتماد السلطات الإدارية على مواردها الذاتية يسلط المسؤولية على مسيريها، ويضبط يرشد النفقات التي تخصصها لنشاطاتها وتسيير أعمالها، خاصة وأن المشرع اعترف نظريا لهذه السلطات بالاستقلال المالي لها، كما أقر على أحقيتها في ميزانية تتناسب ومهمة الضبط الموكلة لها، وجعل من رؤساءها الآمرون الرئيسيون للصرف.

في المقابل، من الناحية العملية، نجد أن موارد وميزانية السلطات الإدارية المستقلة تجد مصدرها في الميزانية العامة للدولة، وما النص على الاستقلال المالي لهذه السلطات إلا من حيث صلاحيتها في تسيير وإنفاق هذه الموارد المالية.

تجدر الملاحظة، أن التمعن في النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، يظهر تمتع لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بالاستقلالية الواسعة في الجانب المالي مقارنة بالسلطات الإدارية الأخرى كاللجنة المصرفية، مجلس النقد والقرض، مجلس المنافسة...الخ، التي تعتمد على موارد الدولة في تسيير أجهزتها والقيام بصلاحياتها، ما يجعلها تابعة للسلطة التنفيذية في هذا الجانب[1].

في هذا الصدد، تنص المادة 12 من القانون رقم 03 – 04 المعدلة للمادة 20 من المرسوم التشريعي 93 – 10 على أنه "**تؤسس سلطة ضبط مستقلة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تتمتع... والاستقلال المالي**"، نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري منح سلطة البورصة استقلالا في الجانب المالي وذلك بصفة صريحة ومباشرة.

إن المشرع اعترف لهذه اللجنة بالاستقلال المالي بصفة صريحة، إلا أنه يعتبر استقلالا غير مطلقا، نتيجة التأثيرات والممارسات التي تنتهجها الدولة والتي تتجلى في مظهرين[2]:

1 – عدم اقتصار اللجنة على مواردها في التمويل فقط، وإنما تعتمد كذلك على ميزانية التسيير التي تخصص لها من ميزانية الدولة، مما يؤدي بالدولة إلى ممارسة نوع من الرقابة على هذه الإعانات، كما يمكن اعتبارها وسيلة ضغط على عمل اللجنة؛

[1] – حدري سمير، مرجع سابق، ص 77.

[2] – حدري سمير، مرجع وموضع نفسه، ص 77.

2 – تولي قواعد تحديد هذه الأتاوى وحسابها من طرف السلطة التنفيذية، مما يقيد حرية اللجنة في تسيير ميزانيتها والتأثير على استقلالها المالي.

كما أقرّ المشرع الاستقلال المالي للجنة ضبط الكهرباء والغاز، بموجب المادة 112 من القانون رقم 02 – 01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات بقولها "**لجنة الضبط هيئة مستقلة تتمتع بالاستقلال المالي**"، كما تتمتع سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية والآسلكية هي الأخرى بالاستقلال المالي طبقا لما جاء في المادة 10 من القانون رقم 2000 – 03 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية والآسلكية[1] حيث جاء فيها "**تنشأ سلطة ضبط مستقلة تتمتع... والاستقلال المالي**".

الملاحظ بالنسبة لمجلس المنافسة، أنه رغم تمتعه بالشخصية القانونية والاستقلال المالي المنصوص عليهما بموجب المادة 23 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة[2] التي جاء فيها "**تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة"، تتمتع... والاستقلال المالي**". إلا أن المتمعن في هذه الاستقلالية المالية يجدها قاصرة، إذا علمنا أن ميزانية مجلس المنافسة مسجلة في مجرد باب من أبواب ميزانية مصالح رئيس الحكومة، وما رئيس مجلس المنافسة إلا أداة تنفيذ لهذه الميزانية.[3]

من جانب آخر، فإن الاستقلال المالي للسلطات الإدارية المستقلة لا يعني عدم خضوعها لرقابة هيئات الرقابة المالية، التي تضطلع بمهام ضبط ومراقبة إنفاق المال العام، وهو ما أكدت عليه النصوص القانونية المنشئة لهذه السلطات في حد ذاتها، حيث تنص المادة 12 من القانون رقم 05 – 07 المتعلق بالمحروقات[4] على أنه "**تمسك محاسبة وكالتي المحروقات...وتخضعان**

---

[1] – قانون رقم 2000 – 03 مؤرخ في 5 غشت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية والآسلكية، ج ر عدد 48، صادر في 6 غشت 2000.

[2] – أمر رقم 03 – 03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[3] – تنص المادة 33 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه، على ما يلي "**تسجل ميزانية مجلس المنافسة ضمن أبواب ميزانية مصالح رئيس الحكومة. رئيس مجلس المنافسة هو الآمر الرئيسي بالصرف. تخضع ميزانية مجلس المنافسة للقواعد العامة للتسيير المطبقة على ميزانية الدولة**".

[4] – قانون رقم 05 – 07 مؤرخ في 28 أبريل 2005، يتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 50، صادر في 19 يوليو 2005.

لمراقبة الدولة طبقا للتنظيم المعمول به"، كما تنص المادة 11 من القانون رقم 2000 – 03 على خضوع سلطة ضبط البريد للمراقبة المالية للدولة حيث جاء فيها "**تخضع سلطة الضبط للمراقبة المالية للدولة طبقا للتشريع المعمول به**"، وكذلك المادة 23 من النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية. نستنتج من خلال هذه المواد، أن الرقابة المالية على سلطات الضبط هي ضمانة لحماية قواعد النفقات العمومية، وهي رقابة سابقة[1] ولاحقة على إيرادات وأتاوى هذه السلطات. كما أن هذه السلطات هي في نهاية الأمر، هيئات عمومية يسري عليها نظام الرقابة كسائر الهيئات العمومية التقليدية الذي يسهر على القيام به كل من مجلس المحاسبة المستحدث بموجب الأمر رقم 95 – 20[2] والمفتشية العامة للمالية المنشئة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 92 – 78[3].

الجدير بالذكر، أن الرقابة المالية على سلطات الضبط لا تعني الخضوع لها، كما لا يعد ذلك وصاية أو قيد أو أية تبعية على الآمرين بالصرف لهذه السلطات، فهي لا تتعارض مع استقلاليتها، فكل ما في الأمر، أن خضوع هذه الإيرادات المحصلة من هذه السلطات من مختلف القطاعات التي تشرف على ضبطها، لنظام الرقابة المالية في الدولة. وهو أمر ضروري لضمان استعمال هذه الإيرادات على وجه مشروع ومعقول.

لقد أخذ المشرع الجزائري، بالمعيار المادي إلى جانب المعيار العضوي، في تحديد اختصاص كل من مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية، في ممارسة الرقابة المالية على السلطات الإدارية المستقلة، وهذا بالرغم من عدم نص هذين النصين على اختصاصهما في ممارسة الرقابة على هذه الفئة الجديدة من السلطات. وهذا طبقا لما جاء في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 92 – 78 السالف ذكره، التي نصت على اختصاص المفتشية العامة

---

[1] – مرسوم تنفيذي رقم 92 – 414 مؤرخ في 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، ج ر عدد 82، صادر في 15 نوفمبر 1992. ونلاحظ أيضا أن الرقابة السابقة تشمل سلطات الضبط بصورة خاصة وتتمثل في الموافقة المسبقة على مشاريع ميزانيتها.

[2] – أمر رقم 95 – 20 مؤرخ في 17 جويلية 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر عدد 39، صادر في 23 جويلية 1995.

[3] – مرسوم تنفيذي رقم 92 – 78 مؤرخ في 22 فيفري 1992، يحدد إختصاصات المفتشية العامة للمالية، ج ر عدد 15، صادر في 26 فيفري 1992.

للمالية برقابة كل شخص معنوي يستفيد من إعانات الدولة، وهو ما ينطبق على جل السلطات الإدارية المستقلة، ومن ثم فإن هذه الرقابة تمتد لتشمل السلطات الإدارية على اعتبار أن الإعانات العمومية تشكل الجزء المهم في ميزانياتها.[1]

للإشارة، فقد تم إعفاء 19 سلطة إدارية مهمة من أصل 34 سلطة في فرنسا من رقابة تنفيذ النفقات من طرف المراقب المالي، أهمها لجنة عمليات البورصة، سلطة ضبط الاتصالات، لجنة ضبط الكهرباء...الخ، وذلك منذ إقرار هذا الأمر لوسيط الجمهورية. هذا الأخير يشكل في فرنسا حالة خاصة من الجانب المالي، فهو يتمتع بحساب مصرفي لدى الخزينة العامة للدولة والذي يستعمله بكل حرية مع احترام القوانين والتنظيمات، وبالتالي فهو لا يخضع لأي شكل من أشكال الرقابة المسبقة على نفقاته. ولقد شكلت هذه الحرية لوسيط الجمهورية في الجزائر سبب لإلغائه،[2] حيث جاء في بيان رئاسة الجمهورية بتاريخ 02 أوت 1999 على أن "**هذا الإجراء يندرج في منطق التسيير الأكثر ملائمة والأفيد لنفقات الدولة**".

4 – استقلالية السلطات الإدارية المستقلة في وضع نظامها الداخلي وقواعد تنظيمها وعملها:

إن الاستقلالية الوظيفية في هذا المجال، تظهر في قدرة وحرية السلطات الإدارية المستقلة في سن مجمل القواعد التي تتولى تنظيمها وتحديد طريقة عملها دون مشاركتها من أية جهة أخرى، بالأخص السلطة التنفيذية، كما تظهر الاستقلالية أيضا في عدم خضوع أنظمتها الداخلية للمصادقة عليها من طرف السلطة التنفيذية وعدم قابليتها للنشر.[3]

تتمايز السلطات الإدارية في مدى اختصاصها وصلاحيتها في وضع أنظمتها الداخلية ووضع وتحديد قواعد تنظيمها وعملها. فهناك من السلطات من تقوم هي بوضع أنظمتها الداخلية ومنها ما هو موكول للسلطة التنفيذية في وضعه، وهو ما يمكن أن يؤثر على الاستقلال الوظيفي لهذه السلطات.[4]

---

[1] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 110.

[2] – بوجملين وليد، مرجع وموضع نفسه، ص 110.

[3] – حدري سمير، مرجع سابق، ص 79.

[4] – بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 98.

في هذا الإطار، هناك مجموعة من السلطات الإدارية تتولى وضع أنظمتها الداخلية وكذا قواعد تنظيمها وعملها، وتضم مجلس النقد والقرض، سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية والآسلكية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، سلطة ضبط المحروقات، بالإضافة إلى الحالة الاستثنائية للجنة المصرفية.

يمكن اعتبار سلطة البريد والمواصلات السلكية والآسلكية السلطة الأكثر تمتعا وتوسعا في صلاحية وضع نظامها الداخلي وتحديد كيفية تنظيمها وعملها، ما يدعم أكثر استقلاليتها الوظيفية في هذه المجال، حيث تنص المادة 20 من القانون رقم 2000 – 03 المشار إليه على أنه "**تعدّ سلطة الضبط نظامها الداخلي. يحدد النظام الداخلي لسلطة الضبط على وجه الخصوص، تنظيمها وقواعد عملها وحقوق وواجبات أعضاء المجلس والمدير العام وكذا القانون الأساسي لمستخدميها**"، نلاحظ من خلال هذه المادة، أن سلطة البريد تتمتع بصلاحية وضع نظامها الداخلي الذي يشمل مجالات واسعة ومتعددة، والشيء الأهم أنه تم التطرق إلى هذه المجالات من خلال النص المنشئ لها. كما اعترف المشرع لمجلس النقد والقرض بهذه الصلاحية بموجب القانون رقم 03 – 11 المادة 60 منه التي جاء فيها "... **ويحدد المجلس نظامه الداخلي...**"، والملاحظ أن القانون 90 – 10 أسقطها من النص واقتصر بالإشارة نسبيا إلى بعض القواعد الخاصة بنظام الجلسات وكيفيات التداول بموجب المواد من 33 إلى 41 منه. أما بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز فتنص المادة 126 من القانون رقم 02 – 01 على مايلي "**تصادق اللجنة المديرة على نظامها الداخلي الذي يحدد تنظيمها وكيفية سيرها**"، نلاحظ من خلال هذه المادة منح المشرع الصريح للجنة بوضع نظامها الداخلي الذي يقوم بدوره بتحديد شامل لتنظيم أجهزتها وسيرها وطريقة عملها.

الملاحظ، أن لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة تتمتع بصلاحية وضع والمصادقة على نظامها الداخلي منذ صدور المرسوم التشريعي رقم 93 – 10، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 03 – 04 بموجب المادة 26 من المرسوم وذلك في أول اجتماع لها.

بالنسبة للحالة الاستثنائية للجنة المصرفية فيما يتعلق بوضع نظامها الداخلي، فإن القانون 90 – 10 المتعلق بالنقد والقرض، لا ينص على أية أحكام تتعلق بالنظام الداخلي للجنة، غير أن

الجديد الذي أتى به القانون رقم 03 – 11 المعدل لقانون 1990 فينص على أن اللجنة تتمتع بأمانة عامة تحدد صلاحياتها وكيفيات عملها بواسطة مجلس إدارة البنك المركزي باقتراح من اللجنة وذلك بموجب المادة 106 منه. لكن الملاحظ أن هذه الأحكام لا تخص النظام الداخلي للجنة، بل يتعلق الأمر بجهاز إداري يمثل جزء من التنظيم الهيكلي للجنة وهو الأمانة العامة.[1]

الجدير بالملاحظة، أن اللجنة المصرفية سدا للفراغ القانوني الحاصل، قامت بتاريخ 28 فيفري 1993 بإصدار نظامها الداخلي، رغم عدم تمتعها بهذا الاختصاص بصفة قانونية، وهو ما يمكن وصفه بأنه غير مشروع، خصوصا أنه يطرح إشكالات قانونية معتبرة لاحتوائه على أحكام تتعلق بقواعد، إجراءات وحقوق الأشخاص الخاضعة لرقابة اللجنة في إطار صلاحياتها القمعية والعقابية، وهو ما قد يخل بحقوق الدفاع المكفولة دستوريا والتي لا يمكن وضعها إلا عن طريق القانون.[2]

من ناحية أخرى، توجد مجموعة أخرى من السلطات تتولى السلطة التنفيذية وضع أنظمتها الداخلية، و هي وإن كانت قليلة ومحصورة في سلطات معينة، إلا أنه لا يمكن إهمالها وتقديم ملاحظات بشأنها دعما للاستقلالية الوظيفية لها.

يخضع كل من مجلس المنافسة ووكالتي المناجم لأنظمة داخلية موضوعة من طرف السلطة التنفيذية تتمتع بالطابع التنفيذي لها، وإن كانت هاتين السلطتين تساهمان في إصدار القواعد القانونية المتعلقة بتنظيمها وسيرها.

يختص مجلس المنافسة في فرنسا بوضع نظامه الداخلي والمصادقة عليه، وهو ما سايره قانون المنافسة الجزائري الملغى رقم 95 – 06[3]، أين منح صراحة لمجلس المنافسة الاختصاص بإعداد والمصادقة على نظامه الداخلي للمجلس وذلك بموجب المادة 34 منه بقولها "**يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة، على وجه الخصوص، قواعد سير المجلس وحقوق وواجبات أعضائه وكذلك قواعد التنافي المشار إليها في ممارسة مهامهم. يحدد النظام الداخلي لمجلس**

[1] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 99.

[2] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 96.

[3] – أمر رقم 95 – 06، ملغى، مرجع سابق.

المنافسة بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح رئيس مجلس المنافسة وبعد مصادقة المجلس عليه"، نستنتج من خلال هذه المادة أن للمجلس صلاحيات واسعة في إعداد والمصادقة على النظام الداخلي للمجلس، الذي يتضمن عدة مجالات لتنظيم وسير عمله، هذا النظام الذي يصدره رئيس الجمهورية بناءا على اقتراح من طرف رئيس مجلس المنافسة.

الملاحظ، أنه رغم تدخل السلطة التنفيذية عن طريق رئيس الجمهورية لإصدار النظام الداخلي لمجلس المنافسة، إلا أن المشرع منح للمجلس صلاحية وضع نظامه الداخلي بكل حرية، على عكس الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة أين أسقط بكل بساطة صلاحية المجلس في هذا المجال وهذا طبقا لما جاء في المادة 32 بقولها "**يحدد القانون الأساسي ونظام أجور أعضاء مجلس المنافسة بموجب مرسوم**"، نلاحظ أن هذه المادة جاءت مختصرة ومختزلة لنظام عمل المجلس وسيره، واقتصرت بالنص على صدوره بموجب مرسوم، وهو ما يمكن اعتباره تراجع صارخ في تكريس استقلالية وظيفية حقيقية للمجلس تمكنه من ممارسة مهامه بكل جرأة وموضوعية، تبعا لطبيعة تدخله واختصاصه.

إن التنظيم الفعلي لهاتين السلطتين من طرف السلطة التنفيذية، لم يتم إلا بعد مرور 03 سنوات من تاريخ إنشاءهما، وتجسد ذلك بصدور المرسومين التنفيذيين[1] رقم 04 – 93 و04 – 94 بناءا على اقتراح وزير الطاقة والمناجم.

الجدير بالذكر، أن هذين المرسومين وبالرجوع إلى تأشيرتهما لم يظهرا مشاركة هاتين الوكالتين باعتبارهما سلطتين إداريتين مستقلتين في إعداد نظاميهما الداخليين، بل أكثر من ذلك فإنهما مفروضتين من طرف السلطة التنفيذية من خلال إدراج المرسوم التنفيذي المتعلق بصلاحيات وزير الطاقة والمناجم.[2]

---

[1] – مرسوم تنفيذي رقم 04 – 93 مؤرخ في أول أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، ج ر عدد 20، صادر في 04 أبريل 2004.

– مرسوم تنفيذي رقم 04 – 94 مؤرخ في أول أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، ج ر عدد 20، صادر في 04 أبريل 2004.

[2] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 98.

إن ما يدعم هذا التراجع، هو ما يمكن رده إلى اعتبار مجلس المنافسة مجرد هيئة إدارية توضع لدى رئيس الحكومة، رغم تمتعه بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

نفس المسلك اتخذه المشرع بالنسبة للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، أين جعل وضع الأنظمة الداخلية للوكالتين يتم بموجب مرسوم، طبقا لما جاء في المادة 51 من القانون رقم 01 – 10 المتضمن قانون المناجم[1] التي جاء فيها "**تتمتع كل من الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية بنظام داخلي، يتخذ بموجب مرسوم ويحدد: كيفية عملهما، – حقوق أعضاء مجلس الإدارة والأمين العام والتزاماتهما، – القانون الأساسي للمستخدمين. يحدد نظام أجور المستخدمين التابعين لهذه الأجهزة، بموجب مرسوم.**" نلاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع قد بالغ في تنظيم وكالتا المناجم بموجب مراسيم، حيث نص على التنظيم بموجب المراسيم مرتين في المادة، المرسوم الأول يتعلق بالنظام الداخلي ومجالاته، والمرسوم الثاني يحدد نظام الأجور، وتكون هذه الأخيرة صادرة عن السلطة التنفيذية، ما يطرح المزيد من التساؤل والشكوك حول حقيقة الاستقلالية الوظيفية لهاتين السلطتين، وما الفائدة من النص على استقلالية السلطتين في غياب اختصاصهما الوظيفي، خاصة أن المشرع يعتبر هاتين الوكالتين سلطتين إداريتين مستقلتين بصريح العبارة كما هو وارد في المادتين 44 و45 من قانون المناجم.[2]

المطلب الثاني

نظام تدخل سلطات الضبط الاقتصادي

أتطرق إلى توضيح سلطة الرقابة الوقائية المسبقة لسلطات الضبطالإقتصادي (الفرعالأول)، ثم إلى سلطة الرقابة البعدية لهذه السلطات (الفرع الثاني)، على أن أخصص مجلس المنافسة بنوع

---

[1] – قانون رقم 01 – 10 مؤرخ في 03 يوليو 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 35، صادر في 4 يوليو 2001.

[2] – تنص المادة 44 من قانون 01 – 10، مرجع نفسه، على ما يلي "**تنشأ وكالة وطنية للممتلكات المنجمية، وهي سلطة إدارية مستقلة...**"، كما تنص المادة 45 من نفس القانون على أنه "**تنشأ وكالة وطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، وهي سلطة إدارية مستقلة...**".

من الدراسة المستقلة بإعتباره سلطة ضبط مستقلة تشمل جميع قطاعات النشاط وله علاقة وظيفية مع جميع سلطات الضبط الإقتصادي الأخرى (الفرع الثالث).

الفرع الأول

سلطة الرقابة الوقائية المسبقة

تشمل سلطة الرقابة الوقائية المسبقة صلاحية السلطات الإدارية المستقلة لإصدار التنظيمات (أولا) وصلاحياتها في ممارسة الرقابة الدائمة على الأعوان الإقتصاديين المخالفين (ثانيا).

أولا: إصدار التنظيمات

أتطرق إلى إختصاصات السلطات الإدارية المستقلة بإصدار القواعد التنظيمية (1)، وإختصاصها بإصدار القرارات الفردية (2) بالإضافة إلى الصلاحيات الإستشارية الواسعة التي تتمتع بها في هذا المجال (3).

1 – إختصاص إصدار القواعد التنظيمية

مبدئيا لا يمكن تصور سلطة تنظيمية خارج الحدود المرسومة في المواد 91، 92 و93 من دستور الجزائر لسنة 2016 والتي تجعل من رئيس الجمهورية المالك الوحيد للسلطة التنظيمية، إلى جانب السلطة التنظيمية التنفيذية للقوانين التي يضطلع بها الوزير الأول.

فتعد إذن، السلطة التنظيمية من أساليب ممارسة امتيازات السلطة العامة في الدولة، التي ينفرد بها كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول، وقد عرفت تطورا ملحوظا، بتدخل المشرع ومنح بعض من هذا الاختصاص التنظيمي لهيئات أخرى في الدولة ومنها السلطات الإدارية المستقلة، التي اعتبرها المجلس الدستوري الفرنسي سلطة تنظيمية محدودة ومتخصصة.

لكن من الناحية الواقعية وخارج إجراء التفويض منح المشرع الجزائري لسلطات أخرى على غرار السلطات الإدارية المستقلة السلطة التنظيمية والتي اعترف المشرع لسلطتين منها بالسلطة التنظيمية وهما: مجلس النقد والقرض[1] ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

تعتبر الأنظمة الوسيلة الأكثر استعمالا وفعالية لضبط وتنظيم السوق[2]. وتتمثل في مجموعة القواعد التي تأتي تطبيقا لنصوص قانونية، سواء كانت تشريعية أو تنظيمية، لكن دون إضافة قواعد جديدة قد تتنافى والنص القانوني.

إن الدافع لإنشاء السلطات الإدارية المستقلة التي جاءت لتعويض الدولة في الحقل الاقتصادي، يتمثل في عجز السلطة التنفيذية عن القيام بمهمة الضبط وتسايرا مع الدور الجديد للدولة. ومن أجل قيام هذه السلطات بمهمتها الضبطية على أحسن وجه، تم تخويلها عدة صلاحيات من بينها سلطة التنظيم، وقد اعترف المشرع الفرنسي بالسلطة التنظيمية لهذه الهيئات في العديد من المناسبات، وهو نفس النهج الذي سلكه المشرع الجزائري رغم اختلاف وتنوع آليات تدخل هذه السلطات لممارسة الاختصاص التنظيمي.

قد يقصد بالاختصاص التنظيمي للسلطات الإدارية المستقلة سلطتها في إصدار اللوائح، هذه الأخيرة التي عرفت تعدد التعريفات الفقهية للوائح والتنظيمات.

تعتبر اللوائح أو الأنظمة قرارات إدارية تحتوي على قواعد قانونية عامة ومجردة وملزمة تطبق على عدد غير محدد من الحالات أو الأفراد، وهو ما أجمع عليه الفقه المصري، أما الفقه الفرنسي فيكاد يجمع على أنها قرارات إدارية وليست شخصية.[3]

كما عرفت الأنظمة على أنها القرارات التي تصدر عن السلطة التنفيذية وعن الجهات الإدارية المختلفة، وتضع قواعد عامة موضوعية ومجردة تسري على جميع الأفراد الذين تنطبق

---

[1] – أنظر إلى صلاحيات مجلس النقد والقرض بصفته سلطة نقدية بإصدار قواعد عامة في شكل تنظيمات في مجالات محددة المشار إليها في المادة 62 من أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق.

[2] - ZOUAIMIA (R.), « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », op.cit, P. 45.

[3] – رحموني موسى، الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص 61.

عليهم الشروط التي وردت في القاعدة، وتتمثل اللوائح في مجموعة القواعد التي تأتي لتطبيق نصوص تشريعية وتنظيمية سابقة، لذا يسميها البعض بالسلطة التنظيمية التطبيقية.

الجدير بالذكر، أن السلطة التنظيمية تعد الأكثر تعبيرا عن ممارسة حقيقية لوظيفة الضبط، فتختص حينئذ سلطات الضبط المستقلة بإصدار القواعد القانونية، وتسهر على حسن سيرها وتنفيذها. لكن الاختلاف الحاصل في هذا المجال بين هذه السلطات يتمثل في كيفية ممارسة كل منها للاختصاص التنظيمي[1].

من هذا المنطلق، هناك من السلطات الإدارية ما تتمتع باختصاص تنظيمي أصيل عند ممارستها هذا الاختصاص، وهناك من السلطات ما تتمتع باختصاص تنظيمي استشاري في إطار إبداء الرأي وتقديم الاستشارة وإعطاء الاقتراحات والتوصيات.

يختص مجلس النقد والقرض ولجنة متابعة عمليات البورصة ومراقبتها بإصدار الأنظمة، وعلى هذا الأساس هما يمارسان السلطة التنظيمية[2].

فيتمتع إذن، كل من مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة باختصاص تنظيمي أصيل، فيمارس مجلس النقد والقرض باعتباره سلطة نقدية، صلاحيات هامة ذات تأثير مباشر على النظام المصرفي، عن طريق إصدار أنظمة وقرارات ملزمة في مجال النقد والقرض، وضبط المسائل المتعلقة بالنقد والقرض[3] طبقا لنص المادة 62 الفقرة 02 من الأمر رقم 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض التي جاء فيها "**يمارس المجلس سلطاته، في إطار هذا الأمر، عن طريق الأنظمة**"، وذلك في الميادين المرتبطة بإصدار النقد، مقاييس وشروط عمليات البنك المركزي، تحديد السياسة النقدية والإشراف عليها ومتابعتها وتقييمها و يحدد الأهداف النقدية، سير وسائل الدفع وسلامتها وشروط إنشاء البنوك والمؤسسات المالية وفروعها، بالإضافة إلى تحديد شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية في الجزائر وهذا طبقا لما جاء في

---

[1] – رحموني موسى، مرجع سابق، ص 62.

[2] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 63.

[3] – بلحارث ليندة، نظام الرقابة على الصرف في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 20.

المادة 62 الفقرتين (و) و (ز) من نفس الأمر التي تنص على أنه " **يخول المجلس بصفته سلطة نقدية في الميادين المتعلقة بما يأتي: ... و – شروط اعتماد البنوك والمؤسسات المالية وفتحها، وكذا شروط إقامة شبكاتها، لاسيما تحديد الحد الأدنى من رأسمال البنوك والمؤسسات المالية وكذا كيفيات إبرائه، ز – شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية في الجزائر**". كما تخول المادة 62 الفقرات (ح)، (ط)، (ي)، (ك)، (ل)، (م) و (ن) من نفس الأمر، مجلس النقد والقرض صلاحيات تحديد المقاييس والنسب التي تطبق على البنوك والمؤسسات المالية فيما يخص تغطية المخاطر وتوزيعها، السيولة والقدرة على الوفاء والمخاطر بوجه عام، حماية زبائن البنوك والمؤسسات المالية، المقاييس والقواعد المحاسبية التي تطبق على البنوك والمؤسسات المالية، تحديد أهداف سياسة سعر الصرف وكيفية ضبط الصرف، التنظيم القانوني للصرف وتنظيم سوق الصرف وتسيير احتياطات الصرف.

كما تنص المادة 41 من الأمر رقم 03 – 11 على سلطة المجلس وضع الأنظمة التي تحدد شروط وكيفيات الوضع تحت نظام الأمان والتسبيقات من سندات بالعملة الوطنية من قبل بنك الجزائر، ويحدد العمليات التي يقوم بها البنك المركزي وفقا لأهداف السياسة النقدية. كما يحدد المجلس بموجب المادة 45 من نفس الأمر، حدود وشروط تدخل بنك الجزائر في سوق النقد وشراء وبيع السندات العمومية أو الخاصة.

يبلغ المحافظ مشاريع الأنظمة إلى الوزير المكلف بالمالية الذي يتاح له أجل عشرة (10) أيام لطلب تعديلها، قبل إصدارها خلال اليومين اللذين يليان موافقة المجلس عليها. ويجب على المحافظ في هذه الحالة أن يستدعي المجلس للاجتماع في أجل خمسة (05) أيام ويعرض عليه التعديل المقترح، ويكون القرار الجديد الذي يتخذه المجلس نافذا مهما يكن مضمونه وهذا طبقا لما جاء في المادة 63 من الأمر رقم 03 – 11 السالف الذكر.

يصدر الأنظمة محافظ بنك الجزائر باعتباره رئيسا لمجلس النقد والقرض[1]، التي تصبح نافذة وتنشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وتصبح للأنظمة حجية اتجاه

[1] – تنص المادة 1/60 من أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق، على أنه "**يرأس المجلس محافظ بنك الجزائر الذي يستدعيه للاجتماع ويحدد جدول أعماله**".

الغير بمجرد نشرها، وفي حالة الاستعجال، تنشر الأنظمة في يوميتين تصدران في مدينة الجزائر ويمكن حينئذ الاحتجاج بها اتجاه الغير بمجرد إتمام هذا الإجراء وفقا لما ورد في المادة 64 من الأمر 03 – 11 المشار إليه آنفا.

في نفس السياق، منح المشرع كذلك لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة سلطة تنظيم واسعة مقارنة بتلك التي تضمنها المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، وهذا مسايرة مع التعديلات الجديدة التي أدخلها المشرع على اختصاصات اللجنة، أين تختص اللجنة بتنظيم سير سوق القيم المنقولة، ويقصد بالقيم المنقولة الأسهم والسندات محل العمليات القائمة بين المتعاملين داخل البورصة[1].

تشمل التقنينات التي تسنها اللجنة من أجل تنظيم سير سوق القيم المنقولة، تلك التقنينات الواردة في المادة 15 من القانون رقم 03 – 04 المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93 – 10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم، والمتعلقة برؤوس الأموال التي يمكن استثمارها في عمليات البورصة، اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة والقواعد المهنية المطبقة عليهم، نطاق مسؤولية الوسطاء الضمانات الواجب الإيفاء بها اتجاه زبائنهم، الشروط والقواعد التي تحكم العلاقات بين المؤتمن المركزي على السندات والمستفيدين من خدماته، القواعد المتعلقة بحفظ السندات وتسيير وإدارة الحسابات الجارية للسندات، القواعد المتعلقة بتسيير نظام التسوية وتسليم السندات وشروط التأهيل وممارسة نشاط حفظ وإدارة السندات.

يوافق على اللوائح التي تسنها اللجنة عن طريق التنظيم، بمعنى أن يوافق عليها وزير المالية، وتنشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية مشفوعة بالنص القانوني للموافقة، وهذا استنادا لما ورد في المادة 32 من المرسوم التشريعي 93 – 10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة[2].

---

[1] – رحموني موسى، مرجع سابق، ص 63.

[2] – مرسوم تشريعي رقم 93 – 10 مؤرخ في 23 مايو 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 34، صادر في 23 مايو 1993.

الجديد بالذكر، أن المادة 04 من القانون رقم 03 – 04 عدلت المادة 06 من الأمر رقم 93 – 10 أين استبعدت الشخص الطبيعي من ممارسة نشاط الوسيط بأن جعلتها ممارستها تقتصر على أشخاص معنوية متخصصة في مجال البورصة والبنوك والمؤسسات المالية فقط، بعد اعتمادها من طرف لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة.

بمجرد نشر هذه الأنظمة في الجريدة الرسمية، وجب على الغير احترامها، فانتهاكها يرتب إمكانية توقيع عقوبات من سلطة الضبط المستقلة المعنية إن كان يدخل في اختصاصها وإلا كان الاختصاص للجهة القضائية لتوقيع الجزاء[1]، فالأنظمة تتمتع بقوة إلزامية.

تتميز هذه الأنظمة بشبه حصانة قضائية ولا يمكن مخاصمتها إلا من طرف وزير المالية عن طريق دعوى الإلغاء رغم كونها تدابير ذات طابع عام وتمس بمصالح المعنيين مباشرة. إذ لا يملك المتضررين منها إلا طريق الدفع بعدم شرعيتها أمام القاضي بمناسبة نزاع معين[2].

إن كل من مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، هما السلطتين الوحيدتين اللتين منحهما المشرع السلطة التنظيمية، فقد تمت الإحالة على السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض مرتين، في حين تمت الإحالة على السلطة التنظيمية للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة 09 مرات. نستنتج مما سبق أن هاتين السلطتين الوحيدتين من بين سلطات الضبط اللتان تتمتعان بسلطة معيارية.[3]

بالنسبة لبقية السلطات الإدارية الأخرى، وكما تم ذكره فإنها تتمتع بسلطة الاستشارة وإبداء الرأي وإعطاء الاقتراحات وتقديم التوصيات في مجال التنظيم، فرغم أن هذه التدخلات الثانوية في مجال التنظيم مجردة من أية قوة إلزامية، إلا أنها تعبر عن مشاركة هذه السلطات في إعداد النصوص التنظيمية المتعلقة بمجال اختصاصها.[4]

---

[1] – أنظر المادة 55 من مرسوم تشريعي رقم 93 – 10، مرجع سابق.

[2] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 109.

[3] – بوجملين وليد، مرجع نفسه، ص 44.

[4] – رحموني موسى، مرجع سابق، ص 64.

إن التوسع في منح السلطات الإدارية أدوار ثانوية في المجال التنظيمي داخل اختصاصها، يزيد من دائرة إهمال السلطة التنفيذية لآراءها ومقترحاتها، مما يؤدي إلى إفراغ هذه السلطات من اختصاصها في مجال التنظيم، وبالتالي استبعاد الرقابة القضائية على أعمالها في مجال التنظيم.

2 – سلطة القرار الفردي

تنص المادة 37 من دستور 1996 على أن "**حرية التجارة والصناعة مضمونة، وتمارس في إطار القانون**"، وتنص المادة 43 من دستور الجزائر لسنة 2016 على أن "**حريّة الإستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون**"، انطلاقا من نص هاتين المادتين نلاحظ أن المشرع الجزائري كرس صراحة مبدأ حرية التجارة والصناعة، بأن جعله لا يخضع إلا للقانون من خلال عبارة "**وتمارس في إطار القانون**"، وهو ما يعني إمكانية إخضاع المبدأ لقيود تشريعية، بشرط عدم المساس بالمبدأ في إطاره العام، فحرية التجارة والصناعة المجسدة دستوريا، يمكن أن تكون موضوع لقيود تشريعية، بشرط أن لا تصل لإعادة النظر في المبدأ كله[1].

تتدخل معظم سلطات الضبط بصفة مسبقة. ويأخذ تدخلها الرقابي المسبق هذا شكل قرارات فردية تتضمن رخص وإعتمادات تسمح للمتعاملين بالدخول إلى السوق بناء على معايير انتقاء تنافسية.

يشكل نقل صلاحية الترخيص بالنشاط في السوق لصالح سلطات ضبط مستقلة عاملا هاما في التحرير الاقتصادي، يهدف إلى تشجيع المتعاملين للتنافس الحر وتثمين شروط الاستثمار والنمو.

يعتبر هذا الاختصاص من زاوية القانون الإداري امتياز سلطة عامة، اعترف به المشرع لهذه السلطات قصد تأطير مبدأ حرية التجارة والصناعة المكرس دستوريا. وذلك بإخضاع ممارسة بعض الأنشطة لنظام الرخصة، الاعتماد أو مجرد التصريح حسب كل قطاع اقتصادي. وهي كلها أشكال تسير باتجاه ترقية وتشجيع الاستثمار[2].

---

[1] – أوباية مليكة، اختصاص منح الاعتماد للسلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، ص 201.

[2] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 113.

الجدير بالذكر، أنه غالبا ما تكون القرارات الفردية التي تصدرها السلطات الإدارية المستقلة أكثر موضوعية كما لو أنها صدرت من جهات إدارية تقليدية غير متخصصة، وهذا أمر من شأنه أن يسهل حسن سير السوق بدلا من عرقلته، كما قد يحد من التعسف في استعمال السلطة العامة أو السلطة الاقتصادية، باعتبار أن الهدف من وجودها ليس فقط تطبيق القانون أو الردع، بل وجدت من أجل ضبط السوق وإحداث مرونة في ذلك، فبالإضافة إلى الصلاحيات التي تمارسها هذه السلطات في إطار تنظيم المنافسة، فهناك من تمارس صلاحيات تدخل في صميم المرفق العام[1] كسلطة ضبط الكهرباء والغاز وسلطة ضبط المياه[2]. وهو ما يستتبع حماية الحريات الفردية للأشخاص المعنيين بهذه القرارات من أي تعسف، وبهذا الصدد، نجد أن الهيئات الإدارية المستقلة قد أطرت قانونيا بشكل يسمح باحترام أحد المبادئ الدستورية الهامة والمتمثل في ضرورة احترام الحقوق والحريات الفردية للأشخاص[3].

من هذا المنطلق، نجد أن هذه السلطات الإدارية قد أطرت قانونيا بشكل يسمح باحترام أحد المبادئ الدستورية الهامة، والمتمثل في ضرورة احترام الحقوق والحريات الفردية للأشخاص، غير أن هذا الاختصاص المتعلق بسلطة إصدار القرارات الفردية لا يعني أنه يخلو من النقائص، فالقرارات التي تتخذها السلطات الإدارية هي قرارات فردية تتعلق بكل حالة على حدى، وهي كثيرة ومتنوعة بتنوع قطاعات النشاط وبالتالي لا يمكن حصرها والإلمام بها، خاصة أنها لا تخضع لإجراء النشر كما هو الحال بالنسبة للقرارات الصادرة عن الهيئات القضائية أو القرارات الإدارية الجماعية التي تصدر عن الهيئات الإدارية التقليدية، والتي هي عامة ومنشورة، مما يعرقل معرفة

---

[1] – بركات جوهرة، تنازع الإختصاص بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة وأثره على مبدأ حماية المستهلك، أعمال الملتقى الوطني المنافسة وحماية المستهلك، قاعة المحاضرات، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17 و18 نوفمبر 2009، ص 228.

[2] – أنظر المادة 03 من قانون رقم 02 – 01، مرجع سابق.

[3] – آيت وازو زاينة، دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة: في شرعية سلطات الضبط المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 350.

أسبابها وأهدافها الحقيقية، لذا نجد من الضروري أن تقوم هذه السلطات بنشر القرارات الفردية التي تصدرها، بشكل لا يمس بالحقوق والحريات الخاصة للأشخاص المعنيين بهذه القرارات[1].

الجدير بالذكر، إن كان مبدأ حرية التجارة والصناعة مكرسا دستوريا، إلا أنه وضعت حدود بسبب تدخل السلطة العامة، وذلك في تنظيم بعض النشاطات الإقتصادية والمالية ذات طابع خاص، وذلك بفرضها نظام الرخصة المسبقة والتي تأخذ شكل الإعتماد، الرخصة أو الترخيص الذي تمنحه بعض السلطات الإدارية المستقلة[2].

من بين السلطات الإدارية المستقلة التي تتمتع بسلطة إصدار القرار الفردي، مجلس النقد والقرض، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية والآسلكية...الخ، فبالنسبة لمجلس النقد والقرض، فقد اعتبر المشرع الجزائري القطاع المصرفي من النشاطات المقننة التي يشترط فيها الحصول على الترخيص والاعتماد من طرف المجلس من أجل الاستثمار في هذا القطاع، فيخضع الدخول إلى المهنة وممارسة الأنشطة المصرفية والمالية عن طريق بنوك ومؤسسات مالية إلى اعتماد مسبق يسلم من طرف مجلس النقد والقرض[3] بصفته سلطة ضبط تتدخل بشكل مسبق في تأطير القطاع البنكي. وهذا الإجراء يعتبر نوع من ممارسة الرقابة على هذا القطاع الإستراتيجي، كما أن هذا الإجراء يعتبر استجابة للشروط القانونية الواجب توافرها لممارسة هذا النشاط. فالترخيص يعتبر من الإجراءات الأساسية لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية، وهو إجراء ينطبق على المؤسسات البنكية الجزائرية والأجنبية وكذا فروع المؤسسات المالية والمصرفية الأجنبية المقيمة في الجزائر ومكاتب التمثيل لها في الجزائر، فالترخيص هو أول إجراء لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية الذي يعقبه الحصول على الاعتماد لمباشرة العمليات المصرفية المحددة في قانون النقد والقرض[4].

---

[1] – آيت وازو زاينة، مرجع سابق، ص 361.

[2] – حدري سمير، دور الهيئات الإدارية المستقلة في حماية المستهلك، أعمال الملتقى الوطني المنافسة وحماية المستهلك، ص 300.

[3] – أنظر المادة 62 من أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق.

[4] – إقرشاح فاطمة، اختصاصات مجلس النقد والقرض في تنظيم وتأطير القطاع المصرفي، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، ص 191.

إن قرار الترخيص يمكن أن يكون محل قبول أو رفض من طرف المجلس، فإذا كان إيجابي يكون للمؤسسة المعنية حق طلب الاعتماد أمام محافظ بنك الجزائر في أجل أقصاه 12 شهرا للحصول على الاعتماد، أما إذا كان بالرفض فعلى المعني انتظار مدة 10 أشهر من تاريخ تبليغ قرار الرفض من أجل تقديم طلب ثاني، بعدها يمكن للمؤسسة المعنية رفع دعوى قضائية أمام مجلس الدولة للطعن في قرار الرفض وهذا طبقا لما ورد في المادة 132 من القانون 90 – 10 المتعلق بالنقد والقرض، باعتباره قرار إداري من القرارات الإدارية صادر عن هيئة إدارية مستقلة ومركزية. كما أن الفترة الممتدة من تاريخ الحصول على الترخيص من طرف مجلس النقد والقرض وتقديم طلب الحصول على الاعتماد، يمنع على كل مؤسسة مالية ومصرفية القيام بأي نشاط مصرفي.

أما قرار الاعتماد فهو ثاني إجراء بعد الحصول على الترخيص لإقامة بنك أو مؤسسة مالية، والهدف من فرض الاعتماد هو تمكين المستثمر من ممارسة النشاط المصرفي، كما يمكّن بنك الجزائر من مراقبة مدى احترام المستثمر للقواعد المسطرة من قبل التشريع المعمول به، وعلى الأخص قانون النقد والقرض[1].

فيما يتعلق بلجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة فتتمتع بسلطة القرار الفردي اتجاه الأشخاص القانونية طبيعية كانت أو معنوية، وهذه الاختصاصات متعددة ومتنوعة تبعا للصلاحيات الممنوحة لها من طرف المشرع والتي تمتد إلى كل المتدخلين في البورصة من شركات تسيير بورصة القيم، حيث تقوم بتنظيم أجهزتها وعملها، المؤتمن المركزي فتقوم بتحديد علاقاته مع المستفيدين منه، الوسطاء وتقوم باعتمادهم وتحديد مساهماتهم ونشاطهم ومسؤولياتهم، المصدرون للقيم وهم الشركات وغيرها فتقتضي مختلف الضمانات قبل الإصدار وبعده، ويشمل الاختصاص كذلك هيئات التوظيف من خلال الموافقة عليها واعتمادها وتنظيمها. فمزاولة نشاط الوسطاء في عملية البورصة يخضع لرقابة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وذلك من خلال

[1] – إقرشاح فاطمة، مرجع سابق، ص 192.

صيغة الاعتماد[1]، فطبقا لنص المادة 09 من المرسوم التشريعي 93 – 10 فإن اللجنة تعتمد الوسطاء في عمليات البورصة[2] ويجب أن يكون قرار اللجنة مبين الأسباب في حالة رفضها الاعتماد، كما يستفيد الطالب للاعتماد في حالة الرفض من حق الطعن.

وعموما، تتمثل سلطتها في إصدار القرار الفردي فيما يلي[3]:

- اعتماد الوسطاء في البورصة[4]؛
- تقدير الضمانات المقدمة في ملف اعتماد الوسيط، خاصة فيما يتعلق بالتنظيم والوسائل التقنية والمالية؛
- اعتماد القوانين الأساسية لشركات الاستثمار ذات الرأسمال المتغير؛
- اعتماد مشاريع أنظمة الصناديق المشتركة للتوظيف من أجل تأسيسها؛
- الموافقة على إدماج هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة أو انفصالها أو حلها؛
- إصدار مقررات قبول القيم المنقولة في عمليات التداول أو شطبها؛
- إصدار مقررات شطب القيم المنقولة من جدول الأسعار؛
- تحديد قواعد حساب العمولات التي تحصلها شركة تسيير بورصة القيم المنقولة.

أما في قطاع البريد والمواصلات السلكية والآسلكية، المرفق العام الذي تم فتحه فعليا أمام المنافسة، فإن دخول متعاملي القطاع إلى سوق البريد والاتصالات يخضع بصفة مسبقة لترخيص سلطة ضبط هذا القطاع[5].

فبخصوص طريقة الدخول إلى هذا القطاع والاستثمار فيه، فلقد عمد المشرع إلى فصل النظام القانوني للبريد عن النظام القانوني للاتصالات كما يلي[6]:

---

[1] - ZOUAIMIA (R.), Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, l'Exemple du secteur financier, OPU, op.cit, P. 45.

[2] - ZOUAIMIA (R.), « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », op.cit, P. 47.

[3] – بن زيطة عبد الهادي، مرجع سابق، ص 176.

[4] – المادة 31 من قانون رقم 03 – 04، مرجع سابق.

[5] – أنظر المادة 6/13 من قانون رقم 03 – 2000، مرجع سابق.

[6] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 115 و 118.

بالنسبة للنظام القانوني للبريد، فإن إنشاء واستغلال وتوفير الخدمات والأداءات البريدية يخضع حسب الحالة إلى نظم التخصيص والترخيص والتصريح البسيط[1].

أما بالنسبة للنظام القانوني للاتصالات السلكية والآسلكية، فإنه تم فتح هذا القطاع أمام المبادرة الخاصة حيث يمكن استغلال، إنشاء و/أو استغلال شبكات عمومية أو منشآت المواصلات السلكية والآسلكية حسب نظام استغلال يأخذ شكل رخصة أو ترخيص أو تصريح بسيط أو اعتماد[2].

بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات، فتتمثل صلاحياتها في إصدار القرار الفردي على وجه الخصوص فيما يلي[3]:

- منح التراخيص في مجال إنشاء الشبكات و/أو تقديم الخدمات الخاضعة لنظام الترخيص، وتمنح الترخيص كذلك لاستغلال خدمات البريد؛
- تلقي طلبات الاستغلال التجاري لخدمة المواصلات؛
- التحكيم في النزاعات القائمة بين المتعاملين أو مع المستعملين؛
- انتقاء المترشحين لاستغلال رخص المواصلات السلكية والآسلكية.

كما جعل قانون المحروقات رقم 05 – 07 منح الاعتماد في مجال النشاطات المرتبطة بالمحروقات، من اختصاص سلطتي الضبط في مجال المحروقات لاسيما المادة 14 منه بقولها "**تكلف الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (النفط) خصوصا بما يأتي: – تسليم رخص التنقيب، – دراسة مخططات التنمية والموافقة عليها وتحيينها دوريا**" فنلاحظ من خلال هذه المادة أن وكالة تثمين المحروقات لا تسلم رخصة التنقيب إلا بعد وضع تحت تصرفها كل المعطيات والنتائج الناجمة عن أشغال التنقيب، وذلك بإتباع الإجراءات المحددة في قانون

[1] - ZOUAIMIA (R.), « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », op.cit, P. 48.

[2] - BELMIHOUB (M.C), "Nouvelles régulations économiques dans les services publics dans les services publics de réseaux : fonctions et institutions », op.cit, P. 05.

[3] – المادة 13 من قانون رقم 2000 – 03، مرجع سابق.

المحروقات، كما تقوم بصفة دورية تحديد السعر المرجعي واحتياجات السوق في مجال الطاقة وكذا الاحتياطي الوطني من المحروقات[1].

كما توجد عدة نصوص تشريعية أخرى نصت على إنشاء السلطات الإدارية المستقلة أسندت لها سلطة منح الاعتماد نذكر منها:

- قانون الإعلام رقم 90 – 07 الملغى الذي أسند سلطة منح الاعتماد للمجلس الأعلى للإعلام؛
- القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات رقم 02 – 01 الذي أسند سلطة منح الاعتماد للفاعلين في هذا القطاع إلى لجنة ضبط الكهرباء والغاز؛
- قانون المناجم رقم 01 – 10 الذي أسند سلطة منح الاعتماد في مجال النشاط المنجمي إلى الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية؛
- أمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة الذي جعل منح الاعتماد في مجال المنافسة والتجميعات الاقتصادية من اختصاص مجلس المنافسة.

3 – صلاحيات استشارية واسعة: إذا كانت السلطة التنظيمية لا تمثل أداة التدخل الرئيسية بالنسبة لنشاط جميع سلطات الضبط، فإن هذه الأخيرة تعرف مشاركة واسعة في عملية إعداد القواعد القانونية الخاصة بقطاعات نشاطها عن طريق الوظيفة الاستشارية، فهي تعتبر بحق مستشار الحكومة وشريكها في عملية إعداد النصوص التنظيمية المنظمة لقطاعاتها.

في هذا المضمون، فإن مجلس المنافسة باعتباره سلطة الضبط العليا، رغم عدم تمتعه بسلطة تنظيمية في المسائل المتعلقة بالمنافسة واضطلاع وزير التجارة بذلك، إلا أنه يعرف سلطة استشارية واسعة، بحيث يبدي رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت منه الحكومة ذلك أو

[1] – شعوة لمياء، الرقابة القضائية على سلطات الضبط القطاعية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة 1، عدد 47، جوان 2017، ص 65.

الهيئات ذات الصلة بموضوع المنافسة[1]، أو في كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة[2]، كما له صلاحية إبداء الرأي للجهات القضائية[3].

كما تضطلع لجنة ضبط الكهرباء والغاز بمهمة استشارية لدى السلطات العمومية فيما يخص بتنظيم سوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز وسيرهما[4].

كما أهل المشرع سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية والآسلكية مشاركة الحكومة في إعداد النصوص التنظيمية المتعلقة بالقطاع. بحيث يتم استشارتها من قبل وزير القطاع عند إعداد كل نص تنظيمي خاص بالقطاع.

إن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، رغم تمتعها بالسلطة التنظيمية، إلا أن المشرع أهلها للقيام بوظيفة استشارية لدى الحكومة بتقديم مقترحات نصوص تشريعية وتنظيمية تخص إعلام حاملي القيم المنقولة والجمهور وتنظيم بورصة القيم المنقولة وسيرها[5].

ثانيا: ممارسة الرقابة الدائمة

أتطرق إلى سلطة المراقبة والتحقيق التي تتمتع بها السلطات الإدارية المستقلة عند ممارستها للرقابة الدائمة على الأعوان الإقتصاديين داخل قطاع نشاط معين (1)، بالإضافة إلى سلطتها في إجراء تحكيم عند وجود نزاع محتمل بينهم (2).

1 – سلطة المراقبة والتحقيق

استقر الفقه على أن السلطات الإدارية المستقلة تقوم بمراقبة قطاع نشاط معين ومحدد،

---

[1] – أنظر المادة 35 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 36 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[3] – أنظر المادة 38 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[4] – أنظر المادة 14 من قانون رقم 02 – 01، مرجع سابق.

[5] – أنظر المادة 34 من مرسوم تشريعي رقم 93 – 10، مرجع سابق.

وبالتالي تكون على علم بكل ما يجري داخل قطاع معين، فضبط[1] قطاع وظيفي معين في قانون الضبط الاقتصادي يعني البحث عن الاستقرار والتوازن لهذا القطاع، عن طريق سلطات الضبط التي تسهر على فعالية تدخلها لضمان الدخول الحر إلى القطاع والمحافظة على مصلحة المستهلك[2].

من هذا المنطلق، كان لهذه السلطات الحق في الحصول على المعلومات التي تراها ضرورية لإجراء واستكمال التحقيقات الاقتصادية التي تقوم بها، وذلك دون أن تتحجج الإدارة بفرض الطابع السري للوثائق التي بحوزتها[3].

ويرى الفقه لفرنسي أن الوسائل الأكثر أهمية التي تملكها السلطات الإدارية تتمثل في[4]:

- سلطة الإطلاع على الوثائق الرئيسية أو الحصول على الوثائق التي تراها ضرورية لعملها؛
- ممارسة رقابة على أرض الواقع بإيفاد ممثلين عنها للمؤسسات الخاضعة لرقابتها، للإطلاع عن كثب وعلى أرض الميدان كل ما تراه هذه السلطات ضروريا.

إن سلطة الرقابة والبحث المخولة للسلطات الإدارية متنوعة وتختلف من سلطة إلى أخرى، ومن خلالها يمكن جمع المعلومات والأدلة، كما يمكن لها الحصول على شهادات وتصريحات تجسيدا لسلطة الرقابة المخولة لها بإتقان.

إن التشريعات المتعلقة بالسلطات الإدارية لا تحدد تعريفا لسلطة الرقابة والتحقيق، لكن تحدد أهم الوسائل التي بواسطتها تمارس هذه الرقابة وأهم المبادئ الأساسية التي يجب احترامها، وتتمثل

---

[1] – لقد أعطى المشرع الجزائري تعريفا خاصا به لمصطلح الضبط وذلك بموجب المادة الثالثة من قانون رقم 08 – 12 مؤرخ في 25 يونيو 2008، يعدل ويتمم أمر رقم 03 – 03 مؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 36، صادر في 02 يوليو 2008، التي تنص على مايلي "**الضبط: كل إجراء أيا كانت طبيعته، صادر عن أية هيئة عمومية يهدف بالخصوص إلى تدعيم وضمان توازن قوى السوق، وحرية المنافسة، ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها وسيرها المرن، وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها وذلك طبقا لأحكام هذا الأمر**".

[2] – تواتي نصيرة، مرجع سابق، ص 08.

[3] – أوديع نادية، صلاحيات سلطة الضبط في مجال التأمين (لجنة الإشراف على التأمين)، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 127.

[4] – أوديع نادية، مرجع وموضع نفسه، ص 127.

في التدخل قبل نشوب النزاع أو وقوع التجاوزات على مستوى السوق الاقتصادية أو المالية، فهي تمارس بذلك رقابة سابقة، والتي تعني مراقبة الراغبين في الإنظمام إلى المهنة. وتتجلى مظاهرها خاصة في التأكد من استيفاء الشروط المطلوبة قانونا للراغبين في الإنظمام إلى المهنة قصد السماح لهم بذلك، وتمارس أيضا رقابة على السوق تتمثل في مدى احترام الأعوان الاقتصاديين للقوانين والتنظيمات المنظمة لقطاع نشاط معين[1].

كما تملك غالبية السلطات الإدارية وسائل تحقيق تسمح لها بالحصول على معلومات وأدلة حول القطاع الذي تقوم بضبطه، ومن هنا يجب التمييز بين التحقيقات غير القسرية التي تتمثل في الدخول إلى محلات المؤسسة المعنية وفحص المستندات والوثائق للحصول على المعلومات، وبين التحقيقات القسرية التي تشبه التحقيقات التي يقوم بها أعوان الشرطة القضائية والتي لا تتوقف فقط عند المعاينة، بل تتعدى إلى البحث والتحري عن المخالفات كما تشمل إجراء التفتيش والحجز[2].

في هذا الصدد، نجد أن المشرع الفرنسي قد أخضعها لشروط تضمن حماية الحقوق الأساسية للشخص المخاطب بالتحقيق، فالتحقيقات التي يجريها أعوان مجلس المنافسة أو الأعوان المكلفين بذلك مرخصة لهم من قبل القاضي، وتكون محددة في الزمان والمكان والأشخاص كما يجب أن تكون مبررة، بمعنى أنها تستند على وقائع ثابتة.

بالنسبة للوضع في الجزائر، فإن سلطة التحقيق القسرية الممنوحة لمجلس المنافسة بموجب المادة 51 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، لم يقابلها أي ضمانة من الضمانات التي أحاطت هذا الإجراء في القانون الفرنسي. فالمقرر الذي يعينه مجلس المنافسة يمكنه فحص أي وثيقة أو استلامها حيثما وجدت، ومهما كانت طبيعتها والدخول إلى المحلات وحجز المستندات ويضيفها إلى التقرير أو يرجعها بعد التحقيق[3]، وهي السلطات الاستثنائية الممنوحة لمجلس

---

[1] – أوديع نادية، مرجع سابق، ص 128.

[2] – عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع سابق، ص 33.

[3] – زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 170.

المنافسة والتي تتم خارج رقابة القاضي العادي، كما أنها تمس مباشرة بالضمانات الأساسية للشخص المعني بالتحقيقات[1].

فالصلاحيات التي يتمتع بها مجلس المنافسة تشبه إلى حد بعيد تلك المعروفة في النظام القضائي، من صلاحية التحقيق وكذا التبليغ والجلسات وأخيرا توقيع العقاب كقاضي حكم، الأمر الذي يجب أن يمارس بكل شفافية من جهة، ووضع ضمانات قانونية لحماية الأشخاص محل المتابعة من جهة أخرى[2].

لقد خولت أغلب السلطات الإدارية المستقلة اختصاص الرقابة، من بينها الجنة المصرفية، حيث جاء في المادة 105 من الأمر رقم 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض على أنه "**تؤسس لجنة مصرفية...وتكلف بما يأتي: مراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها**"، نلاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع منح فعلا للجنة المصرفية سلطة التداول في برامج المراقبة الدورية[3] لمدى احترام البنوك والمؤسسات المالية لقواعد قانون النقد والقرض، عن طريق فتح تحقيق على مستوى المؤسسة المالية المخالفة والإطلاع على الوثائق والمستندات ذات الصلة بوقائع المخالفة[4]، يقوم به أعضائها الذين حددهم المشرع وهم يشكلون تركيبة متنوعة في مجال القضاء والصرف والمحاسبة[5]. كما يمكن اللجنة أن تطلب من البنوك أو المؤسسات المالية جمع المعلومات والإيضاحات والإثباتات الآزمة لممارسة مهامها، كما يمكنها أن تطلب من كل ذي علاقة بموضع المخالفة تسليم أي مستند وإعطاء أية معلومات تراها ضرورية لعمل الرقابة، ولقد أعطى المشرع بعدا آخر للعمل الرقابي للجنة عند نصه على أنه لا يمكن حتى أن يحتج بالسر المهني اتجاهها[6]، مع كل ما نعلمه عن أهمية السر المهني في المجال البنكي والمصرفي.

---

[1] – عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع سابق، ص 34.

[2] – زوبير أرزقي، مرجع سابق، ص 171.

[3] – أنظر المادة 109، من أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق.

[4] – أنظر المادة 108 من أمر رقم 03 – 11، مرجع نفسه.

[5] – أنظر المادة 106 من أمر رقم 03 – 11، المرجع نفسه.

[6] – أنظر المادة 109 فقرة أخيرة من أمر رقم 03 – 11، مرجع نفسه.

يمكن أيضا تكليف البنك المركزي بمهمة الرقابة عن طريق مستخدميه لحساب اللجنة المصرفية، فيمكنه أيضا فتح تحقيق على مستوى مراكز البنوك والمؤسسات المالية المخالفة والإطلاع على الوثائق المطلوبة وإجراء التدقيقات والعمليات الحسابية ذات الصلة بموضوع المخالفة، ويمكن البنك المركزي أن يتولى تعيين وحدة أو مصلحة إدارية خاصة للرقابة مكلفة بالقيام بمهمة رقابية محددة وإطلاعه على نتائجها التي يقوم بدوره بإحالتها على اللجنة المصرفية.

يمكن للجنة المصرفية تعيين أشخاص تختارهم من ذوي الكفاءة والخبرة والمهنية في المجال المالي والمصرفي، للقيام بنفس المهام الرقابية على مستوى البنوك والمؤسسات المالية، وموافاتها بنتائج هذه المهمة.[1]

الجدير بالذكر، أن سلطة الرقابة للجنة يمكن أن تمتد إلى البحث وتتبع أشخاص يقومون بممارسات وأعمال بنكية ومصرفية بطريقة غير مشروعة، بمعنى أنه غير مرخص لهم القيام بالأعمال والنشاطات البنكية والمصرفية، ويمارسون عمليات القرض تحت غطاء هذه المؤسسات دون أن تكون لهم أية علاقة بهم[2]، فتقوم الجنة بإثبات هذه الممارسات من أجل توقيع العقوبات التأديبية عليهم، مع الاحتفاظ بحقها على إحالتهم إلى الجهات المختصة بتوقيع الجزاءات المدنية والجزائية[3]. غير أن السؤال الذي يطرح هو كيف يمكن للجنة المصرفية توقيع عقوبات تأديبية على أشخاص هم من خارج القطاع المالي والمصرفي، علما أن الجزاءات التأديبية توقع على الأشخاص الذي ينتمون بطريقة قانونية ورسمية ويحملون الصفة داخل قطاع معين هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجد أن العقوبات التأديبية المنصوص عليها في الأمر رقم 03 – 11 المنظم للقطاع البنكي والمصرفي تنصب فقط على البنوك والمؤسسات الناشطة في القطاع المالي والمصرفي ؟.

---

[1] – أنظر المادة 108 من أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق.

[2] – حسين نوارة، الأبعاد القانونية لاستقلالية سلطات الضبط في المجال الاقتصادي والمالي، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، ص 72.

[3] – أنظر المادة 105 من أمر رقم 03 – 11، المرجع السابق.

في نفس السياق، يمكن أن تمتد سلطة الرقابة للجنة المصرفية، إلى مساهمات الأشخاص والعلاقات المالية الجارية بين هؤلاء الأشخاص المسيطرون بصفة مباشرة أو غير مباشرة على بنك أو مؤسسة مالية، كما يمكن أن تمتد أيضا إلى الشركات التابعة للبنوك أو للمؤسسات المالية. يمكن أن تشمل رقابة اللجنة المصرفية أعمال الشركات المتفرعة عن الشركات الجزائرية وإلى الفروع العائدة لها في الخارج، وذلك في إطار الاتفاقات الدولية الثنائية أو المتعددة الأطراف[1].

لقد منح المشرع لجنة الإشراف على التأمينات سلطة الرقابة وذلك طبقا لما ورد في المادة 26 من القانون رقم 06 – 04 المتعلق بالتأمينات[2]، التي تنص على أنه "**تنشأ لجنة الإشراف على التأمينات التي تتصرف كإدارة رقابة بواسطة الهيكل المكلف بالتأمينات لدى وزارة المالية. تمارس رقابة الدولة على نشاط التأمين وإعادة التأمين من طرف لجنة الإشراف على التأمينات...**" نلاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع منح لجنة الإشراف على التأمينات سلطة الرقابة على مؤسسات التأمين وإعادة التأمين، من خلال ممارسة الرقابة على أعمالها ونشاطاتها التأمينية والسهر على مدى احترامها للنصوص القانونية المنظمة لنشاط التأمين، غير أن الملاحظ هو إعطاء المشرع لهذه اللجنة صفة الإدارة وليس كسلطة إدارية مستقلة تمارس نشاطها بواسطة المصالح الإدارية المكلفة بالتأمينات على مستوى وزارة المالية، ما يطرح السؤال حول مدى نجاعة واستقلالية اللجنة في مباشرة سلطاتها الرقابية كسلطة ضبط لقطاع التأمين ؟.

على أية حال، فإن سلطة الرقابة للجنة تشمل ضبط سوق التأمين من خلال مراقبة شركات التأمين وإعادة التأمين ووسطاء التأمين، للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين، مدى تنفيذ هيئات التأمين لالتزاماتها المبرمة في إطار عقود التأمين ولاسيما القدرة على الوفاء، التحقق من المعلومات حول مصدر الأموال التي أنشئت بها شركة التأمين و/أو إعادة

[1] – أنظر المادة 110 من أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق.

[2] – قانون رقم 06 – 04 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 95 – 07 مؤرخ في 25 يناير 1995 والمتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 15، صادر في 12 مارس 2006.

التأمين، بالإضافة إلى الشركات التي حققت أرباح مرتفعة أو خيالية[1]، من أجل دراسة مدى مطابقتها للحسابات والمداخيل الحقيقية لشركة التأمين.

إن سلطة الرقابة التي تتمتع بها لجنة الإشراف على التأمينات تعبر عن وظيفتها الوقائية في ضبط سوق التأمين، بهدف تحسيس وتوعية شركات التأمين وإعادة التأمين بضرورة إحترام التشريعات والتنظيمات المنظمة لقطاع التأمين، مع ضرورة تنفيذ التزاماتها اتجاه المؤمن لهم ما دام أن الهدف الأسمى للتأمين هو درء الأضرار التي تلحق بهؤلاء، وهذا قبل أن تلجأ هذه اللجنة إلى وظيفتها الردعية المتمثلة في العقاب. وعندما يتعلق الأمر بتحويل عقود التأمين من شركة تأمين إلى شركة أخرى، فإنه يجب موافقة اللجنة على ذلك، وهذا بعد تأكدها من عدم تعرض مصالح المؤمن له للخطر.

بالنسبة لعلاقة اللجنة بوسطاء التأمين عند ممارستها لسلطة الرقابة، فإن اللجنة تكتفي فقط بالحصول على المحاضر التي تتضمن المخالفات وليس لها أن تتدخل للقيام بنفسها أو بأمر توجهه إلى هؤلاء المفتشين للقيام بالتحقيق، فوسطاء التأمين ومفتشو التأمين يقاسمون اللجنة في أداء مهمة الرقابة باعتبارهم محلفون ويخضعون لقانون أساسي خاص بهم. وهو ما يعتبر خروجا عن ما هو معمول به في باقي السلطات الإدارية الأخرى التي تتمتع بسلطة الرقابة، وتقوم بموجبها بأمر الموظفين الآخرين المؤهلين لذلك، للقيام بالتحقيقات وعقد مداولات خاصة بذلك، كما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة الذي يتمتع بسلطة التحقيق والبحث في الملفات المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية، وهو ما لا نلمسه كصلاحية مخولة للجنة التأمين في مجال ضبط قطاع التأمينات[2].

إن دور لجنة الإشراف على التأمينات تتمتع بسلطة رقابة منقوصة الصلاحيات إذا تحدثنا عن الرقابة السابقة لنشاط التأمين، والذي من المفروض أن تؤديه كغيرها من السلطات الإدارية المستقلة الأخرى كمجلس النقد والقرض على سبيل المثال الذي يتمتع بهذا النوع من الرقابة،

---

[1] – إرزيل الكاهنة، دور لجنة الإشراف على التأمينات في ضبط سوق التأمين، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، ص 116.

[2] – إرزيل الكاهنة، مرجع نفسه، ص 117.

وتتمثل المراقبة السابقة في وضع شروط للالتحاق بمهنة التأمين الذي يبقى دائما من صلاحيات الوزير المكلف بالمالية، منح التراخيص وسحبها في حالة عدم احترام دفتر الشروط المنظم لنشاط التأمين، هذه الصلاحيات التي تنقص من استقلالية اللجنة في تأدية دورها الكامل في الرقابة.

كما تتمتع الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات "النفط" بسلطة المراقبة والمتابعة للعقود التي تبرمها مع الأعوان الاقتصاديين في مجال المحروقات، وتسهر على مدى احترام هؤلاء المتعاقدين لأحكام قانون المحروقات وفي هذا الإطار تنص المادة 14 من القانون رقم 05 – 07 المتعلق بالمحروقات على مايلي "**تكلف الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (النفط) خصوصا بما يأتي: – متابعة ومراقبة، بصفتها طرفا متعاقدا، تنفيذ عقود البحث و/أو استغلال المحروقات طبقا لأحكام هذا القانون**"، نلاحظ إذن من خلال هذه المادة، أن للجزائر حق مراقبة الحقول النفطية بالأغلبية بنسبة 51 % مقارنة بالشريك الأجنبي الذي له نسبة 49 [1]%، خاصة بعد التعديل الذي طرأ على هذا القانون بموجب الأمر رقم 06 – 10 المعدل والمتمم للقانون رقم 05 – 07 المتعلق بالمحروقات[2] الذي يمثل بحق عودة الوعي الاقتصادي للدولة الجزائرية في مراقبة حقولها النفطية.

2 – سلطة التحكيم:

يعتبر التحكيم ضمانة أساسية لحل النزاعات والخلافات في مجال الاستثمار، وبالأخص الاستثمار الأجنبي المباشر، خاصة أن الجزائر أصبحت تنتهج نظام اقتصاد السوق، الذي يقوم على مبدأ المساواة بين المتعاملون العموميون والأجانب، المحليون والخواص، وهو ما جعل المشرع الجزائري يعترف بهذا النوع من الوسائل في تسوية النزاعات الاقتصادية ككل.

[1] – شعوة لمياء، مرجع سابق، ص 29.

[2] – قانون رقم 06 – 18 مؤرخ في 14 نوفمبر 2006، يتضمن الموافقة على الأمر رقم 06 – 10 مؤرخ في 29 جويلية 2006، يعدل ويتمم القانون رقم 05 – 07 مؤرخ في 28 أفريل 2005 والمتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 72، صادر في 15 نوفمبر 2006.

يكون التحكيم طارئا بعد حدوث الخلاف بين المتنازعين وقد يكون التحكيم مؤصلا بين الطرفين قبل نشوء الخلاف بحيث يشمله أصل التعاقد بينهم، فيكون اللجوء للتحكيم منصوصا عليه ابتداء تحسبا لوقوع الخلاف.

لقد كرس المشرع الجزائري ضمانة التحكيم وجعلها من أهم الضمانات الممنوحة المستثمرين الأجانب، كما خول المشرع السلطات الإدارية المستقلة سلطة تحكيم حقيقية، تهدف إلى تسوية النزاعات في مجال التجارة والاستثمار بين الأعوان الاقتصاديين، وذلك من أجل ضمان مصالح كل الأطراف الفاعلة في السوق، وهو ما يستتبع حفظ التوازنات الضرورية لحسن سير المنافسة، وهذا طبقا لما أورده الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة.

لقد نصت بعض النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية على إنشاء هيئة تحكيمية، تتولى الفصل في النزاعات التي تثور بين الأعوان الاقتصاديين، بتشكيلة مختلفة لتشكيلة السلطات الإدارية، حيث نصت المادة 133 من القانون رقم 02 – 01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات على أنه "**تؤسس لدى لجنة الضبط مصلحة تدعى "غرفة التحكيم"، تتولى الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين، بناء على طلب أحد الأطراف، باستثناء الخلافات المتعلقة بالحقوق والواجبات التعاقدية**"، نلاحظ من خلال نص هذه المادة أن المشرع أعطى استثناء وحيد على عدم اللجوء إلى التحكيم، وهو عندما يتعلق الأمر بموضوع العقد فقط الذي يكون بين المتعاقدين وجعله من اختصاص القضاء، فاسحا المجال لإجراء التحكيم كوسيلة لتسوية كل النزاعات التي لا يكون لها طابع تعاقدي، بمعنى خارج العقد.

كما تنص المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 المعدل والمتمم والمتعلق ببورصة القيم المنقولة على أنه "**تنشأ ضمن اللجنة غرفة تأديبية وتحكيمية...**"، وتنص المادة 52 على أنه **تكون الغرفة... مختصة في المجال التحكيمي لدراسة أي نزاع تقني ناتج عن تفسير القوانين واللوائح السارية على سير البورصة...**"، نلاحظ من خلال نص هذه المادة أن الغرفة التأديبية والتحكيمية ذات طابع تقني، ولها دور تفسيري للنصوص القانونية السارية المفعول التي تحكم العلاقات بين الوسطاء والأطراف الفاعلة في عمليات البورصة.

للإحاطة بالموضوع، نلقي نظرة على التركيبة البشرية لهيئات التحكيم، التي تتكون بالأساس من قضاة، وتمارس صلاحياتها بحياد وانفصال عن التركيبة الأصلية لسلطة الضبط، حيث تنص المادة 134 من القانون رقم 02 – 01 السالف الذكر على أن أعضاء غرفة التحكيم لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز لا يمكن أن يتم اختيارهم من بين أعضاء اللجنة.[1]

فيما يتعلق بالجانب الإجرائي لتدخل وعمل غرف التحكيم للسلطات الإدارية المستقلة، فيتمثل في نظام الإخطار، أين تتدخل هذه الغرف بعد تليها إخطار صادر من طرف الجهات المخولة بذلك. والتي تتمثل في اللجنة؛ المراقب، الوسطاء، التظلم ممن له مصلحة بالنسبة للجنة تنظيم مراقبة عمليات البورصة[2]، أما بالنسبة لغرفة التحكيم لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز، فهي تتولى الفصل بناء على طلب من أحد الأطراف.

يتوج إجراء التحكيم باتخاذ إما حكم لا معقّب عليه في مجال القضايا المستعجلة وإما بقرارات مبررة بعد الاستماع إلى الأطراف المعنية، وقد أخضع المشرع هذه القرارات الصادرة عن غرفة التأديب والتحكيم في مجال البورصة لإمكانية الطعن فيها أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي وفقا لقواعد الإجراءات المدنية والإدارية[3]، على عكس قرارات غرفة التحكيم في مجال الكهرباء والغاز التي اعتبرتها قرارات نهائية وبالتالي فهي واجبة التنفيذ[4].

من خلال ما سبق، نلاحظ تردد المشرع في إخضاع القرارات الصادرة عن غرف التحكيم للسلطات الإدارية المستقلة للرقابة القضائية، خاصة إذا تعلق الأمر بقرارات تحكيمية تخص قطاع ضبط حساس كما هو الحال بالنسبة لقطاع البورصة والقيم المنقولة.

إلى جانب وجود هيئات تحكيم إلى جانب سلطة الضبط بالنسبة لبعض السلطات الإدارية كما سبقت الإشارة، هناك بعض السلطات تتولى مهمة التحكيم دون أن تكون لديها هيئة تحكيم متخصصة، كما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة الذي يتولى سلطة ضبط المنافسة والقيام

---

[1] – تنص المادة 134 من قانون رقم 02 – 01، مرجع سابق، على ما يلي: "**تضم غرفة التحكيم...ولا يمكن اختيارهم من بين أعضاء أجهزة لجنة الضبط ولا من بين أعوانها**".

[2] – أنظر المادة 54 من قانون رقم 93 – 10، مرجع سابق.

[3] – أنظر المادة 57 من قانون رقم 93 – 10، مرجع نفسه.

[4] – أنظر المادة 137 من قانون رقم 02 – 01، المرجع السابق.

بإجراء التحكيم في موضوعها، كالبت في موضوع التجميع بعد أن يخطره أصحابه بذلك وهذا طبقا لما ورد في المادة 17 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، الأمر نفسه بالنسبة للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية التي تتكفل بمساعدة تنفيذ أي تحكيم بين المتعاملين في الميدان المنجمي[1]، وكذلك ما تم إسناده لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية والآسلكية من مباشرة مهمة التحكيم في النزاعات القائمة بين المتعاملين والمستعملين.[2]

الفرع الثاني

السلطة القمعية البعدية

تتدخل سلطات الضبط بصفة لاحقة في رقابة السوق عن طريق الوظائف الردعية[3] ويعود اعتراف المشرع بسلطات عقابية لصالح هيئات إدارية في مجال المخالفات الاقتصادية إلى عوامل المرونة، السرعة والفعالية التي يتميز بها تدخل سلطات الضبط مقابل تعقد وطول الإجراءات القضائية.

تصنف العقوبات الإدارية لسلطات الضبط المستقلة إلى عقوبات سالبة للحقوق (أ) وعقوبات مالية تطبيق على المتعاملين الاقتصاديين المخلين بالقواعد القانونية المؤطرة لقطاع معين (ب).

أولا: مشروعية السلطة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي

أتطرق إلى دراسة مدى دستورية السلطة القمعية للسلطات الضبط الإقتصادي (1)، بالإضافة إلى سلطة العقاب التي تتمتع بها بالنظر إلى مبدأ الفصل بين السلطات (2).

---

[1] – تنص المادة 44 من قانون رقم 01 – 10، مرجع سابق، على ما يلي "**تنشأ وكالة وطنية للممتلكات المنجمية، وهي سلطة إدارية مستقلة، مكلفة بما يأتي:... مساعدة تنفيذ أي تحكيم...**".

[2] – تنص المادة 13 من قانون رقم 2000 – 03، مرجع سابق، على ما يلي "**تتولى سلطة الضبط المهام الآتية:... – التحكيم في النزاعات القائمة بين المتعاملين أو مع المستعملين**".

[3] - ZOUAIMIA (R.), "Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », op.cit, P. 55.

1 – مدى دستورية السلطة القمعية

المبدأ أن السلطة القضائية هي من تتولى قمع المخالفات عن طريق القاضي الجزائي، ولقد نص قانون الأسعار لسنة 1989 على الاختصاص الممنوح للقاضي الجزائي بتوقيع عقوبات على كل من يرتكب ممارسات ومخالفات منافية لمبدأ المنافسة الحرة. ومن ثم عرف التنظيم الإداري بالجزائر نقل هذا الاختصاص إلى السلطات الإدارية المستقلة[1] تزامنا مع بروز هذا النوع الجديد من السلطات دستوريا وذلك بموجب المادة 4/43 منه بنصها "...**تكفل الدولة ضبط السوق**...".

تختص السلطة القضائية بتوقيع العقاب والجزاء والزجر ضد مرتكبي الجرائم، وتهدف من وراء ذلك إلى حماية المجتمع والحريات والمحافظة على الحقوق الأساسية لكل فرد[2]، هذا الاختصاص الذي يجد مصدره في أحكام دستور الجزائر لسنة 2016 المادة 164 منه التي تنص على أن يختص القضاة بإصدار الأحكام وتصدر هذه الأحكام القضائية معللة وينطق بها في جلسات علنية[3]، وهو ما يطرح التساؤل عن مصدر أو بالأحرى الأساس القانوني للسلطة القمعية الموكلة لهذه السلطات الإدارية المستحدثة، وبأي حق تمارس هذه السلطة إذا علمنا أن الأحكام تصدر باسم الشعب[4] حتى تكتسي طابع المشروعية، الذي لا يتحقق حتى تكتسب هذه السلطات طابع الشرعية؟.

تُظهر السلطات الإدارية المستقلة توسعا غير مرغوب فيه للعقوبات الإدارية، ليحل محل دولة القانون دولة البوليس[5]، فإذا كانت العقوبات الإدارية في أوقات الأزمة مبررة بتحفظ، فكيف يمكن الاعتراف بالسلطة القمعية لهذه السلطات في الحالات العادية؟. وحسب الفقيه "والين" (WALINE) فإن ممارسة العقوبات الإدارية تعتبر خطيرة جدا، فهي تؤدي إلى ظهور وتطور

---

[1] – عيساوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات، الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 209.

[2] – أنظر المادة 157 من قانون رقم 16 – 01، مرجع سابق.

[3] – أنظر المادة 162 من قانون رقم 16 – 01، مرجع نفسه.

[4] – أنظر المادة 159 من قانون رقم 16 – 01، مرجع نفسه.

[5] – عيساوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات، المرجع السابق، ص 209.

لظاهرة مقلقة في القانون، وهو ما يسمى بالقانون الجنائي المستتر[1]. فهي هيئات تقلص من دور القاضي وأكثر من ذلك فهي تأثر على استقلالية القضاء.

الجدير بالذكر، أن العوائق الدستورية التي سبق الإشارة إليها، لا تثار بالنسبة للدول التي تبنت فكرة القمع الإداري دستوريا كإسبانيا والبرتغال، كما أن دولا كألمانيا وإيطاليا فقد قام القاضي الدستوري بالاعتراف بهذه السلطة القمعية.

بالنسبة للاعتراف الدستوري بالسلطة القمعية، فنجد أن الدستور الإسباني لسنة 1978 قد أعطى مكانا للعقوبات الإدارية فالفقرة الأولى من المادة 25 من هذا الميثاق، تقضي بأنه لا يمكن أن يدان أو يعاقب أي شخص بمناسبة ارتكاب أفعال لا تمثل جريمة أو مخالفة إدارية في الوقت الذي ارتكبت فيه، وذلك بالنظر إلى النص القانوني الساري المفعول وقت ارتكابها، وفي نفس الوقت تحظر الفقرة الثالثة من نفس المادة على الإدارة توقيع العقوبات السالبة للحرية.

أما الدستور البرتغالي لسنة 1976 فيفرق بين المخالفات الجزائية والإدارية، فنص المادة 1/168 منه يعطي الحق للمشرع الوطني أو الجهوي اختصاصا في تحديد النظام العام للمخالفات التأديبية والأفعال غير المشروعة والإجراءات الواجب احترامها.

بالنسبة للاعتراف القضائي بالسلطة القمعية، فنجد أن القاضي الدستوري قد قام بقبول فكرة القمع الإداري، حيث أن دساتيرها لم تنص على نظام الاعتراف الدستوري. ففي سنة 1967 قامت المحكمة الدستورية بمنح المشرع إمكانية تحويل بعض العقوبات الجزائية إلى عقوبات إدارية، بشرط عدم المساس بجوهر وروح القانون الجنائي. وقد سلك القاضي الدستوري في إيطاليا نفس الاتجاه في سنة 1970، حيث سمح بتبني فكرة إزالة التجريم بمناسبة تحويل العقوبات الجزائية إلى عقوبات إدارية.[2]

في هذا الإطار، تعتبر المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية السبّاقة إلى الاعتراف بالسلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في إصدار الأوامر وتوقيع العقوبات، تشبه تلك التي يوقعها القاضي الجزائي.

---

[1] – عيساوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص 209.

[2] – عيساوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات، مرجع نفسه، ص 210.

كما تعددت مواقف المجلس الدستوري الفرنسي حول مدى دستورية السلطة القمعية للسلطات الإدارية التقليدية بصفة عامة والسلطات الإدارية المستقلة بصفة خاصة، ففي قرار له رقم 82 – 155 اعترف المجلس الدستوري الفرنسي للإدارة بحق توقيع العقوبات في المجال الضريبي، وأكد على أن مبدأ عدم الرجعية لا ينطبق فقط على العقوبات الصادرة عن الهيئات القضائية، وإنما يمتد إلى العقوبات الصادرة عن السلطات الإدارية طالما كان لهذه العقوبات طابع ردعي. غير أن السؤال الذي يطرح هنا، هل يمكن إدخال السلطات الإدارية المستقلة في نفس سياق الهيئات الإدارية التقليدية؟.

للإجابة على هذا التساؤل، أثار المجلس الدستوري الفرنسي بشأن لجنة الصحافة (CTP) في قرار له صادر سنة 1984، عدم دستورية العقوبات التي توقعها هذه الهيئة لمخالفتها أحكام المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن.

يلاحظ مما سبق، أن هناك تعارض بين القرارين الأول والثاني، لكن الأمر غير ذلك، فنجد في قراره الثاني لسنة 1984 كان القاضي الدستوري قد أثار عدم الدستورية ليس لأن لجنة الصحافة تنطق بعقوبات، وإنما رفض فكرة إخضاع ممارسة حرية الصحافة لنظام الترخيص المسبق أي هناك تقييد لممارسة هذه الحرية. فالأمر هنا يتعلق بحماية الحريات العامة وليس باعتبارها توقّع عقوبات.

كما لم يثير المجلس الدستوري الفرنسي بمناسبة عرض قانون المنافسة في سنة 1986 فكرة عدم دستورية هذا القانون، رغم تخويله مجلس المنافسة حق توقيع العقوبات. ولقد تناول المجلس الدستوري الفرنسي سنة 1989 صراحة دستورية السلطة الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة في توقيع العقوبات، وذلك بمناسبة نظره في دستورية القانون المتضمن إنشاء المجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات (CSA)، حيث تركزت إجابة المجلس حول النظر إلى الصعوبات التقنية المجهولة حول وسائل الاتصالات السمعية والبصرية، وكذلك الأهداف ذات القيمة الدستورية كاحترام حقوق المؤلف والحفاظ على النظام العام والمحافظة على تعددية تيارات التعبير

الاجتماعية والثقافية، إذ يمكن لوسائل الاتصالات أن تخرق هذه القيم وبالتالي يمكن ربطها بنظام الترخيص[1].

قد يعهد إلى سلطة إدارية مستقلة مهمة السهر على احترام جميع هذه المبادئ، وهذه الأخيرة في إطار التراخيص التي تمنحها، يمكن أن تتمتع بسلطة عقابية بدون أن يكون هناك مساس بمبدأ الفصل بين السلطات.

إن هذا القرار رغم ذلك فإنه يحمل في طياته بعض الغموض، فقد يفهم أن هذه السلطة القمعية خولت لهذا المجلس باعتباره سلطة إدارية مستقلة، ويظهر كذلك أنّ حق هذا المجلس في توقيع العقوبات يعود إلى وجود علاقة سابقة بين المجلس والشخص المعاقب في إطار نظام التراخيص.

فقد فصل الفقه والمجلس الدستوري الفرنسي في شرعية الجزاءات الإدارية التي تدخل في مجال السلطة القمعية التي خولت لبعض هذه السلطات، والتي تدخل أصلا في حقل اختصاص القاضي الجزائي، حيث قرر أن لا مبدأ الفصل ما بين السلطات ولا مبدأ آخر أو قاعدة أخرى ذات قيمة دستورية، يمكنهم أن يشكلوا عائقا أمام ممارسة هذه السلطات لسلطة الجزاء في إطار امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها، فسلطة العقاب التي تتمتع بها هذه السلطات تعتبر صيغة جديدة للضبط في إطار إقتصاد السوق في الوقت الحالي[2]، باستثناء الجزاءات السالبة للحرية التي تبقى اختصاص أصيل للقاضي الجزائي وحده، شريطة أن تكون هذه السلطة مؤطرة ومقيدة من طرف القانون، بما يضمن الحقوق والحريات الدستورية ولاسيما تلك المتعلقة بحقوق الدفاع. بمعنى أنه لا بد أن تحترم هذه السلطات مبادئ القانون الجنائي وإجراءاته طبقا للمادة السادسة من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري عند وضعه لاختصاصات وصلاحيات هذه السلطات[3].

---

[1] – عيساوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص 211.

[2] – حدري سمير، مرجع سابق، ص 302.

[3] – آيت وازو زاينة، مرجع سابق، ص 361.

إن سلطة العقاب لهذه السلطات ليست الإزاحة التامة للقانون الجنائي خاصة في القطاعات المعقدة تقنيا كالإتصالات السلكية والآسلكية، الكهرباء والغاز، المناجم، البورصة والمنافسة، إنما هو في الحقيقة إعادة النظر في القمع الجنائي[1].

في هذا الإطار، فإن ضبط المجالات الإقتصادية غرضه إيجاد حلول غير مألوفة في القانون الجزائي التقليدي، وذلك بالإعتماد على سلطة العقاب، إذ لا يمكن الفصل بين سلطة العقاب والضبط الإقتصادي، فالهيئات الإدارية المستقلة تتصدى مباشرة لكل خرق لقواعد القطاع المراد ضبطه بواسطة توقيع العقوبات مما يسمح بعودة التوازن. ومن هنا يظهر دور إزالة التجريم بواسطة السلطات الإدارية المستقلة في ضبط مختلف قطاعات النشاط الإقتصادي والمالي[2].

2 – سلطة العقاب بالنظر لمبدأ الفصل بين السلطات

إن مصير مبدأ الفصل ما بين السلطات يُعتبر الاعتراض الدستوري الأهم المثار بشأن تخويل هذه السلطات سلطة توقيع الجزاءات، وذلك في صورتين، فهي تختص بإصدار التنظيمات وتوقيع العقوبات من جهة، كما هو الحال بالنسبة للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، وتتدخل هذه السلطات في اختصاص الهيئات القضائية من جهة أخرى كما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة.

إذا نظرنا إلى هذه السلطات الإدارية من زاويتين تتعلقان بمبدأ الفصل ما بين السلطات، وهي مبدأ التخصص في السلطات، فنجد هذه الهيئات إدارية وليست قضائية من زاوية أولى، ومن زاوية ثانية أن هذا المبدأ يحمل فكرة عدم الجمع بين السلطتين، أنه لا يمكن للهيئة أن تضع قواعد قانونية وتعاقب عليها في نفس الوقت، إذ لا يمكن للشخص أن يوقع عقوبة هو من تولى وضع نظامها.[3]

بالرجوع إلى التنظيم التقليدي للسلطة العامة، نجد أن المؤسس الدستوري اعتمد مبدأ الفصل ما بين السلطات بشكل عام كمبدأ أساسي لتنظيم السلطات في الدستور، كما قام بتحديد

---

[1] – حدري سمير، المرجع السابق، ص 302.

[2] – حدري سمير، مرجع سابق، ص 302.

[3] – عيساوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص 210.

اختصاصات كل سلطة من هذه السلطات. نستنتج مما سبق، أن المؤسس الدستوري أعطى لمبدأ الفصل ما بين السلطات قيمة دستورية في النظام القانوني الجزائري، فالسلطات في الدولة ثلاثة وتتمثل في السلطة التنفيذية، السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، ويقتضي هذا المبدأ حياد واستقلالية كل سلطة عن سلطة أخرى وضمان عدم التدخل فيما بينها، تبعا للصلاحيات الممنوحة لكل واحدة منها تطبيقا واحتراما لأحكام الدستور، دون أن نتجاهل وجود نوع من التعاون والتكامل والتنسيق فيما بينها.

إن هذا الغموض خاصة إذا ما ربطناه بقرار المجلس الدستوري الفرنسي لسنة 1989، تم إزالته بعد أشهر فقط بمناسبة قرار المجلس الدستوري الفرنسي المتعلق بلجنة عمليات البورصة (COB) حيث قضى المجلس بما يلي "**لا يمثل مبدأ الفصل بين السلطات ولا أي مبدأ دستوري آخر عقبة أمام الاعتراف للسلطة الإدارية التي تتصرف في نطاق ما تتمتع به من امتيازات السلطة بممارسة سلطة الجزاء**". إبتداءا من هذا القرار وما تبعه من القرارات، أُبعدت وبصفة أكيدة اعتراضات الفقه خاصة المقَّارية المتعلقة باحترام مبدأ الفصل ما بين السلطات، وتم الإعلان على أنّ السلطة القمعية المخولة للهيئات الإدارية المستقلة لا تتعارض مع الدستور، وبالتالي أزال الاعتقاد الذي مفاده أن السلطة القضائية هي محتكرة السلطة القمعية، فهي إعادة صياغة جديدة لنظرية الفقيه الفرنسي "مونتيسكيو" المتعلقة بمبدأ الفصل ما بين السلطات.

بخصوص مدى دستورية الاعتراف بسلطة العقوبات الإدارية لصالح هذه الهيئات، فقد اعترف المجلس الدستوري صراحة للسلطات الإدارية المستقلة بصلاحية توقيع العقوبات الإدارية، معتبرا أن القانون يمكنه دون المساس بمبدأ الفصل بين السلطات منح سلطة إدارية مستقلة سلطة العقاب.[1]

فالجدير بالذكر، أن المجلس الدستوري الفرنسي أشار بكل وضوح في قراره المتعلق بلجنة عمليات البورصة، إلى فكرة امتيازات السلطة العامة عند تأسيسه لفكرة السلطة القمعية للسلطات الإدارية المستقلة، فالهيئة الإدارية التي تتمتع بسلطة توقيع العقوبات، تمارس امتيازات السلطة

[1] – بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 30.

العامة وتعمل في إطار هذه الامتيازات التي تمنحها سلطة التصرف بصفة انفرادية والتمتع بسلطة التنفيذ[1].

من هذا المنطلق، فإن فكرة امتيازات السلطة العامة تسمح بتكييف السلطة القمعية للسلطات الإدارية، وتسمح كذلك بتعريف طبيعة النشاطات التي تقوم بها هذه الهيئات المستقلة فهي نشاطات مرتبطة بالمرافق العامة.

تجدر الإشارة، إلى أن مجلس الدولة الفرنسي في قضية «Soc Varoise de Transport »، قد أخذ بفكرة أن السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة هي ممارسة لامتيازات السلطة العامة من حيث التأسيس، وتجد حدودها في طبيعة المرفق العام والمهمة التي يديرها، أين اعتبر أن القرار الإداري الصادر يعتبر إجراءا قمعيا بحتا، يهدف إلى المعاقبة على المخالفة للقوانين والأنظمة أو الأخطاء التأديبية من جهة، ومن جهة أخرى فإن العقوبة الإدارية يمكن أن تكون في شكل قرار تتخذه الإدارة في إطار تسييرها العادي للمرفق العام، وعلى أساس الامتيازات التقليدية الممنوحة للإدارة[2].

انطلاقا مما سبق، وإذا ما طبقنا هذا المبدأ على السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، فهذا المبدأ لا يتعارض مع السلطة القمعية التي تمارسها اللجنة المصرفية، التي اعتبرها المشرع هيئة إدارية مستقلة وليست سلطة قضائية بموجب قانون النقد والقرض، فهي تمارس نشاطها عن طريق إصدار عقوبات تكتسي الطابع الانفرادي كالقرارات الإدارية على جميع البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر وعلى جميع فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية الحاصلة على الإعتماد في الجزائر[3]، كما تمتاز هذه القرارات بالتنفيذ الفوري طبقا لما تضمنته المادة 107 من الأمر رقم

[1] – عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع سابق، ص 39.

[2] – عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع نفسه، ص 40.

[3] – أوباية مليكة، المعاملة الإدارية للإستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، التخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 151.

03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض التي تقضي بأن الطعن في قرارات اللجنة غير موقف التنفيذ، ويعتبر التنفيذ من بين المبادئ العامة للقانون العام[1].

إن السلطة القمعية للجنة المصرفية تكيف على أنها سلطة قمعية تأديبية، واختصاصاتها محددة بالمجال التأديبي، المتمثل في الإخلال بالواجبات المهنية وأخلاقيات المهنة المصرفية ومن حسن إستغلالها ونوعية وضعياتها المالية، أو القيام بتبادل المعلومات المصرفية فيما بين المصارف دون الحصول على ترخيص من الزبون[2]، أو عدم القيام بواجب التكتم عن طريق إفشاء معلومات سرية تخص أحد زبائنه أو شخص ثالث أو سكوته عن تقديمها عند حصوله على ترخيص أو موافقة الزبون[3]، وكل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالقطاع المالي والمصرفي[4]، فتظهر هذه اللجنة كهيئة مهنية عقابية تخدم مجال الضبط وتجسد غاية الدولة في انتهاجها آليات جديدة للضبط الاقتصادي، حيث لا يعد ذلك مساسا بمبدأ الفصل ما بين السلطات ولا بأحكام الدستور، خاصة أن المجلس الدستوري الفرنسي– كما سبق التطرق إليه – أنه قد أزال التردد حول مشروعية السلطة القمعية للسلطات الإدارية، التي تصنف ضمنها اللجنة المصرفية بصفة عامة في قرار صادر عنه يتعلق بلجنة عمليات البورصة، أين قضى المجلس بأنه لا يمثل مبدأ الفصل بين السلطات ولا أي مبدأ دستوري آخر، عقبة أمام الاعتراف للسلطة الإدارية التي تتصرف في نطاق ما، بما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة بممارسة سلطة الجزاء، وبالتالي إزالة الاعتبار الذي مفاده أن القضاء هو وحده المحتكر للسلطة القمعية.

ثانيا – طبيعة العقوبات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي

تشمل العقوبات الصادرة عن سلطات الضبط الإقتصادي العقوبات المالية (1)، بالإضافة إلى العقوبات الماسة بالنشاط المهني للعون الإقتصادي المخالف (2).

---

[1] – طباع نجاة، اللجنة المصرفية كجهة قمعية في مجال المساءلة المهنية للبنوك، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 225.

[2] – أرتباس نذير، العلاقة بين السّر المصرفي وعمليات تبييض الأموال – دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 249.

[3] – أرتباس نذير، مرجع وموضع نفسه، ص 249.

[4] – أوباية مليكة، المعاملة الإدارية للإستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، مرجع سابق، ص 151.

1 – العقوبات المالية

العقوبات المالية هي تلك التي تمس الذّمة المالية للشخص المخالف، وهي من أهم الجزاءات المطبقة على الجرائم الاقتصادية والتي تمس المخالفين في ذمتهم المالية، وذلك نظرا لأثرها الرادع لكل عون اقتصادي يسلك طريق الإجرام الاقتصادي[1]. ولقد منح المشرع الجزائري للسلطات الإدارية المستقلة سلطة اتخاذ عقوبات مالية من خلال النصوص القانونية المنشئة لها.

الجدير بالذكر، أن ما يميز الغرامة الجنائية عن الغرامة الاقتصادية التي تتولى السلطات الإدارية تطبيقها، أنه إذا كانت الغرامتين يعتمد فيها التحديد المسبق لها بحد أقصى وتقيم كلاهما بالدينار الجزائري، فإنه في قانون العقوبات الاقتصادي يعتمد في تحديد الغرامات المالية على معيارين آخرين، هما معيار رقم الأعمال كما هو الحال في قانون المنافسة معيار رأس المال في قانون النقد والقرض. فمعيار رقم الأعمال يكون بالنسبة للأشخاص الطبيعية والمعنوية التي تملك رقم أعمال، أما معيار رأس المال فنجد أن اللجنة المصرفية مثلا لا توقع عقوبة الغرامة إلا مقارنة برأسمال البنك أو المؤسسة المالية، إذ تكون الغرامة مساوية على الأقل للرأسمال الأدنى الذي يلزم على البنك أو المؤسسة المالية توفيره[2].

ففي المجال المصرفي، تقوم اللجنة المصرفية بتوقيع عقوبات مالية تكون مساوية على الأكثر لرأس المال الأدنى الذي يلتزم به البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره، وتقوم الخزينة العمومية بتحصيل هذه المبالغ وهذا طبقا لنص المادة 114 من الأمر رقم 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم[3].

---

[1] – القبي حفيظة، النظام القانوني للجرائم الاقتصادية – دراسة مقارنة –، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 137.

[2] – القبي حفيظة، مرجع نفسه، ص 140.

[3] – تنص المادة 114 من أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق، على ما يلي "**إذا أخل بنك أو مؤسسة مالية بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه أو لم يذعن لأمر أو لم يأخذ في الحسبان التحذير، يمكن اللجنة أن تقضي بإحدى العقوبات الآتية:...بعقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر للرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره. وتقوم الخزينة بتحصيل المبالغ الموافقة**".

كما منح المشرع للجنة ضبط الكهرباء والغاز بموجب المادة 141 من القانون رقم 02 – 01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، اختصاص فرض غرامات مالية[1] على كل متعامل مخالف للقواعد التقنية للإنتاج والتصميم وتشغيل الربط واستخدام شبكات النقل والتوزيع، القواعد التي تحدد الكيفيات التقنية والتجارية لتموين الزبائن والتي يحتويها دفتر الشروط، قواعد النظافة والأمن وحماية البيئة، القواعد الناتجة عن تطبيق واجبات المرفق العام.

في مجال المنافسة، فقد أوجد المشرع نظام عقابي صارم يتناسب مع حجم وطبيعة المخالفة، خاصة عند استقرائنا لأحكام المواد 56، 57، 58، 59، 61 و62 نجد أن كل العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة هي عقوبات مالية بالدرجة الأولى، تليها بعض القرارات في شكل أوامر للمؤسسات المخالفة للقيام بعمل أو الامتناع عن عمل[2]، وقد أوكل مهمة فرض هذه العقوبات إلى مجلس المنافسة، وهي تتركز أساسا على الممارسات المنافية للمنافسة والتجميعات الاقتصادية.

استنادا إلى المادة 02 من القانون رقم 08 – 12[3] المعدلة للمادة 56 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة فإنه يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة، بغرامة تقدر بـ 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، بعدما كانت تقدر بـ 07 % قبل تعديل الأمر رقم 03 – 03، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار (6.000.000 دج)، نلاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع قام بتشديد العقوبة على الأعوان الاقتصاديين المخلين بقواعد المنافسة، من خلال الرفع في قيمة العقوبة في النسبة المئوية من رقم الأعمال، أو فرض عقوبة مضاعفة للربح المحقق، أو اللجوء إلى فرض عقوبات جزافية.

كما فرض المشرع عقوبة على المساهمة الشخصية للشخص الطبيعي في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وتنفيذها بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج)، وذلك بموجب المادة

---

[1] – أنظر أيضا المادتين 151 و152 من قانون رقم 02 – 01، مرجع سابق.

[2] – زوبير أرزقي، مرجع سابق، ص 171.

[3] – قانون رقم 08 – 12، يعدل ويتمم الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

57 من الأمر رقم 03 – 03، لكن الملاحظ على هذه المادة أنها اقتصرت في فرض العقوبة على الشخص الطبيعي فقط دون الشخص المعنوي الذي يمكنه كذلك القيام بهذا النوع من الممارسات المقيدة للمنافسة، ما يستوجب على المشرع استدراك الأمر في هذا الجانب.

بالنسبة للممارسات المقيدة للمنافسة المعاينة والتي تكون محل تحقيق، فقد فرض عليها المشرع عقوبة بموجب المادة 27 من القانون رقم 08 – 12 المعدلة للمادة 58 من الأمر المتعلق بالمنافسة، عقوبة تتمثل في غرامة تهديدية لا تقل عن مبلغ مائة وخمسين ألف دينار (150.000 دج) عن كل يوم تأخير بعدما كان مبلغها لا يتجاوز مبلغ مائة ألف دينار (100.000 دج)، نلاحظ أيضا من خلال هذه المادة أن المشرع أوجد نوع جديد في فرض العقوبة على الممارسات المقيدة للمنافسة، عن طريق الغرامة التهديدية وقام بتحيين مبلغها تماشيا مع تطور الظروف الاقتصادية.

فيما يتعلق بتعمد المؤسسات الاقتصادية في تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة من طرف مجلس المنافسة، أو تتهاون في تقديمها أو التي لا تقدم المعلومات المطلوبة في الآجال المحددة، فقد أقر المشرع بموجب المادة 28 من القانون رقم 08 – 12 المعدلة للمادة 59 من الأمر المتعلق بالمنافسة غرامة تقدر بثمانمائة ألف دينار (800.000 دج)، متبوعة بغرامة تهديدية عن كل يوم تأخير لا تقل عن مائة ألف دينار (100.000 دج). يلاحظ أيضا على هذه المادة أنها اقتصرت في فرض هذه العقوبة على المؤسسات دون أن يسري الأمر على الأعوان الاقتصاديين الطبيعيين الذين بإمكانهم كذلك القيام بهذا النوع من الممارسات.

إن عمليات التجميع المنجزة بدون ترخيص من مجلس المنافسة[1]، تكون محل غرامة مالية يمكن أن تصل إلى 07 % من رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، ضد كل مؤسسة طرف في التجميع أو المنشأة من عملية التجميع وهذا طبقا لنص المادة 61 من الأمر رقم 03 – 03، كما يمكن فرض عقوبة مالية يمكن أن تصل إلى 05 % من رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في حالة عدم احترام الشروط والالتزامات[2] الموقعة على

[1] – أنظر المادة 17 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 19 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

المؤسسات، والتي من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة ضد كل مؤسسة طرف في التجميع أو منشأة من عملية التجميع.

لقد نصت المادة 62 مكرر المتممة للأمر رقم 03 – 03 بموجب المادة 29 من قانون رقم 08 – 12، على أنه في حالة ما إذا كانت السنوات المالية المقفلة المذكورة في المواد 56 و61 و62 من الأمر المتعلق بالمنافسة لا تغطي كل واحدة منها مدة سنة، فإنه يتم حساب العقوبات المالية المطبقة على مرتكبي المخالفة حسب قيمة رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال مدة النشاط المنجز.

إن فرض العقوبات على الأعوان الاقتصاديين المخلين بقواعد المنافسة يتم على أساس معايير متعلقة على الخصوص بدرجة خطورة الممارسة المرتكبة، والضرر الذي لحق بالاقتصاد والفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة، ومدى تعاون المؤسسات المتهمة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق، وذلك بموجب المادة 62 مكرر 1 المتممة للأمر رقم 03 – 03 بموجب المادة 30 من قانون رقم 08 – 12. ولقد أصاب المشرع في تحديد هذه المعايير حتى يمنح شفافية أكثر على فرض هذا النوع من العقوبات المالية، كما يساهم في تحسيس الأعوان الاقتصاديين بدورهم في حماية المنافسة.

يمكن للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة فرض عقوبات مالية على الوسطاء في عمليات البورصة المخالفين، بإعتبارها السلطة المخولة بحماية السوق المالية وحماية المستثمرين والمدخرين فيها[1]، وذلك عن طريق الغرفة التحكيمية والتأديبية للجنة تتمثل في فرض غرامات مالية يحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار أو مبلغ يساوي المغنم المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب، وتدفع المبالغ للصندوق المحدث لهذا الغرض الذي تتولى اللجنة تسييره، وهذا طبقا لما جاء في المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 السالف الذكر.

كما منح المشرع سلطة ضبط المحروقات صلاحية توقيع عقوبات وغرامات مالية على الأعوان الاقتصاديين المخالفين في مجال المحروقات، غير أن المشرع لم يضمّن هذه العقوبات ضمن النص المنشئ لسلطة الضبط وإنما أحال كيفية تحديدها وتوقيعها على التنظيم حيث تنص

[1] – حمليل نوارة، النظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، مرجع سابق، ص 23.

المادة 13 من القانون رقم 05 – 07 المتعلق بالمحروقات على أنه "**تكلف سلطة ضبط المحروقات على وجه الخصوص، بالسهر على احترام: تطبيق العقوبات والغرامات التي تسدد للخزينة العمومية في حالة مخالفة القوانين والتنظيمات...تحدد المبالغ وكيفيات تطبيق الغرامات والعقوبات المنصوص عليها في هذه المادة عن طريق التنظيم**"، نلاحظ من خلال هذه المادة أن سلطة ضبط المحروقات في إطار فرضها احترام القوانين والتنظيمات في مجال المحروقات، مكلفة بفرض عقوبات وغرامات على المخالفين للتنظيم التقني المطبق على النشاطات المرتبطة بالمحروقات، والتنظيم المتعلق بتطبيق التعريفات ومبدأ الاستعمال الحر لمنشآت النقل بواسطة الأنابيب والتخزين، بالإضافة إلى صلاحياتها في فرض احترام التنظيم في مجال الصحة والأمن الصناعي والبيئة.

كما نلاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع قد فصل بين السلطة التي كانت تتمتع بها شركة سوناطراك ونشاط قطاع المحروقات، ولهذا الغرض تم إنشاء الوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات التي تتولى سلطة الضبط في قطاع المحروقات، عكس الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات "النفط" التي تشرف على تثمين وتطوير الموارد في قطاع الطاقة[1].

نلاحظ من خلال ما سبق، أن طريقة فرض الغرامة التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة، تختلف من سلطة إدارية إلى أخرى، فنجد أن المشرع حدد بدقة قيمة الغرامة لدى سلطة معينة، وأعطى في سلطة إدارية أخرى حدود لا يمكن للغرامة أن تتجاوزها في حالات أو لا تقل عن حد معين في حالات أخرى، كما أعطى لتحديد قيمة هذه الغرامة مرجع يتمثل لدى بعض السلطات الإدارية في رقم الأعمال، أو الرأسمال لدى البعض الآخر منها.

إن هذا التباين في تحديد قيمة العقوبة مقارنة بالقانون الجزائي الذي يحدد نوع العقوبة مسبقا، يُظهر خصوصية القمع لدى سلطات الضبط المستقلة هذا من جهة، كما يبين الاختلاف من حيث العقوبة وتفاوتها أمام الهيئة نفسها أو مقارنة ببعضها البعض أو بالمقارنة مع القانون الجزائي[2].

---

[1] – شعوة لمياء، مرجع سابق، ص 26.

[2] – رحموني موسى، مرجع سابق، ص 72.

2 – العقوبات أو الجزاءات الماسة بالنشاط المهني للعون الإقتصادي المخالف

تعني أيضا العقوبات غير المالية، العقوبات المعنوية أو بالأحرى العقوبات السالبة للحقوق[1]، وهي أشد وطأة من العقوبات المالية التي تأخذ شكل الغرامات، وهي تطبق على الأشخاص الطبيعية كالمسيرين والقائمين بالإدارة أو على الأعوان الاقتصاديين المخالفين بصفتهم أشخاص اعتبارية.

فأغلب الجرائم الاقتصادية قوامها تصرف قانوني مخالف لقواعد القانون الاقتصادي، وعليه، فإن الجزاء المقرر في هذه الحالات هو بطلان تلك التصرفات[2]، ولقد تصدى المشرع الجزائري لهذه الممارسات في الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة المادة 13 منه بقولها **دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و9 من هذا الأمر يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و7 و10 و11 و12 أعلاه**"، فنلاحظ من خلال هذه المادة أن كل الالتزامات والشروط التقييدية المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة تستوجب الإلغاء، بشرط أن لا تكون هذه الممارسات مرخص بها من طرف مجلس المنافسة، أو تكون نتيجة تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي، حيث تتضمن هذه الجزاءات بطلان الاتفاق أو التصرف المخالف للنصوص التشريعية المنظمة للنشاط الاقتصادي، باعتبار أن معظم القيود والأحكام التي تضمنتها هذه النصوص مي من القواعد الآمرة التي لا يجوز مخالفة مضمونها، إذ أن مجرد عدم تطبيق أو تنفيذ ما تضمنته يعني بطلان كافة التصرفات والاتفاقيات المخالفة[3].

كما تم النص على بطلان هذه التصرفات في مجال البورصة، حيث تنص المادة 2/58 من المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة على أنه "**يتعرض كل من يجري مفاوضات تخالف أحكام المادة 05 أعلاه بعقوبات سوء الائتمان المنصوص عليه في قانون العقوبات... ويمكن طلب إلغاء المعاملات التي تمت على هذا النحو أمام المحكمة**"، نلاحظ من خلال هذه المادة أنها تتعرض للتصرفات أو المعاملات التي تشكل مساسا بالنظام العام

[1] – أوديع نادية، مرجع سابق، ص 133.

[2] – القبي حفيظة، مرجع سابق، ص 146.

[3] – موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 09.

الاقتصادي، ومن أجل ضمان حماية فعالة لهذا النظام أوجب المشرع أن يكون مصيرها البطلان المطلق، ويستنتج من ذلك أن الدعوى المدنية المتعلقة بالبطلان يمكن أن يحركها أيّ من طرفي العقد وكل ذي مصلحة، فقد تكون السلطات الإدارية المستقلة أو الشخص المتضرر أو النيابة العامة وهذا استنادا لنص المادة 01/102 من القانون المدني الجزائري[1].

إلى جانب بطلان التصرف الذي تم بالمخالفة للقوانين الاقتصادية، فلقد منح المشرع الجنائي الاقتصادي لكل شخص لحقه ضرر من جراء تلك التصرفات حق التعويض عنها، سواء كان طرفا في التصرف المخالف للتشريع الاقتصادي أو لم يكن[2]، وهو الحكم الذي يمكن أن ينطبق على السلطات الإدارية كشخص معنوي عام، حيث أشارت العديد من النصوص القانونية الجنائية الضابطة للقطاع الاقتصادي إلى هذا الحق، أهمها القانون رقم 04 – 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المشار إليه، حيث جاء فيها "**دون المساس بأحكام المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية يمكن... وكذلك كل شخص معنوي ذي مصلحة القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون، كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم**"، فنلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع منح الحق لكل شخص معنوي إلى جانب الأشخاص القانونية الأخرى، طلب إبطال المعاملات غير القانونية المرتبطة بالنشاط المهني للمخالف داخل قطاع ضبطي معين.

بالنسبة للجنة المصرفية وبالرجوع إلى ما جاء في المادة 114 من الأمر رقم 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض فإن العقوبات الماسة بالنشاط المهني للبنك تتمثل في الإنذار، التوبيخ، المنع من ممارسة بعض العمليات المصرفية والحد من ممارسة النشاط وسحب الاعتماد، بالإضافة إلى العقوبات المسلطة على مسيري البنك التي تتمثل إما في التوقيف المؤقت لمسير أو أكثر مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو الاستغناء عنه، وإما في إنهاء مهام واحد منهم أو أكثر مع تعيين قائم لإدارة البنك أو كذلك يمكن الاستغناء عن تعيينه.

---

[1] – تنص المادة 1/102 من أمر رقم 75 – 58، معدل ومتمم، مرجع سابق، على أنه "**إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا، جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة**".

[2] – القبي حفيظة، مرجع سابق، ص 147.

فالمنع من ممارسة بعض العمليات يتمثل في التوقف عن ممارسة مختلف النشاطات الأساسية للبنك، والتي يمكن أن يترتب عن الحد منها تراجع في أرباح البنك وتضرر صورته لدى زبائنه ومختلف المتعاملين معه، ولا يمكن أن يصدر هذا المنع إلا من طرف اللجنة المصرفية[1].

أما سحب الاعتماد فيترتب على إخلال البنك بالنصوص التشريعية، خاصة المتعلقة بواجب الاستعلام والإعلام، ولقد طبّقت فعلا اللجنة المصرفية عقوبة سحب الاعتماد لعدد من البنوك الخاصة، دون أن يشمل ذلك البنوك العمومية رغم ارتكابها العديد من المخالفات والتجاوزات، غير أن العقوبة لم تصل إلى حد سحب الاعتماد وبقيت تتراوح ما بين الإنذار والتوبيخ وتوقيف المسيرين، وينتج عن سحب الاعتماد آثار تتمثل في توقف البنك عن النشاط، الحل أو تصفية البنك كما يلي:

بالنسبة لتوقف البنك عن النشاط، إذا كان الاعتماد الغرض الأساسي منه هو تمكين البنك من ممارسة العمليات المصرفية بعد حصوله على ترخيص، فإن من شأن سحب هذا الاعتماد أن يؤدي إلى توقف البنك عن مواصلة ممارسة النشاط المصرفي، لذلك تعتبر هذه العقوبة أشد العقوبات التأديبية.

إن سحب الاعتماد لمخالفة البنك قواعد النقد والقرض يؤدي إلى توقف البنك عن النشاط، دون يصل إلى زوال الصفة عنه باعتباره بنك أو مؤسسة مالية[2]، وهو ما يستوجب على هذا البنك تجنب استعمال أي ممارسة تعطي الانطباع على أنه معتمد، إلا يكون قد ارتكب مخالفة أخرى نصت عليها المادة 81 من الأمر رقم 03 – 11 التي جاء فيها "**يمنع على كل مؤسسة من غير البنوك والمؤسسات المالية أن تستعمل اسما أو تسمية تجارية أو إشهار، أو بشكل عام أية عبارات من شأنها أن تحمل إلى الاعتقاد أنها معتمدة كبنك أو مؤسسة مالية**".

---

[1] – تومي نبيلة وعبد الله ليندة، السلطات القمعية للجنة المصرفية عند إخلال البنوك بإجراءات التصدي لتبييض الأموال، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 238.

[2] – تومي نبيلة وعبد الله ليندة، مرجع وموضع نفسه، ص 238..

كما يعتبر الحل كذلك أثر من آثار سحب الاعتماد ويترتب عن إعماله زوال الشخصية المعنوية للبنك، بحيث لا يصبح له أي وجود قانوني، كما لا يتمتع بها إلا من حيث استكمال إجراءات التصفية.

تعتبر التصفية نتيجة أخيرة لسحب الاعتماد، ويقصد بالتصفية العملية الموالية لانحلال الشركة وتتمثل في تسديد ديون الشركة، إرجاع الحصص للشركاء، أو ما يماثلها[1].

تقوم اللجنة المصرفية بوضع البنك الذي سحب منه الاعتماد قيد التصفية وتعين له مصفي، وبالاستناد إلى نص المادة 115 من الأمر رقم 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض، نلاحظ أن المشرع لم يحدد مدة معينة لاستكمال إجراءات التصفية، وهو ما يعني اللجوء إلى القواعد العامة للتصفية الخاصة بالشركات.

بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات، فتتمثل العقوبات غير المالية في الإنذار والتوبيخ التوقيف المؤقت لأحد المسيرين، دون تحديد للحالات التي يتم فيها توقيع هذه الجزاءات، فالمشرع ترك للجنة التقدير المطلق في تحديد الخطأ واقتراح العقاب، مع أن العقوبات التي منحها التشريع سلطة توقيعها ليست خطيرة[2]، لكن الأدهى في ذلك أن المشرع أسقط عنها وصف العقوبة وذلك بصدد تعديله لنص المادة 241 من الأمر رقم 95 – 07، فإن لم تكن كذلك، فما هو التكييف الذي يمكن أن يعطى لها؟.

إن التمعن في طبيعة العقوبات التي أوكلها المشرع للجنة الإشراف على التأمينات من أجل توقيعها على المخالفين، تتميز بكونها عقوبات بسيطة، لا ترقى إلى مرتبة القمع، كما أن سلطة توقيع هذه العقوبات تعود لاختصاص الوزير المكلف بالمالية باقتراح من اللجنة، بمعنى أن اللجنة ليس من صلاحياتها سحب الاعتماد من شركات التأمين وإعادة التأمين أو فروع شركات التأمين الأجنبية أو تتدخل لتحويل مبالغها المالية، إذا ما تم مقارنتها ببعض سلطات الضبط القطاعية الأخرى كاللجنة المصرفية ولجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، وهو ما يؤكد مرة أخرى على

[1] – تومي نبيلة وعبد الله ليندة، مرجع سابق، 238.

[2] – حابت آمال، دور لجنة الإشراف على التأمينات في اكتشاف المخالفات – سلطة الرقابة للجنة الإشراف على التأمينات، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 145.

عدم استقلالية اللجنة في مواجهة السلطة التنفيذية ممثلة في الوزير المكلف بالمالية، ومحدودية العقوبات التي تفرضها على الأعوان الاقتصاديين في مجال التأمينات[1].

إن هدف المشرع من فرض هكذا عقوبات معنوية[2] تتمثل في الإنذار والتوبيخ والتوقيف المؤقت لأحد المسيرين، إنما له قصد توعوي أكثر منه قمعي في مواجهة شركات التأمين وإعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية، بأنها قد تتعرض لنفس العقوبات إن هي فكّرت في مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول، بالإضافة إلى التزاماتها في مواجهة المؤمن لهم، وهذا هو الهدف من تخويل اللجنة هذا الاختصاص الذي يدخل ضمن الإطار العام لضبط سوق التأمين[3].

إن هذا الاختصاص المخول للجنة الإشراف على التأمينات في توقيع العقاب لا يمنح لها صلاحية المتابعة الجزائية، الذي يبقى دائما من صلاحيات القاضي الجزائي بموجب تحريرها لمحضر تثبت فيه تلك المخالفات الجزائية، ثم تقوم بإرساله مباشرة إلى وكيل الجمهورية المختص. وبهذه الطريقة، فإن اللجنة تطبق شروط ممارسة سلطة العقاب التي قررها المجلس الدستوري الفرنسي والتي تتمثل في أنها عقوبات لا تسلب حرية الأشخاص وأنها تكفل الضمانات في مجال العقاب[4].

كما يمكن للجنة الإشراف على التأمينات أن تقرر بعض العقوبات تصل إلى حد التوقيف المؤقت لمسير أو أكثر مع تعيين أو عدم تعيين القائم بإدارة الشركات مؤقتا، وهذا طبقا لنص المادة 241 من الأمر رقم 95 – 07 المتعلق بالتأمينات.

أما فيما يتعلق بسحب الاعتماد الجزئي أو الكلي فإن المادة 241 الفقرة 2 نصت على أن الإجراء من حق الوزير المكلف بالمالية وباقتراح من لجنة الإشراف على التأمين، نفس الوضع

---

[1] – إرزيل الكاهنة، مرجع سابق، ص 114.

[2] – أوديع نادية، مرجع سابق، ص 132.

[3] – إرزيل الكاهنة، المرجع السابق، ص 121.

[4] – إرزيل الكاهنة، مرجع وموضع نفسه، ص 121.

ينطبق على التحويل التلقائي لكل أو جزء من محفظة عقود التأمين، التي تكون بمقرر من الوزير المكلف بالمالية باقتراح من اللجنة[1].

بالنسبة لقطاع بورصة القيم المنقولة، فإن العقوبات السالبة للحقوق فتتمثل في الإنذار، التوبيخ وحظر النشاط كله أو جزء منه بصفة مؤقتة أو نهائية، ويمكن أن تصل العقوبة إلى سحب الاعتماد من الوسطاء في عمليات البورصة، عن طريق غرفة التأديب والتحكيم للجنة، وهي عقوبات قيّدها المشرع بأخلاقيات المهنة والتأديب، وهذا طبقا لما جاء في المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93 – 10.

بالنسبة لقطاع البريد والمواصلات السلكية الآسلكية، فإن سلطة ضبط هذا القطاع تختص بتوقيع عقوبات سالبة للحقوق بطريقة تدرجية حسب درجة خطورة كل مخالفة، فتقوم بتوجيه الإعذار للعون الاقتصادي الذين لا يلتزم باحترام الشروط التشريعية والتنظيمية، وفي حالة عدم الامتثال، فإن سلطة الضبط تقترح على الوزير المكلف بالبريد والمواصلات عقوبة التعليق المؤقت للرخصة، تعليقا كليا أو جزئيا لغرض العدول عن مخالفته، وفي حالة العكس، تقوم هذه السلطة بإصدار قرار السحب النهائي للرخصة ضد المتعامل الذي لم يمتثل للقانون عند انتهاء الأجل المحدد من طرف سلطة الضبط، مع اتخاذ التدابير الضرورية لاستمرارية الخدمة، كما يمكن اللجنة احتراما لمقتضيات المحافظة على النظام العام أن تقرر التعليق الفوري للرخصة بعد إعلام الوزير المكلف بالبريد والمواصلات، إذا تعلق الأمر بضرورات الدفاع الوطني أو الأمن العمومي[2]، وهذا طبقا لما ورد في المادة 37 من القانون رقم 2000 – 03 السالف الذكر.

بالنسبة لقطاع الطاقة، منح المشرع للجنة ضبط الكهرباء والغاز بموجب المادة 149 من القانون رقم 02 – 01 صلاحية فرض عقوبات مقيدة للحقوق، تتمثل في السحب المؤقت لرخصة استغلال المنشأة لفترة لا تتجاوز سنة (01) واحدة، ويمكنها في حالة التقصير الخطير، سحب رخصة الاستغلال نهائيا، مع ضرورة تسجيل حالات التقصير المعاينة صراحة في قرار السحب. كما يمكن أن يتعرض مرتكبو المخالفات إلى عقوبة الغلق المؤقت أو النهائي لإحدى المؤسسات

[1] – أوديع نادية، مرجع سابق، ص 132.

[2] – بن زيطة عبد الهادي، مرجع سابق، ص 181.

التي يملكها الشخص المعاقب[1] أو بعضها أو جميعها، المنع من ممارسة النشاط المهني أو الاجتماعي موضوع المخالفة وشهر القرار الصادر ونشره وذلك استنادا لنص المادة 153 من القانون 02 – 01 السالف الذكر.

نستنتج مما سبق، أن المشرع أحدث تفاوت ما بين السلطات الإدارية المستقلة الضابطة لمختلف القطاعات فيما يتعلق بالعقوبات الماسة بالحقوق، حيث منح لفئة منها سلطة توقيع عقوبات تدرجية تتسم بالبساطة، كالإنذار والتوبيخ وتتصاعد في القسوة حسب طبيعة المخالفة المرتكبة حتى تصل إلى درجة سحب الاعتماد، كما هو الحال بالنسبة للجنة المصرفية ولجنة الإشراف على التأمينات...الخ، واقتصر في فئة أخرى على فرض عقوبات قاسية مباشرة، كسحب رخصة الاستغلال أو الغلق المؤقت أو النهائي لمؤسسات الشخص المخالف كما هو الشأن بالنسبة للجنة الكهرباء والغاز.

كما نلاحظ أيضا، أن هناك سلطات ضبط منحها المشرع سلطة تقدير وفرض العقوبات غير المالية دون أن تقترحها على جهة معينة، أي أنها تتمتع باستقلالية وبسلطة تقديرية واسعة في توقيع الجزاءات، كما هو الحال بالنسبة للجنة المصرفية أو سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية والآسلكية، كما نجد في المقابل، بعض السلطات تتمتع بصلاحية الاقتراح دون مباشرة توقيع العقوبات الذي يعود إلى الوزير المكلف بالقطاع، كما هو الشأن بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات.

الفرع الثالث

نظام تدخل مجلس المنافسة

يعتبر مجلس المنافسة سلطة ضبط مستقلة مكلفة بتطبيق قانون المنافسة وتنظيم وضبط المنافسة في السوق والتصدي للممارسات المنافية لها المرتكبة من طرف الأعوان الاقتصاديين المخالفين، فيقوم المجلس بعد إخطاره (أولا) بالقيام بإجراءات التحقيق والتحري في المخالفات المرتكبة (ثانيا) ثم الفصل فيها (ثالثا).

[1] – أنظر المواد 141، 151، 152 من قانون رقم 02 – 01، مرجع سابق.

أولا: الأشخاص والهيئات المؤهلة بإخطار مجلس المنافسة

إن حماية المنافسة وضمان السير الحسن للنشاطات الاقتصادية في السوق والتصدي للممارسات المقيدة لها ليس بالأمر الهيّن، حيث يتطلب ذلك تضافر جهود جميع الفاعلين في السوق وإخطار مجلس المنافسة في حالة ملاحظتهم أو تعرضهم لأي نوع من أنواع الممارسات المنافية لشروط المنافسة الحرّة، حيث تنص المادة 44 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي: "**يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة. ويمكن المجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات أو بإخطار من الهيئات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 35 من هذا الأمر، إذا كانت لها مصلحة في ذلك**".

نستنتج من خلال هذه المادة أن الأشخاص والهيئات المؤهلة بإخطار مجلس المنافسة عن الممارسات المقيدة للمنافسة المرتكبة من طرف الأعوان الاقتصاديين هم:

1- الوزير المكلف بالتجارة:

يعتبر وزير التجارة الرئيس الأعلى للسلطة المركزية في مجال التجارة وهو المسؤول الأول على ضبط السوق وترقية المنافسة[1]، فيقع على عاتقه مهمة حماية السوق من جميع الممارسات التي من شأنها الإخلال وقواعده، وفساد المنافسة الحرة فيه، فيقوم بإخطار مجلس المنافسة بناءا على التحقيقات التي قام بها الأعوان التابعين لوزارة التجارة بمبادرته الشخصية، أو بناء على شكاوى المؤسسات المتضررة[2].

2 – الإخطار التلقائي:

يستطيع مجلس المنافسة أن ينظر في القضايا تلقائيا بناءا على دراسات وأبحاث مرتبطة بالمنافسة يكون قد أشرف على إنجازها، بمعنى أن مجلس المنافسة يستطيع أن يخطر نفسه بنفسه كما يلي[3]:

---

[1] - CLAUDEL (E.), « Concurrence », Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique, Dalloz, N° 4, Paris, 2001, P. 877.

[2] – عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 36.

[3] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 76.

أ – إذا أخطر المجلس من طرف أشخاص تتعدم فيهم الصفة أو المصلحة عن وجود ممارسات مقيدة للمنافسة فيتم رفضه، ولكن من خلال الوقائع يتبين أن دراستها ومتابعتها ضروريتان لحماية النظام العام الاقتصادي، يقوم المجلس بالإخطار التلقائي ويتولى دراسة القضية.

ب– عندما يتلقى المجلس إخطار من جهة ما، ويتبين له من خلال الوقائع ضرورة توسيع مجال التحقيق إلى أسواق مجاورة غير معنية بالإخطار، بقوم بإخطار نفسه تلقائيا وذلك بهدف التنظيم وضمان الحماية المسبقة في المناطق التي لم تكن محل إخطار.

3 – المؤسسات الاقتصادية:

إن مفهوم المؤسسة صاحبة الحق بإخطار مجلس المنافسة عن أي ممارسة مقيدة للمنافسة لا يتعلق فقط بالمؤسسة المشكلة في صورة شركة بل يمتد إلى المؤسسات الفردية[1]، وهكذا فإن الأشخاص الطبيعية لا تستبعد من طرف قانون المنافسة، فأهم شرط لوجود المنافسة الاقتصادية يعود إلى وجود المؤسسة، التي تتأثر بصورة مباشرة من الممارسات المنافية للمنافسة[2].

إن الإخطار الأكثر رواجا أمام المجلس، يكون من طرف المؤسسة التي غالبا ما تكون الضحية المباشرة من جراء الممارسات المنافية للمنافسة[3]. فتضارب المصالح الاقتصادية في سوق معينة، كثيرا ما يؤدي إلى نشوب نزاعات بين المؤسسات المتنافسة، مما يؤدي بالمؤسسة المتضررة إلى التقدم أمام المجلس لحل النزاع ووضع حد لتلك الممارسات الماسة بالمصالح الاقتصادية لها[4].

4 – الجماعات المحلية والتنظيمات المهنية:

إن الجماعات الإقليمية لها صلاحية إخطار مجلس المنافسة، باعتبارها هيئات محلية تتكفل بتنظيم السوق المحلية وحماية الصالح العام على مستوى اختصاصها الإقليمي، فعند اكتشاف

---

[1] – تنص المادة 3 الفقرة الأولى من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق، على ما يلي: " **يقصد في مفهوم هذا الأمر بما يأتي:**

أ – المؤسسة: كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات".

[2] – كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 279.

[3] - ZOUAIMIA (R.), Droit de la régulation économique, op.cit, P. 94.

[4] - ZOUAIMIA (R.), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », Idara, N° 29, 2005.

أعوان مصالحها المحلية لممارسات تعيق السير الحسن للنشاطات الاقتصادية في السوق والإخلال بحرية المنافسة به فلها أن تقوم مباشرة بإخطار مجلس المنافسة من أجل اتخاذ الإجراءات المناسبة للتصدي لها وإزالتها.

كما أن لجمعيات حماية المستهلكين نفس المهمة فهي أيضا لها صلاحية إخطار المجلس، لتبليغه عن المخالفات المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة، والتي قد تمس بمصالح أعضاءها، فالهدف من المنافسة هو التأكد من ولاء العملاء، وكل أحكام قانون المنافسة تتعلق في آثارها بالمستهلكين ولو كان ذلك عن طريق غير مباشر[1].

نشير إلى أن المشرع الجزائري قد خول الجمعيات المهنية والنقابية صلاحية إخطار مجلس المنافسة عن المخالفات التي تمس النشاطات المكلفة بتنظيمها، والإضرار بمصالح الأعضاء المنخرطين فيها، كما تقوم بالحرص على تطبيق قواعد المنافسة المتعلقة بالنشاط الاقتصادي الذي تسهر على تأطيره.

5 – الجهات القضائية

إن الجهات القضائية المختصة يمكنها أن تطلب رأي المجلس فيما يخص معالجة القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة للممنوعة بموجب الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، بعد أن تبلغه بناءا على طلبه بالمحاضر والتقارير ذات الصلة بالوقائع المرفوعة إليه[2].

غير أن الأخذ بمضمون هذا الرأي أو الإستشارة أو عدم الأخذ بها فإن ذلك يتعلق بالأثر المترتب على قيام مجلس المنافسة بإختصاصاته وهذا الأثر ليس له علاقة بإختصاص كل من المجلس أو السلطات القضائية طالبة الإستشارة، فكل منهما له عمل مستقل عن الآخر وذو طبيعة خاصة، وإن كان من الممكن أن يؤثر العمل الإستشاري من جهة أخرى من حيث صحة القرار الصادر من السلطة القضائية في حالة عدم دعوتها مجلس المنافسة لمباشرة عمله الإستشاري.

---

[1] – كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 279.

[2] – أنظر المادة 38 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

الجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري بالرغم من توسيع حق الأشخاص والهيئات بإخطار مجلس المنافسة، إلا أنه أغفل إعطاء هذا الحق لغرف التجارة والصناعة بالرغم من احتكاكها الدائم بالمؤسسات والأعوان الاقتصاديين ودرايتها بالمشاكل التي تعيق ممارسات النشاطات الاقتصادية في السوق[1].

إن ما يستوجب ذكره، أن الإخطار المرفوع من طرف الأشخاص والهيئات المؤهلة يجب أن يتوفر على الشروط الشكلية والموضوعية حتى يقبل من طرف مجلس المنافسة كما يلي:

أ – الشروط الشكلية:

تتمثل الشروط الشكلية في:

- يتم الإخطار بموجب رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام، ترسل إلى رئيس مجلس المنافسة.
- يكون الإخطار مرفقا بجميع الوثائق الآزمة في أربع نسخ، تحتوي على البيانات الضرورية، من معلومات حول الطرف المخطر، وموضوع الإخطار.

نشير إلى أنه في حالة تغيير المخطر لعنوانه، يجب إشعار مجلس المنافسة دون تأخير، بموجب رسالة موصى عليها مع وصل إشعار بالاستلام[2].

ب – الشروط الموضوعية:

تنقسم الشروط الموضوعية لتشمل الشروط الخاصة بموضوع الإخطار (1) وتلك الخاصة بالشخص المخطر[3](2).

1 – الشروط الخاصة بموضوع الإخطار:

أ– يجب أن يكون موضوع الإخطار إحدى الممارسات المنافية للمنافسة المنصوص عليها بالأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، فالصلاحيات التنازعية لمجلس المنافسة تنحصر في هذه الممارسات دون غيرها.

---

[1] – عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 37.

[2] – أنظر المادة 17 من مرسوم رئاسي رقم 96 – 44، مرجع سابق.

[3] – عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 38.

ب- أن لا يكون قد مضى على الممارسات موضوع النزاع مدة 03 سنوات دون أن يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة[1].

2 – الشروط الخاصة بالشخص المخطر:

أ – شرط الصفة: يتعين على الشخص أو الهيئة المخطرة لمجلس المنافسة أن يكون من بين الأشخاص والهيئات المذكورة أعلاه.

ب – شرط المصلحة: وهو شرط جوهري لقبول أي إخطار من قبل مجلس المنافسة، ومهما كانت طبيعة هذه المصلحة مادية أو معنوية، وللمجلس السلطة التقديرية في تقدير توفر هذه المصلحة من عدمها ومدى مشروعيتها.

ثانيا: التحقيق والتحري في الممارسات المقيدة للمنافسة

إن قبول مجلس المنافسة للإخطار من طرف الأشخاص والهيئات المؤهلة لذلك، يستتبع تعيين رئيس مجلس المنافسة لمقرر أو أكثر لدراسة القضية والتحقيق فيها بطريقة موضوعية للكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة[2]، مع مراعاة الإجراءات الضرورية الواجب إتباعها وكيفية اتخاذها طبقا لأحكام قانون المنافسة رقم 03 – 03 حفاظا على مصالح الأطراف وحقوق الدفاع[3].

يمر التحقيق في المخالفات المرتكبة بالمراحل التالية:

1 – مرحلة التحقيق الأوّلي:

يؤهل للقيام بالتحري والتحقيق في الممارسات المقيدة للمنافسة الأشخاص المؤهلين بموجب المادة 24 من القانون رقم 08 – 12 المتعلق بالمنافسة التي تضيف المادة 49 مكرر[4] التي تنص على أنه "**علاوة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون**

---

[1] – أنظر المادة 44 الفقرة الأخيرة من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] - ZOUAIMIA (R.), « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », Idara, N° 28, 2004, P. 52.

[3] - CLAUDEL (E.), « Concurrence », Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique, op.cit, P. 875.

[4] – قانون رقم 08 – 12، مرجع سابق.

الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق هذا الأمر ومعاينة مخالفة أحكامه، الموظفون الآتي ذكرهم:

- **... المقرر العام والمقررون لدى مجلس المنافسة.**

يجب أن يؤدي المقرر العام والمقررون المذكورون أعلاه، اليمين في نفس الشروط والكيفيات التي تؤدى بها من طرف المستخدمين المنتمين إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة وأن يفوضوا بالعمل طبقا للتشريع المعمول به".

يقوم المقرر العام والمقررون بالتحقيق والتحري الأولي في القضايا التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة[1] طبقا لنفس الأشكال والشروط الواردة بالقانون رقم 04 – 02، وذلك بتفحص أوراق الملف وتحليلها والتأكد من حقيقة وقوع تلك الممارسات المقيدة للمنافسة الواردة بالملف، وتعتبر هذه المرحلة غير ملزمة له إذا كان يرى أن عناصر الإثبات المرفقة بالإخطار تعد كافية بحيث يستطيع المقرر بموجبها ودون الحاجة إلى إجراء سماع المدعى عليهم[2]، وله بعد ذلك إما:

أ – **اقتراح رفض الشكوى:** يقوم المقرر بإعلام مجلس المنافسة برأي معلل تبعا للأسباب التالية:

- عدم كفاية الأدلة بأن يتوصل المقرر إلى فكرة أن الممارسات المشتكي منها لا تشكل تقييدا للمنافسة ولا ترتقي لأن تكون كذلك لعد كفايتها أو ووضوحها.
- تقادم الدعوى بمرور ثلاث (3) سنوات دون أن يتّخذ أي إجراء بشأنها[3].
- عدم اختصاص مجلس المنافسة بالتحقيق والمتابعة في الممارسات والمخالفات موضوع الشكوى المرفوعة أمامه[4]، بحيث لا تدخل ضمن الممارسات الممنوعة بموجب الأمر المتعلق بالمنافسة، فيعلن المجلس عدم قبوله للشكوى على أساس عدم اختصاصه.

ب – قبول الشكوى:

---

[1] – أنظر المادة 50 الفقرة الأولى من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] – كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 305.

[3] – أنظر المادة 44 الفقرة الأخيرة من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[4] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 81.

يقوم المقرر العام والمقررون في هذه الحالة بمهمة التحري والتحقيق، ويتمتع لهذا الغرض بسلطات مماثلة لسلطات الأعوان والموظفين المؤهلين قانونا للقيام بالتحقيق، كما بوسعه أيضا أن يطلب من رئيس المجلس أن يطلب من السلطات الإدارية المكلفة بالتجارة أو سلطة الضبط المعنية التنسيق في التحقيق بأن تعيّن المصلحة المختصة أو المحققين المكلفين بإجراء تحقيق معين[1].

يتمتع مقررو مجلس المنافسة بكامل الصلاحيات فيما يخص الإطلاع وفحص كل وثيقة يرونها ضرورية أو مكملة للتحقيق في القضية دون أن يمنعوا من ذلك بحجة السر المهني، كما يمكن للمقرر أن يطلب أي وثيقة مهما كان نوعها وحيثما وجدت كالفواتير والدفاتر وجداول الحسابات، كما يمكنه الحجز عليها وإضافتها في التقرير إذا كانت تساعده في إنجاز التحقيق أو إرجاعها إلى المعنيين في نهاية التحقيق.

تتم كيفيات مراقبة ومعاينة المخالفات المقيدة للمنافسة طبقا لنفس الشروط والأشكال المحددة بالقانون رقم 04 – 02 التي سبق بيانها[2] عند الحديث عن التحقيقات التي يقوم بها الموظفون المؤهلون عن المخالفات الممنوعة بموجب هذا القانون.

يمكن للمقرر أن يقوم بسماع أقوال الأطراف قبل تبليغ المآخذ، ويمكن للأشخاص الذين يستمع إليهم الاستعانة بمستشار[3]، كما أن سماع الأقوال في مرحلة التحري والتحقيق الأولي أي قبل تبليغ المآخذ لا تخضع لمبدأ المواجهة والحضورية بصفة تامة. كما أن المقرر غير ملزم بتحرير محضر موقّع من طرف المعني بالأمر وفي أشكال محددة، كما يستطيع أن يستغني عن

---

[1] – لخضاري أعمر، إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة نقدية مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص 72.

[2] – أنظر المادة 24 من قانون رقم 08 – 12، مرجع سابق.

[3] - ZOUAIMIA (R.), Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, l'Exemple du secteur financier, OPU, op.cit, P. 91.

المحضر ويكتفي بتحرير عرض حال عن سماع الأقوال[1]، فقاعدة تحرير محضر في هذا المجال لا يعتبر قاعدة مطلقة[2]، وهذا طبقا لنص المادة 53 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة.

بعد إعداد المحاضر والتقارير التي تكشف وقوع ممارسات مقيدة للمنافسة وتثبتها، يحرر المقرر تقريرا أوليا، يتضمن عرض الوقائع والمآخذ المسجلة ضد الأعوان الاقتصاديين المخالفين، ويسلمه لرئيس مجلس المنافسة الذي يقوم بدوره بتبليغ التقرير إلى الأطراف المعنية، وإلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا إلى الأطراف ذات المصلحة من أجل إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتعدى ثلاثة (3) أشهر[3].

2- مرحلة التحقيق الحضوري:

يعتبر مبدأ تبليغ المآخذ إلى الأطراف المعنية وغيرها إجراء جديدا، لم يكن معمولا به في نطاق الأمر 95 – 06 المتعلق بالمنافسة الملغى، ويعتبر تبليغ المآخذ بمثابة وثيقة اتهام تحرر من طرف المقرر المعين من طرف مجلس المنافسة وذلك بعد الانتهاء من إجراء التحريات الأولية.

أ – تبليغ المآخذ: طبقا لنص المادة 52 من الأمر رقم 03 – 03، يبلّغ رئيس المجلس التقرير الذي أعده المقرر والمتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجلة إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة، وذلك بواسطة إرسال مضمون الوصول مع إشعار بالاستلام.

إن تبليغ المآخذ يعتبر شكلا ضروريا وإجراءا جوهريا، لأنه لا يمكن متابعة الإجراءات على وجه صحيح ضدّ طرف لم تبلّغ إليه هذه المآخذ بصفة منتظمة.

---

[1] – لخضاري أعمر، مرجع سابق، ص 73.

[2] – كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 307.

[3] – أنظر المادة 52 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

تتضمن هذه المآخذ أساسا ذكر الأشخاص أو الهيئات التي قامت بالإخطار وموضوع الإخطار والممارسات المرتكبة المشار إليها بالمواد 6 و7 و10 و11 و12 من الأمر المتعلق بالمنافسة[1]،

كما يتعين على المقرر تحديد هذه المآخذ بكل دقة ووضوح والأشخاص المعنية بها[2].

يقع على عاتق المقرر صياغة المآخذ وتحريرها طبقا لنص المادة 52 المذكورة وذلك كنتيجة لتحليل مجموع الوثائق الموضوعة تحت تصرفه وفحصها بعناية ودقّة، وتتمثل هذه الوثائق في تلك المستندات التي تحصل عليها أثناء التحري والوثائق المرفقة بعرائض الإخطار[3]، ويتكفّل بتبليغها إلى الأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة وكذا الأطراف التي لها مصلحة لإبداء ملاحظاتهم المكتوبة بشأنها في أجل ثلاثة (3) أشهر، قبل المرور إلى مرحلة التحقيق بعد تبليغ المآخذ.

ب – التحقيق بعد تبليغ المآخذ:

بعد تبليغ التقرير الأولي لكل الأطراف تأتي مرحلة المواجهة بين الأطراف وسماع أقوالهم، وعلى المقرر ورئيس المجلس احترام مبدأ المواجهة بين الخصوم، كما أنه إذا كان غير ملزم بالتمسك بالمآخذ المبلّغ عنها للأطراف، فإنه في المقابل لا يمكنه إضافة مآخذ جديدة لم تكن محل مناقشة حضورية بين الأطراف، فالهدف من تبليغ المآخذ هو السماح للأطراف المعنية بمناقشتها حضوريا. يحرر محضر بشأنها يوقعه الأشخاص الذين استمع إليهم، وفي حالة رفضهم التوقيع يثبت ذلك في المحضر الذي أعدّه.

يمكن لهؤلاء الأشخاص الذين استمع إليهم الاستعانة بمستشار[4].

يمكن أن تطّلع الأطراف على الملاحظات المكتوبة المتضمنة بالتقرير الخاص بالقضية.

الأطراف التي أبلغت بالتقرير الأوّلي يمكنها إبداء ملاحظاتها كتابيا خلال أجل لا يتعدى ثلاثة (3) أشهر.

---

[1] – أنظر المادة 44 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[2] – عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 49.

[3] – كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 312.

[4] – أنظر المادة 53 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

بناءا على التحريات التي يقوم بها المقرر أثناء المواجهة الحضورية وبعد أن يتلقى الملاحظات المكتوبة من الأطراف، وختم التحقيق يقوم بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة، يتضمن المآخذ المسجلة والمثبتة ومرجع المخالفات المرتكبة ويلحقه بالتقرير الأولي المبلّغ للأطراف وملاحظاتهم بما فيها ملاحظات وزير التجارة، ونسخا من المحاضر إن وجدت والوثائق التي قدمها الأطراف أو تمّ حجزها واقتراح القرار وكذا التدابير التنظيمية[1].

يقوم رئيس مجلس المنافسة مرة أخرى بتبليغ التقرير إلى وزير التجارة والى الأطراف المعنية الذين بإمكانهم إبداء ملاحظاتهم المكتوبة في أجل شهرين، ويحدد لهم كذلك تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية. ويمكن أن تطّلع الأطراف على الملاحظات المكتوبة التي قاموا بإبدائها، قبل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ الجلسة[2]. كما يمكن للمقرر إبداء رأيه في الملاحظات المحتملة المكتوبة المذكورة فيما سبق[3]

ثالثا: الفصل في القضايا

يتم الفصل في المخالفات بعد إستدعاء الأطراف وتنظيم سير الجلسات (1)، ليتم بعدها توقيع العقوبات المقررة لها (2).

1 – استدعاء الأطراف وسير الجلسات

نتطرق إلى كيفية إستدعاء الأطراف (أ)، ثم طريقة سير الجلسات (ب).

أ – استدعاء الأطراف:

طبقا للمادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 96 – 44 الذي يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة[4]، فإن جدول أعمال الجلسات يرسل إلى أعضاء مجلس المنافسة والأطراف المعنية مصحوبا باستدعاء قبل ثلاث (3) أسابيع من تاريخ انعقاد الجلسة، كما يرسل إلى المقررين

[1] – أنظر المادة 54 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[2] – أنظر المادة 55 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[3] – أنظر المادة 55 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[4] – مرسوم رئاسي رقم 96 – 44، مرجع سابق.

المعنيين وإلى ممثل الوزير المكلف بالتجارة، بواسطة رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام وفق القواعد العامة.

ب- سير الجلسة:

تتمثل الأطراف التي تحضر جلسة مجلس المنافسة في: أعضاء مجلس المنافسة، الأطراف المعنية، المقررون، ممثل الوزير المكلف بالتجارة، ونشير هنا إلى أن هاتين الفئتين يتم استدعاؤهما للمشاركة في أشغال الجلسة دون أن يكون لهم الحق في التصويت[1]، يتم افتتاح الجلسة ويشرف عليها رئيس المجلس أو نائبه في حالة غياب الرئيس أو حدوث مانع له[2].

جلسات مجلس المنافسة ليست علنية[3]، ولا تصح إلا بحضور ستة (6) أعضاء من بين تسعة (9) أعضائه، ولا يمكن أن يشارك جلسات المجلس أي عضو فيه في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يوجد بينه وبين أحد أعضائها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المتخاصمة[4].

يتخذ مجلس المنافسة قراراته بالأغلبية البسيطة مع ترجيح صوت الرئيس في حالة تساوي الأصوات.

يسهر رئيس المجلس على حسن سير الجلسة بحيث يمكن أن يأمر بتعليقها عند الاقتضاء، كما له أن يحدد نظام التدخلات الشفوية أثناء الجلسات حسب الترتيب التالي: المقرر أولا، ثم ممثل الوزير المكلف بالتجارة ثانيا والأطراف المعنية أو محاميهم أو ممثليهم أخيرا[5].

للإشارة، أن تدخل المقرر في المداولة لإبداء ملاحظاته إنتقد على أنه يتناقض مع مبدأ المساواة بين الأطراف وإعتبر أيضا مخالفة للمادة 06 من الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، حتى

---

[1] – أنظر المادة 26 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 28 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[3] – أنظر المادة 3/28 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[4] – أنظر المادة 29 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[5] – ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95 – 06 والأمر رقم 03 – 03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص 40.

وإن ظهر المقرر حيادي في القضية، ولكن من جهة أخرى، تدخله مهم جدا بإعتبار أن له معرفة معمقة بالملف وبإمكانه إفادة أعضاء مجلس المنافسة[1].

يستمع مجلس المنافسة حضوريا إلى التدخلات الشفوية للأطراف التي يجب أن تكون مرفقة بتقديم مذكرة تتضمن آرائهم وملاحظاتهم ، كما يستطيع كل طرف أن يعين ممثلا عنه أو يحضر مع محاميه أو مع أي شخص يراه مناسبا لمساعدته، وله حق الإطّلاع على الملف والحصول على نسخة منه[2].

إذا وجدت وثائق ومستندات سرية يحق للطرف المعني بها أو بمبادرة من الرئيس رفض تسليمها، ويقوم رئيس المجلس بسحبها من الملف ولا يؤسس عليها القرار الصادر من المجلس[3].

2 – العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة

قبل التطرق إلى العقوبات الصادرة عن المجلس، لابد من الإشارة إلى أن مجلس المنافسة يملك صلاحية اتخاذ الإجراءات التحفظية عن الممارسات التي قد تهدف إلى المساس بالمنافسة وذلك إلى جانب سلطته الرئيسية في تطبيق العقوبات بشأنها، حيث تنص المادة 46 من الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي: "**يمكن مجلس المنافسة، بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة، اتخاذ تدابير مؤقتة للحدّ من الممارسات المقيّدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محدق غير ممكن إصلاحه، لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة**".

نستنتج من خلال هذه المادة، أن التدابير المؤقتة يتخذها المجلس عندما تكون هناك ممارسات تمس بالمنافسة، يخشى منها إلحاق ضرر بالغ الأهمية بموضوع المنافسة يصعب فيما بعد إصلاحه أو إرجاعه إلى الحالة التي كان عليها من قبل. وتتخذ هذه التدابير بطريقة مستعجلة

---

[1] – لطاش نجية، مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004، ص 98.

[2] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 87.

[3] – أنظر المادة 30 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

قبل فصل المجلس في موضوع النزاع المتعلق بالممارسة المقيدة للمنافسة، أو المساس بقواعد السوق، أو بقطاع اقتصادي معين أو وجود ممارسات إستبعادية تعسفية وهجومية التي تهدف إلى تقليص المنافسين في السوق المرجعية ومنع دخول المنافسين الجدد أو خفض سلطة السوق التي يتمتع بها منافسون[1].

غير أن المهمة الرئيسية لمجلس المنافسة في مجال المنافسة تتمثل في سلطته في إصدار أوامر قمع الممارسات المنافية للمنافسة والحدّ منها[2] (أ)، إلى جانب سلطته في توقيع الجزاءات المالية (ب).

أ – إصدار الأوامر:

على عكس الإجراءات التحفظية التي تتميز بطبيعة مؤقتة فإن للأوامر طبيعة دائمة[3]، فإذا رأى مجلس بعد دراسته للممارسات التي أخطر بها وتحقق بأنها أفعال مقيدة للمنافسة، فله سلطة إصدار أوامر معللة من أجل وقفها أو إزالتها ضد الأعوان الاقتصاديين المرتكبين لها وذلك طبق لنص المادة 45 من الأمر 03 – 03 التي تنص على أن "**يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيّدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها، من اختصاصه**".

قد تتخذ الأوامر الطابع السلبي كما قد تتخذ الطابع الإيجابي كما يلي:

- الطابع السلبي للأوامر: وذلك بالامتناع عن إتيان ممارسة معينة والكف عن القيام بها[4] والتي قد تؤدي إلى ارتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة[5] المنصوص عليها بالمواد 6 و7 و10 و11 و12 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، كما يمكن أن يكون

---

[1] – قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 153.

[2] - ZOUAIMIA (R.), Droit de la régulation économique, op.cit, P. 84.

[3] - MANURET (J-J), Le contentieux du conseil de la concurrence, Thèse pour le doctorat en droit public, université de Paris II, 2000, P. 462.

[4] – أنظر قرار رقم 99 ق 01، صادر عن مجلس المنافسة مؤرخ في 23 جوان 1999، المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس)، قرار غير منشور.

[5] – أنظر المادة 14 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

موضوعها أيضا عدم مواصلة السلوك الذي تم مباشرته، كالاتفاق المنافي للمنافسة المبرم بين المؤسسات المعنية[1] كشرط عدم المنافسة[2]، لكن دون التعرض لإبطاله لأن ذلك يخرج من اختصاصه، الذي يعود للقضاء العادي[3].

- الطابع الإيجابي للأوامر: وهي الأوامر التي تتطلب اتخاذ إجراءات معينة، وتتميز بطابع قهري، كأن يكون مضمونها الطلب من الأطراف المعنية تعديل التصرفات القانونية التي ارتكبت بواسطتها الممارسات المنافية للمنافسة كالعقود والاتفاقيات التي قد توجد عادة في عقود التوزيع الانتقائي أو في عقود التوزيع الإمتيازية[4] فالمعيار المعتمد هنا ليس وجود الاتفاقات وإنما معيار مدى صحتها[5]، أو الطلب من الأعوان الاقتصاديين إعلام زبائنهم بالأحكام التنظيمية أو التشريعية أو بإعلامها بالأسعار التي تطبقها، فهذه الأوامر تتميز بالتنوع في مضمونها مما يدل على المرونة التي تميز تطبيق هذه العقوبة[6].

ب – الغرامات المالية:

منح المشرع الجزائري لمجلس المنافسة سلطة توقيع عقوبات مالية على الأعوان الاقتصاديين المخالفين لأحكام المادة 14 من أمر 03 – 03 حيث تنص المادة 56 منه على ما يلي: "**يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة كما هو منصوص عليها في المادة 14 أعلاه، بغرامة لا تفوق 7 % من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة. وإذا كان مرتكب المخالفة شخصا طبيعيا أو معنويا أو منظمة مهنية لا تملك رقم أعمال محددا، فالغرامة لا تتجاوز ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج)**".

---

[1] - JEANNENAY (J-M), BARRE (R.), FLAMENT (M.) et PERROT (M.), Documents économiques Tome 1, Presses Universitaires de France THEMIS, Paris, 1996, P.P 296, 297.

[2] – قوسم غالية، مرجع سابق، ص 153.

[3] – عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 65.

[4] – جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002، ص 74.

[5] – جلال مسعد، مرجع نفسه، ص 68 و69.

[6] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 348.

بالإضافة إلى الغرامات المالية المستوجبة في حق الممارسات المقيدة للمنافسة المنصوص عليها بموجب المادة 14 من أمر 03 – 03، فقد أقر المشرع الجزائري عقوبات مالية ضد أفعال أخرى منافية للمنافسة وتتمثل في[1]:

- الممارسات المقيدة للمنافسة المنظمة والمنفذة من طرف شخص طبيعي: يملك مجلس المنافسة سلطة توقيع عقوبات مالية ضد كل شخص طبيعي يقوم بدور المنظم والمهيأ لظروف ارتكاب ممارسات من شأنها تقييد المنافسة في السوق، وأقر بشأنها غرامة مالية قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج)[2].
- عدم احترام الأوامر والإجراءات المؤقتة[3]: يمكن لمجلس المنافسة تسليط عقوبات تهديدية في حدود مبلغ مائة ألف دينار (100.000 دج) عن كل يوم تأخير عند عدم الامتثال للأوامر والتدابير المؤقتة للكف من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق[4]، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محدق غير ممكن إصلاحه.
- عدم تمكين المقرر من المعلومات المطلوبة عمدا أو دون مراعاة آجالها: يمكن مجلس المنافسة فرض غرامة لا تتجاوز مبلغ خمسمائة ألف دينار (500.000 دج) بناء على ما ورد في تقرير المقرر، ضد الأعوان الاقتصاديين المتعمدين تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بخصوص المعلومات المطلوبة من طرف المقرر في مرحلة التحقيق، أو التماطل في تقديمها، أو تقديمها خارج الآجال المحددة من طرف المقرر.

كما يملك مجلس المنافسة سلطة توقيع غرامة تهديدية تقدر بخمسين ألف دينار (50.000 دج) عن كل يوم تأخير، نظرا لما تسببه تلك الأفعال من تعطيل لمجريات التحقيق[5].

- مخالفات التجميعات الاقتصادية: يعاقب مجلس المنافسة كل مؤسسة طرف في التجميع أو المؤسسة الناشئة عن عملية التجميع بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 7 % من رقم

---

[1] - ZOUAIMIA (R.), Droit de la régulation économique, op.cit, P. 35.

[2] – أنظر المادة 57 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[3] – أنظر المادتين 45 و46 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[4] – أنظر المادة 58 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[5] – أنظر المادة 59 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

الأعمال دون احتساب الرسوم بالنسبة للتجميعات المنجزة بدون ترخيص[1]، ويمكن لمجلس المنافسة إقرار عقوبة مالية ضد أطراف التجميع يمكن أن تصل إلى 5 % في حال عدم احترام الشروط والالتزامات والتعهدات المشترطة من طرف المجلس لقبول عملية التجميع[2]، وفي حالة ما إذا كانت كل من السنوات المالية المقفلة المذكورة في المواد 56 و61 و 62 من هذا الأمر لا تغطي كل واحدة منها مدة سنة، فإنه يتم حساب العقوبات المالية المطبقة على مرتكبي المخالفة حسب قيمة رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال مدة النشاط المنجز[3].

تبلغ القرارات التي يتخذها المجلس المتضمنة للأوامر والعقوبات المالية إلى الأطراف المعنية لتنفيذها، بواسطة إرسال موصي عليه مع وصل بالاستلام وترسل إلى الوزير المكلف بالتجارة الذي يسهر على تنفيذها[4]. يجب أن تبين هذه القرارات، تحت طائلة البطلان، آجال الطعن وكذلك أسماء الجهات المرسل إليها، وصفاتها وعناوينها.

يتولى وزير التجارة نشر هذه القرارات أو تلك الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر في النشرة الرسمية للمنافسة (BOC). كما يمكن أن ينشر مستخرج من القرارات عن طريق الصحف أو بواسطة أي وسيلة إعلامية أخرى[5].

---

[1] – أنظر المادة 61 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[2] – أنظر المادة 62 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[3] – أنظر المادة 29 من قانون رقم 08 – 10، مرجع سابق.

[4] – أنظر المادة 47 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[5] – أنظر المادة 49 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

الفصل الثاني

المساءلة القضائية للعون الإقتصادي

الفصل الثاني

المساءلة القضائية للعون الإقتصادي

يلجأ المتعاملون الاقتصاديون تحت تأثير المنافسة في غالبية الأحيان، إلى مضاعفة قواهم الاقتصادية في السوق عن طريق استعمال أساليب تتنافى مع قواعد المنافسة الحرة. بحيث يسعى هؤلاء إلى تلبية حاجات المستهلكين وتحقيق الأرباح، مما يفرض عليهم بذل جهود مستمرة في مجال البحث والتطوير والإبداع. ومن أجل تحقيق أقصى ما يمكن من الأرباح، قد يحاول البعض

المطلب الأول

دور الجهات القضائية المدنية والتجارية

تختص الجهات القضائية المدنية أو التجارية بإبطال الممارسات المنافية للمنافسة كما تتمتع بصلاحية إبطال الممارسات التجارية التي يكون الاختصاص المرتكبة من طرف الأعوان الاقتصاديين المخالفين (الفرع الأول)، كما تتمتع بسلطة الحكم عليهم بالتعويض جبرا للضرر (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الاختصاص بالإبطال

رغم الصلاحيات الواسعة التي منحها المشرع الجزائري لمجلس المنافسة للحد من الممارسات المنافية للمنافسة باعتباره الجهة الأصيلة للفصل فيها، إلا أنه لم يعطيه سلطة إبطالها التي تبقى من اختصاص الهيئات القضائية المدنية أو التجارية (أولا)، في مقابل ذلك منح المشرع الجزائري للقضاء العادي الاختصاص الأصيل لإبطال الممارسات التجارية المخلة بالشفافية والنزاهة (ثانيا).

أولا – إبطال التصرفات المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة:

القاعدة العامة هي بطلان كل العقود والاتفاقيات والشروط المقيدة للمنافسة، فيوقّع البطلان على جميع الممارسات المنافية للمنافسة وذلك دون أي قيد[1]. فيبطل بقوة القانون كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يصدر عن عون اقتصادي وهذا طبقا لنص المادة 13 من الأمر رقم 03 – 03 التي جاء فيها "**دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و9 من هذا الأمر، يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و7 و10 و11 و12 أعلاه**".

نستنتج من هذه المادة أن كل التزام أو اتفاق أو شرط تعاقدي تكون محله إحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6، 7، 10، 11 و12 يقع باطلا، والتي من بينها حظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية[2] وكذا التعسف الناتج عن وضعية هيمنة على السوق إلا إذا أوجدت من أجل تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي أو كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة بعد أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني[3] أو تعزز من وضعيتهم التنافسية في السوق، وذلك طبقا لنص المادتين 8 و9 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة.

ما يلاحظ على نص المادة 13، أنها جاءت عامة إذ لم تحدد الهيئات المختصة بإبطال تلك الممارسات دون سواها، وهو ما يعني أن الاختصاص بإبطال الالتزامات أو العقود أو الشروط المتعلقة بإحدى الممارسات المنافية للمنافسة يكون من اختصاص جميع المحاكم القضائية المدنية والتجارية.

الجدير بالذكر، أن إبطال مثل هذا الالتزام أو الشرط التعاقدي لا يمكن أن يقوم به مجلس المنافسة، إذ يكتفيان بتبيان الطابع المناهض للمنافسة في التصرف أو الشرط، وفي المقابل لا

---

[1] – موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 10.

[2] - LARGUIER (J.), Droit pénal des affaires, 8 éme édition, Arrmand colin, Paris, 1992, P. 417.

[3] - DEKEUWER-DEFOSSEZ (F), Droit commercial, 8 éme édition, Montchrestien, Paris, 2004, P. 456.

تملك الهيئات القضائية إصدار عقوبات مالية ضد مرتكبي الممارسات المنافية للمنافسة باعتبار ذلك من اختصاصات مجلس المنافسة[1].

يقوم القاضي المدني أو التجاري عند النظر في دعاوى البطلان بتفحص البند المتنازع فيه فيما إذا كان يؤدي إلى بطلان الاتفاق بكامله أو بشرط محدد فيه، فإذا كان هذا البند المتنازع فيه هو الشرط الأساسي، أي سبب لاتفاق الأطراف، ففي هذه الحالة يترتب عن بطلانه بطلان كل الاتفاق، أما إذا رأى القاضي أن هذا البند ليس جوهريا، فله أن يقضي بالبطلان الجزئي.

في حالة ما إذا كان البطلان جزئيا، يمكن للقاضي تعديل شروط العقد وجعلها مطابقة للقانون، أما في الحالة التي يكون فيها الاتفاق أو العقد باطلا بطلانا كليا، فيمكن إبرام عقد جديد مطابق للقانون ليحل محل العقد السابق[2].

تصدر المحكمة حكما يتضمن نص الحكم وسردا للوقائع وتحليلا للممارسات وتأثيرها في سير آليات السوق وتوازنها وكذلك درجة خطورتها. ويتضمن الحكم بيان مدى مخالفة الممارسات المعروضة عليها لأحكام قانون المنافسة، والأمر بإزالة هذه الممارسة ضمن مدة تحددها المحكمة أو فرض شروط خاصة على الممارسات المنافية للمنافسة في ممارسة نشاط حسب مقتضى الحال[3].

كما يمكن أن يتضمن الحكم توقيع عقوبة على المخالفين كالأمر بنشر الحكم أو ملخص عنه في صحيفتين يوميتين محليتين على الأقل على نفقة المخالف.

من أمثلة التصرفات أو العقود التي تبطل نجد[4]:

- عقد يتفق بموجبه أعوان اقتصاديون على التقسيم الجغرافي للسوق، أو اللجوء إلى خفض إنتاجهم.
- بند البيع أو التموين الإستئثاري.

---

[1] – كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 358.

[2] – موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 11.

[3] – الشناق معين فندي، مرجع سابق، ص 249.

[4] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 134.

- عقد شراء استئثاري يسمح لصاحبه باحتكار التوزيع في السوق.

ثانيا – إبطال الممارسات التجارية المتعلقة بالشفافية والنزاهة:

إن الأعوان الاقتصاديون الممارسين لنشاطاتهم التجارية وفق المبادئ والأعراف التجارية المتعارف عليها في مجال التجارة دون ارتكاب أي غش أو تدليس، تكون بالنتيجة معاملاتهم التجارية شريفة ونزيهة، لكن الخروج عن هذه المبادئ يعني ارتكاب خطأ يلحق ضررا بالأعوان الاقتصاديين المنافسين له، مما يسمح لهم تبعا لذلك برفع دعوى المنافسة غير المشروعة، حيث جاء في الفقرة الأولى من المادة 60 من القانون رقم 04 – 02 على أنه "**تخضع مخالفات أحكام هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية**".

إن المادة العاشرة من الأمر رقم 75 – 02 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس بالإضافة إلى أحكام القانون رقم 04 – 02[1]، اعتبرت من أعمال المنافسة غير المشروعة كل ممارسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون التجارية والصناعية تعد محظورة وبصفة خاصة[2]:

- كافة الأعمال التي من طبيعتها أن توجد بأية وسيلة لبسا مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.
- الإدعاءات المخالفة للحقيقة في مزاولة التجارة والتي من طبيعتها نزع الثقة عن منشأة أحد المتنافسين ومنتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.
- البيانات أو الإدعاءات التي يكون استعمالها في التجارة من شأنه تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها أو خصائصها أو صلاحيتها للاستعمال أو كميتها[3].

كما تجد المنافسة غير المشروعة أساسها القانوني في المادة 124 ق.م والتي تقضي بأن كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض، فالمنافسة المشروعة بناءا على ذلك قد تتخذ الصور التالية[4]:

- الإعتداء على سمعة التاجر المنافس ونشر بيانات كاذبة عنه؛

---

[1] – أنظر إلى المواد من 4 إلى 28 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[2] – زعموم إلهام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004، ص 63.

[3] – الديناصوري عزالدين، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988، ص 1293.

[4]- **www.forum.law-dz.com** تاريخ الإطلاع على الموقع 14 أكتوبر 2016 على الساعة 21 سا 15 د.

- الإعتداء على الإسم التجاري أو التسمية المبتكرة؛
- الإعتداء على العلامة التجارية؛
- وضع بيانات تجارية مغايرة للحقيقة.

يعود اختصاص النظر في دعاوى الممارسات التجارية المخلة بالشفافية والنزاهة والمنافسة غير المشروعة للمحاكم الابتدائية بما أن القانون الجزائري لا يعرف مبدأ الاختصاص في القضاء، بل يعتمد مبدأ وحدة الجهاز القضائي العادي، وإن كان تخصيص دوائر معينة للفصل في المنازعات التجارية يعد بمثابة تنظيم للعمل فقط وليس متعلقا بالاختصاص، فهو لا يصل إلى درجة التخصص المعروف في القانون الفرنسي.

فإذا ما عرض نزاع تجاري على قسم معين بالمحكمة فلا يجوز الدفع بعدم الاختصاص، بل يجوز لها نظر الدعوى ويكون حكمها صحيحا منتجا لكل آثاره، كما يمكن إحالة النزاع إلى الغرفة التجارية، وهو ما تؤكده المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1] "**المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام... تفصل المحكمة في جميع القضايا، لا سيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا**".

تصدر المحكمة حكما تأمر بموجبه العون الاقتصادي المخالف بالتوقف عن أعمال المنافسة غير المشروعة وكذا إتيان تلك الممارسات المخلة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، أو تلزم مرتكبها باتخاذ إجراءات أو احتياطات أخرى كونها تصرفات تهدد الغير أو تلحق بهم أضرارا[2] وذلك طبقا لنص المادة 132 من القانون المدني التي تنص "**على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناءا على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه**".

---

[1] – قانون رقم 08 – 09، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، صادر في 23 أبريل 2008.

[2] – زعموم إلهام، مرجع سابق، ص 120.

يمنح للمحكمة سلطة الأمر بنشر الحكم القضائي المتعلق بالدعوى، ويتم نشر الحكم بكامله أو يُكتفى بنشر ملخّص عنه، وذلك في جريدة أو عدة جرائد يومية ولمدة معينة، كما يتم نشره عن طريق لصقه وإعلانه في أماكن معينة طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثاني

الحكم بالتعويض

لقد أشارت المادة 60 من القانون رقم 04 – 02 إلى أن مخالفات أحكام هذا القانون تخضع لاختصاص الجهات القضائية، كما جاءت المادة 48 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة شاملة للأشخاص الطبيعية والمعنوية الذين يحق لهم طلب التعويض عن الممارسات المقيدة للمنافسة حيث تنص على أنه "**يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به**". لكن هذا لا يؤثر على رفع دعوى التعويض حيث يمكن تأسيسها على قواعد المسؤولية التقصيرية[1].

لعل المشرع الجزائري في إحالته في المادة 48 المشار إليها إلى التشريع المعمول به في هذا المجال قصد أساسا المادة 124 من التقنين المدني الجزائري[2] التي تنص على أنه "**كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض**".

أولا – أطراف دعوى التعويض:

بالرجوع إلى مضمون المادة 48 وأحكام القانون رقم 04 – 02 المشار إليهم نستنتج أن حق رفع دعوى التعويض لجبر الضرر الناتج عن أي ممارسة مقيدة للمنافسة يكون إما من طرف أحد الأعوان الاقتصاديين طرف في الاتفاق المنافي للمنافسة أو من المتضرر من جراء الاتفاق أو التعسف في الهيمنة أو من طرف المتضرر من الممارسات التجارية غير المشروعة، كما يمكن

[1] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 360.

[2] – المادة 124 من أمر رقم 75 – 58، مرجع سابق، المعدلة بالقانون رقم 05 – 10، مرجع سابق.

طلب التعويض من طرف الغير المتضرر من الممارسات المنافية للمنافسة طلب التعويض في مقابل الأضرار التي لحقته جراء هذه الممارسات[1].

بالإضافة إلى هؤلاء الأشخاص، يمكن لوزير التجارة أو ممثله المؤهل قانونا رفع دعوى مستقلة عن دعوى المتضرر[2]، أساسها التقلبات التي تمس النظام العام الاقتصادي من جراء الممارسات غير المشروعة، وهدف هذه الدعوى وضع حد لهذه الممارسات ويمكن للوزير أن يطلب الحكم بالتعويض لصالح المتضرر دون أن يتدخل هذا الأخير في الدعوى[3]، كما يمكن لجمعيات حماية المستهلك أن تطلب التعويض في مقابل الضرر الذي لحق بمصالحها الجماعية، وهذا بالاستناد إلى أحكام المادة 48 من الأمر رقم 03 – 03 السالفة الذكر بالإضافة إلى أحكام المسؤولية التقصيرية.

ثانيا – شروط قيام دعوى التعويض:

تقوم دعوى التعويض بتوفر شروط المسؤولية حسب القواعد العامة، المتمثلة في وجود خطأ وضرر، وعلاقة سببية مباشرة بين الخطأ والضرر، والتي يجب أن ترفع طبقا للشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فدعوى تعويض الضرر الناشئ عن الممارسات المقيدة للمنافسة والممارسات التجارية غير المشروعة، تستلزم إثبات شرط الخطأ، فالخطأ مفترض في مسائل المنافسة بل يكفي إثبات وجود الممارسة المقيدة للمنافسة أو الممارسة التجارية غير المشروعة من طرف طالب التعويض. فعلى المدعي شخصا طبيعيا كان أو معنويا، جمعية لحماية المستهلكين، أو جمعية مهنية أن يثبت إدعاءه وذلك بإثبات الطابع المنافي أو المقيد للمنافسة أو الإخلال بها أو التعسف في وضعية الهيمنة أو التبعية الاقتصادية أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا أو وجود ممارسات تجارية غير مشروعة، فهذه التصرفات كلها تشكل خطأ مدنيا.

---

[1] - ZOUAIMIA (R.), Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, l'Exemple du secteur financier, OPU, Alger, 2010, P. 07.

[2] – أنظر المادة 63 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[3] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 145.

الشرط الثاني يتمثل في أن ينتج عن هذا الخطأ ضرر، وهو ما يعرف بالضرر التنافسي[1] حيث يتمثل في إعاقة حركة السوق وعرقلة آلياته الطبيعية بصفة تؤدي إلى عرقلة تحديد الأسعار وفق قواعد المنافسة الحرة، أي وفقا للعرض والطلب الطبيعيين، وإنما بشكل مفتعل، كما قد يتمثل الضرر في مواد المنافسة أساسا في فقدان المتضرر القدرة التجارية وهو أمر صعب التحديد والتقدير وقد ركنت محكمة استئناف فرساي إلى أن هذا الضرر يتحدد في تضييع فرصة اكتساب سوق[2].

ما تجدر الإشارة إليه، أن تحديد الضرر في دعوى المنافسة غير المشروعة يعد من الأمور الصعبة والدقيقة، فرغم اجتهاد الفقهاء في وضع بعض العناصر التي على أساسها يمكن ويسهل على القاضي تقدير التعويض إلا أنه رغم ذلك فلا يزال القاضي يجد صعوبة عند محاولته تقدير التعويض المقابل له. فالضرر موجود بكل تأكيد لكن ما هو مقداره ليحدد على أساسه قيمة التعويض[3].

يلجأ القاضي في سبيل تحديد الضرر وتقدير التعويض إلى تعيين خبير لدراسة القضية، حيث يقوم هذا الأخير بفحص الدفاتر التجارية وكل المستندات التي يراها ضرورية، كما يقوم بجمع المعلومات التي تساعده في تكوين فكرة عن مقدار الضرر، ثم يضع تقريره بيد المحكمة لتحكم بما تراه مناسبا حسب قناعاتها، كما يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة، غير أن مجلس المنافسة لا يبدي رأيه إلا بعد قيامه بإجراءات الإستماع الحضوري إلا إذا كان قد درس المجلس القضية المعنية في وقت سابق كما يمكن مجلس المنافسة طلب محاضر أو تقارير التحقيق في القضية ذات الصلة بالوقائع المرفوعة إليه، وفي هذه الحالة تقوم الجهات القضائية المختصة بالنظر في القضية بتبليغها له[4].

---

[1] – موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 29.

[2] – كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 362.

[3] – زعموم إلهام، مرجع سابق، ص 117.

[4] – أنظر المادة 38 من أمر رقم 03 – 03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

كما يمكن أن تتشكل عند القاضي قناعة بوجود الضرر باستعماله لسلطته التقديرية في تقديره تبعا لما استنبطه من ظروف القضية ومن أدلتها، فمتى تأكد من وجود الضرر فما عليه إلا أن يحكم بالتعويض مع مراعاة سلطته التقديرية في تقديره. وفي هذه الحالة يمكنه الاستغناء عن اللجوء إلى تعيين خبير، بل و قد ترفض حتى الاستعانة به متى طلب منها ندب خبير، ويسمى هذا التعويض بالتعويض الجزافي أو التعويض المبدئي، ويلاحظ أنه حتى هذا النوع من التعويض يشترط للحكم به أن يكون الضرر قد وقع فعلا[1].

الجدير بالذكر، أن الفقه والقضاء قد توسعا كثير ا في مفهوم الضرر الموجب للمسؤولية في دعوى المنافسة غير المشروعة، فمنح الحق للمدعي المطالبة بالتعويض حتى ولو لم يصبه ضرر يقدر نقدا وقت صدور الحكم[2]، فإنه يمكن مع ذلك الحكم على المدعى عليه بدفع تعويض رمزي مقداره فرنك أو دينار، وطلب التعويض هو الذي يتضمن هذا المقدار الرمزي فيكون بالتالي التعويض هنا عن الضرر المعنوي[3].

إلى جانب الخطأ والضرر، هناك شرط أخر لقيام مسؤولية العون الاقتصادي المرتكب للممارسات المقيدة للمنافسة والممارسات التجارية غير المشروعة، حيث يستلزم جبر الأضرار الناتجة عن الاعتداء على المنافسة وجود علاقة سببية مباشرة بين الخطأ والضرر الناتج.

باجتماع شروط المسؤولية المدنية التقصيرية، فإن المتضرر يتمتع بحق الحصول على تعويض يلتزم القاضي بتحديد مقداره، إضافة إلى سلطة تعويض الضرر، يتمتع القاضي المختص بإمكانية وضع موانع والتزامات لوضع حد للممارسات المقيدة للمنافية والممارسات التجارية يكون تنفيذها مصحوبا بغرامة تهديدية[4].

---

[1] – زعموم إلهام، المرجع السابق، ص 118.

[2] – الديناصوري عزالدين، مرجع سابق، ص 1296,

[3] – زعموم إلهام، مرجع سابق، ص 118.

[4] – موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 31.

إن الجزاءات المدنية لها دور إيجابي في حماية قواعد المنافسة والممارسات التجارية في السوق، وذلك لكونها تتنوع بين البطلان والتعويض عن الأضرار الناتجة عن الإخلال بالمنافسة الحرة وشفافيتها ونزاهتها.

يؤدي الحكم بالبطلان إلى محو آثار الاتفاقات والشروط التعاقدية المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة والتعاملات التجارية غير النزيهة والشفافة مما يساهم في حماية النظام العام الاقتصادي من خلال ضمان حرية المنافسة وتنظيم سير السوق. كما أن تعويض المتضررين من هاته الممارسات يساهم في جبر الضرر الآحق بمصالحهم الاقتصادية، كما يمكن أن يمثل دور منظم للسوق وذلك بمعاقبة والضغط على مرتكبي الممارسات غير المشروعة، فالقاضي عند تطبيقه لقواعد المسؤولية المدنية لا يكون محكوما بسقف معين عند الحكم بالتعويض فقط أن يكون التعويض متناسبا مع حجم الضرر الذي لحق المضرور[1].

وعليه، فاللجوء إلى القاضي يسمح بتطبيق قوانين حماية المنافسة والممارسات التجارية بشكل واقعي وملموس، أو بحماية المنافسة ونزاهة الممارسات التجارية وشفافيتها في حال نقص التشريع أو انعدامه.

المطلب الثاني

دور القاضي الجزائي

يختص القاضي الجزائي عند الفصل في فعل مجرم قانونا بتطبيق قواعد قانون الإجراءات الجزائية الشكلية والموضوعية، وذلك انطلاقا من المطالبة القضائية مرور بالتحقيق وإنتهاءا بصدور الحكم، غير أنه في مجال المنافسة نحدد اختصاصه في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة من جهة (الفرع الأول)، واختصاصه المحدود في ردع الممارسات التجارية غير المشروعة من جهة أخرى (الفرع الثاني).

[1] – موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 33.

الفرع الأول

مدى اختصاص القاضي الجزائي في مواد المنافسة

إن تبيان مدى اختصاص القضاء الجزائي في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة وإزالتها، يتضح من خلال بيان مدى اختصاص القضاء الجزائي في مواد المنافسة (أولا) ومن لهم الحق في تحريك الدعوى العمومية (ثانيا) وإجراءات سير الدعوى (ثالثا).

أولا – مدى اختصاص القاضي الجزائي في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة

استنادا إلى نص المادة 57 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها "**يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج) كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر**"، نجد أن المشرع الجزائري قد أزال التجريم والعقاب الجزائي عن الممارسات المنافية للمنافسة المذكورة في المواد 6 و7 و10 و11 و12 من الأمر رقم 03 – 03[1] وأبقى فقط على الغرامات المالية التي يتولى مجلس المنافسة تطبيقها، وبالتالي لم يعد هناك ما يستدعي الإحالة على وكيل الجمهورية، إلا عندما يقرر مجلس المنافسة عدم الاختصاص[2]، وهو ما يدعى بإنسحاي القاضي الجنائي من قانون المنافسة[3].

وهذا خلافا لما كان عليه الحال في ظل الأمر رقم 95 – 06 المتعلق بالمنافسة الملغى، أين أعطى المشرع الطابع الجنائي للممارسات المنافية للمنافسة وخول للقضاء الجزائي اختصاص الفصل في القضايا المرفوعة إليه وتوقيع عقوبات جزائية سالبة للحرية وأخرى عقوبات مالية[4] ضد كل عون اقتصادي ثبت بأنه ارتكب تلك المخالفات الممنوعة[5]، حيث جاء في المادة 15 من هذا

---

[1] – أنظر إلى المادة 14 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 128.

[3] – راشدي سعيدة، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 410.

[4] - ZOUAIMIA (R.), Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, l'Exemple du secteur financier, OPU, op.cit, P., 08.

[5] - BURST (J.) et KOVAR (R.), Droit de la concurrence, op.cit, P. 344.

الأمر الملغى ما يلي "**يحيل مجلس المنافسة الدعوى على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية إذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافية للمنافسة أو التعسف الناتج عن الهيمنة المنصوص عليها في المواد 6 و7 و10 و11 و12 من هذا الأمر يتحمل فيها أي شخص مسؤولية شخصية.**

دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين 13 و14 من هذا الأمر، يمكن القاضي أن يحكم في هذه الحالة بالحبس من شهر واحد إلى سنة واحدة ضد أشخاص طبيعيين تسببوا في الممارسات المذكورة أعلاه أو شاركوا فيها".

نلاحظ من خلال هذه المادة، أنها لم تقتصر المتابعة والعقوبة الجزائية على الأعوان الاقتصاديين الطبيعيين المخالفين فحسب، بل حتى ضد من شاركوا في إتيان هذه الممارسات الممنوعة وذلك على قدم المساواة، وهو ما يعني أن المشرع الجنائي يضع المشارك في الجريمة في نفس مرتبة الفاعل ومنفذ هذه الجريمة.

إذن، فبعد أن كانت المحاكم الجنائية من بين الهيئات القضائية العادية صاحبة الاختصاص في تطبيق قانون المنافسة، تغير الوضع بصدور الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، إذ بإزالة العقاب الجنائي عن الممارسات المقيدة للمنافسة، لم يعد لهذه المحاكم أي اختصاص[1].

إن المشرع الجزائري بإزالته للعقاب الجنائي عن الممارسات المقيدة للمنافسة وذلك بمناسبة إلغاء الأمر رقم 95 – 06 وتعويضه بالأحكام الجديدة المتضمنة بالأمر رقم 03 – 03، لم يقم بإلغاء النصوص القانونية المتعارضة مع هذا النص الحديث للمنافسة، والوصف الجديد لمخالفة أحكامه والعقوبة المقررة لها، حيث أبقى على المادة 172 ق.ع[2] التي تنظر إلى الإتفاقة على أنها جنحة الاحتكار أو جنحة المضاربة غير المشروعة.

---

[1] – موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 35.

[2] – أمر رقم 66 – 156 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، ج ر عدد 49، صادر في 11 جوان 1966,

فالمشرع الجزائري، إذن، ما زال يحتفظ بالإطار التشريعي الجزائي، ويمكن اللجوء إليه عند الاقتضاء، وتطبيق الأحكام العامة الواردة في تقنين الإجراءات الجزائية[1]، فيمكن الاستناد إلى المادة 172 ق.ع لتمكين وكيل الجمهورية من تحريك الدعوى العمومية إذا كانت الممارسة المشتكى منها تصنف ضمن ما ورد في هذه المادة[2]، حيث تنص على أنه "**يعد مرتكب لجريمة المضاربة غير المشروعة أو عن طريق وسيط رفعا أو خفضا مصطنعا في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية أو الخاصة أو شرع في ذلك...**".

إن الاعتراف الضمني بتراجع السلطة القضائية، عند تواجد مشاكل وقضايا اقتصادية معقدة وخطيرة، يسجل في إطار انهيار مبدأ الشرعية الجزائية على أساس أن التعبير عنه كاد ينحصر في القانون بمعناه الضيق، وفي إطار ظهور قانون عقوبات إداري حديث تتولى فيه توقيع الجزاءات سلطات غير قضائية كمجلس المنافسة وسلطات الضبط المستقلة، وذلك إبتداءا من دستور 1989 والنصوص التشريعية الصادرة بعده، الذي اعتمدت الجزائر بموجبه سياسة اقتصادية جديدة ترتكز على بناء اقتصاد تتحكم فيه أساسا ميكانيزمات اقتصاد السوق[3].

إن تخويل سلطة العقاب للسلطات الإدارية المستقلة ومنها مجلس المنافسة، يعبر عن هدف أساسي وهو إزالة التجريم[4]، فالعقوبات التي توقعها هذه الهيئات المستقلة تقلّص من حجم التجريم الجنائي، مما يؤدي إلى الإنتقاص من دور القضاء في هذا المجال، فظاهرة إزالة التجريم، تسمح بظهور طرق جديدة لقمع التصرفات غير المشروعة، وظهورها كان إستجابة لهدف السياسة الجنائية، في نفس الوقت، تظهر هذه الظاهرة كأداة لخدمة الضبط الإقتصادي[5].

الجدير بالذكر، أن تخويل السلطة القمعية لهذه السلطات يعبر عن حياد الدولة في المجال الإقتصاي والمالي ويساهم في الحد من تدخلاتها المتزايدة.

---

[1] – لخضاري أعمر، مرجع سابق، ص 33.

[2] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 128.

[3] – لخضاري أعمر، مرجع سابق، ص 33.

[4] – تتمثل ظاهرة إزالة التجريم إزاحة سلطة العقاب للقاضي الجنائي لصالح هيئات أخرى ألا وهي السلطات الإدارية المستقلة، وإستبدالا للعقوبات الجنائية بالعقوبات الإدارية.

[5] – راشدي سعيدة، مرجع سابق، ص 411.

فضبط القطاعات الإقتصادية غرضه إيجاد حلول غير مألوفة في القانون التقليدي، بالإعتماد على سلطة العقاب، فلا يمكن الفصل بين سلطة العقاب والضبط الإقتصادي، فالسلطات الإدارية المستقلة تتصدى مباشرة لكل خرق لقواعد القطاع المراد ضبطه بواسطة توقيع العقوبات فتسمح بعودة التوازن[1].

إن مواقف المجلس الدستوري الفرنسي بشأن دستورية السلطة القمعية للهيئات الإدارية بصفة عامة والهيئات الإدارية المستقلة بصفة خاصة فهي كثيرة، ففي قراره 82 – 155، إعترف المجلس الدستوري الفرنسي للإدارة بحق توقيع العقوبات في المجال الضريبي، وأكد على أن مبدأ عدم الرجعية لا يطبق فقط على العقوبات التي تنطق بها الهيئات القضائية، وإنما يمتد إلى العقوبات ذات الطابع الإداري طالما أن هذه الأخيرة لها صفة الردعية، فالسلطة الإدارية كالسلطة القضائية لها الحق في النطق بعقوبات ذات طابع ردعي، غير أن ما يثار حول إمكانية إدخال الهيئات الإدارية المستقلة في نفس سياق الهيئات الإدارية التقليدية.

إن المجلس الدستوري الفرنسي لم يشير إلى فكرة عدم دستورية قانون المنافسة بمناسبة عرضه أمامه سنة 1986 رغم ما خوّل لمجلس المنافسة حق توقيع العقوبات[2].

تطرق المجلس الدستوري الفرنسي في سنة 1989 بصفة صريحة إلى دستورية توقيع العقوبات من طرف السلطات الإدارية المستقلة، وذلك بمناسبة نظره في دستورية القانون المتضمن إنشاء المجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات (CSA)، فقد كانت إجابة المجلس الدستوري تتمحور حول النقاط التالية: فبالنظر إلى الصعوبات التقنية المجهولة حول وسائل الإتصال السمعية والبصرية، وكذلك الأهداف ذات القيمة الدستورية كإحترام حقوق المؤلف والحفاظ على النظام العام والمحافظة على تعددية تيارات التعبير الإجتماعية والثقافية، إذ يمكن لوسائل الإتصالات أن تمس هذه الإعتبارات وبالتالي يمكن ربطها بنظام الترخيص، في إطار هذه التراخيص التي تمنحها، يمكن أن تتمتع بسلطة عقابية بدون أن يكون هناك مساس بمبدأ الفصل بين السلطات.

---

[1] – راشدي سعيدة، مرجع نفسه، ص 412.

[2] – عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع سابق، ص 23.

كما قضى المجلس الدستوري في قراره المتعلق بلجنة عمليات البورصة (COB)، أن لا مبدأ الفصل بين السلطات ولا أي مبدأ دستوري آخر عقبة أمام الإعتراف للسلطة الإدارية التي تتصرف في نطاق ما تتمتع به من إمتيازات السلطة بممارسة سلطة الجزاء[1].

إن القرارات الصادرة عن المجلس الدستوري الفرنسي أبعدت وبصفة صريحة إعتراضات الفقه خاصة المقاربة المتعلقة بإحترام مبدأ الفصل بين السلطات، وتم الإعلان على أن السلطة القمعية المخولة للسلطات الإدارية المستقلة لا تتعارض مع الدستور، وبالتالي أزال الإعتبار الذي مؤداه أن القضاء هو محتكر السلطة القمعية[2].

يظهر من خلال قرارات المجلس الدستوري الفرنسي خاصة تلك المتعلقة بلجنة عمليات البورصة (COB) بأن المشرع حرّ في تنظيم نطاق العقوبات الإدارية، فمرونة تدخل الدولة في المجال الإقتصادي والماليةيتطلب هذا النوع من السلطة القمعية، غير أن القاضي الدستوري إشترط من أجل ممارسة الهيئات الإدارية المستقلة لهذه السلطة القمعية شرطين يتمثلان فيما يلي[3]:

الشرط الأول: أن لا تكون هذه الجزاءات سالبة للحرية؛

الشرط الثاني: خضوع هذه السلطة القمعية للضمانات الدستورية والقانونية التي تكفل حماية الحقوق والحريات المكفولة دستوريا، أي لمبادئ القانون الجنائي وإجراءاته طبقا للمادة السادسة من الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، لاسيما تلك المتعلقة بحقوق الدفاع، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري عند تأطيره لإختصاصات هذه الهيئات[4].

ثانيا – تحريك الدعوى العمومية:

إن تحريك الدعوى العمومية وفق القواعد العامة لقانون الإجراءات الجزائية يكون من طرف النيابة العامة، كما يجوز تحريكها من طرف المتضرر[5]، وهذا طبقا لما جاءت به المادة الأولى

---

[1] - عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع نفسه، ص 24.

[2] – عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع نفسه، ص 25.

[3] – عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع سابق، ص 26.

[4] – آيت وازو زاينة، مرجع سابق، ص 357.

[5] - BURST (J.) et KOVAR (R.), Droit de la concurrence, op.cit, P. 353.

ت.إ.ج.ج[1] التي تنص على ما يلي "**الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى هذا القانون، كما يجوز أيضا للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى بقا للشروط المحددة في هذا القانون**".

كما كان لمجلس المنافسة إحالة ملف الدعوى على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية، وذلك استنادا إلى نص المادة 15 من الأمر رقم 95 – 06 الملغى الذي كان يجرم الممارسات المنافية للمنافسة ويعاقب عليها جزائيا، حيث تنص هذه المادة على أنه "**يحيل مجلس المنافسة الدعوى على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية...**" كما تنص الفقرة الأخيرة من المادة 24 من نفس الأمر على أن يتخذ مجلس المنافسة مقرر يتضمن "**تحويل الملف، عند الاقتضاء، إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية**".

إن إمكانية تحريك الدعوى العمومية من طرف المتضرر، نجد أنها غير ممكنة في ظل الأمر رقم 95 – 06 الملغى وذلك استنتاجا من نص المادة 27 منه التي تنص على أنه "**يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي اعتبر نفسه متضررا من ممارسة منافية للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الهيئات القضائية المختصة طبقا لقانون الإجراءات المدنية لطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه...**".

لكن خلافا للأمر رقم 95 – 06 الملغى، نجد أن الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة والمتضمن للمادة 48 منه التي يمكن أن تحمل عدة تأويلات بخصوص الأشخاص الذين يحق لهم رفع دعاوى قضائية أمام الجهات القضائية المختصة، ومنها الدعوى الجزائية باعتبار هذه النص القانوني جاء عاما وشاملا لجميع الهيئات القضائية، بحيث جعل منها صاحبة الاختصاص في قمع الممارسات المنافية للمنافسة، فتنص هذه المادة على أنه "**يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به**"، فهذه المادة لم تحدد نوع الدعوى التي

[1] – أمر رقم 66 – 155 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم، ج ر عدد 48، صادر في 10 جوان 1966,

يمكن أن يرفعها الطرف المتضرر ولم تشر إلى طلب التعويض مما يفتح المجال أمام تأويلها، فعلى أساس وجود الضرر وطبقا للتشريع المعمول به يمكن للطرف المتضرر أن يحرك الدعوى العمومية بواسطة شكوى مرفقة بإدعاء مدني[1]، وذلك طبقا لنص المادة 72 ق.إ.ج.ج.

ثالثا – إجراءات سير الدعوى:

تنص المادة 3/12 ق.إ.ج على أنه "**ويناط بالضبط القضائي مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها ما دام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي**".

كما تنص المادة 14 على أنه "**يشمل الضبط القضائي: 1 – ضباط الشرطة القضائية، 2 – أعوان الضبط القضائي، 3 – الموظفون والأعوان المنوط بهم قانونا بعض مهام الضبط القضائي**"، من خلال هاتين المادتين نجد أشخاص آخرين مؤهلين للقيام بالتحقيق في القضايا المتعلقة بالمنافسة لم تحددهم هاتين المادتين، وهم المقرر العام والمقررون التابعون لمجلس المنافسة.

بمعنى أنه يمكن لمقرري مجلس المنافسة التحقيق في الممارسة المنافية للمنافسة المتمثلة في المضاربة غير المشروعة أو الرفع أو الخفض المصطنع لأسعار السلع والبضائع، وفي نفس الوقت يمكن أن يقوم بمهمة البحث والتحقيق فيها من طرف أشخاص الضبطية القضائية، باعتبارها جريمة مقررة في قانون العقوبات[2]. فالتحقيق في القضايا المتعلقة بالمنافسة يمكن أن يسند إلى أشخاص غير مؤهلين في ق.إ.ج وهو ما يمثل خروجا عن أحكام هذا الأخير[3].

يمكن تفسير قيام المشرع الجزائري من توسيع دائرة الأعوان المكلفين بالبحث والتحقيق، على أساس رغبته في السعي بكل ثقله وقواه في اتجاه محاربة هذه الممارسات المنافية للمنافسة

---

[1] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 129.

[2] – أنظر المادة 172 من أمررقم 66 – 156، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[3] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 131.

ومحاصرة المرتكبين لها وزجرهم بوسائل ردعية، وهو الأمر المفترض من سلطة القانون وصرامته[1].

الفرع الثاني

اختصاص القضاء الجزائي في ردع الممارسات التجارية غير المشروعة

نتطرق إلى تبيان مدى إختصاص القضاء الجزائي في ردع الممارسات التجارية غير المشروعة (أولا)، ثم كيفية تحريك الدعوى العمومية ضد مرتكب الممارسات (ثانيا).

أولا – مدى اختصاص القضاء الجزائي في التصدي لمخالفات قواعد الممارسات التجارية:

تتمتع السلطات الإدارية ممثلة في مصالح وزارة التجارة بصلاحيات إيقاف بعض الممارسات التجاوزات المرتكبة من طرف الأعوان الاقتصاديين، من خلال سلطاتها في فرض الغرامات وإجراء المصالحة واقتراح إجراء الغلق المؤقت للمحلات التجارية، إلا أنها لا تتمكن من تحقيق وقاية تامة وضمان شفافية ونزاهة الممارسة التجارية.

من أجل ذلك، عمد المشرع الجزائري إلى تدعيم دور القضاء في مجال حماية شفافية الممارسات التجارية ونزاهتها ومتابعة المخالفات الماسة بها وتوقيع الجزاء لردعها وإزالتها.

يختص القضاء الجزائي بشكل أصيل في الفصل في قضايا الممارسات التجارية المخلة بالشفافية والنزاهة ومسائل المنافسة غير المشروعة، وتتمثل في مخالفات الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع، الفوترة، الممارسات التجارية غير الشرعية، ممارسة أسعار غير شرعية، الممارسات التجارية التدليسية، الممارسات التجارية غير النزيهة والممارسات التعاقدية التعسفية[2].

تنص المادة 60 من قانون رقم 04 – 02 المشار إليه في فقرتها الأولى على أنه "**تخضع مخالفات أحكام هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية**"، وتشير صراحة الفقرة الأخيرة من نفس المادة على أنه "**عندما تكون المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين دينار**

[1] – لخضاري أعمر، مرجع سابق، ص 47.

[2] – أنظر المواد من 4 إلى 30 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

(3.000.000 دج)، فإن المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية".

من خلال هذين النصين، نستنتج أن الاختصاص الأصيل للفصل في مخالفات أحكام القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، يعود للقضاء العادي بمختلف أقسامه، كما هو مشار إليه في الفقرة الأولى من المادة 60 أعلاه، ومنها اختصاص القضاء الجزائي بعد إرسال المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي للتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا، عندما تكون المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج) كما هو وارد في الفقرة الأخير من المادة 60 أعلاه.

ثانيا – تحريك الدعوى العمومية:

النيابة العامة هي هيئة عمومية قضائية، نص عليها قانون الإجراءات الجزائية، ويعد أعضاؤها قضاة يمثلون المجتمع.

اختصاصات النيابة العامة في المجال القضائي متعددة، خاصة في إطار ممارسة الدعوى العمومية، ويزداد دورها يوما بعد يوم نظرا لتراجع تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية والتجارية[1]، ومحدودية الدور التقليدي للإدارة في هذا المجال، الأمر الذي يجعل تدخل النيابة العامة أكثر من ضروري لمواجهة مثل هذه التحديات التي تواجه الحياة الاقتصادية عموما وحرية ممارسة النشاطات التجارية خصوصا.

تدخل النيابة العامة في المجال الاقتصادي لا يتنافى ولا يتعارض مع دورها التقليدي المعروف، إذ يتجلى دورها في النطاق الاقتصادي في ضمان التطبيق السليم للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ومحاربة كل أنواع المنافسة غير المشروعة وحماية حرية المنافسة في السوق، وبالتالي ضمان توازن النظام الاقتصادي. يتمثل دور النيابة العامة في هذه الحالات، في كون أنها تتدخل كصاحبة السلطة في الإقليم التابع لاختصاصها. بمعنى كصاحبة سلطة اتهام كأصل أو سلطة تحقيق وهو الاستثناء[2].

---

[1] – أرزقي زوبير، مرجع سابق، ص 185.

[2] – أرزقي زوبير، مرجع نفسه، ص 187.

يأتي بعد ذلك توقيع الجزاء المادي الملموس على العون الاقتصادي المخالف، والذي يحتكر اختصاص توقيعه القاضي الجزائي، فالسلطة القضائية تمثل السلطة الوحيدة التي لها صلاحية متابعة وقمع المخالفون متى شكلت تصرفاتهم أفعال تنتمي إلى الجرائم المعاقب عليها جنائيا، ومنها الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، وهذا النوع من الجرائم ينظر فيه أمام المحاكم الجزائية.

يعتبر وكيل الجمهورية ممثل النيابة العامة على مستوى المحاكم، يتمتع بصلاحيات تحريك الدعوى العمومية والسير فيها وكذا سلطة التصرف في المحاضر وجمع الاستدلالات وذلك في حدود الاختصاصات المنوحة له بموجب قانون الإجراءات الجزائية، كما يشرف على مراقبة أعمال الضبطية القضائية وتلقي المحاضر والشكاوي والبلاغات المرفوعة من طرف المواطنين.

فيأمر باتخاذ الإجراءات الآزمة للبحث والتحري، كما قد يقوم بالتنسيق مع مختلف الهيئات الإدارية المكلفة بتنظيم ممارسة التجارة وحماية المنافسة الحرة ممثلة في مصالح وزارة التجارة وذلك عند تلقيه المحاضر المثبتة للمخالفات المعدة من طرف الموظفين المؤهلين للقيام بالتحقيقات الاقتصادية والمرسلة إليه من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة.

يثار في هذه النقطة، مدى قدرة وكيل الجمهورية في تحريك الدعوى العمومية من تلقاء نفسه، وذلك عندما يقوم بالتحقيق الموظفون الإداريون المؤهلون وليس ضباط الشرطة القضائية، فيكون في هذه الحالة التحقيق تحت إشراف السلطة الإدارية وليس تحت الإشراف المباشر لوكيل الجمهورية، ثم تقوم هذه السلطة بإحالة الملف إلى وكيل الجمهورية من أجل تحريك الدعوى العمومية[1] وهو ما يعني استثناء، عدم قدرته على تحريك الدعوى العمومية من تلقاء نفسه[2].

إضافة إلى ذلك، إذا وافق الأعوان الاقتصاديون المتابعون على المصالحة المقترحة عليهم من طرف الإدارة المكلفة بالتجارة، فإن هذه المصالحة تنهي كل المتابعات القضائية، وذلك طبقا للفقرة الخامسة من المادة 61 من القانون رقم 04 – 02 التي جاء فيها "**تنهي المصالحة المتابعات القضائية**".

---

[1] – أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 60 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[2] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 130.

كما يحق لكل شخص تضرر من الممارسات التجارية غير المشروعة، اللجوء إلى القضاء قصد دفع عنه هذه الممارسات التي تمس بمصالحه الاقتصادية والحصول على حقوقه أو المطالبة بحمايتها، بشرط أن تكون لهذا الشخص أو العون الاقتصادي الصفة والمصلحة في ذلك[1].

يتم ذلك عن طريق عريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة، ولمّا كان العون الاقتصادي فردا من أفراد المجتمع فإنه يحق له اللجوء إلى القضاء لحماية مصالحه المادية والاقتصادية، فضلا عن طلب التعويض عما أصابه من ضرر ناتج عن الممارسات التجارية غير المشروعة.

أما إذا كانت الوقائع والضرر الذي أصاب العون الاقتصادي جراء الممارسات التجارية غير المشروعة، بحيث تشكل جريمة، فإن له الحق في المطالبة بالتعويض عن طريق دعوى مدنية تبعية إما أمام القضاء الجزائي وهو الاستثناء أو أمام القضاء المدني وهو الأصل[2]. أما إذا كانت الوقائع لا تشكل جريمة، فإنه يتعين على العون الاقتصادي رفع دعوى مدنية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به[3]، وهذا طبقا للفقرة الأولى من المادة 60 من القانون 04 – 02 التي تنص على أنه "**تخضع مخالفات أحكام هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية**".

ثالثا – إجراءات سير الدعوى:

بالرجوع إلى نص المادتين 12 و14 من ق.إ.ج اللتان تحددان الأشخاص المؤهلين وفق هذا القانون للقيام بمهمة البحث والتحري في الجرائم التي يختص القضاء الجزائي بالفصل فيها، نجد أن القانون 04 – 02 قد أهل موظفون مؤهلون للقيام بالتحقيقات الاقتصادية مهمتهم التحقيق ومعاينة مخالفات أحكامه وإعداد محاضر بشأنها وإرسالها إلى وكيل الجمهورية عن طريق المدير الولائي للتجارة قصد المتابعات القضائية، هؤلاء الموظفون المؤهلون مذكورون بالمادة 49 من نفس القانون وهم:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية،

---

[1] – أنظر المادة 1/13 من قانون رقم 08 – 09، مرجع سابق.

[2] – تنص المادة 1/2 من ق.إ.ج، مرجع سابق، على أنه "**يتعلق الحق في الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة بكل من أصابهم شخصيا ضرر مباشر تسبب عن جريمة**".

[3] – أرزقي زوبير، مرجع سابق، ص 190.

- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة،
- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية،
- أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14 على الأقل المعينون لهذا الغرض.

نلاحظ أن التحقيق في قضايا المنافسة والممارسات التجارية يمكن أن يتولاه أشخاص غير مذكورين في ت.إ.ج يقومون بمعاينة والتحقيق في الجريمة ثم إرسال المحاضر إلى وكيل الجمهورية الذي يتولى تحريك الدعوى العمومية، ويستند القضاء الجزائي على تحقيقاتهم للفصل في المخالفات المتضمنة في هذه المحاضر وهو ما يعد خروجا عن أحكام هذا القانون.

ما تجدر الإشارة إليه، أنه يمكن للوزير المكلف بالتجارة طبقا لنص المادة 63 من قانون رقم 04 – 02 بأن يقدم أمام الجهات القضائية المعنية طلبات كتابية أو شفوية في إطار المتابعات الناشئة عن مخالفة تطبيق أحكام هذا القانون، ربما على أساس مسؤوليته في حفظ النظام العام الاقتصادي وانسياب ممارسة التجارة.

الجدير بالذكر، أنه يحق لجمعيات حماية المستهلك، والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون، القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون، كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم[1].

كما يمكن للقاضي أن يأمر على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا، إضافة إلى العقوبات الأصلية، بنشر قراراتهما كاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددانها[2].

المبحث الثاني

أجهزة الطعن في قرارات سلطات الضبط الإقتصادي

لقد منح المشرع الجزائري الاختصاص للقضاء المزدوج العادي والإداري، في موضوع الطعن في القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، وقرارات السلطات الإدارية المكلفة بتطبيق قانونا

[1] – أنظر المادة 65 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 48 من قانون رقم 04 – 02، مرجع نفسه.

المنافسة والممارسات التجارية، فمنح للقضاء العادي ممثلا في الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر اختصاص الفصل في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة (المطلب الأول)، كما أوكل للقضاء الإداري مهمة الفصل في الطعون المقدمة ضد قرارات رفض التجميع الاقتصادي والدعاوى المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية الأخرى (المطلب الثاني).

المطلب الأول

اختصاص الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

بالطعون المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة طبقا للقانون رقم 08 – 12

لقد خول المشرع الجزائري للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، صلاحيات الفصل في الطعون المرفوعة ضد الأوامر المعللة والتدابير المؤقتة لمجلس المنافسة (الفرع الأول)، كما منح لها سلطة الفصل في قراراته (الفرع الثاني).

الفرع الأول

وقف تنفيذ الأوامر المعللة والتدابير المؤقتة

استنادا لامتيازات السلطة العامة، فإن الأوامر والقرارات الإدارية، تكون قابلة للتنفيذ حتى وإن كانت محلا للطعن القضائي، لكونها تتمتع بقرينة المشروعية وامتياز الأولوية اللذان يسمحان بالتنفيذ الفوري لهذه الأوامر والقرارات الإدارية[1].

يمكن لمجلس المنافسة بموجب الصلاحيات الممنوحة في المادتين 45 و46 من الأمر رقم 03 – 03، اتخاذ وتنفيذ أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة، أو تقرير عقوبات مالية عند عدم تطبيق الأوامر، أو يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه. كما يمكن لمجلس المنافسة بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة اتخاذ تدابير

[1] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 141.

مؤقتة للحد من تلك الممارسات، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة والخطيرة لتفادي وقوع ضرر محدق غير ممكن إصلاحه فيما بعد.

غير أن المشرع الجزائري منح للوزير المكلف بالتجارة وللأطراف المعنية، المتضررة من اتخاذ تلك الأوامر والتدابير، بأن تلحق بها أضرارا خطيرة لا يمكن تداركها فيما بعد، حق الطعن فيها في أجل عشرون (20) يوما. وجعل من الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر صاحبة الاختصاص في وقف تنفيذها، وذلك طبقا لنص المادة 1/63 من الأمر رقم 03 – 03 المعدلة بموجب المادة 31 من القانون رقم 08 – 12 التي جاء فيها "... **الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، من الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة، ويرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 أعلاه في أجل عشرون (20) يوما**".

تعتبر الأضرار الناجمة عن تنفيذ تلك الأوامر والتدابير المؤقتة، حالة من حالات الاستعجال المنصوص عليها قانونا، تستدعي اللجوء إلى القضاء الإستعجالي، وتقدير وجود الاستعجال مسألة واقع يستخلصها قاضي الموضوع من ظروف الدعوى ولا رقابة عليه في ذلك من المحكمة العليا إذا أسس قضاءه على أسباب سائغة تحملها أوراق الدعوى[1].

يتميز الاستعجال بالطابع المؤقت، وعدم المساس بأصل الحق المتنازع عليه، والطابع الوجاهي، وفي هذا الصدد، جاء في الفقرة الثانية من المادة 63 من الأمر رقم 03 – 03 على أنه "**لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة. غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر، في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما، أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و46 أعلاه، الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة**".

نستنتج أنه إذا تقدم أحد الأطراف المعنية المتضررة أو الوزير المكلف بالتجارة بطلب إلى رئيس مجلس قضاء الجزائر، يبرر فيه ضرورة اتخاذ إجراءات إستعجالية لوقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة، بشرط أن يكون قد قدم استئنافا في القرار الأصلي، فإن رئيس المجلس بناء على سلطته

[1] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 137.

التقديرية، يستطيع أن يتخذ أمرا إستعجاليا بوقف تنفيذ الأمر أو التدبير المتخذ من طرف مجلس المنافسة[1].

من هذا المنطلق، تظهر خصوصية قرارات مجلس المنافسة من خلال تأسيس حق طلب وقف تنفيذها أمام مجلس قضاء الجزائر. والإغفال عن تكريسه في القرارات التي تصدر عن السلطات الإدارية المستقلة الأخرى، بالرغم من أن هذا الطلب أو الحق من المفروض أن يكون مضمونا أمام القضاء الإداري وبالأخص أمام مجلس الدولة.

بالرجوع إلى القواعد المتعلقة بالطعن في قرارات بعض السلطات الإدارية المستقلة، نجد أن المشرع يكاد يتجاهل هذا المبدأ. فالطعون المرفوعة ضد قرارات اللجنة المصرفية ليست موقفة التنفيذ[2]، وكذا قرارات لجنة ضبط البريد والمواصلات حيث تنص المادة 17 من قانون 2000 – 03 على أنه "... **وليس لهذا الطعن أثر موقف**"، والأمر نفسه بالنسبة لقرارات مجلس إدارة الوكالتين المتعلقة بالمجال المنجمي[3].

يعد تجاهل مبدأ وقف التنفيذ إنقاصا لضمانات حقوق الدفاع لدى الأطراف المتقاضية، ومساسا بالمصالح الاقتصادية والمالية للأعوان الاقتصاديين، نتيجة للأضرار التي يمكن أن تنجر عن تنفيذ القرارات الردعية التي تتخذها هذه السلطات، لا سيما إذا تبين فيما بعد عدم مشروعيتها[4].

إن إجراء وقف التنفيذ يكون في حالة الاستعجال، ويخص التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و46 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، كما أن وقف التنفيذ يكون خاضعا للسلطة التقديرية لرئيس مجلس قضاء الجزائر وذلك طبقا للعبارة التي استعملها المشرع[5] "**غير أنه**

---

[1] – عيساوي محمد، مرجع نفسه، ص 138.

[2] – تنص المادة 107 من أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق، على أنه "**تكون الطعون من اختصاص مجلس الدولة وهي غير موقفة التنفيذ**".

[3] – تنص المادة 48 من قانون رقم 01 – 10، مرجع سابق، على أنه "...**ولا يوقف الطعن مجرى القرارات**".

[4] – عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 120.

[5] – أنظر المادة 2/63 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر... أن يوقف التنفيذ...عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة".

تجدر الإشارة، إلى أن طلب وقف التنفيذ يكون طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، فللقاضي سلطة تقديرية في الأمر بوقف التنفيذ وبشروط منها[2] :

- أن تكون دعوى الإلغاء مرفوعة ضمن الآجال القانونية المسموح بها قانونا للطعن.
- أن يكون المدعي قد تظلم طبقا للقانون في الحالات التي ينص القانون على هذا الإجراء.

يودع طلب وقف التنفيذ، صاحب الطعن الرئيسي أو الوزير المكلف بالتجارة، ولا يقبل الطلب إلا بعد تقديم الطعن الذي يجب أن يرفق بقرار مجلس المنافسة[3].

يطلب رئيس مجلس قضاء الجزائر رأي الوزير المكلف بالتجارة في طلب وقف التنفيذ، عندما لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية[4].

بخصوص آجال رفع الطعن في الأوامر والتدابير التحفظية الصادرة عن مجلس المنافسة، فإنها آجال قصيرة، محددة بعشرون (20) يوما من تاريخ التبليغ مقارنة بآجال رفع الطعن في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالمضمون، المحددة بشهر واحد من تاريخ تبليغ قرار المجلس في المضمون[5].

كما يجب على رئيس مجلس قضاء الجزائر، الفصل في الطعون المرفوعة ضد التدابير التحفظية، بأن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و46 في أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ تقديم الطعن، وهي آجال قانونية لم تتضمنها الفقرة الثانية من المادة 65 السالفة الذكر.

---

[1] – أنظر المادة 69 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[2] – جراي يمينة، مرجع سابق، ص 143.

[3] – أنظر المادة 1/69 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[4] – أنظر المادة 3/69 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[5] – أنظر المادة 1/65 من قانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

يفسر موضوع قصر آجال الطعن، على أساس تعلقه بطعون ضد قرارات المجلس المتعلقة بالإجراءات التحفظية الوقائية الوقتية[1]، فالأمر يتعلق حقيقة بتقليص الأجل الممنوح لرئيس مجلس قضاء الجزائر لاتخاذ قراره حول هذه الإجراءات التحفظية، لكونها لا تتناول أصل الحق وإنما تتعلق بحالات الاستعجال المحيطة بأصل الحق المتنازع فيه.

أما بالنسبة للقرارات الصادرة عن رئيس المجلس القضائي المتعلقة بوقف الأوامر والتدابير التحفظية، لا يمكنه النطق بها لمجرد احتمال حصول ضرر، فهذا غير كافي للسماح بوقف تنفيذها، ويستلزم طلب وقف التنفيذ وجود طعن رئيسي وأصلي في المضمون يتمثل في دعوى الإبطال.

كما يمكن لرئيس المجلس القضائي إجراء تحقيق أو القيام بخبرة قبل اتخاذه لأي قرار[2]، إلا إذا كان التطبيق الفوري لقرار المجلس من شأنه ترتيب آثار وخيمة وعواقب مبالغ فيها جدا بشكل واضح، أو إذا طرأت، بعد تبليغ القرار، أفعال جديدة ذات خطورة استثنائية أو عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة[3]، كالأمر بوقف النشاط الاقتصادي أو تدبير الغلق المؤقت للمحل التجاري.

يكون طلب التأجيل مبررا، إذا كان مؤقتا ويسمح للمقاولة الطالبة له بأن تنظم سياستها التجارية بشكل جديد ومغاير، وأكثر تطابقا مع أحكام قانون المنافسة.

ويستحيل وقف التنفيذ عندما يكون قرار مجلس المنافسة يفرض إشهارا ونشرا إجباريا في ثلاثة وسائل إعلام وتم إشهاره في النشرة الرسمية للمنافسة، ولا يحتوي على أية إدانة أو جزاء متخذ من طرف المجلس. ويستلزم أن يحتوي هذا القرار المنشور، خدمة للإعلام الموضوعي، على ملاحظة ظاهرة تدل على أنه محل طعن أمام هيئة الاستئناف المختصة[4].

---

[1] – لخضاري أعمر، مرجع سابق، ص 130.

[2] – لخضاري أعمر، مرجع سابق، ص 134.

[3] – أنظر المادة 2/26 من أمر رقم 95 – 06، الملغى، مرجع سابق والمادة 2/63 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[4] – لخضاري أعمر، المرجع السابق، ص 134.

ويبقى طلب وقف تنفيذ إجراء نشر قرار مجلس المنافسة، كثيرا ما يرفض قبوله، عملا بالمبدأ الأساسي القاضي بالنشر الوجوبي لقرارات مجلس المنافسة[1].

إنّ التمعّن في صياغة المادة 2/26 من أمر رقم 95 – 06 الملغى وكذلك المادة 2/63 من الأمر رقم 03 – 03، يستطيع رئيس المجلس القضائي أن يأمر بوقف تنفيذ الأوامر والتدابير التحفظية المؤقتة من تلقاء نفسه.

يعني ذلك، في الحالة التي لا يتقدم فيها أيّ من الأطراف المعنية أو وزير التجارة بطلب وقف التنفيذ، فتنص المادة 2/26 من أمر رقم 95 – 06 الملغى على أنه "**إلا أنه يمكن لرئيس المجلس القضائي لمدينة الجزائر عن طريق الاستعجال وقف تنفيذ الإجراءات المذكورة في المادة 26...**"، كما جاء في نص الفقرة 2 من المادة 63 بأنه "**يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر، في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما، أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و46...**"، لكن بالرجوع إلى القواعد العامة نجد أن هذه الفرضية مستبعدة لكون القاضي لا يحكم إلا بما يطلبه الخصوم.

الفرع الثاني

إبطال القرارات القمعية

أتطرق إلى إختصاص الغرفة التجارية للنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة (أولا)، على أن أتطرق إلى إجراءات رفع الطعن (ثانيا).

أولا – إختصاص الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

جاء في المادة 1/63 من الأمر رقم 03 – 03 على أن "**تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، من الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة وذلك في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا إبتداءا من تاريخ استلام القرار...**"، نستنتج من هذه المادة، أن القرارات القمعية ضد الممارسات المنافية للمنافسة الصادرة

[1] – عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 122.

عن مجلس المنافسة، قابلة للطعن بإلغائها أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر دون سواها، ويقدم الطعن من طرف الأشخاص المعنيين بها، في أجل شهر من تاريخ تبليغ قرار المجلس.

يقصد بالأشخاص المعنيين بها، تلك الأطراف التي تم تبليغها بقرار مجلس المنافسة، أي تلك الأطراف التي تسلمت القرار من أجل تنفيذه، فيحق لها الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر، بصفتها مخطرة لمجلس المنافسة، أنها معنية بالإجراءات أمامه، كذلك الوزير المكلف بالتجارة، له الحق في الطعن ضد قرار المجلس، حتى وإن كان ليس هو المخطر له.

لكن الجدير بالذكر، أن قرارات مجلس المنافسة تصدر عن سلطة إدارية مستقلة، وبالتالي تعتبر قراراته ذات طابع إداري، يتولى اختصاص الفصل في الطعون ضدها مجلس الدولة باعتباره جهة الطعن في قرارات السلطات والهيئات الوطنية المركزية، وليس من اختصاص مجلس قضاء الجزائر.

لعلّ دافع المشرع الجزائري في منحه الاختصاص للقضاء العادي، يعود أولا إلى التقليد عن المشرع الفرنسي الذي أخضعها للقضاء العادي، فأحيانا النصوص الجزائرية تعيد صياغة حرفية للنصوص الفرنسية[1] حيث جعل المشرع الفرنسي الأمر رقم 86 – 1243 الطعن في قرارات مجلس المنافسة من إختصاص مجلس الدولة، غير أن المشرع الفرنسي بتاريخ 20 ديسمبر 1986 تراجع عن ذلك من خلال إصداره تشريع معدّل للمادتين 12 و15 من الأمر رقم 86 – 1243 أين أصبحت المادة 12 منه تنص على أنه "**يمكن أن يكون قرار مجلس المنافسة محلا للطعن أمام محكمة إستئناف باريس...**". بالإضافة إلى رغبة المشرع الجزائري في توحيد تفسير وتطبيق قواعد قانون المنافسة، كما أن قضايا المنافسة تتطلب حوصلة اقتصادية شاملة، ترتبط بمؤسسات وأعوان اقتصاديين من الخواص، لذلك فهي تتطلب قضاءا منسجما مع طبيعتها على أساس أن طبيعة المنازعة هي من إختصاص القانون الخاص، فالأمر يتعلق بمسائل المنافسة[2]، كما أن الممارسات المنافية للمنافسة يمكن رفع دعوى من المتضررين منها أمام القضاء العادي،

[1] – بزغيش بوبكر، خصوصية إجراءات الطعن في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 307.

[2] - بزغيش بوبكر، مرجع نفسه، ص 308.

وبقاء مجلس الدولة مختصا بها، يمكن أن يؤدي إلى صدور أحكام قضائية متناقضة تخص نفس الوقائع[1]، على هذا الأساس تم إخضاع الطعن في قرارات مجلس المنافسة[2] لإختصاص الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بإستثناء قرارات رفض التجميعات الإقتصادية التي تبقى من إختصاص مجلس الدولة.

ثانيا – إجراءات رفع الطعن

الملاحظ أن هذه المادة لم تبين كيفية رفع هذا الطعن، لذا يجب الرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فنجد أن الطعن يرفع بعريضة معللة وموقعة من طرف الطاعن أو محاميه متضمنة للبيانات الشكلية المطلوبة[3]، وتودع لدى كتابة ضبط مجلس قضاء الجزائر، بشرط أن تكون للطاعن صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون[4]، ويجب أن تكون العريضة مصحوبة بعدد من النسخ بقدر عدد المستأنف عليهم وتبلغ للأطراف المعنية[5]، وتقيد العريضة حالا في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها، مع بيان أسماء وألقاب الخصوم ورقم القضية وتاريخ أول جلسة، وتبليغها للأطراف المعنية.

---

[1] – كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 336.

[2] – إن إخضاع المشرع الجزائري جميع الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة، بإعتباره سلطة إدارية مستقلة، بإستثناء قرار رفض التجميع الإقتصادي لمجلس قضاء الجزائر، الذي من المفروض أن يكون من إختصاص مجلس الدولة، طبقا لأحكام القانون العضوي رقم 98 – 01، يثير الشك في دستورية الأمر رقم 03 – 03 المعدل والمتمم، فهذا الأخير وضع إستثناء لإختصاصات مجلس الدولة ولم يحترم مبدأ تدرج القوانين في النظام القانوني، والذي يكون فيه الدستور في القمة، ثم يليه في الترتيب القانون العضوي ثم القانون العادي، وهذا ما أكده المجلس الدستوري الجزائري بمناسبة تقديره لمدى مطابقة القانون الداخلي للمجلس الشعبي الوطني مع الدستور. لهذا فتحديد إختصاصات مجلس الدولة، سواء بتجسيد إختصاصات جديدة أو بوضع إستثناءات عليها، لا يكون إلا بقانون عضوي وما يترتب على هذا المبدأ، أن تعديل مضمون قانون عضوي بقانون عادي يعتبر مخالف للدستور.

[3] – أنظر المادة 15 من قانون رقم 08 – 09، مرجع سابق.

[4] – أنظر المادة 13 من قانون رقم 08 – 09، مرجع نفسه.

[5] – أنظر المادة 14 من قانون رقم 08 – 09، مرجع نفسه.

بمجرد إيداع الطعن، ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة وإلى الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون هذا الأخير طرفا في الدعوى، ويرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية، موضوع الطعن، إلى رئيس مجلس قضاء الجزائر في الآجال التي يحددها هذا الأخير[1].

في نفس الوقت، يرسل المستشار المقرر بمجلس قضاء الجزائر المعين من طرف رئيس المجلس، نسخة من جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية المودعة أمام كتابة ضبط مجلس قضاء الجزائر، إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة قصد الحصول على الملاحظات المحتملة[2].

يمكن الوزير المكلف بالتجارة ورئيس مجلس المنافسة تقديم ملاحظات مكتوبة في آجال يحددها المستشار المقرر، ويتم إيداعها هي الأخرى أمام كتابة الضبط، وتبلغ هذه الملاحظات إلى أطراف القضية حتى يتسنى لهم الإطلاع عليها، وإبداء ملاحظاتهم بشأنها.

يتم في جلسات مجلس قضاء الجزائر، دراسة جميع الملاحظات التي يقدمها أصحابها. فلكل طرف له الحق بالإدلاء بملاحظاته الشفهية بصفة علنية.

لكن نظرا لما تتميز به منازعات قرارات مجلس المنافسة، يجب قيد جلسات المجلس ببعض الأحكام، خاصة تلك المتعلقة بضمان حقوق الدفاع المتمثلة في الحق في التمثيل القانوني، والأخذ بعين الاعتبار مبدأ حماية السر المهني، وهو ما لم يتم تكريسه في الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة بالرغم من أهميتهما[3].

كما نصت المادة 68 من الأمر رقم 03 – 03 على إمكانية تدخل أطراف أخرى غير معنية بالقضية أو الالتحاق بها، لكن كانوا معنيين بها أمام مجلس المنافسة، فجاء فيها على أنه "**يمكن الأطراف الذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة والذين ليسوا أطرافا في الطعن، التدخل في الدعوى، أو أن يلحقوا بها في أية مرحلة من مراحل الإجراء الجاري، طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية**".

---

[1] – أنظر المادة 65 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 66 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[3] – عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 136.

مما سبق ذكره، نجد أن هناك نوعين من الطعون، التدخل الإرادي في الدعوى والإلحاق التلقائي، وبالنسبة للإجراء الأخير فإنه يمكن أن يصدر من رئيس محكمة الاستئناف أو نائبه ويخص الأشخاص الآخرين المعنيين أمام مجلس المنافسة، وذلك في الحالة التي يكون الطعن الرئيسي المقدم ضد قرارات مجلس المنافسة قد يمس بمصالحها، بشرط أن لا يكونوا قد تقدموا بأي طعن بصورة إرادية[1].

تتمثل الأطراف المعنية بالإلحاق التلقائي في[2]:

- صاحب الإخطار غير الوزير المكلف بالاقتصاد وذلك عندما يكون مقرر مجلس المنافسة قد استجاب إلى طلباته على حساب الطرف الذي قدم الطعن الرئيسي.
- الأشخاص الذين تمت معاقبتهم من طرف المجلس لكن لم يقدموا طعنا رئيسيا ولا فرعيا.
- الأشخاص الذين وجهت إليهم مآخذ لكن لم يتمسك بها مجلس المنافسة أو لم تكن موضوع معاقبة من طرف مجلس المنافسة.

يلاحظ أن الشخص المدخل في الخصام، قادر على ممارسة طعن فرعي، غير أنه في حالة عدم ممارسته له، فإنه لا يستطيع التصرف إلا كمتدخل على أساس الإلحاق التلقائي، وهذا يحد من حرية تصرفه، فلا يمكن له إلا أن يساند مزاعم هذا الطرف أو ذاك دون أن يكون له الحق في عرض إدعاءاته الخاصة.

إن التدخل الإرادي تماما مثل الإدخال في الخصام، فهو يسمح به للأطراف المعنية أمام مجلس المنافسة التي لم تقدم طعنا أمام مجلس قضاء الجزائر وهم الأشخاص المذكورون أعلاه.

تعتبر جلسة مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية، للطعن في قرارات مجلس المنافسة بأنها المرحلة الأخيرة في فصله في موضوع الطعن، بعد دراسة جميع مقتضيات القضية، إذ فيها يصدر قراره في مصير قرار مجلس المنافسة إما بتأييده أو تعديله أو إلغائه.

---

[1] – كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 341.

[2] – كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع نفسه، ص 341.

أولا – إلغاء قرار مجلس المنافسة

إن قرارات مجلس المنافسة هي قرارات ذات طابع إداري، أصدرها المجلس في إطار ممارسته لامتيازات السلطة العامة، لذلك فإن قاضي مجلس قضاء الجزائر مكلف بفحص مدى مشروعيتها وهذه الرقابة لا تختلف عن الرقابة الخاصة بتجاوز السلطة[1]، ويستعمل سلطاته الرقابية مثله مثل القاضي الإداري.

يقوم قاضي المجلس بتفحص القرار المرفوع أمامه من كل الجوانب القانونية، وذلك بالتأكد من أن المجلس قد احترم قواعد الاختصاص المنظمة بموجب الأمر رقم 03 – 03، ومدى احترام الإجراءات القانونية الواجب إتباعها لحل النزاع أمامه، كذلك التأكد من الإجراءات المتبعة أمام مجلس المنافسة المحددة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96 – 44 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، من حيث التطبيق السليم للقواعد والإجراءات التنازعية التي أسس عليها قراره[2].

كذلك يتأكد القاضي من مدى احترام مجلس المنافسة لقواعد العدالة وحقوق الدفاع، كما ينظر في الإجراءات الشكلية المتعلقة بالقرار خاصة ما تعلق بالتسبيب.

يقوم قاضي مجلس قضاء الجزائر أيضا بصفته قاضي الموضوع، أي باعتباره قاضي استئناف، بمراقبة مدى تطبيق مجلس المنافسة للقواعد الموضوعية المنصوص عليها في قانون المنافسة، عملا بالأوجه المتمسك بها في الطعون، كما يراقب مدى صحة تكييف الوقائع طبقا للقانون ومدى تناسب العقوبة المقررة مع حجم المخالفة المرتكبة من طرف العون الاقتصادي.

وعليه، فإذا ما لا حظ قاضي مجلس قضاء الجزائر أن قرار مجلس المنافسة مشوب بإحدى عيوب المشروعية، سواء في الجانب الإجرائي أو الموضوعي والتي لا يتسنى له إصلاحها أو تعديلها، أن يقرر إلغائه، وبالتالي وقف المتابعة.

---

[1] – كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 344.

[2] – عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 139.

ثانيا – تعديل قرار مجلس المنافسة

يمكن للأطراف المعنية بالقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، الطعن بتعديلها، ويتمتع القاضي بسلطة أوسع مقارنة بما يتمتع به في حالة منازعات المشروعية، فبإمكانه تعديل العقوبة المقررة، وذلك بعد دراسة خطورة الأفعال المنسوبة إلى الأطراف المعنية، ليتخذ عقوبة أشد أو أخف من العقوبة التي قررها مجلس المنافسة[1].

تستعمل هيئة الطعن المختصة هذه السلطة المخولة لها قانونا والمتمثلة في تعديل قرارات المجلس أو مراجعتها أو تغييرها، فإنها تقوم بواسطة مراقبة القضاء الكامل، بتقدير جديد للوقائع وللقانون. ويحل قرارها الخاص محل قرار مجلس المنافسة المعدل كليا أو جزئيا.

ثالثا – تأييد قرار مجلس المنافسة

إذا تبين أن الطعن غير مؤسس قانونا، وأن مجلس المنافسة قد أصدر قراره مسببا مبنيا على أسس قانونية غير مشوبة بعيب تجعله قابلا للإلغاء أو التعديل، فإنه يصدر قراره بتأييد القرار المطعون فيه[2].

تجدر الإشارة، أن القاضي المختص عند تأييده لقرار مجلس المنافسة، لا يجوز له الحكم بالجزاء أكثر مما قرره مجلس المنافسة، كأن يقوم بتشديد قيمة الجزاء المالي، وذلك طبقا لقاعدة "لا يضار الطاعن بطعنه"، والتي يأخذ بها على اختلاف أنواع الطعون سواء كانت مدنية أو جزائية أو الإدارية.

في حالة تأييد الغرفة التجارية لقرار مجلس المنافسة، يكون للطاعن الخيار بين تنفيذ قرار المجلس، أو الطعن بالنقض ضد قرار الغرفة التجارية أمام الغرفة التجارية للمحكمة العليا وفق الإجراءات الواردة في القواعد العامة.

---

[1] – موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 109.

[2] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 142.

قد تقوم المحكمة العليا بنقض القرار المطعون فيه لعيب شابه، وفي هذه الحالة تقضي بإعادة القضية إلى نفس الغرفة مشكّلة تشكيلا آخر، وذلك لكون الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر تنفرد باختصاص النظر في قرارات مجلس المنافسة[1].

الجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة في الأمر المتعلق بالمنافسة، إلى كيفية تنفيذ قرارات الغرفة التجارية لكل من مجلس قضاء الجزائر والمحكمة العليا، في حالة الطعن بالنقض، إلا ما يمكن استنتاجه من نص المادة 70 من الأمر رقم 03 – 03 المعدلة بموجب المادة 32 من قانون رقم 08 – 12 التي جاء فيها "**ترسل القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر وعن المحكمة العليا وعن مجلس الدولة والمتعلقة بالمنافسة إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة**"، ما يعني ضمنيا، أن الوزير المكلف بالتجارة هو من يتولى مهمة تنفيذ هذه القرارات ورئيس مجلس المنافسة.

المطلب الثاني

اختصاص القضاء الإداري في الطعن ضد قرارات سلطات الضبط الإقتصادي

يختص القضاء الإداري بالفصل في دعاوى الإلغاء المتعلقة بالمنافسة، فيتولى مجلس الدولة النظر في دعاوى الطعن ضد قرارات رفض التجميع، كما تتولى المحاكم الإدارية النظر في الدعاوى ضد قرارات الولاة، المتعلقة بالغلق المؤقت للمحلات التجارية مع احترام الإجراءات القانونية وذلك بإلغائها أو تعديلها أو تأييدها (الفرع الأول)، بالإضافة إلى إختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة (الفرع الثاني).

[1] – موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 112.

الفرع الأول

أنواع دعاوى الإلغاء وإجراءاتها

نتناول بالدراسة أنواع دعاوى الإلغاء المتعلقة بالمنافسة التي تختص بها مختلف جهات القضاء الإداري (أولا)، ثم تبيان شروط قبول هاته الدعوى والإجراءات القانونية المتعلقة بها (ثانيا).

أولا – أنواع دعاوى الإلغاء المتعلقة بالمنافسة

تشمل دعاوى الإلغاء المتعلقة بالمنافسة، دعوى الطعن في قرار رفض التجميع (1)، ودعوى الطعن في قرار الغلق المؤقت للمحلات التجارية (2).

1 – دعوى الطعن في قرارا رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة:

لقد منح المشرع الجزائري صراحة الاختصاص لمجلس الدولة للفصل في الطعون المقدمة من أطراف التجميع، ضد قرار مجلس المنافسة القاضي برفض عملية التجميع، حيث جاء في المادة 19 من الأمر رقم 03 – 03 على أنه "**يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل، بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة،...يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة**".

تشير هذه المادة، إلى أن قرار رفض التجميع الاقتصادي أو قبوله يتخذه مجلس المنافسة بموجب الصلاحيات الممنوحة له بموجب قانون المنافسة[1] ويتم الطعن بإلغائه أمام مجلس الدولة، وهو خروج عن قاعدة توحيد الاختصاص التي اعتمدها المشرع الجزائري فيما يتعلق بقضايا المنافسة، أين نجده منح لمجلس قضاء الجزائر اختصاص الفصل في كل الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة طبقا لنص المادة 31 من قانون رقم 08 – 12.

قد يبرر هذا الاتجاه من المشرع الجزائري، إما لكونه اعتمد على الطريقة المتبعة في توزيع الاختصاص في قانون المنافسة الفرنسي، أين يختص وزير الاقتصاد الفرنسي باتخاذ القرارات المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية، وبالتالي القاضي الإداري بمجلس الدولة هو صاحب

[1] – أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

الاختصاص بالنظر في الطعون المرفوعة ضد هذه القرارات، دون أن يلتفت إلى أن قرارات رفض التجميع تصدر من طرف مجلس المنافسة طبقا للأمر المتعلق بالمنافسة الجزائري، وبالتالي مجلس قضاء الجزائر هو المختص طبقا لمبدأ توحيد الاختصاص في منازعات المنافسة.

وقد تكون هناك مبررات موضوعية، استند عليها المشرع الجزائري في منحه الاختصاص لمجلس الدولة تتمثل في[1]:

- مبرر قانوني يتمثل في كون مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة باعتراف المشرع، فقرار وبالتالي قرار رفض التجميع الصادر عنه ذو طابع إداري يختص به مجلس الدولة[2]، وذلك طبقا للمادة 9 من القانون العضوي رقم 98 – 01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وسيره وعمله[3].

يعني هذا أن هناك إرادة في توحيد الإجراءات فيما يخص الجهات المختصة بالنظر في الطعون المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، وتمييزها عن التجميعات الاقتصادية التي لم يعد المشرع الجزائري يضفي عليها صفة الممارسات المقيدة للمنافسة[4] طبقا للأمر رقم 03 – 03.

- أن رفض التجميع لا ينشأ منازعات مختلفة بين الأطراف، عكس منازعات الممارسات المقيدة للمنافسة، فالاختصاص يبقى للقضاء الإداري عملا بالأصل، دون الحاجة إلى إعمال مبدأ حسن سير العدالة، وذلك بالبحث عن القاضي الأمثل، وكذا توحيد منازعات المنافسة.
- رغبة المشرع في التوفيق عند اعتماده نظام اقتصاد السوق، بين عدم الانسحاب الكلي والمطلق من الحياة الاقتصادية، فمنح الاختصاص للقضاء العادي والإداري معا.

---

[1] – موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 118.

[2] - ZOUAIMIA (R.), Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien », op.cit, P. 12.

[3] – قانون رقم 98 – 01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37، صادر في 01 جوان 1998.

[4] – ألاحظ أن المادة 14 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق، تعتبر الممارسات المقيدة للمنافسة هي تلك المنصوص عليها في المواد 6 و7 و10 و11 و12، من دون اعتبار التجميع الاقتصادي من تلك الممارسات الممنوعة.

- ينحصر اختصاص الغرفة التجارية في رقابة القرارات القمعية لمجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة فقط، دون التجميعات التي لا تعد ممارسة منافية للمنافسة، فإسناد الاختصاص إلى مجلس الدولة صحيح ومبرر.

2 – دعوى إلغاء قرار الغلق المؤقت الصادر عن الوالي

بتفحص أهم النصوص المتعلقة بالمنافسة في الجزائر، نجد أن القانون رقم 04 – 02 قد أشار إلى إمكانية الطعن في قرار الوالي المتضمن الغلق المؤقت للمحلات التجارية، حيث تنص المادة 46 منه على أنه "**يمكن الوالي المختص إقليميا، بناءا على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة، أن يتخذ بواسطة قرار، إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة لا تتجاوز ثلاثين (30) يوما في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في أحكام المواد 10 و11 و13 و14 و20 و22 و23 و24 و25 و26 و27 و28 و53 من هذا القانون. يكون قرار الغلق قابلا للطعن أمام العدالة**".

فالإدارة ممثلة في الوالي قد تتخذ قرارات في إطار ممارستها لمهام السلطة العامة، وقد تمس هذه القرارات بالمنافسة بأن تحدث خللا في التوازن التنافسي في السوق، فيحق لكل عون اقتصادي تضرر من إجراء الغلق المؤقت لمحله التجاري، وبالتالي توقفه عن ممارسة نشاطه الاقتصادي، اللجوء إلى المحاكم الإدارية الجهوية لكل من الجزائر، وهران، قسنطينة، بشار وورقلة للطعن في مشروعية أو تفسير أو إلغاء القرارات الصادرة عن الولاة[1].

ثانيا – شروط قبول دعوى الإلغاء وإجراءات سيرها

حتى يتمكن القضاء الإداري من النظر في الطعون المرفوعة إليه، يجب أن تكون مستوفية للشروط القانونية من شرط القرار الإداري المطعون فيه، تظلم إداري مسبق وميعاد قانوني (1) وإتباع الإجراءات القانونية المطلوبة (2).

[1] – قرار رقم 283058، الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، الصادر بتاريخ 05/25/ 2002، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم الوثائق، المحكمة العليا، 2002، ص 241,

1 – الشروط القانونية لقبول دعوى الإلغاء:

لقد أدرج قانون الإجراءات المدنية والإدارية شروط قبول دعوى الإلغاء التي تتمثل في شرط القرار الإداري المطعون فيه (أ)، التظلم الإداري المسبق (ب) وشرط الميعاد القانوني لرفع الدعوى (ج).

أ – شرط القرار الإداري المطعون فيه:

يجب أن ترفق مع عريضة دعوى إلغاء القرارات الإدارية الصادرة في مواد المنافسة، تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع مبرر[1]، والقرار الإداري المقصود هنا، هو قرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة أو قرار الغلق المؤقت للمحلات التجارية الصادر عن الوالي.

إذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى إمتناع الإدارة أو مجلس المنافسة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، يأمرهم القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الإمتناع.

2 – شرط التظلم الإداري المسبق

يعتبر شرط التظلم الإداري من بين الشروط الإلزامية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات والهيئات المركزية، وبالتالي فشرط التظلم الإداري وجوبي في الدعاوى المرفوعة أمام مجلس الدولة. فلا تقبل الدعوى إلا إذا كانت مسبوقة بتظلم إداري رئاسي فإن لم توجد سلطة إدارية عليا، فيكون التظلم أمام من أصدر القرار بمعنى تظلم ولائي[2].

غير أنه لا يشترط في القرارات الإدارية الصادرة عن غيرها من الهيئات غير المركزية التي تختص المحاكم الإدارية بالنظر في الدعاوى المرفوعة ضدها كقرار الغلق المؤقت الصادر عن الوالي، فتقديم التظلم في هذه القرارات جوازي[3]، إلا ما نصت عليه نصوص خاصة طبقا لقاعدة

---

[1] – أنظر المادة 819 من قانون رقم 08 – 09، مرجع سابق,

[2] - ZOUAIMIA (R.), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien », op.cit, P. 21.

[3] – أنظر المادة 830 من قانون رقم 08 – 09، مرجع سابق.

الخاص يقيد العام، مثل منازعات التنازل عن أملاك الدولة، نزاعات الصفقات العمومية والمنازعات الضريبية[1].

يكون للشخص المعني بالقرار الإداري الصادر عن الهيئات الإدارية غير المركزية كقرار الوالي المتعلق بالغلق الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في أجل (4) أشهر من تاريخ تبليغ القرار.

أما بخصوص شرط التظلم الإداري المسبق بنوعيه الرئاسي والولائي، في الدعاوى المرفوعة أمام مجلس الدولة ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة برفض التجميع، فلم ينص عليه المشرع الجزائري في الأمر المتعلق بالمنافسة، وبخاصة في المادة 19 منه الفقرة الأخيرة التي جاء فيها "**يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة**"، كذلك فإنه لم يلغه صراحة.

التظلم الإداري الرئاسي: وهو التظلم المرفوع إلى السلطة الرئاسية المباشرة للسلطة المصدرة للقرار المتظلم منه، وهو ما لا يمكن تصوره أمام مجلس المنافسة وباقي هيئات الضبط الاقتصادي، فحسب تسميتها، هي سلطات إدارية مستقلة لا تخضع لأية وصاية إدارية ولا لسلطة رئاسية، وبالتالي لا توجد سلطة أعلى منها.

أما التظلم الولائي: هو التظلم الذي يرفع أمام السلطة الإدارية نفسها مصدرة القرار المتظلم منه، وهو ما لم تنص النصوص التأسيسية لمجلس المنافسة وباقي السلطات الإدارية المستقلة على هذا النوع من التظلم، رغم أن الطعن ضد قراراتها يرفع أمام مجلس الدولة[2].

إن مقارنة النصوص المنظمة للسلطات الإدارية المستقلة الأخرى، لا تتضمن أي نص يفرض استيفاء شرط التظلم كإجراء أولي قبل اللجوء إلى مجلس الدولة للطعن في قراراتها.

لقد قضى مجلس الدولة خلال فصله في قضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي سابقا (بنك الجزائر حاليا)، بشأن الطعن المرفوع ضد قرار اللجنة المصرفية القاضي بتعيين متصرف قضائي مؤقت لدى البنك الجزائري الدولي، من خلال تأكيده بالمناسبة الأخذ

---

[1] – بركات جوهرة، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 72.

[2] – بركات جوهرة، مرجع سابق، ص 74.

بأحكام القانون المتعلق بالنقد والقرض 90 – 10، المادة 146 منه[1]، الذي لم يشر إلى شرط التظلم، وهوما أصبح يواكب التعديلات التي طرأت على قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بالطعن الإداري المسبق الذي لم يعد هو أيضا شرط من شروط رفع دعوى الإلغاء وهذا طبقا لأحكام المادة 907 من ق.إ.م.إ.

إن محاولة تطبيق هذا الحل الذي اعتمده مجلس الدولة، بخصوص استيفاء شرط التظلم المسبق قبل منازعة قرار مجلس المنافسة المتعلق برفض التجميع الاقتصادي أمام مجلس الدولة، فنعتبر أنه ما دام الأمر 03 – 03 لم يشير إلى إجراء التظلم المسبق، وبالتالي قد وضع استثناء عن القواعد العامة الموجودة في ق.إ.م.إ. لكن في المقابل لا يمكننا الأخذ بهذا الحل، على أساس أن الأمر رقم 03 – 03 لم ينص صراحة على استبعاد شرط التظلم المسبق كما هو حاصل في القانون 90 – 10، مما يستلزم علينا الأخذ بالقواعد العامة لق. إ . م .إ التي تشترط رفع تظلم إداري قبل تقديم طعن أمام مجلس الدولة.

إن ما يدعم هذا الطرح خاصة، ما جاءت به المادة 21 من الأمر رقم 03 – 03 التي تنص على أنه "**يمكن أن ترخص الحكومة تلقائيا، إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف المعنية، بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع**"، يمكن أن نستنتج من هذه المادة، أن تقديم طلب جديد من الأطراف المعنية إلى الحكومة للترخيص بالتجميع المرفوض من طرف مجلس المنافسة، ما هو إلا تظلم إداري. فإذا رفض هذا الطلب، يكون هذا الرفض بمثابة تظلم مسبق الضروري لدعوى إلغاء قرار مجلس المنافسة أمام مجلس الدولة.

3 – شرط الميعاد القانوني:

توجد مواعيد عامة فيما يخص المنازعة الإدارية، فالميعاد القانوني لرفع دعوى الإلغاء ضد القرارات الصادرة عن رؤساء المجالس الشعبية البلدية وعن الولاة، كالقرار الصادر عن الوالي المتعلق بالغلق المؤقت للمحلات التجارية المتعلق بموضوعنا أمام المحاكم الإدارية الجهوية، فهي

[1] – عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 153.

محددة بـ 04 أشهر من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه، وذلك وفق القواعد العامة لق.إ.م.إ، وذلك أمام المحاكم الإدارية أو المحاكم الإدارية الجهوية الخمسة بإعتبار القرار صادر عن الوالي.

كما يجوز للشخص المتظلم من قرار الغلق الإداري، تقديم تظلم أمام الجهة الإدارية مصدرة القرار وهو الوالي، في أجل أربعة (4) أشهر من تاريخ التبليغ.

يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها، وهي الولاية ممثلة بالوالي مصدر قرار الغلق المؤقت للمحلات التجارية، عن الرد خلال شهرين (2)، بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم.

وفي حالة سكوت الجهة الإدارية (الوالي)، يستفيد المتظلم الذي قام بالطعن في قرار الغلق الصادر عن الوالي من أجل شهرين (2)، لتقديم طعنه القضائي، الذي يسري من تاريخ إنتهاء أجل الشهرين (2) المشار إليه أعلاه[1].

في حالة رد الجهة الإدارية (الوالي) خلال الأجل الممنوح لها، يبدأ سريان أجل شهرين (2) من تاريخ تبليغ الرفض، ويثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة، ويرفق مع العريضة.

أما القرارات الصادرة عن السلطات المركزية كمجلس المنافسة، باعتباره هيئة وطنية إدارية مستقلة، فإن الميعاد القانوني للطعن أمام مجلس الدولة في قرار رفض التجميع الصادر عنه، بإعتبار أنه يفصل في هذا النوع من القرارات كدرجة أولى وأخيرة[2]، يكون طبقا لما تنص عليه المادة 907 من ت.إ.م.إ[3].

فيكون أجل رفع الدعوى أمام مجلس الدولة هو أربعة (4) أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار، وإذا فضّل الشخص المعني بالقرار تقديم تظلم (طلب الترخيص بالتجميع المقدم للحكومة إذا إعتبرناه بمثابة تظلم) فيكون الميعاد القانوني لتقديمه هو أربعة (4) أشهر من تاريخ تبليغ قرار

---

[1] – أنظر المادة 830 من قانون رقم 08 – 09، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 907 من قانون رقم 08 – 09، مرجع سابق.

[3] - ZOUAIMIA (R.), « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuent en matière économique », op.cit, P. 157.

رفض التجميع إلى الحكومة[1]، ويكون الميعاد القانوني لرفع الدعوى محدد بشهران (2) من تاريخ تبليغ الرفض الكلي أو الجزئي للتظلم الإداري (رفض التجميع الصادر عن الحكومة)، أو من تاريخ إنتهاء مدة شهرين (2) من تاريخ تقديم التظلم من دون رد الإدارة (الحكومة)، أي في حالة سكوتها[2].

إن الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة لم ينظم المواعيد القانونية للطعن في القرارات الإدارية الصادرة عن مجلس المنافسة بشكل واضح وتام، ففي الوقت الذي نص على مواعيد تقديم الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر، الغرفة التجارية، في القرارات القمعية الصادرة عن المجلس وحددها بأجل شهر (1) من تاريخ استلام القرار، وفي أجل عشرون (20) يوم بالنسبة للإجراءات التحفظية. لم ينص على مواعيد الطعن في القرارات الصادرة عن المجلس المتعلقة برفض التجميع الاقتصادي.

وعليه، يجب الرجوع إلى القواعد العامة فيما يخص الطعن أمام مجلس الدولة، وهي محددة بأجل شهران من تاريخ تبليغ القرار، لكن إذا اعتبرنا الطلب الجديد المقدم إلى الحكومة للترخيص بالتجميع الذي كان محل رفض من طرف مجلس المنافسة[3]، بمثابة تظلم إداري مسبق، ففي هذه الحالة، يكون تقديم الطلب الذي يعد بمثابة تظلم خلال أربعة (4) أشهر من تاريخ تسليم قرار رفض التجميع، ويكون ميعاد الطعن أمام مجلس الدولة هو شهران من تاريخ تبليغ الرفض بالترخيص من الحكومة، أو بعد مرور 03 أشهر في حالة السكوت وعدم رد الحكومة.

ما يلاحظ على آجال الطعن ضد القرارات القمعية لمجلس المنافسة أو تلك المتعلقة بالتدابير التحفظية، أنها نفس آجال استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم أمام المجالس القضائية، رغم أن هذه الطعون المقدمة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر لا يمكن اعتبارها استئنافا، كون

[1] – أنظر المادة 829 من قانون رقم 08 – 09، المرجع السابق.

[2] – أنظر المادة 830 من قانون رقم 08 – 09، مرجع نفسه.

[3] – أنظر المادة 21 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

مجلس المنافسة لا يعتبر هيئة قضائية ابتدائية وإنما هيئة إدارية، مما يثير الانتباه حول أساس تحديد هذه المواعيد[1].

تجدر الإشارة، إلى أن إعادة تنظيم وتبسيط مواعيد الطعن أصبحت أكثر من ضرورة حماية لمصالح الأعوان الاقتصاديين وضمان حقوق المتقاضين منهم، ليس فقط ما تعلق بقرارات مجلس المنافسة برفض التجميع الاقتصادي، وإنما جميع قرارات سلطات الضبط الاقتصادي الأخرى التي يكون الطعن فيها أمام مجلس الدولة.

لتوضيح هذا الأمر أكثر، نستعرض بعض نماذج مواعيد الطعن الخاصة ببعض قرارات الهيئات الإدارية المستقلة، أين نجد النصوص التنظيمية المتعلقة بها قد نصت على مواعيد طعن مختلفة، تتراوح بين الاحتساب بالشهور وأخرى بالأيام وأخرى لا نجد أي تحديد لأجل الطعن فيها.

ففي ما يتعلق باحتساب مواعيد الطعن بالشهور، نجد أنه في مجال البورصة، يمكن أن تكون قرارات لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة الخاصة برفض طلب الاعتماد موضوع طعن قضائي أمام مجلس الدولة[2] في أجل شهر (1) واحد من تاريخ تبليغ قرار اللجنة، ويبت فيه مجلس الدولة عن طريق قرار في أجل 03 أشهر من تاريخ تسجيله[3].

كما يمكن الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة في قرارات الغرفة التأديبية للجنة، خلال أجل شهر (1) واحد من تاريخ تبليغ قرار الاحتجاج، يحقق ويبت مجلس الدولة في الطعن خلال أجل ستة (6) أشهر من تاريخ تسجيله[4].

نفس الحال بالنسبة لقرارات سلطة ضبط البريد والمواصلات، يجوز الطعن في قراراتها خلال أجل شهر (1) واحد ابتداء من تاريخ تبليغها. وليس لهذا الطعن أثر موقف[5].

---

[1] – بركات جوهرة، مرجع سابق، ص 79.

[2] - ZOUAIMIA (R.), « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », op.cit, P. 34.

[3] – أنظر المادة 6 من قانون رقم 03 – 04، المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93 – 10، مرجع سابق.

[4] – أنظر المادة 18 من قانون رقم 03 – 04، مرجع نفسه.

[5] – أنظر المادة 17 من قانون رقم 2000 – 03، مرجع سابق.

كما نجد أن ميعاد الطعن يحتسب بالأيام، كما هو الحال في الطعن في قرارات اللجنة المصرفية، أمام مجلس الدولة، الذي يجب أن يكون في أجل ستين (60) يوما ابتداء من تاريخ التبليغ تحت طائلة رفضه شكلا[1].

كذلك في المجال المنجمي، يمكن الطعن في قرارات مجلس إدارة الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، لدى مجلس الدولة[2]، في أجل ثلاثين (30) يوما من تاريخ التبليغ[3].

كما نجد أن المشرع لم يشير إلى آجال تقديم الطعن في القرارات الصادرة عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز، واكتفى بالنص على أن قراراتها يمكن أن تكون موضوع طعن قضائي فقط[4]، مما يجعل الرجوع إلى المواعيد المقررة في القواعد العامة لق.إ.م.إ أمر ضروري للطعن في قراراتها[5].

2 – إجراءات سير الدعوى

لم يتضمن الأمر المتعلق بالمنافسة إجراءات خاصة بالدعوى الإدارية، لذلك يجب التقيد بالقواعد العامة لق.أ.م.إ، فتتم المطالبة القضائية عن طريق تقديم عريضة دعوى الإلغاء أمام كتابة ضبط الجهة القضائية المختصة، وهي المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة الذي يختص بالفصل في دعوى إلغاء قرار مجلس المنافسة المتعلق برفض التجميع الاقتصادي.

يجب أن تتوفر في عريضة إفتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلا،البيانات الآتية[6]:

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى،
- إسم ولقب المدعي وموطنه،
- إسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فآخر موطن له،

---

[1] – أنظر المادة 107 من أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق.

[2] - ZOUAIMIA (R.), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien », op.cit, P. 16.

[3] – أنظر المادة 48 من قانون رقم 01 – 10، مرجع سابق.

[4] – أنظر المادتين 149 و150 من قانون رقم 02 – 01، مرجع سابق.

[5] - ZOUAIMIA (R.), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien », op.cit, P. 15.

[6] – أنظر المادة 15 من قانون رقم 08 – 09، مرجع سابق.

- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي،
- عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليا الدعوى،
- الإشارة، عند الإقتضاء، إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى.

تقيد عريضة الدعوى في الحال وترقم في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها، مع بيان أسماء وألقاب الخصوم ورقم القضية وتاريخ أول جلسة.

يرسل أمين الضبط رقم القضية وتاريخ أول جلسة على نسخ العريضة الإفتتاحية، ويسلمها للمدعي بغرض تسليمها رسميا للخصوم[1]، مع احترام إجراءات التكليف بالحضور المنصوص عليها في ت.إ.م.إ[2].

يرسل كاتب الضبط العريضة بعد قيدها إلى رئيس المجلس القضائي، الذي يحيلها إلى رئيس الغرفة الإدارية ليعين مستشارا مقررا.

يقوم القاضي بإجراء محاولة صلح في مدة أقصاها ثلاثة (03) أشهر، في حالة ما إذا تم الصلح، يصدر المجلس قرارا يثبت اتفاق الأطراف على الصلح الذي تم إجراءه، ويخضع هذا القرار عند التنفيذ إلى الإجراءات المتعلقة بالتنفيذ المنصوص عليها في ق.إ.م.إ.

في حالة عدم الوصول إلى اتفاق، يحرر محضر عدم الصلح وتخضع القضية إلى إجراءات التحقيق المنصوص عليها في ق.إ.م.إ.

يقوم المقرر في الدعوى بتبليغ العريضة إلى كل مدعى عليه، ويشعره بضرورة الرد في نسخ عددها حسب عدد الخصوم في الدعوى وذلك في الآجال القانونية.

---

[1] – أنظر المادة 16 من قانون رقم 08 – 09، مرجع نفسه.

[2] – أنظر المواد 16، 18، 19 و20 من قانون رقم 08 – 09، مرجع نفسه.

يجوز لرئيس المحكمة الإدارية عند تأكده أن ملف القضية أصبح جاهزا، أن يقرر عدم إجراء تحقيق، ويحيل مباشرة ملف الدعوى للنيابة العامة قبل عشرة (10) أيام على الأقل من تاريخ الجلسة[1]. أما في الحالة العكسية فإنه يصدر الأمر بإجراء التحقيق[2] ويبلغ الأطراف.

حيث يمكن لممثل النيابة العامة حضور إجراءات التحقيق بعد إشعاره طبقا لنص المادة 88 ق.إ.م.إ وإبداء ملاحظاته ويمكن للقاضي شخصيا القيام بالتحقيق طبقا لما ورد بالمادة 90 من نفس القانون.

بعد استيفاء ملف القضية هذه المراحل، تأتي مرحلة المرافعة، وتنتهي بإصدار القرار وفق الشروط القانونية المنصوص عليها في ق.إ.م.إ.

تجدر الإشارة، إلى أن رفع عريضة الدعوى أمام مجلس الدولة يجب أن تقدم من طرف محام معتمد لدى المحكمة العليا، وتعفى السلطة الإدارية المتقاضية (الدولة، الولاية، البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري) من توكيل محام لتمثيلها[3].

الفرع الثاني

إختصاص مجلس الدولة بالفصل في طعون الإلغاء

ضد قرارات سلطات الضبط الإقتصادي

يستعمل قاضي مجلس الدولة سلطاته في مراقبة مشروعية قرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة، حتى يتسنى له النطق بالقرار الفاصل في الطعن بالإلغاء ضد قرار رفض التجميع (أولا)، بالإضافة إلى إختصاصه بالفصل في الطعون المقدمة ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة الأخرى (ثانيا).

أولا – إختصاص مجلس الدولة بمراقبة مشروعية قرار رفض التجميع والفصل فيه

[1] – أنظر المادة 1/260 من قانون رقم 08 – 09، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 75 من قانون رقم 08 – 09، مرجع نفسه.

[3] – عيساوي محمد، مرجع سابق، ص 154.

تتم مراقبة مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن مجلس المنافسة وفق القواعد العامة، عن طريق فحص المشروعية الخارجية للقرار وفحص المشروعية الداخلية له (1)، حتى يتسنى له النطق بالقرار الفاصل في الطعن بالإلغاء ضد قرار رفض التجميع (2).

1 – فحص المشروعية الخارجية والداخلية

أتطرّق إلى إختصاص قاضي مجلس الدولة بمراقبة المشروعية الخارجية قرار رفض التجميع (أ)، ثم إختصاصه بمراقبة المشروعية الداخلية للقرار (ب).

أ – فحص المشروعية الخارجية

يقوم قاضي مجلس الدولة بفحص مشروعية القرار الإداري من حيث اختصاص مجلس المنافسة بإصداره، ويتم ذلك عن طريق رئيس مجلس المنافسة، وفي حالة غيابه يتم اتخاذه من طرف أحد نواب المجلس بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة، لذا يقوم القاضي بالتأكد من هؤلاء الأشخاص المؤهلين قانونا باتخاذ قرار رفض التجميع[1].

كما يتولى القاضي الإداري بفحص مدى صحة الإجراءات المتعلقة بطلب الترخيص[2]، والإجراءات المتبعة لإصدار قرار رفض التجميع الصادر بشأنها، وذلك بالاستعانة بالإجراءات المنصوص عليها في الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة.

كذلك يقوم القاضي بمراقبة شكل قرار رفض التجميع المطعون فيه، من حيث كونه يحتوي على عنصر التسبيب، وذلك طبقا لما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة 19 من الأمر رقم 03 – 03 أين جاء فيها "**يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل، بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة**".

التأكد من احترام مجلس المنافسة لمواعيد إصدار قراره برفض التجميع أو قبوله، المحددة بأجل ثلاثة (03) أشهر.

---

[1] – أنظر المادة 19 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] – أنظر المواد من 3 إلى 10 من مرسوم تنفيذي رقم 05 – 219 مؤرخ في 22 يونيو سنة 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، ج ر عدد 43، صادر في 22 يونيو 2005.

ب – فحص المشروعية الداخلية:

يتولى قاضي مجلس الدولة بفحص محتوى والأسس التي بني القرار على أساسها، أهمها فحص مدى احترام المعايير التي لا يمكن إطلاقا الترخيص بعملية التجميع الاقتصادي إذا تخلفت، لا سيما تلك المتعلقة بالنسبة المئوية المحددة بـ 40 **%**، التي لا يمكن لأي تجميع أن يتعدى هذه النسبة من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة[1].

وفحص مدى احترام المؤسسات والأعوان الاقتصاديين أطراف التجميع للشروط التي من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة، كما يقوم قاضي مجلس المنافسة من التأكد من طبيعة التعهدات المقدمة من المؤسسات المكونة للتجميع، التي من شأنها التخفيف من آثار التجميع على المنافسة[2].

2 – قرارات مجلس الدولة بشأن دعوى إلغاء قرار رفض التجميع:

يقوم قاضي مجلس الدولة بمناسبة فحص مشروعية قرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة، إما بتأييده (أ) أو رفضه (ب)، دون أن يكون من اختصاصه تعديله[3].

أ – تأييد قرار رفض التجميع:

يقوم قاضي مجلس الدولة بتأييد قرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة، بعد تأكده من مشروعية القرار الخارجية والداخلية، ومن صحة الإجراءات التي استند إليها المجلس في اتخاذه لقراره طبقا لأحكام قانون المنافسة، وأنه كيّف الوقائع تكييفا صحيحا.

ب – إلغاء قرار رفض التجميع

إذا لاحظ قاضي مجلس الدولة بأن قرار رفض التجميع مشوب بإحدى عيوب المشروعية الخارجية أو الداخلية، فيقوم بإصدار قراره بالإلغاء. لكن هذا لا يعني اتخاذ قرار جديد يقضي بالترخيص لعملية التجميع، لأن ذلك يبقى من اختصاص مجلس المنافسة.

---

[1] – أنظر المادة 17 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 2/19 من أمر رقم 03 – 03، مرجع نفسه.

[3] – عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 159.

فسلطات قاضي مجلس الدولة في مجال فحص مشروعية قرار مجلس المنافسة برفض التجميع الاقتصادي، تنحصر إما في تأييده أو إلغائه دون تعديله، ونفس الحكم يسري على جميع قرارات السلطات الإدارية المستقلة.

ثانيا: اختصاص مجلس الدولة للطعن في قرارات السلطات الإدارية المستقلة (القضاء الإداري)

لقد جعل المشرع الجزائري الفصل في الطعون المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة من اختصاص مجلس الدولة وحده كدرجة أولى وأخيرة للفصل فيها، تأكيدا على اعتبارها سلطات إدارية مركزية. وهذا طبقا لنص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98 – 01 المتعلق بمجلس الدولة[1] والنصوص القانونية المنظمة لعمل هذه السلطات التي نصت جميعها على اختصاص مجلس الدولة للنظر في مخاصمة قراراتها، بالإضافة إلى القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية المادة 901 منه.[2]

أ – الإجراءات القانونية للفصل في الدعوى

1 – مدى وجوب شرط التظلم الإداري المسبق

يقصد بالتظلم الإداري تولي الشخص الذي صدر القرار الإداري ضده مقاضاة الإدارة كإجراء أولي، عن طريق تقديم طلب أو شكوى أو احتجاج أو التماس للسلطة الإدارية مصدرة القرار أو إلى الجهة التي تعلوها، يطالب فيه ضرورة مراجعة القرار إما بتعديله أو سحبه أو إلغائه وهي طريقة حل ودي للنزاع قبل عرضه على القضاء، ويدعى هذا الإجراء كذلك تظلما مسبقا أو طعنا إداريا[3].

---

[1] – قانون عضوي رقم 98 – 01، مرجع سابق.

[2] – تنص المادة 901 من أمر رقم 08 – 09، مرجع سابق، على ما يلي "**يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية.**

كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".

[3] – قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات أنموذجين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص 171.

ونظرا لعدم تطرق النصوص القانونية المنشئة والمنظّمة لمختلف السلطات الإدارية المستقلة لمدى إلزامية تقديم تظلم إداري أمام السلطة الإدارية مصدرة القرار، إلا ما يمكن اعتباره كذلك بالنسبة لمخاصمة قرارات مجلس النقد والقرض المتعلقة بإنشاء بنوك ومؤسسات مالية أجنبية،[1] استنادا لما جاء في المادة 87 من الأمر رقم 03 – 11 السالف الذكر، التي جعلت تقديم الطعن القضائي أمام مجلس الدولة لا يتم إلا بعد تلقي قرارين بالرفض المتعلقين بمنح التراخيص، على أن لا يتم تقديم الطلب الثاني إلا بعد مضي أكثر من عشرة أشهر من تاريخ تبليغ رفض الطلب الأول، أو ما تضمنه قانون المنافسة من إستثناء على هذا المبدأ بموجب المادة 21 التي نصت على إمكانية أن ترخص الحكومة تلقائيا بالتجميع الذي كان محل رفض من طرف مجلس المنافسة[2] وهو ما يمكن إعتباره بمثابة تظلم يسمح للحكومة بمخالفة قرار مجلس المنافسة.[3] ومنه فإنه لابد من الرجوع إلى القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لاسيما المادة 907 منه التي جاء فيها "**عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، تطبق الأحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد من 829 إلى 832 أعلاه**"، ويفصل مجلس الدولة بدرجة أولى وأخيرة طبقا للمادة 901 ق.إ.م.إ في دعاوى الإلغاء المرفوعة ضد القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية[4] ومن بينها السلطات الإدارية المستقلة التي اعتبرها المشرع كذلك سلطات إدارية مركزية كونه أوكل اختصاص الطعن في قراراتها إلى مجلس الدولة

---

[1] – ماديو ليلى، تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 274.

[2] – إن هذا النص ينافي مبدأ الإستقلالية التي يتمتع بها مجلس المنافسة الذي يقضي بعدم قابلية قراراته لإعادة النظر فيها من طرف السلطة التنفيذية.

[3] – أوباية مليكة، إختصاص منح الإعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 211.

[4] – تنص المادة 1/901 من أمر رقم 08 – 09، مرجع سابق، على ما يلي "**يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية**".

وحده دون سواه[1]، وعليه، فإن الآجال المشار إليها في المادة 907 مرتبطة بمدى إلزامية تقديم الطعن الإداري من عدمه.

من هذا المنطلق، لابد من العودة إلى ما جاءت به المادة 830 من ق.إ.م.إ التي أشارت إليها المادة 907 ق.إ.م.إ السالفة الذكر الواردة ضمن الباب الثاني في الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة التي اعتبرت تقديم التظلم الإداري جوازي بالنسبة للشخص المعني بالقرار الإداري حيث جاء فيها "**يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار...**".

بالرجوع إلى القاعدة الفقهية القائلة بأن الخاص يقيد العام وبتطبيق قواعد الإجتهاد القضائي[2] فإنه لا بد من العودة إلى النصوص القانونية الخاصة المنشئة والمنظمة للسلطات الإدارية المستقلة على غرار سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية والآسلكية، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجية والمراقبة المنجمية، والتي نجدها لم تشير إلى أي إشارة أو إمكانية لتقديم التظلم الإداري قبل الطعن في قراراتها وبالتالي فهو مستبعد على الشخص المخاطب بقرارات السلطات الإدارية المستقلة الذي قد يرغب في مخاصمة قراراتها بالإلغاء.

الجدير بالذكر، أن مجلس الدولة بمناسبة فصله في قضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي بشأن طعن مقدم ضد قرار اللجنة المصرفية القاضي بتعيين متصرف إداري مؤقت لدى البنك الجزائري الدولي، حيث قضى المجلس بما يلي "**هذا الطعن يدخل في إطار المادة 146 من القانون 90 – 10، المؤرخ في 14 أفريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض، وأن هذه المادة تخرج عما هو مقرر في قانون الإجراءات المدنية فيما يخص الإجراءات والآجال بحيث لا تنص على طعن مسبق وإنما تشترط فقط أن يرفع هذا الطعن في أجل 60 يوما**".

---

[1] – تنص المادة 2/901 من أمر رقم 08 – 09، مرجع وموضع نفسه، على ما يلي "**كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة**".

[2] – بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 315.

إن موقف مجلس الدولة منتقد حيال مدى ضرورة تقديم التظلم الإداري المسبق من عدمه،[1] فإذا كانت المادة 146 من القانون 90 – 10 والتي تقابلها المادة 107 من الأمر 03 – 11، لا تنص على طعن إداري مسبق وإنما تشترط فقط أن يرفع هذا الطعن في أجل ستين يوما، نستنتج أن المشرع لما أراد أن يضع إستثناءا على مواعيد الطعن نص على ذلك صراحة، فالطعن أمام مجلس الدولة يقدم في أجل أربعة أشهر من تاريخ التبليغ[2]، لكنه في قانون النقد والقرض جعله المشرع ستون يوما، وذلك تطبيقا لقاعدة لا إستثناء إلا بنص، وبما أن المشرع لم ينص صراحة على إستبعاد الطعن الإداري المسبق ضمن النصوص القانونية المنشئة والمنظمة للسلطات الإدارية المستقلة، فيفترض أن تقديم التظلم الإداري المسبق يبقى جوازيا[3] وفقا للقواعد العامة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية لاسيما المادة 907 منه.

إن الفكرة التي يمكن أخذها من قضاء مجلس الدولة أنه كلما وضع المشرع استثناءا على مواعيد الطعن نستنتج مباشرة أن شرط التظلم الإداري مستبعد،[4] وبمفهوم المخالفة أين يقدم الطعن وفقا للآجال القانونية المحددة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن التظلم الإداري لا يكون مستبعدا تماما وإنما جوازيا كما هو الحال بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز التي لم يضع المشرع آجال محددة للطعن في قرارتها[5] وبالتالي فتقديم التظلم الإداري يبقى جوازي وفقا لقضاء مجلس الدولة.

تجدر الإشارة، أن مدى تقديم التظلم الإداري لا يمكن مناقشته البتة فيما يخص الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة، باعتبار اختصاص الفصل فيها يعود للقضاء العادي وليس

---

[1] – عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، 2005، ص 145.

[2] – أنظر المادة 907 من أمر رقم 08 – 09، مرجع سابق.

[3] – أنظر المادة 830 من أمر رقم 08 – 09، مرجع نفسه.

[4] – عيساوي عز الدين، المرجع السابق، ص 145.

[5] – أنظر المادة 139 من قانون رقم 02 – 01 مؤرخ في 5 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08، صادر في 6 فبراير 2002.

الإداري متمثلا في الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر،[1] وبالتالي فالإجراءات المطبقة هي تلك الواردة في ق.إ.م.إ المعمول بها أمام القضاء العادي، بإستثناء القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميعات الإقتصادية، ففي غياب نصوص خاصة بالتظلم الإداري المسبق ضمن قانون المنافسة فإنه من الواجب الرجوع إلى الأحكام العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لاسيما المادتين 830 و907 منه[2].

2 – المواعيد القانونية للطعن في قرارات السلطات الإدارية المستقلة

لقد أوجدت السلطات الإدارية المستقلة مواعيد قانونية خاصة بها للطعن في قراراتها الإدارية الصادرة عنها، تخرج عن تلك المواعيد القانونية الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعممة على مختلف المنازعات الإدارية التي تكون السلطات الإدارية التقليدية طرفا فيها[3].

أ – الطعن في الأنظمة والقرارات التنظيمية

يكون النظام الصادر عن مجلس النقد والقرض موضوع طعن بالإبطال أمام مجلس الدولة يقدمه الوزير المكلف بالمالية، في أجل ستين (60) يوما إبتداءا من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وهذا استنادا لما جاء في المادة 65 الفقرة الثانية من الأمر رقم 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض بقولها "**يجب أن يقدم الطعن خلال أجل ستين (60) يوما ابتداء من تاريخ نشره تحت طائلة رفضه شكلا**". نلاحظ من خلال هذه الفقرة من المادة أن الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد والقرض باعتباره سلطة نقدية تنشر في الجريدة الرسمية ولا يمكن مخاصمتها إلا من طرف الوزير المكلف بالمالية في أجل ستين يوما بعد استنفاذ شرط النشر.

[1] – أنظر المادة 63 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2] – بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 316.

[3] – أنظر المادتين 829 و907 من قانون رقم 08 – 09، مرجع سابق.

كما يمكن الطعن في قرارات رفض وسحب إعتماد البنوك والمؤسسات المالية من طرف الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المعنيين مباشرة بقرار الرفض أمام مجلس الدولة في أجل 60 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي بها.[1]

كما تكون القرارات المتعلقة بالنشاطات المصرفية الواردة في المادة 62 من الأمر رقم 03 – 11 السالف الذكر، والصادرة عن محافظ بنك الجزائر، محل طعن بالإبطال تحت طائلة رفضه شكلا في أجل ستين يوما، ولا يتحقق ذلك إلا بعد نشر القرارات[2] المتعلقة بالفقرات (أ) و(ب) و(ج) من المادة (62) وتبليغ بقية القرارات الواردة في نفس المادة طبقا لقانون الإجراءات المدنية للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المستهدفين من القرار مباشرة، وهم البنوك والمؤسسات المصرفية وممتهني الاستشارة والوساطة في المجال المالي، والتي اشترطت المادة وحدهم دون غيرهم بتقديم الطعن القضائي،[3] وهو ما يعني استبعاد الوزير المكلف بالمالية من مخاصمة القرار الإداري الصادر عن مجلس النقد والقرض.

الجدير بالملاحظة، أن الاستثناء الوحيد الذي أوجده المشرع الجزائري بخصوص مواعيد الطعن القضائية من أجل مخاصمة قرارات مجلس النقد والقرض المتعلقة بإنشاء بنوك ومؤسسات

---

[1] – إقرشاح فاطمة، إختصاصات مجلس النقد والقرض في تنظيم وتأطير القطاع المصرفي، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجالين الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 193.

[2] – تنشر القرارات الصادرة عن مجلس النقد والقرض المتعلقة بالفقرات (أ) و(ب) و(ج) من المادة 62 من الأمر رقم 03 – 11 يتعلق بالنقد والقرض السالف الذكر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، تتعلق هذه القرارات بما يلي:

أ – إصدار النقد، كما هو منصوص عليه في المادتين 4 و 5 من هذا الأمر وكذا تغطيته،

ب – مقاييس وشروط عمليات البنك المركزي، لاسيما فيما يخص الخصم والسندات تحت نظام الأمانة ورهن السندات العامة والخاصة والعمليات المتصلة بالمعادن الثمينة والعملات،

ج – تحديد السياسة النقدية والإشراف عليها ومتابعتها وتقييمها. ولهذا الغرض، يحدد المجلس الأهداف النقدية لاسيما فيما يتصل بتطوير المجاميع النقدية والقرضية ويحدد استخدام النقد وكذا وضع قواعد الوقاية في سوق النقد ويتأكد من نشر معلومات في السوق ترمي إلى تفادي مخاطر الاختلال".

[3] – أنظر المادة 5/65 من أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق.

مالية أجنبية[1] أو مكاتب تمثيل[2] أو فروع لها[3]، ما أتت به المادة 87 من الأمر رقم 03 – 11 السالف الذكر، التي جعلت تقديم الطعن القضائي أمام مجلس الدولة لا يتم إلا بعد تلقي قرارين بالرفض المتعلقين بمنح التراخيص، على أن لا يتم تقديم الطلب الثاني إلا بعد مضي أكثر من عشرة أشهر من تاريخ تبليغ رفض الطلب الأول.

بالنسبة لقطاع البورصة، فإن اللوائح التي تصدرها لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة يمكن أن تكون محل طعن قضائي، وذلك بعد حصولها على الموافقة عن طريق التنظيم ثم نشرها في الجريدة الرسمية،[4] وهو ما اكتفت بالإشارة إليه المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة دون أي تحديد لميعاد الطعن في هذه اللوائح أو الجهة القضائية المختصة، غير أنه يمكن تعميم ما أتت به المادة 18 من القانون رقم 03 – 04 المعدلة للمادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة التي تدارك المشرع من خلالها ميعاد الطعن في قرارات الغرفة التأديبية وذلك خلال شهر واحد من تاريخ تبليغ قرار موضوع الاحتجاج على أن يكون مجلس الدولة الجهة المختصة لمخاصمة اللوائح الصادرة عن لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة،[5] ولقد جاء هذا النص نزولا عند مقتضيات المادة 20 من هذا القانون التي تجعل من للجنة سلطة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي[6].

كما أن النصوص التنظيمية المتعلقة بقطاع البريد والمواصلات السلكية والآسلكية الصادرة عن سلطة الضبط للبريد والمواصلات تكون قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة في أجل شهر

---

[1] – أنظر المادة 82 من أمر رقم 03 – 11، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 84 من أمر رقم 03 – 11، مرجع نفسه.

[3] – أنظر المادة 85 من أمر رقم 03 – 11، مرجع نفسه.

[4] – أنظر المادة 32 من مرسوم تشريعي رقم 93 – 10، مرجع سابق.

[5] – إن المشرع الجزائري وحّد اختصاص الطعن ضد القرارات الصادرة عن الغرفة التأديبية للجنة بأن يختص بها مجلس الدولة، عكس المشرع الفرنسي الذي سلك مسلك الازدواجية فيجعل الاختصاص تارة للقضاء العادي وتارة للقضاء الإداري.

[6] – حمليل نوارة، جنحة استغلال معلومات إمتيازية في البورصة بين اختصاص القاضي وسلطة ضبط السوق المالية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 02، 2007، ص 154.

واحد من تاريخ تبليغها، وهذا طبقا لنص المادة 17 من القانون رقم 2000 – 03 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية والآسلكية، كما ينطبق الأمر على القرارات التنظيمية المتعلقة بتنظيم المنافسة في سوقي البريد والمواصلات المتضمنة كل التدابير الضرورية المتخذة من طرف هذه السلطة لترقية أو استعادة المنافسة في هاتين السوقين، وكذا قرارات تخطيط وتسيير وتخصيص ومراقبة استعمال الذبذبات مع احترام مبدأ عدم التمييز.[1]

ب – الطعن في القرارات الفردية

إن القرارات الفردية التي تصدرها السلطات الإدارية المستقلة موجهة إلى أشخاص معيّنين، فيجب أن يقدم الطعن بشأنها من المعنيين مباشرة بالقرار،[2] غير أن المشرع الجزائري تباين في تحديده لمواعيد الطعن في قرارات السلطات الإدارية المستقلة، بأن جعل لغالبيتها أجل شهرين للطعن فيها بينما منح لبقيتها أجل شهر في القرارات الفردية الصادرة عنها.

إن القرارات الفردية التي يصدرها مجلس النقد والقرض قابلة للطعن فيها بالإلغاء بموجب دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة في أجل 60 يوما من تاريخ نشر أو تبليغ القرار للشخص المعني بها ولا يسمح بإجراء هذا الطعن إلا للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المستهدفين من القرار وهذا طبقا لما جاء في المادة 65 الفقرتين 05 و06 من الأمر رقم 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض.[3] وطبقا للمادة 107 الفقرة الثالثة من نفس الأمر التي تنص على أنه "**يجب أن يقدم الطعن في أجل ستين (60) يوما ابتداء من تاريخ التبليغ تحت طائلة رفضه شكلا**"، نلاحظ من خلال هذه الفقرة من المادة أن القرارات الصادرة عن اللجنة المصرفية المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا، أو المصفي، والعقوبات التأديبية قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة في أجل لا يتجاوز 60 يوما من تاريخ تبليغ القرار للشخص المعني وذلك تحت طائلة رفض الدعوى القضائية شكلا.

---

[1] – أنظر المادة 13 من قانون رقم 2000 – 03، مرجع سابق.

[2] – أوباية مليكة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، مرجع سابق، ص 213.

[3] – ملف قضية رقم 00/325، مجلس الدولة، تكمن وقائعها في النزاع القائم بين المؤسسة المالية المسماة إتحاد البنك – Union Bank الممثلة في رئيس مجلس إدارتها السيد (س.ع) وبين السيد محافظ بنك الجزائر، فقضى مجلس الدولة بإيقاف تنفيذ المقرر الصادر بتاريخ 1990/02/01 عن البنك المركزي من أجل توقييف إعتماد المدعية بعمليات الصرف والعملة الصعبة.

أما بالنسبة لميعاد الطعن في القرارات الفردية الصادرة عن سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية والآسلكية أمام مجلس الدولة فهو شهر واحد من تاريخ تبليغها وهذا تبعا لما جاء في المادة 17 من القانون رقم 2000 – 03 السالف الذكر. وعليه، فإن القرارات الفردية الصادرة عن هذه السلطة، المتعلقة بمنح ترخيصات الاستغلال لمتعاملي البريد والمواصلات وانتقاءهم أو تعليقها أو سحبها أو تجديدها، وكذا اعتماد التجهيزات التي يستعملها هؤلاء المتعاملين المرتبطة بنشاط البريد والمواصلات وتحديد مواصفاتها والمقاييس الواجب تفرها فيها، بالإضافة إلى قرارات الفصل في نزاعات التوصيل البيني، وكذا قرارات تقاسم منشآت المواصلات السلكية والآسلكية مع احترام حق الملكية بين المتعاملين،[1] كلها قرارات يمكن مخاصمتها أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغها للمتعاملين المعنيين بها.

أما بالنسبة للقرارات الفردية المعللة الصادرة عن لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة المتعلقة بطلب اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة أو تحديد مجالها، فإنها قابلة للطعن فيها من طرف طالب الاعتماد أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ قرار اللجنة، وللإشارة فقط، يختص بها في فرنسا قسم لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة التابع لمحكمة استئناف باريس،[2] على أن يبت المجلس في الطعن ويصدر قراره في أجل ثلاثة (03) أشهر من تاريخ تسجيله لدى أمانة ضبط المجلس، وهذا استنادا لنص المادة 06 من القانون رقم 03 – 04 المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93 – 10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم. نلاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع لم يكتفي بأن جعل ميعاد الطعن في قرار اللجنة محدد بأجل شهر واحد من تاريخ تبليغه للشخص المعني بطلب الاعتماد، بل منح أجل لمجلس الدولة لدراسة والفصل في الطعن، وهو ما يعتبر خروجا عن المألوف لدى بقية السلطات الإدارية الأخرى، كما يدفعنا لطرح تساؤل عن الدافع من وراء إعطاء هكذا آجال، غير أنه يمكن إرجاع

[1] – أنظر المادة 13 من قانون رقم 2000 – 03، مرجع سابق.

[2] – مزاولي محمد، القواعد الإجرائية للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، الملتقى الوطني حول سلطت الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 257.

ذلك إلى حرص المشرع على حماية حقوق ومصالح طالبي الاعتماد التي قد تنتهك عن طريق هذه القرارات.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإن القرارات الصادرة عن الغرفة التأديبية جميعها دون استثناء تكون قابلة للطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة، بعدما كان مستثنيا منها القرارات الصادرة في القضايا المستعجلة،[1] وذلك في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار موضوع الاحتجاج للوسطاء في عمليات البورصة المعنيين بها، على أن يحقق ويفصل المجلس في الطعن المرفوع أمامه خلال ستة أشهر من تاريخ تسجيله، وهذا استنادا لما ورد في المادة 18 من القانون رقم 03 – 04 المعدلة للمادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 السالف الذكر، وهذا بعدما كان يتم الطعن في هذه القرارات أمام الغرفة الإدارية للمجلس القضائي المختص إقليميا ودون تحديد لآجال الطعن وهو ما كان يتم اللجوء إلى القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما بالنسبة لقطاع المناجم، فإن القرارات الفردية المتعلقة بتسليم السندات والرخص المنجمية وتعليقها وسحبها الصادرة عن الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية،[2] بالإضافة إلى القرارات الفردية المرتبطة باعتماد الخبراء في مجال المناجم والجيولوجيا الصادرة عن الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية،[3] فإنه يجوز الطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة من طرف المتعاملين في الميدان المنجمي، وذلك في أجل ثلاثين يوما من تاريخ تبليغها وهذا تبعا لما جاءت به المادة 46 الفقرة الأخيرة من القانون رقم 01 – 10 المتعلق بالمناجم المتعلقة بالأحكام المشتركة للوكالتين بقولها "**يمكن الطعن في قرارات مجلس الإدارة لدى مجلس الدولة في أجل ثلاثين (30) يوما من تاريخ التبليغ، ولا يوقف الطعن مجرى القرارات**".

الجدير بالإشارة، أن وجود إختلاف في الطريقة المعتمدة في تحديد ميعاد الطعن في قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن تلك المواعيد المعتمدة في القوانين الخاصة المتعلقة بالسلطات الإدارية المستقلة، خاصة في الحالات التي لا تحدد هذه الأخيرة ميعاد الطعن القضائي مما يحيلنا

---

[1] – أنظر المادة 57 من مرسوم تشريعي رقم 93 – 10، مرجع سابق.

[2] – أنظر المادة 44 من قانون رقم 01 – 10، مرجع سابق.

[3] – أنظر المادة 45 من قانون رقم 01 – 10، مرجع نفسه.

للقواعد العامة المنصوص عليها في ق.إ.م.إ، حيث يحدد هذا الأخير الميعاد بالأشهر في حين يحدد بالأيام في القوانين الخاصة بالسلطات الإدارية. ومن هنا، فحتى وإن كان الميعاد نفسه في القانونين (شهرين، 60 يوما)، فاختلاف طريقة الحساب بالأيام والأشهر حسب ق.إ.م.إ قد لا يتطابقان[1] وتؤدي إلى إمكان اختلافهما، حيث يمكن أن يكون ميعاد الشهرين أطول أو أقصر من 60 يوما، باختلاف الأشهر التي تدخل في حساب الميعاد القانوني، وهو ما يعبر عن عدم التنسيق والتجانس بين القوانين الأمر الذي يعد مصدرا للالتباس.[2]

ب – الفصل في الطعن بالإلغاء ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة

يختص مجلس الدولة في الفصل في هذه الطعون بالإلغاء إبتدائيا ونهائيا إستنادا إلى نص المادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة، كما أن سلطات القاضي الإداري عند نظره في هذه الطعون فهي غير محددة في القوانين الخاصة بالسلطات الإدارية المستقلة لذا يتم الرجوع بشأنها إلى القواعد العامة للقانون الإداري كما يلي:

1 – فحص مشروعية القرارات

أتطرق إلى تبيان فحص المشروعية الداخلية للقرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة (أ)، على أن أوضح فحص المشروعية الخارجية لهذه القرارات من طرف مجلس الدولة (ب).

أ – فحص المشروعية الداخلية

يشمل فحص المشروعية الداخلية للقرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة عيب الإنحراف في إستعمال السلطة (1)، كذلك عيب مخالفة القانون (2)، بالإضافة إلى عيب السبب (3).

1 – عيب الانحراف في استعمال السلطة:

يعتبر عيب الانحراف في استعمال السلطة من بين حالات عدم المشروعية الداخلية للقرارات الإدارية بشكل عام، ومنها القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، ووسيلة من وسائل الحكم بإلغائها، وتنحرف السلطات الإدارية بالسلطة حينما تسيء استعمالها من خلال سعيها إلى

[1] – حمليل نوارة، مرجع سابق، ص 157.

[2] – ماديو ليلى، مرجع سابق، ص 276.

تحقيق أهداف وأغراض وغايات غير مشروعة[1]. ويتعلق عيب الانحراف بالسلطة بعيب الهدف في هذه القرارات. فالهدف من إنشاء السلطات الإدارية المستقلة هو القيام بمهمة الضبط الاقتصادي حماية لمبدأ المنافسة الحرة ومبدأ حرية التجارة والصناعة والاستثمار ما بين الأعوان الاقتصاديين، فإن انحرفت قرارات هذه السلطات عن هذا الهدف، أصبحت مشوبة بعيب الانحراف وتجاوز في استعمال سلطاتها، كأن توجّه استعمال سلطاتها لمصالحها الخاصة أو مصالح أحد أعضائها على حساب الحقوق والحريات الفردية للأشخاص المخاطبين بها، أو استهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة، أو ابتغاء هدف مغاير للهدف الذي حدده لها القانون، والذي من أجله منحت لها هذه السلطات،[2] خاصة أن النصوص القانونية المتعلقة بإنشائها، تمنع على هذه السلطات التداول في قضايا يكون لأحد أعضائها مصلحة خاصة فيها.

ولقد أعطى الفقه صورتين لحدوث هذا العيب تتمثل فيما يلي[3]:

أ – القرار يهدف إلى تحقيق غرض أجنبي عن المصلحة العامة:

إذا كانت القاعدة العامة التي تحكم القانون الإداري تتمثل في استهداف جميع القرارات الصادرة عن مختلف السلطات الإدارية المستقلة تحقيق المصلحة الإدارية، فعلى هذا الأساس، إذا استهدفت سلطة إدارية من خلال إصدارها لقرار في مجال ما، تحقيق غاية بعيدة أو مجانبة للمصلحة العامة، ومن ثمة للأهداف الموكولة لها قانونا تجسيدها، فإن قرارها يكون مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة وقابلا للإلغاء إذا ما تمت مخاصمته قضائيا، وهناك عدة صور لمجانبة السلطات الإدارية للمصلحة العامة[4]:

1 – استهداف مصدر القرار تحقيق هدف شخصي، مثلا القرار المتضمن رفض منح رخصة لمزاولة نشاط يدخل ضمن اختصاص السلطة الإدارية رغم استيفاء طالبها لكل الشروط القانونية

---

[1] – بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، طبعة مزيّدة ومنقّحة، دار العلوم، 2005، ص 178.

[2] – عمور سلامي، الوجيز في المنازعات الإدارية، مطبوعة منشورة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2008، ص 98.

[3] – عمور سلامي، مرجع نفسه، ص. ص 99 و100.

[4] – عمور سلامي، مرجع نفسه، ص 99.

بهدف منع منافسة طالبها لذلك النشاط المماثل الذي تملكه تلك السلطة، أو بهدف الانتقام منه لخلاف شخصي سابق بينهما.

2 – تحقيق غرض سياسي ومثاله قرار تحويل أحد أعضاء السلطة الإدارية إلى للعمل في منطقة أخرى أو منصب آخر غير متناسب مع اختصاصه وكفاءته، ليس لضرورة حسن سير المرفق بل لإبعاده والحد من نشاطه السياسي كونه عنصر نشط في حزب منافس للحزب الذي ينتمي إليه رئيس السلطة الإدارية.

3 – تحقيق نفع للغير (محاباة) وذلك بمنع أحد الأعوان الاقتصاديين من ممارسة نشاط معين بحجة عدم مطابقة نشاطه للشروط القانونية، من أجل فسح المجال لمتعامل أخر ينشط في نفس القطاع وبنفس الظروف التي ينشط فيها المتعامل الأول.

ب – مخالفة القرار لقاعدة تخصيص الأهداف:

قد تصدر السلطات الإدارية قرارات إدارية بهدف تحقيق أهداف المصلحة العامة غير الأهداف المحددة لها بموجب قاعدة تحديد وتخصيص الأهداف، والتي من أجلها منحت لها السلطات والاختصاصات، ولقد صدرت عدة أحكام قضائية لمجلس الدولة الفرنسي في هذا الموضوع، كالحكم الصادر في 04 جويلية 1924 في قضية بوجي، الحكم الصادر بتاريخ 09 جوان 1937 في قضية باربي[1]، الحكم الصادر بتاريخ 26 أكتوبر 1960 قضية ريو، وكذلك الحكم الصادر بتاريخ 08 جوان 1962 في قضية ديبون.

ج – الانحراف في استعمال الإجراءات:

وفقا لتطبيقات القضاء الإداري في القانون الإداري المقارن، يوجد عيب الانحراف في استعمال الإجراءات. وتتحقق هذه الصورة، عندما تستعمل سلطة إدارية مختصة في إصدار قرار إداري، في نطاق إجراءات خصصها القانون لأهداف أخرى غير الأهداف التي يجب أن تحققها

[1] – مثال ذلك أن يستخدم رئيس بلدية سلطات البوليس الإداري في منع البيع بالسيارات المتنقلة أو لحانوت متنقل – Camion Bazar في البلدية ليس بهدف المحافظة على نظام المرور والمحافظة على النظام العام في صور المحافظة على الأمن العام، وإنما كان قراره يستهدف حماية تجارة وتجار بلديته.

القرارات الإدارية المتخذة[1]، كأن يقوم مجلس المنافسة باعتباره سلطة إدارية مستقلة، بإجراءات مصادرة السلع بدل إجراءات توقيع المخالفات المقررة قانونا. أو استعمال إجراء المصادرة والحجز على مؤسسة بدل إجراءا توقيع الجزاءات المالية والإدارية عليها من طرف إحدى السلطات الإدارية المستقلة. وهناك أيضا عدة أحكام لمجلس الدولة الفرنسي تتعلق بهذا المجال نذكر منها الحكم الصادر بتاريخ 24 جوان 1960 في قضية شركة فرامبار، والحكم الصادر له بتاريخ 21 فيفري 1947 في قضية جيلمي وأخيرا حكمه الصادر بتاريخ 04 نوفمبر 1949 في قضية دافال.

إذن هذه هي الحالة أو الصورة الثالثة لعيب الانحراف في استعمال السلطة كعيب من عيوب عدم شرعية القرار، وكسبب ووسيلة من أسباب ووسائل الحكم بالإلغاء في دعوى الإلغاء.

2 – عيب مخالفة القانون:

عيب مخالفة القانون هو عيب عدم المشروعية الذي يصيب ويشيب ركن المحل في القرارات الإدارية، ويشكل بذلك حالة وسبب من حالات وأسباب الحكم بالإلغاء في دعوى الإلغاء[2]. فعيب مخالفة القانون له مفهوم واسع وهو مخالفة محل القرار الإداري لأحكام وقواعد القانون في معناه الواسع وبكل مصادره المختلفة. فقد تستند السلطات الإدارية المستقلة على نصوص قانونية غير تلك المنظمة لمجال ضبطها، أو قد يكون خطأ أو تقصير في تفسيرها، مما ينحرف بالقرار الإداري المتخذ عن مبدأ المشروعية. فعيب مخالفة القانون هو العيب الذي يشوب محل القرارات الإدارية عندما تصدر القرارات الإدارية مخالفة في محلها أي في آثارها القانونية الحالة والمباشرة لأحكام وقواعد مبدأ الشرعية والنظام القانوني السائد في الدولة، ويصبح بذلك محل القرارات الإدارية مصابا أو مشوبا بعيب مخالفة أحكام وقواعد القانون في معناه الواسع، ويشكل نتيجة لذلك حالة وسببا من حالات وأسباب الحكم بالإلغاء في دعوى الإلغاء[3]. فهو وجه الإلغاء المتعلق بالمشروعية الداخلية للقرار.

---

[1] – عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2004، ص 539.

[2] – عوابدي عمار، مرجع نفسه، ص 522.

[3] – عوابدي عمار، مرجع نفسه، ص 523.

يقصد بمحل القرار الإداري الأثر القانوني المترتب على إصداره حالا ومباشرة. إن محل أي قرار إداري يكمن في موضوعه المتمثل في مركز قانوني عام أو خاص من حيث الإنشاء أو التعديل أو الإلغاء. والمركز القانوني هو مجموعة وكتلة الحقوق والالتزامات المتولدة والمترتبة عن القرار الإداري كتصرف قانوني خلافا للعمل المادي الذي ليس له ذلك الأثر.

تشكل مخالفة القانون أحد الأوجه أو الحالات التي يقوم القاضي الإداري بإلغاء القرار الإداري بسببها، وتكون مخالفة القانون إما[1]:

مخالفة القانون مباشرة: كأن يصدر قرار بتعيين شخص خرقا ومخالفة للشروط الآزمة لتولي الوظيفة من حيث السن أو المؤهل أو غير ذلك مما ينص عليه قانون الوظيفة العامة أو القوانين الخاصة المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة.

مخالفة القانون بطريقة غير مباشرة: وتتمثل في حالة وجود خطأ في تفسير وتطبيق القانون، خاصة في حالة الغموض، حيث يصدر القرار بناء على تفسير أو تأويل خاطئ لمضمون القاعدة القانونية.

من حالات وصور مخالفة القانون عن طريق الخطأ في تفسير وتطبيق القانون من قبل السلطات الإدارية المختصة ولاسيما السلطات الإدارية المستقلة، الحالات والصور الآتية المستنبطة من تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي:

- حالة أن تصدر السلطات الإدارية قرارا إداريا تطبيقا لنص قانوني غير النص القانوني الصحيح والواجب التطبيق؛
- حالة إغفال نصوص قانونية موجودة ونافذة، وعدم تطبيقها عند إتخاذ وإصدار القرارات الإدارية؛
- حالة صدور قرارات إدارية بخصوص حالات وأوضاع لا يشملها النص القانوني الذي صدرت القرارات الإدارية تفسيرا وتطبيقا له.

[1] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 171.

3 – عيب السبب

يقوم القاضي الإداري بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه، نظرا لما يشوب سببه من عيوب. يتمثل سبب القرار الإداري إما في حالة واقعية أو حالة قانونية تكون سابقة على اتخاذ القرار ودافعة للموظف الإداري المختص لأن يتدخل، الأمر الذي يضفي على ركن السبب الطابع الموضوعي. خلافا لركن الغاية الذي يكتسي الطابع الذاتي[1].

فالسلطات الإدارية المستقلة يجب أن تستند على سبب مشروع، سليم وواقعي، وإلا كان مشوبا بعيب عدم المشروعية، مما يستلزم مخاصمته وإلغائه من طرف الجهة القضائية المختصة.

الجدير بالذكر، أن عيب السبب (انعدام السبب) الذي يشكل وجها لإلغاء القرارات الإدارية يأخذ العديد من الصور، قدمها القضاء والفقه الإداري، وتتمثل هذه الصور فيما يلي[2]:

أ – انعدام الوجود المادي للوقائع

إن حالة انعدام الوجود المادي للوقائع المادية أو القانونية في عيب انعدام السبب في القرارات الإدارية كسبب ووسيلة من أسباب ووسائل الحكم بالإلغاء في دعوى الإلغاء، هي حالة استناد السلطة الإدارية المختصة في إصدار قرار إداري معين إلى وقائع مادية أو قانونية غير موجودة ماديا وغير صحيحة من الناحية المادية. بمعنى أنها ارتكبت خطأ مادي في تحديد الوجود المادي للوقائع المادية أو القانونية التي شكلت سبب إصدار القرار الإداري، ففي هذه الحالة يعد القرار الإداري مشوب بعيب انعدام السبب ويعتبر بالتالي غير مشروع يجب الحكم بإلغائه بواسطة دعوى الإلغاء أمام القاضي المختص، سواء كانت السلطة الإدارية حسنة أو سيئة النية في ذلك.

ومن أشهر تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي لحالة انعدام الوجود المادي للوقائع، حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 14 جانفي 1916 في قضية كامينو Camino، حيث ألغى مجلس الدولة القرار الصادر من عامل العمالة Préfet القاضي بتوقيف رئيس بلدية هاندي Henday تطبيقا لقانون 08 جويلية 1908 المتعلق بحالات توقيف وفصل رؤساء البلديات. وذلك نظرا لانعدام الوجود المادي للوقائع المنسوبة إلى رئيس البلدية المذكورة، وهي واقعة عدم القيام

[1] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 161.

[2] – عوابدي عمار، مرجع سابق، ص. ص 549 – 551.

بإجراءات الاحترام الآزمة لتنظيم جنازة معينة، حيث ثبت من وقائع ملف القضية والتحقيق بانعدام هذه الوثائق تماما. ويعتبر حكم كامينو هذا من أشهر وأقدم الأحكام القضائية التي قرر فيها قضاء مجلس الدولة رقابته على الوجود المادي للوقائع في القرارات الإدارية.

ب – حالة الخطأ القانوني في التكييف القانوني السليم للوقائع المادية أو القانونية

المقصود بحالة الخطأ القانوني في عملية التكييف القانوني السليم والصحيح للوقائع، هو خطأ السلطات الإدارية في إسناد الوقائع الثابتة والموجودة إسنادا سليما وصحيحا، إلى مجموعة القواعد القانونية والتنظيمية التي تحكمها وتنظمها، وكذا الخطأ في عملية تفسير هذه القواعد القانونية والتنظيمية بخصوص الوقائع القائمة والثابتة، أي الخطأ في عملية المقابلة والتخصيص والتجسيد للقواعد القانونية والتنظيمية حتى تنطبق على الوقائع، وكذا الخطأ في عملية تعميم وتجريد الوقائع حتى تدخل في النظام القانوني الذي يحكمها، وتتحقق عملية التطابق بين القواعد القانونية والتنظيمية الواجبة التطبيق والوقائع المادية أو القانونية القائمة والثابتة[1].

والجدير بالذكر، أن رقابة القاضي الإداري لا تتوقف عند التأكد من الوجود الفعلي للواقعة أو الحالة المادية أو القانونية التي يقوم عليها القرار المطعون فيه، وإنما تتعدى ذلك إلى رقابة مدى صحة الوصف والتكييف القانوني لها[2]، كأن يتم تكييف الخطأ المهني على أنه من الدرجة الثالثة بينما هو في الحقيقة خطأ من الدرجة الثانية فقط [3].

من أهم وأشهر تطبيقات قضاء مجلس الدولة الفرنسي التي تقرر مبدأ الرقابة القضائية على عملية التكييف القانوني للوقائع، واعتبار حالة الخطأ القانوني في هذا التكييف حالة من حالات انعدام السبب كعيب من عيوب عدم شرعية القرارات الإدارية، وكسبب من أسباب الحكم بالإلغاء في دعوى الإلغاء، نجد حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 04 أفريل 1914 في قضية

---

[1] – عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 551.

[2] – حكم الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، الصادر بتاريخ 12 جانفي 1968 في قضية كروم ضد بلدية الجزائر العاصمة، نشرة القضاة، وزارة العدل، العدد رقم 02 مارس – أفريل 1968، ص. ص 75 – 77.

– حكم الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، الصادر بتاريخ 13 ديسمبر 1968 في قضية (ل.ر) ضد ولاية تلمسان، نشرة القضاة، وزارة العدل، العدد رقم 02 مارس – أفريل 1969، ص. ص 31 – 34.

[3] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 161.

جوميل Gomel حيث ألغى مجلس الدولة بموجب هذا الحكم قرار من عامل عمالة السين الذي يتضمن رفض منح رخصة البناء للسيد جوميل على أساس الأحكام القانونية المتمثلة في المادة الثالثة من مرسوم 26 مارس 1852 التي تقرر وجوب الحصول على ترخيص مسبق ممن السلطات الإدارية قبل الشروع في البناء، كذلك المادة 118 من قانون 13 جويلية 1911 المعدل والمتمم لمرسوم 02 مارس 1852 التي تعطي للسلطات الإدارية المختصة سلطة رفض إعطاء رخص البناء في أماكن ذات طابع أثري، والأسباب تتعلق بالمحافظة على النظام العام. غير أن عملية التحقيق أثبتت أن ميدان بوفو Beauveau الذي أراد السيد جوميل أن يبني فيه ليس ذات طابع أثري، ومن ثم فإن عامل عمالة السين قد أخطأ في تكييف وتفسير أحكام النصوص القانونية السابقة الذكر على واقعة طلب رخصة البناء من طرف السيد جوميل[1].

ج – حالة الخطأ في تقدير مدى أهمية أو خطورة الوقائع (رقابة الملائمة)

إن عنصر الملائمة وتقدير مدى أهمية أو خطورة الوقائع في ركن السبب في القرارات الإدارية، يعني تمتع السلطات الإدارية المختصة بالسلطة التقديرية وحرية التقدير والملائمة لمدى أهمية أو خطورة الوقائع المكونة للسبب والتي استندت على أساسها السلطات الإدارية المختصة في اتخاذ القرارات أو الإجراءات الإدارية، بالإضافة إلى مدى التناسب والتطابق بين قيمة وأهمية أو خطورة هذه الوقائع والقرارات المتخذة بشأنها وعلى أساسها.

الأصل العام والمبدأ العام أن قاضي الشرعية ودعوى الإلغاء لا يراقب عمليات وسلطات الإدارة العامة في تقدير وملائمة مدى أهمية أو خطورة الوقائع أي الأسباب، لأن السلطات الإدارية المختصة في ذلك تملك وتتمتع بالسلطة التقديرية وحرية التقدير والملائمة والتصرف حتى تتخذ وتصدر قراراتها بصورة ملائمة وسليمة وفعالة ورشيدة من حيث ظروف الزمان والمكان والمعطيات والظروف الواقعية التي تشكلها البيئة الإدارية المحيطة بعملية اتخاذ وإصدار القرارات الإدارية.

كما أن قاضي مراقبة المشروعية ودعوى الإلغاء تنحصر وتتحدد حدوده على ركن السبب في القرارات الإدارية في نطاق رقابة المشروعية فقط ولا تتعداها إلى الرقابة على عناصر الملائمة، لأن فكرة الملائمة هي فكرة مادية عملية فنية غير قانونية تتمثل أساسا في عملية إيجاد التناسب

[1] – عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 552.

بين الوقائع والإجراءات أو القرارات المتخذة والأغراض أو الأهداف المراد تحقيقها أي أن فكرة الملائمة تعني أن يكون القرار الإداري مناسبا وموفقا ومفيدا أو فعالا ورشيدا من حيث ظروف ومعطيات الزمان والمكان واعتبارات البيئة الواقعية[1].

إن فكرة ملائمة الأعمال الإدارية بصفة عامة وملائمة القرارات الإدارية بصفة خاصة تدخل في إطلاقات وخصوصيات وحريات الإدارة العامة وفي نطاق سلطتها التقديرية، ومن ثم لا يجوز لقاضي رقابة المشروعية ودعوى الإلغاء أن يتطرق إلى فحص وتقدير أعمال وإجراءات وعمليات التقدير والملائمة لمدى أهمية أو خطورة الوقائع في القرارات الإدارية، لأن قاضي المشروعية والإلغاء إن فعل ذلك يكون قد تحول إلى سلطة إدارية رئاسية مخالفة وخلافا لمبدأ الفصل ما بين السلطات ولمبدأ استقلالية الإدارة العامة.

فالقاعدة إذن، أن رقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة وقراراتها تقف عند المستويين السابقين (أي رقابة مادية الوقائع، وتكييفها القانوني)، حيث أنه لا يتدخل في تقدير أهمية الوقائع وتناسبها مع مضمون القرار، إذ يعود ذلك أصلا للسلطة التقديرية للإدارة. ومع ذلك، فإن القضاء الإداري (الفرنسي والمصري)، وسع من رقابته ليطال جوانب الملائمة، خاصة في مجال التأديب، أو القرارات الإدارية ذات العلاقة بالحريات العامة، كما هو الشأن في موضوع الضبط الإداري[2].

الجدير بالذكر، واستثناءا من هذا الأصل العام والمبدأ العام، فقد تدخل قضاء مجلس الدولة الفرنسي في نطاق إستراتيجيته وسياسته القضائية المتمثلة في السعي والتوسع والبحث عن وسائل وحالات الرقابة القضائية على أعمال الدولة والإدارة العامة لحماية النظام القانوني وحريات الإنسان ولحماية فكرة الدولة القانونية ومبدأ المشروعية بصورة فعالة وشاملة ومحكمة، تدخل هذا القضاء وبسط رقابته على عملية تقدير السلطات الإدارية المختصة لمدى أهمية أو خطورة الوقائع

[1] – عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 555.

[2] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 162.

أو الأسباب في مجال قرارات الضبط الإداري للسلطات الإدارية العامة والمستقلة منها أو البوليس الإداري البلدي[1] وفي مجال قرارات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة[2].

ففي مجال قرارات البوليس الإداري البلدي، يراقب قضاء مجلس الدولة السلطات الإدارية البلدية المختصة بإصدار قرارات الضبط الإداري "البوليس الإداري" فيما يتعلق بتقديرها لمدى أهمية أو خطورة الوقائع المتعلقة بعملية المحافظة على النظام والتي على أساسها اتخذت هذه السلطات قرارات إدارية في مواجهة الحريات العامة للأفراد، وهذا في حالة ما إذا كانت هذه القرارات تشكل مساسا خطيرا وظاهرا بالحريات العامة للأفراد نتيجة سوء التقدير والملائمة الخطير والظاهر للوقائع المادية أو القانونية[3].

ب – فحص المشروعية الخارجية

يشمل فحص المشروعية الخارجية للقرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة من طرف مجلس الدولة، عيب عدم الإختصاص (1)، بالإضافة إلى عيب الشكل والإجراءات (2).

1 – عيب عدم الاختصاص

اتجه فقهاء القانون العام إلى تأييد تعريف العميد بونار لعيب عدم الاختصاص بأنه "عدم القدرة على ممارسة عمل قانوني، لكونه من اختصاص عضو آخر". كما أعطت محكمة النقض المصرية تعريفا له في حكمها الصادر بتاريخ 28 جانفي 1957 بأنه "عدم القدرة على مباشرة

---

[1] – من أشهر تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال، حكمه الصادر بتاريخ 19 ماي 1933 في قضية بنجامين Benjamin الذي قضى فيه بإلغاء قرار رئيس بلدية Nevers الذي منع السيد بنجامين من إلقاء محاضرة عامة في اجتماع عام بحجة أن هذا الاجتماع العام والمحاضرة العامة تهدد الأمن العام، فلما بسط قضاء مجلس الدولة رقابته على مسألة تقدير مدى خطورة هذا التجمع والمحاضرة العامة على النظام العام، اكتشف وقرر أنها لا تشكل خطرا وتهديدا للنظام العام لأن رئيس البلدية يملك من الوسائل والإمكانية الأمنية ما يؤهله إلى تنظيم هذا التجمع والمحاضرة العامة بدون الإخلال بالنظام العام، وقد تكررت وتوافرت أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال مؤكدة رقابة مجلس الدولة على تقدير مدى أهمية أو خطورة الوقائع في قرارات سلطات البوليس الإداري البلدي.

[2] – حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 16 أكتوبر 1973 الذي قضى بموجبه في قضية غراسا Grassin إلغاء قرار نزع أرض مملوكة ملكية خاصة لبناء مطار لأن بناء المطار في هذه الأرض بالذات لا يتناسب مع الاحتياجات والاعتبارات الاقتصادية للمنطقة.

[3] – عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 557.

عمل قانوني معين جعله المشرع من سلطة هيئة أو فرد آخر"، نستنتج من خلال هذين التعريفين أن القرار المخاصم يكون مشوبا بعيب عدم الاختصاص إذا كان صادرا عن هيئة إدارية أو شخص لم يخوله القانون سلطة إصداره، بل من اختصاص سلطة إدارية أو عون آخر.[1]

تظهر أهمية وخطورة هذا العيب، كونه يتعلق بفكرة الاختصاص باعتبارها تشكل حجر الزاوية التي يقوم عليها القانون العام الحديث، حيث تباشر كل السلطات الإدارية اختصاصاتها المحددة، سواء في الدستور أو في التشريع أو في المراسيم أو في التنظيم...الخ، ومرد هذا التحديد وتوزيع الاختصاصات داخل كل سلطة من السلطات العامة في الدولة إلى تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات.

كما يعتبر العرف والقضاء الإداري أحيانا مصدر قواعد الاختصاص، مثل قاعدة توازي الاختصاصات.[2]

الجدير بالذكر، أن ركن الاختصاص في القرار الإداري يتعلق بالنظام العام فإنه:

- لا يمكن الاتفاق على مخالفة قواعده؛
- يمكن للقاضي، من تلقاء نفسه، أن يثيره في أي مرحلة كانت عليها الدعوى الإدارية؛
- لا يمكن تصحيحه لاحقا.

من هذا المنطلق، من أجل إسقاط هذا العيب على عمل السلطات الإدارية المستقلة، نجد أن رقابة مجلس الدولة على قرارات السلطات الإدارية المستقلة نتج عنها إلغاء بعض القرارات التي تدخل في صميم اختصاص اللجنة المصرفية ومجلس النقد والصرف دون غيرها طبقا لمفهوم عيب

[1] – عمور سلامي، مرجع سابق، ص 91.

[2] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 163.

عدم الاختصاص[1]، كما نلاحظ أن المادة 14 من قانون رقم 08 – 12 المعدلة للمادة 28 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، تنص على أن القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة لا تصح إلا بعد استيفاء النصاب القانوني المحدد بـ 08 أعضاء على الأقل،[2] كما تنص المادة 107 من الأمر رقم 03 – 11 المتعلق بالتأمينات على أن "**تتخذ قرارات اللجنة بالأغلبية، وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا**".

يظهر عيب عدم الاختصاص بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات عند تعدي أو تداخل في الاختصاص بين كل من لجنة الإشراف على التأمينات والوزير المكلف بالمالية المحددة بموجب المادة 47 من قانون رقم 06 – 04 المتعلق بالتأمينات[3].

يأخذ عيب عدم الاختصاص عادة شكلين رئيسيين يتمثلان في عدم الاختصاص الجسيم أو ما يطلق عليه باغتصاب السلطة وعدم الاختصاص البسيط.

---

[1] – قرار رقم 002138، مجلس الدولة، مؤرخ في 08 ماي 2000، قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد السادس، 2005، ص. ص 76 – 77، حيث جاء فيه "**حيث أن المدعية تتمسك بأن المقرر المطعون فيه يشكل عقوبة تأديبية لا يمكن إصدارها إلا من طرف اللجنة المصرفية وذلك تطبيقا للمادة 156 من القانون رقم 90 – 10 المؤرخ في 14 أفريل 1990 والمتعلق بالنقد والقرض وبالتالي مشوب بعيب من عيوب المشروعية**".

حيث أن مجلس النقد والقرض يتمتع بصلاحيات من بينها إعداد الأنظمة في مسائل الصرف وإتخاذ قرارات بتفويض السلطة في مسائل تطبيق تنظيم الصرف التي يصدرها وينفذها المحافظ.

حيث أنه يستخلص من ذلك أنه لا يمكن للمحافظ إتخاذ قرارات في مسائل تنظيم الصرف، لكنه ملزم بتنفيذ المقررات المتخذة من مجلس النقد والقرض حيث أن المحافظ وبإتخاذه مقرر السحب المؤقت لصفة الوسيط الممنوحة للمدعية فإنه تجاوز سلطته وبالتالي فإن مقرره مشوب بعيب البطلان".

[2] – تنص المادة 14 من قانون رقم 08 – 12، مرجع سابق، المعدلة للمادة 28 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق، على أنه "**... لا تصح جلسات مجلس المنافسة إلا بحضور ثمانية (08) أعضاء على الأقل**".

[3] – تنص المادة 47 من قانون رقم 06 – 04، مرجع سابق، المعدلة للمادة 241 من أمر رقم 95 – 07، مرجع سابق، على أنه "**المادة 241: العقوبات المطبقة على شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية هي:**

1 – عقوبات تقررها لجنة الإشراف على التأمينات: – عقوبة مالية – الإنذار، – التوبيخ، – إيقاف مؤقت لواحد أو أكثر من المسيرين بتعيين أو دون تعيين وكيل متصرف مؤقت.

2 – عقوبات يقررها الوزير المكلف بالمالية بناء على اقتراح من لجنة الإشراف على التأمينات، بعد أخذ رأي لمجلس الوطني للتأمينات: – السحب الجزئي أو الكلي للاعتماد، – التحويل التلقائي لكل أو جزء من محفظة عقود التأمين".

أ – عدم الاختصاص الجسيم (اغتصاب السلطة)

حينما يصدر التصرف أو القرار من شخص أو جهة إدارية غير مختصة ومؤهلة قانونا لذلك، فإننا نكون أمام عدم اختصاص جسيم أو اغتصاب للسلطة، مما يقتضي اعتبار ذلك التصرف قرارا منعدما بمعنى كأنه لم يكن، بحيث لا يترتب عنه أي حق.

يتمثل هذا النوع في حالة لجوء فرد ليس له سند أو صفة قانونية ولا ينتمي إلى التسلسل الإداري إلى إصدار قرار إداري، ولقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بإنعدامه وتجريده من كل أثر باعتباره عملا ماديا وليس تصرفا قانونيا، ومن ثمة عدم تقيد الدعوى المخاصم بها بشرط الميعاد[1].

مع ذلك، فإن مجلس الدولة الفرنسي، كان قد ابتدع منذ مدة نظرية الموظف الفعلي وهو الشخص الذي يكون قرار تعيينه باطلا، أو الذي لم يصدر قرار تعيينه أصلا، مع الاعتداد والأخذ بالقرار والتصرف الصادر عنه وباعتباره سليما وقانونيا ومنتجا لآثاره، على الرغم من إمكانية متابعته شخصيا.

تقوم نظرية الموظف الفعلي تبعا للحالة على أساس[2]:

أ – الظاهر: حيث يأخذ بنظرية الموظف الفعلي في الظروف العادية حماية لمصلحة الأفراد ما دام ظاهر الحال والوضع لا يسمح لهم بإدراك بطلان قرار تعيينه.

ب – الضرورة: لقد تم تسويغ سلامة القرارات الإدارية الصادرة عن الموظف الفعلي ضمانا لمبدأ استمرارية المرفق العام في حالة الظروف الاستثنائية.

ب – عدم الاختصاص البسيط:

يعتبر عدم الاختصاص البسيط الشكل الأكثر شيوعا لعيب الاختصاص، وهو يقع داخل السلطة التنفيذية نفسها، بين إداراتها وهيئاتها وموظفيها.

---

[1] – عمور سلامي، مرجع سابق، ص 91.

[2] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 165.

ويأخذ عدم الاختصاص البسيط الصور الرئيسية التالية:

1 – عدم الاختصاص الشخصي: ومضمون عدم الاختصاص هذا هو وجوب صدور القرارات الإدارية في النظام الإداري للدولة من الأشخاص والهيئات والسلطات الإدارية المحددة بنصوص التنظيم القانوني للاختصاص والمرخص لها وحدها وعلى سبيل الحصر والتحديد وحدها باتخاذ وإصدار القرارات الإدارية.[1]

2– عدم الاختصاص الموضوعي: ويظهر عيب عدم الاختصاص الموضوعي حينما تقوم هيئة أو موظف بإصدار قرار لا يدخل ضمن الموضوعات والصلاحيات المخولة له، وتتمثل في الحالات التالية:[2]

أ – اعتداء هيئة إدارية على اختصاص هيئة إدارية موازية لها: على الرغم من محاولة مختلف النصوص القانونية توزيع الاختصاصات بين مختلف السلطات الإدارية، إلا أن ترابط وتشابك العلاقات الإدارية فيما بينها قد يؤدي إلى تدخل واعتداء هيئة إدارية على اختصاص هيئة أخرى موازية لها. كتدخل وزير معين في صلاحيات وزير آخر نظرا لترابط وتشابه قطاعات الوزارات.

ب – اعتداء هيئة مركزية على اختصاص هيئة لا مركزية: تتمتع الهيئات الآمركزية بالاستقلالية القانونية لممارسة اختصاصاتها طبقا للقانون المنظم لها.

يتولى النظام الآمركزي الإداري بإدارة وتسيير المصالح المحلية المتميزة عن المصالح والشؤون المركزية إلى هيئات وأجهزة محلية مستقلة عن الإدارة المركزية، وذلك بإضفاء الشخصية المعنوية عليها. ومن ثم ، فإن الشخصية المعنوية تعتبر السند القانوني لتوزيع الوظيفة الإدارية بالدولة، من خلال إعطاء بعض الأجهزة الاستقلال القانوني حتى تتمكن من القيام بنشاطاتها بما يترتب عن ذلك من حقوق والتزامات وتحمل للمسؤولية. ويمثل الاستقلال القانوني للهيئات الآمركزية جوهر الاختلاف بين الآمركزية الإدارية وعدم التركيز الإداري الذي يبقى مجرد صورة أو شكل من أشكال المركزية الإدارية.

---

[1] – عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 503.

[2] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 166.

من هذا المنطلق، فإنه لا يجوز للسلطة الإدارية المركزية أن تعتدي وتتدخل في أعمال السلطات الإدارية المحلية، كأن تتدخل وزارة الداخلية مثلا في ممارسة الاختصاصات والصلاحيات الموكلة قانونا للبلدية أو الولاية وفقا للقوانين المنظمة لهما.

ج – اعتداء هيئة مرؤوسة على اختصاصات هيئة رئاسية: القاعدة العامة أنه لا يمكن لسلطة مرؤوسة أن تصدر قرار موضوعه من اختصاص سلطة إدارية أعلى منها أي أنها رئاسية إلا بناء على تفويض، كأن يصدر مدير إحدى المديريات بالولايات قرارا يدخل في صلاحيات الوزير، أو إصدار رئيس الدائرة قرار موضوعه من اختصاص الوالي خارج عن أي تفويض.

3 – عدم الاختصاص المكاني: هناك بعض الهيئات والسلطات الإدارية تمارس اختصاصها عبر كامل التراب الوطني كما الحال بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة والهيئات المركزية كرئيس الجمهورية، الوزير الأول ومختلف الوزارات، فإن السلطات الإدارية المحلية يحدد ويقيد القانون نطاق وإطار اختصاصها الإقليمي،[1] فإذا ما أصدرت سلطة إدارية قرارا تخاطب فيه شخص أو قرار منظم لحالة معينة يوجدان خارج الاختصاص الإقليمي للسلطة مصدرة القرار المخاصم، فمثل جزاء مثل هذا القرار هو الإلغاء[2].

4 – عدم الاختصاص الزماني: وهو تحديد العنصر والبعد أو المدة الزمنية المحددة للشخص الإداري أو السلطة الإدارية والتي يجوز من خلالها فقط إتخاذ القرارات الإدارية كالعهدة القانونية المحددة للمجالس الشعبية البلدية والولائية ومدة تعيين الوزراء والولاة والمديرين العامين للمؤسسات العامة[3].

كما يكون القرار الإداري مشوبا بعدم الاختصاص إذا صدر من شخص موظف لم يعد يملك الصفة للقيام بإصدار القرارات الإدارية، إذ يجب أن يصدر القرار الإداري من الشخص أو الموظف المختص أثناء تأديته لمهامه أي من تاريخ تقلد مهامه بالتعيين أو التنصيب إلى تاريخ انتهائها بالإحالة على التقاعد أو الاستقالة أو الفصل طبقا للنصوص القانونية السارية المفعول.

---

[1] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 168.

[2] – عمور سلامي، مرجع سابق، ص 95.

[3] – عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 503.

2 – عيب الشكل والإجراءات:

وهو مخالفة السلطات الإدارية ومنها السلطات الإدارية المستقلة للقواعد والإجراءات الشكلية التي قررها القانون بمناسبة إصدارها لقراراتها ويستوي أن تكون هذه المخالفة كاملة أو جزئية، فقد يشترط القانون صدور قرار في مجال معين وفي شكل معين، أو أن يكون مسببا أو بإتباع إجراء معين كاستشارة لجنة معينة قبل إصداره هذه الأخيرة قد تكون استشارة اختيارية أو إجبارية، أخذ الرأي المطابق قبل إصدار القرار، أخذ الاقتراح من طرف جهة إدارية أخرى، إعداد وتقديم تقرير مسبق من طرف سلطة إدارية أخرى أو الحصول على الإجراء المضاد (حقوق الدفاع)،[1] وهو ما يستتبع جزاءا لهذه المخالفة وهو إلغاء القرار إذا ما خوصم أمام القضاء الإداري.[2]

تجدر الإشارة، أن هذا العيب ينقسم إلى نوعين يتمثلان في الأشكال والإجراءات الجوهرية والأشكال والإجراءات الثانوية، وفي هذا الصدد قدم الفقه والقضاء الإداري الفرنسي معيارا للتمييز بينهما كما يلي:

أ – الأشكال والإجراءات الجوهرية: وهي التي تشكل ضمانة لحقوق وحريات ومصالح الأفراد[3] أو تلك التي يكون من شأن استيفائها تغيير ماهية أو محتوى القرار المخاصم أو التي اشترط القانون صراحة استيفائها، فهي تعد بذلك أشكالا جوهرية يجب على السلطات الإدارية احترامها عند إصدارها لقراراتها وإلا كان جزاء مخالفتها إلغاء هذه القرارات وتتمثل في الإجراءات الضرورية السابقة على اتخاذ القرار، وفي هذا الصدد تنص المادة 107 من القانون رقم 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض على أنه "**يتم تبليغ القرارات بواسطة عقد غير قضائي أو طبقا لقانون الإجراءات المدنية**"، فنلاحظ أن هذه المادة اشترطت صيغة معينة يجب من خلالها تبليغ القرارات الصادرة عن اللجنة المصرفية وإلا كانت معيبة بعيب الشكل والإجراءات، كما تتمثل الأشكال والإجراءات الجوهرية في المظهر الخارجي الذي يجب أن يتخذه القرار والتي تشمل عنصر التسبيب والذي يعني مجموع الحجج القانونية والأدلة الواقعية التي بني عليها الحكم أو القرار الصادر من طرف

---

[1] – بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص. ص 172 – 174.

[2] – عمور سلامي، مرجع سابق، ص 95.

[3] – بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 177.

السلطات الإدارية المستقلة، فطالما أن القرارات التي قد تتضمن جزاءات توقعها السلطات الإدارية المستقلة تمثل مساسا بالشخص المعاقب سواء في ذمته المالية أو في حقوق أخرى فيجب على هذه الهيئات التسبيب رغم سكوت النصوص عن فرضه، لأن التسبيب مبدأ من مبادئ القانون،[1] كما عبر عنه مجلس الدولة الجزائري في مختلف قراراته.[2] ولقد نصت المادة 06 من القانون رقم 03 – 04 المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93 – 10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم، على أن قرارات لجنة البورصة المتعلقة برفض الاعتماد أو تحديد مجاله يجب أن تكون معللة بقولها "**في حالة رفض الاعتماد أو تحديد مجاله، يجب أن يكون قرار اللجنة معللا**"، كما تنص المادة 139 من القانون رقم 02 – 01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات على أنه "**يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة...**"، وتنص أيضا المادة 40 الفقرة الرابعة منها على ضرورة تقديم الحجج الضرورية على رفض تسجيل التصريح لاستغلال خدمة المواصلات السلكية والآسلكية الخاضعة لنظام التصريح البسيط بقولها "**يجب تسبيب رفض تسجيل التصريح**" كما أخضع المشرع قرارات رفض الاعتماد لنظام التسبيب حماية لحقوق المتعاملين في هذا القطاع المتمثل في معرفة سبب رفض الاعتماد وذلك بموجب المادة 41 الفقرة الأخيرة من نفس القانون حيث جاء فيها "**يجب أن يكون كل رفض للاعتماد مسببا**". نلاحظ من ما تم التطرق إليه، حرص المشرع الجزائري على ضرورة أن تكون قرارات السلطات الإدارية مسببة، حتى يحصل العلم الكافي للأشخاص المخاطبين بها وتكوين لديهم الاقتناع الآزم عن سبب رفض الاعتماد أو رفض تسجيل التصريح ...الخ حتى تكون قراراتها شفافة ومعلومة الحجج التي بنيت عليها، كما يتسنى من خلال ذلك للطاعن تسبيب طعنه ومخاصمته.

---

[1] – عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 111.

[2] – قرار رقم 13، مجلس الدولة، الصادر بتاريخ 09 فيفري 1999، قضية إتحاد البنك المؤسسة المالية في شكل شركة مساهمة (يونين بنك) ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة إدارة، عدد 01، 1999 حيث سبق لمجلس الدولة أن أثار هذه النقطة في قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، فرغم أن قانون النقد والقرض لا يحتوي على أي يلزم اللجنة المصرفية بتسبيب قراراتها لكن المجلس قضى "**إن المقرر المعد المتضمن وقف الإعتماد جاء غير مسبب مخالفا بذلك المبادئ العامة للقانون التي تشترط في هذه الحالة تسبيب القرار الذي يضر بحقوق الطرف الآخر**".

وهناك أيضا عنصر الإشهار والذي يعني كل ما تنتجه أو توفره السلطات الإدارية المستقلة من علم الأفراد بأعمالها وإجراءاتها، وكذلك عنصر النشر الذي يعتبر وسيلة لإعلام الغير والمتعاملين الإقتصاديين خصوصا عن خطورة مخالفة أحكام وقواعد المنافسة وضبط السوق وبالتالي يفرض إحترامها لضمان أكثر شفافية ونزاهة في التعاملات التجارية،[1] وفي هذا الإطار تنص المادة 138 من القانون رقم 02 – 01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات على أنه "**تنشر أراء لجنة الضبط وقراراتها**"، وهو ما جاءت به أيضا المادة 49 من الأمر رقم 03 – 03 بقولها "**ينشر الوزير المكلف بالتجارة القرارات في مجال المنافسة الصادرة عن مجلس المنافسة ومجلس قضاء الجزائر في النشرة الرسمية للمنافسة. كما يمكن نشر مستخرج من القرارات عن طريق الصحف أو بواسطة أي وسيلة إعلامية أخرى**". نلاحظ من خلال هذه النصوص القانونية أن هناك حالات أوجب المشرع الجزائري على السلطات الإدارية المستقلة نشر قراراتها مع وجوب إتباع الشكليات المطلوبة لإعداد هذه القرارات، وإلا عدّ قرارها مشوبا بعيب الشكل مما يستوجب مخاصمته للمطالبة بإلغائه.

ب – الأشكال والإجراءات الثانوية: وهي التي لا تؤثر على محتوى القرار أو تمس بحقوق الأفراد، بحيث أن مخالفتها لا تؤدي إلى إلغاء القرار المخاصم، ومنها الشكليات المقررة لمصلحة الإدارة والتي تنعدم فيها المصلحة بالنسبة للمدعي، أو تلك التي يمكن تداركها وإصلاحها بسهولة، كنسيان السلطات الإدارية مصدرة القرار المخاصم فيه تثبيت مرجعه و/أو رقمه.

2– قرارات مجلس الدولة الفاصلة في الطعن بالإلغاء

ينعقد الإختصاص لمجلس الدولة بنظر الدعاوى المرفوعة ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة، فيتحدد نطاق إختصاصه بإلغاء هذه القرارات عندما تكون مشوبة بعيب في أحد أركانها أو شروط صحتها، فيكون القرار حينئذ باطلا ولا يملك القاضي إلا الحكم بإلغائه.[2]

[1] – لطاش نجية، مرجع سابق، ص 104.

[2] – ماديو ليلى، مرجع سابق، ص 278.

كما ينحصر دور قاضي الإلغاء في نطاق الجزاءات الإدارية عند إلغاء الجزاء الباطل دون النظر في إصلاحه أو تقويمه أو تعديله.

أما بالنسبة لدعوى التعويض، فهي الدعوى التي يرفعها المتضرر من قرار إداري غير مشروع اتخذته هيئة إدارية غير مستقلة، وهي تمثل دعوى مسؤولية هيئات الضبط المستقلة، فعلى عكس دعوى الإلغاء، لا يكتفي القاضي في دعوى التعويض بإلغاء القرار عندما يتحقق من عدم مشروعيته، وإنما يمكنه تعديل القرار وإصلاحه.[1]

ويكرّس المشرع الفرنسي حق المتقاضي في رفع دعوى التعويض ضد القرارات المتضمنة في رفع دعوى التعويض ضد القرارات المتضمنة توقيع جزاءات، فاختصاص مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال يتعدى دعوى الإلغاء إلى دعوى التعويض.

أما إذا طلب المتقاضي إلغاء القرار وأرفق طلبه بطلب التعويض، يختص مجلس الدولة بالبت في الطلبين معا وفقا لنص المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

ج – مسألة وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة

تتمتع القرارات الإدارية بقرينة المشروعية وامتياز الأولوية اللذان يسمحان بالتنفيذ الفوري للقرار الإداري رغم أنه محل طعن بالإلغاء أمام القاضي الإداري كأصل عام حيث أن هذا الطعن أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف بالنسبة لهذه القرارات الإدارية،[2] بإعتبار أن هذه الطعون التي تدخل ضمن اختصاص مجلس الدولة لا توقف التنفيذ.[3] لكن الوضع أمام الهيئات الإدارية المستقلة مختلف، فهذه الأخيرة تتخذ عقوبات فكان لزاما تكريس مبدأ وقف التنفيذ.[4]

---

[1] – ماديو ليلى، مرجع سابق، ص 278.

[2] – فتحي وردية، وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 331.

[3] – أنظر المادتين 908 و909 من أمر رقم 08 – 09، مرجع سابق.

[4] – أنظر المواد من 833 إلى 837 من أمر رقم 08 – 09، مرجع نفسه.

غير أن مسألة وقف تنفيذ هذه القرارات تركت لتقدير القاضي، فشروط وقف تنفيذ القرارات الإدارية نستنتجها من الاجتهادات القضائية، وهذا ما بينته المحكمة العليا في قرارين لها،[1] فقضت بأن القاضي لا ينطق بوقف تنفيذ قرار إداري إلا إذا كان للطعن القضائي الإداري المرفوع في الموضوع حظوظ في الاستجابة إليه، وأن يكون من شأن هذا القرار التسبب في أضرار غير قابلة للإصلاح ويشترط أن لا يكون ماسا بالنظام العام.

لقد كرس المجلس الدستوري الفرنسي بمناسبة نظره في السلطة القمعية المخولة للهيئات الإدارية المستقلة بصفة صريحة القيمة الدستورية لمبدأ وقف التنفيذ، ففي الوقت الذي منح المشرع لهذه السلطات حق توقيع عقوبات شديدة قابلها من جهة أخرى وجوب حماية الأشخاص المتابعين أمامها. فمبدأ وقف التنفيذ أقره المجلس الدستوري صراحة بمناسبة السلطة القمعية للمجلس لأعلى للسمعيات والمرئيات، حين أقر بأن عقوبة سحب الترخيص يكون الطعن ضدها موقف التنفيذ[2].

لقد كان أمر 01 ديسمبر 1986 المتعلق بالمنافسة وحرية الأسعار الفرنسي ينص في المادة 15 منه على أن الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة لا يوقف التنفيذ، غير أن المجلس الدستوري قضى بأن هذه المادة تجرد المتقاضي من إحدى الضمانات الأساسية للدفاع، كون أن العقوبات التي يوقعها المجلس صارمة ومتنوعة، منها إجراءات تحفظية، سلطة الأمر وسلطة توقيع عقوبات مالية معتبرة[3].

كما كان لصدور قانون 06 جويلية 1987 الذي منح لمحكمة استئناف باريس ولاية الفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة، حق الطاعن في طلب وقف تنفيذ الجزاء الذي يتخذه في مواجهته مجلس المنافسة،[4] فالطعن إذن، ضد قرارات مجلس المنافسة ليس له أثر موقف للتنفيذ،

---

3 – قرار رقم 29170، الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، الصادر بتاريخ 10 جويلية 1982، المجلة القضائية، عدد 02، 1989، ص 193.

– قرار رقم 66014، الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، الصادر بتاريخ 10 مارس 1991، نشرة القضاة، عدد 05، 1997، ص 141.

[2] – حمليل نوارة، مرجع سابق، ص 158.

[3] – عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 148.

[4] – فتحي وردية، مرجع سابق، ص 339.

لكن مرتكب الممارسة المنافية للمنافسة بإمكانه طلب وقف التنفيذ، وذلك باللجوء إلى الرئيس الأول لمحكمة استئناف باريس، مثلما هو الحال أمام مجلس الدولة، وهذا إحقاقا لمبدأ المساواة وضمانات التقاضي المنصوص عليها في الدستور الفرنسي، حيث كان يفوت ضمانة هامة للمتقاضين يحرمون منها أمام محكمة استئناف باريس ويتمتعون بها إذا ظل الاختصاص لمجلس الدولة وفقا للقواعد التقليدية باختصاصه النظر في الطعون المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة[1].

الملاحظ على النصوص القانونية المنظمة للسلطات الإدارية المستقلة إستبعادها مبدأ وقف تنفيذ القرارات الصادرة عنها مكرسة بذلك الأثر المباشر لقراراتها، مما يعني أن المشرع إستبعد ضمنيا الأحكام الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لاسيما المواد من 833 إلى 837 والمادة 910 من ق.إ.م.إ، كما قضى على السلطة التقديرية للقاضي في الأمر بوقف التنفيذ المخولة له بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية من جهة، ومن جهة أخرى عقّد وصعّب وضعية المؤسسات المعاقبة بحرمانها من ضمانة أساسية وهي وقف تنفيذ قرار اللجنة المتضمن توقيع العقوبة[2].

في هذا الإطار، نجد أن المادة 107 من الأمر رقم 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض قد استبعدت وقف تنفيذ القرارات الصادرة من طرف اللجنة المصرفية بعد الطعن فيها أمام مجلس الدولة بقولها "**تكون الطعون من اختصاص مجلس الدولة وهي غير موقفة التنفيذ**".

أما فيما يتعلق بمدى وقف تنفيذ قرارات لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة فإن النص المنظم لهذه اللجنة لم يتطرق إلى مسألة وقف التنفيذ مما ترك المجال للتساؤل حول هذه المسألة بحيث لم يقطع الشك باليقين، وهذا طبقا لما جاءت به المادة 18 من القانون رقم 03 – 04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدلة للمادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 فإنها تنص على أنه "**تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة، خلال أجل شهر (1) واحد من تاريخ تبليغ القرار موضوع الاحتجاج. يحقق ويبت في**

[1] – موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 89.

[2] – بركات جوهرة، مرجع سابق، ص 83.

الطعن خلال أجل ستة (6) أشهر من تاريخ تسجيله". الملاحظ من خلال هذه المادة سكوت المشرع عن موضوع وقف التنفيذ مما يستوجب العودة إلى القواعد العامة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

من جانب آخر، وبالنظر إلى أحكام المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 السالف الذكر،[1] التي أورد فيها المشرع بصريح العبارة إمكانية الأمر بتأجيل تنفيذ الأحكام واللوائح المطعون فيها، وهو ما لم يتطرق إليه في القانون رقم 03 – 04 مما يعني أنه أراد إستبعاد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي من إجراء وقف التنفيذ، وهو ما ذهب إليه مجلس الدولة في قضية مشابهة إستنادا إلى رأي مؤيد له يتعلق بموضوع التظلم الإداري المسبق في قرارات اللجنة المصرفية،[2] حيث أنه بإعتبار أن قانون النقد والقرض نص على أن الطعن في قرارات اللجنة المصرفية يكون خلال ستين (60) يوما وهو ميعاد خاص وارد في نص قانوني خاص غير ذلك المنصوص عليه في ق.إ.م.إ مما يعني تطبيق أحكام القانون المتعلق بالنقد والقرض، الذي لم ينص صراحة على شرط التظلم الإداري المسبق وبالتالي ألغى بصفة ضمنية أحكام ق.إ.م.إ. إن سكوت المشرع في هذه الحالة لا يفهم منه بالضرورة العودة إلى ق.إ.م.إ، عكس ما هو عليه الحال في القرارات الصادرة عن لجنة الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات التي يمكن الطعن فيها قضائيا دون إمكانية وقف تنفيذها وهذا استنادا لنص المادة 139 من القانون رقم 02 – 01 التي جاء فيها "**يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة، ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة**"، نلاحظ من خلال هذه المادة سكوت صريح من طرف المشرع حول مسالة وقف تنفيذ مختلف قرارات اللجنة وهو ما يؤدي إلى تفسيره خلاف التفسير الأول وهو ما يعني ضرورة العودة لإعمال القواعد العامة الواردة في ق.إ.م.إ، وذلك لعدم وجود قرائن تدفعنا إلى عكس ذلك[3].

---

[1] – تنص المادة 33 من مرسوم تشريعي رقم 93 – 10، مرجع سابق، على ما يلي "**يمكن في حالة حصول طعن قضائي أن يؤمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة المطعون فيها إذا كانت هذه الأحكام مما يمكن أن ينجر عنه نتائج واضحة الشدة والإفراط، أو طرأت وقائع جديدة بالغة الخطورة منذ نشرها**".

[2] – رأي رقم 012101، مجلس الدولة، الصادر بتاريخ 01 أفريل 2003، البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي، مجلة مجلس الدولة، عدد 03، 2003، ص.ص 135 – 143.

[3] – بركات جوهرة، مرجع سابق، ص 84.

بالنسبة للقرارات الصادرة عن لجنة ضبط البريد والمواصلات السلكية والآسلكية فإن الطعن في هذه القرارات أمام مجلس الدولة لا يوقف تنفيذ هذه القرارات طبقا لما نص عليه المشرع صراحة بموجب المادة 17 من القانون رقم 2000 – 03 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية والآسلكية حيث جاء فيها "**يجوز الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها. وليس لهذا الطعن أثر موقف**". هذا النص يؤكد بصراحة أن الطعن في قرارات لجنة البريد والمواصلات لا يوقف تنفيذها، وهذا ربما راجع إلى عدم تمتع هذه اللجنة بسلطة توقيع الجزاءات التي تعود للوزير المكلف بالمواصلات السلكية والآسلكية.[1]

الأمر نفسه بالنسبة للقرارات الصادرة عن الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية التي يمكن الطعن في القرارات الصادرة عن مجلسا إدارتيهما أمام مجلس الدولة في أجل ثلاثين يوما، دون أن يكون لهذا الطعن أثر موقف وهذا استنادا لما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 48 من القانون 01 – 10 المتضمن قانون المناجم بقولها "**يمكن الطعن في قرارات مجلس الإدارة لدى مجلس الدولة في أجل ثلاثين (30) يوما من تاريخ التبليغ، ولا يوقف الطعن مجرى القرارات**".

في هذا الإطار، مكّن المشرع العون الاقتصادي من وسيلة قانونية حماية لمصالحه وذلك بموجب المادة 63 الفقرة الثانية من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة بقولها "**لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة. غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر، في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما، أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و46 أعلاه، الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة**"، نلاحظ من خلال هذه الفقرة من المادة أن المشرع حماية لحقوق ومصالح الأعوان الاقتصاديين منح لهم حق طلب توقيف تنفيذ بعض الأوامر والتدابير المعللة الصادرة عن مجلس المنافسة التي ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة المتمثلة في إجراء الغلق المؤقت للمحلات المشبوهة، حجز البضائع ويشترط لقبول هذه

[1] – فتحي وردية، مرجع سابق، ص 346.

الدعوى وجود ظروف أو وقائع خطيرة والملاحظ أن المشرع لم يحدد هذه الظروف معطيا بذلك للقاضي السلطة التقديرية الواسعة في تحديدها[1].

بالنسبة للقرارات الصادرة عن الوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات (سلطة ضبط المحروقات) والوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (النفط)، فإن إجراء وقف التنفيذ لا ينطبق على قراراتها،[2] كونها تخضع في حل منازعاتها عن طريق المصالحة المسبقة أو التحكيم الدولي أو تحكيم الوزير المكلف بالمحروقات في حل خلافاتها، حسب الشروط المتفق عليها في العقد[3].

إن تباين موقف المشرع الجزائري من خلال دراسة النصوص القانونية الخاصة بالسلطات الإدارية المستقلة في مسألة وقف تنفيذ قرارات هذه السلطات بالإضافة إلى معالجة نقائص التأطير القانوني في مجال حماية حقوق ومصالح الأعوان الاقتصاديين، يبقى على المشرع إيجاد إطار تمارس فيه هذه السلطات الإدارية مختلف سلطاتها خاصة بعد الإعتراف لها بالسلطة القمعية مع الحفاظ على الضمانات الأساسية للأعوان الاقتصاديين[4]، خاصة أنه لا يوجد سبب موضوعي لإسقاط مبدأ وقف تنفيذ قراراتها[5]، خاصة أن مجلس الدولة تبنى هذا الإتجاه بوقفه قرار اللجنة المصرفية المتضمن سحب الاعتماد وتعيين مصفي للبنك التجاري الصناعي الجزائري[6].

نستنتج مما سبق، أن مبدأ وقف التنفيذ ليس مجرد قاعدة إجرائية حيث يسمح بالحفاظ على المصالح الاقتصادية والمالية على مرتكبي مخالفات قواعد الضبط، كما يهدف إلى منح فرصة للمؤسسات والأعوان الاقتصاديين المخالفين لقواعد تنظيم السوق من أجل مراجعة سياستها

---

[1] – لطاش نجية، مرجع سابق، ص 111.

[2] – بركات جوهرة، مرجع سابق، ص 85.

[3] – أنظر المادة 02 من أمر رقم 06 – 10 مؤرخ في 29 يوليو 2006، يعدل ويتمم القانون رقم 05 – 07 مؤرخ في 28 أبريل 2005 والمتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 48، صادر في 30 يوليو 2006.

[4] – حمليل نوارة، "جنحة استغلال معلومات إمتيازية في البورصة بين اختصاص القاضي وسلطة ضبط السوق المالية"، مرجع سابق، ص 158.

[5] – بركات جوهرة، المرجع السابق، ص 85.

[6] – رأي رقم 19081، مجلس الدولة، الصادر بتاريخ 30 ديسمبر 2003، مساهمي البنك التجاري الصناعي الدولي ضد اللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، عدد 06، 2005، ص 72.

الاقتصادية ووضع حد للممارسات المنافية للمنافسة المرتكبة من طرفها، حيث يسمح هذا المبدأ بإعادة تنظيم وتصحيح سلوك الأعوان الاقتصاديين[1]، لهذا الغرض فإن استبعاد وقف التنفيذ يعتبر ضمانة من ضمانات الدفاع التي يتمتع بها الأشخاص والمؤسسات في مواجهة السلطات الإدارية المستقلة عندما تريد تنفيذ قراراتها المرتبطة بوظائفها القمعية، وللقاضي السلطة التقديرية بالأمر بوقف التنفيذ[2]. كما يساعد جهة الطعن المختصة في التحكم في الطعون المرفوعة أمامها والفصل فيها بتمعن وتريث تجنبا لأي استعجال في إصدار أحكام غير دقيقة[3].

[1] – موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 94.

[2] – بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 317.

[3] – نفرض مثلا أن اللجنة المصرفية قررت سحب الاعتماد لبنك معين، ثم يدخل هذا القرار حيز التنفيذ مباشرة دون أن يكون للطعون المرفوعة ضده أي أثر موقف على فورية تنفيذه، فيعين مصرفي يتولى تصفية البنك في إنتظار قرار مجلس الدولة الذي قد يستغرق مدة طويلة، فما الفائدة من النطق بإلغاء قرار اللجنة المصرفية لعدم مشروعيته بعد أن أصبح ذلك البنك في عداد الماضي.

خاتمة

تعتبر قوانين المنافسة والممارسات التجارية تحديثا وتماشيا مع عصرنة المنظومة التشريعية الوطنية في المجال الإقتصادي، خاصة بعد إعتماد نظام إقتصاد السوق كأساس بديل للإقتصاد الوطني. كما تعتبر إستجابة للتعهدات الدولية التي إنظمت إليها الجزائر ومسايرة لفكرة عولمة الإقتصاد، التي لم تعد تعترف بفكرة الحدود الجغرافية للأسواق وحركة تنقل السلع والبضائع وتقديم الخدمات، كما أنها تتزامن وتوقيع الجزائر لإتفاقية الشراكة مع الإتحاد الأوربي وإطلاق مفاوضاتها للإنظمام لمنظمة التجارة العالمية.

في هذا الإطار، فإن القواعد العامة لتنظيم المنافسة والممارسات التجارية وحمايتهما تتجه نحو تبني الطابع الدولي، وذلك لجنوح السوق الجغرافية نحو العالمية، وهو ما نشهده من إتساع جغرافي للسوق التنافسية، ما يبرر السعي الحثيث للسلطات والأجهزة الوطنية وكذا المؤسسات والمنظمات الدولية لحماية المنافسة والممارسات التجارية من كل الممارسات المقيدة لها ومن كل الأفعال غير المشروعة، وهو ما دفع بالجزائر إلى تبني الآليات الأكثر نجاعة وفعالية من أجل تكريس منافسة حرة، وإيجاد معاملات تجارية شريفة ونزيهة، كونها الطريق الوحيد للنهوض بالصناعة والتجارة الداخلية والخارجية ولتشجيع الإستثمار الوطني والأجنبي وإعطاء الإعتبار للمبادرة الخاصة، من خلال فسح المجال أمام القطاع الخاص بمختلف مؤسساته لممارسة مختلف الأنشطة الإقتصادية.

تعتبر الوسائل القانونية التي قررها المشرع الجزائري لمواجهة الممارسات المقيدة للمنافسة لاسيما الهيئات الإدارية المستقلة، كمجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، إلى جانب الدور التقليدي للإدارة المركزية للتجارة رغم حداثتها، إستجابة قانونية هامة لسياق إقتصادي ليبرالي يتعلق بالتحول من إقتصاد مركزي موجه إلى نظام إقتصاد السوق وحرية المنافسة. فبعدما كانت الدولة متدخلة محتكرة لحل النشاطات الإقتصادية، عدلت عن هذه الفكرة، بتبني إصلاحات إقتصادية تنصبّ على إنسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي لصالح السوق، خاصة بعد عجز الدولة من خلال الوسائل التقليدية المتبعة في تنظيم المجال الإقتصادي الذي يتميز بالثقة والسرعة والحيوية، لجأت الدولة إلى إنشاء هيئات إدارية مستقلة لضبط المجال الإقتصادي والمالي، ما يتطلب المزيد

من الدعم لهذه الهيئات، سواء من الناحية القانونية، دون أن نتغاضى على ما قام به المشرع الدستوري الجزائري من خطوة جبارة بدسترة فكرة الضبط الإقتصادي ضمن أحكام دستور الجزائر الجديد لسنة 2016، غير أن هذا لا يمنع من منحها المزيد من الصلاحيات وتحريرها من كل تبعية مركزية، وذلك بدعم إستقلاليتها في إتخاذ قراراتها ومنحها الإستقلالية التامة على مستوى كل عناصر نظامها القانوني، عكس ما تتميز به الآن من إستقلالية نسبية تتراوح من عنصر قانوني لآخر ومن سلطة لأخرى، كما أنها بحاجة إلى توحيد وتقريب أكبر لأنظمتها القانونية وقواعد تنظيمها وسيرها وكذا نظام الإجراءات المتعلق بمنازعاتها.

أما من الناحية المادية، فيتم ذلك بوضع تحت تصرفها مختلف الوسائل المادية والبشرية من أجل تسهيل مهمتها في ضبط السوق على ضوء أحكام المنافسة الحرة، من أجل الإنتقال إلى نظام ليبرالي حقيقي.

أما من ناحية نظام تدخلها، فمن الضروري تحويل كل صلاحيات الضبط لفائدتها، ومنحها إختصاص معياري حقيقي يتلاءم مع حجم إختصاصها الإستشاري، الرقابي والعقابي، حتى يتسنى لها تأطير قطاعاتها بقواعد قانونية أكثر ملائمة وتكفيا، وهو إختصاص مازالت تحتفظ ببعض منه السلطات الإدارية المركزية.

فلقد خوّل المشرع الجزائري للهيئات الإدارية المستقلة عدّة سلطات، من أجل تأدية وظيفة الضبط المخولة لها قانونا، ومن بين هذه السلطات نذكر سلطة إصدار أوامر وقرارات فردية وتنظيمية بالإضافة إلى سلطة توقيع العقوبات، غير أن وظيفة الضبط لا يمكن أن تكون شرعية ومطابقة مع النظام القانوني الذي يحكمها، إلا إذا كانت قرارات هذه السلطات الإدارية المستقلة خاضعة لمبدأ المشروعية والرقابة القضائية خاصة أن أغلب النصوص القانونية المنشئة لهذه السلطات تؤكد بأن قرارتها قابلة للطعن القضائي.

تهدف الدولة إلى تحقيق الضبط الاقتصادي من خلال إقامة التوازن في السوق والسهر على احترام القواعد المنظمة له من طرف الأعوان الاقتصاديين إلا أن ذلك لا يتأتى إلا بتجميع عدة وسائل متفرقة أصلا بين عدة هيئات في يد هيئة واحدة.

على خلاف الرقابة القضائية أو الإدارية التقليدية اللتان تخضعان إلى مبدأ الفصل بين السلطات و الفصل بين مهام المتابعة و التحقيق و الحكم ، و تحت غطاء الفعالية تمّ منح مختلف الاختصاصات (التنظيمية، الرقابية، التحكيمية والقمعية) للسلطات الإدارية المستقلة حيث يسمح لها ذلك التجميع في الوسائل والصلاحيات بحسن تنظيم و مراقبة القطاع المكلفة بتنظيمه.

أما فيما يخص إزالة الممارسات المقيدة للمنافسة، فإن المشرع الجزائري منح للأطراف المتضررة من الممارسات المقيدة للمنافسة ولحرية المعاملات التجارية، حرية الإختيار بين إخطار مجلس المنافسة بإعتباره هيئة تشمل جميع القطاعات الناشطة في السوق، وكذا مختلف هيئات الضبط القطاعية بإعتبارها تخضع لنظام التنسيق فيما بينها في مجال حماية المنافسة وتنظيم السوق، بإخطارها بالممارسات المخالفة لمبادئ المنافسة الحرة والأعراف التجارية، أو التقدم أمام الهيئات القضائية من طرف الأطراف التي تضررت مصالحها الإقتصادية نتيجة تلك الممارسات من أجل إبطالها وجبر الضرر الذي لحق بها وذلك بالمطالبة والحصول على التعويض.

كما يمكن للأطراف المتضررة، رفع شكواها إلى مجلس المنافسة وكذا هيئات الضبط القطاعية وإلى الجهات القضائية في نفس الوقت، دون أن يكون لتلك الهيئات الإدارية، سلطة إبطال العقود والشروط التعسفية المقيد للمنافسة والمعرقلة لحسن سير المعاملات التجارية فيما بين الأعوان الإقتصادي، أو محاولة تقدير التعويض والنطق به بإعتبار ذلك من صميم الصلاحيات الممنوحة للقضاء بموجب القانون.

الجدير بالملاحظة، أن عدم تحديد الطبيعة القانونية لهذه السلطات من جهة، وغياب معيار قانوني موحد من أجل تحديد مكانتها ضمن الأشخاص القانونية الإعتبارية من جهة أخرى، أدى ضبابية نظامها التنازعي، وهو ما يجعلنا أمام فراغ قانوني يستدعي بالضرورة تدخل المشرع الجزائري لوضع المزيد من النصوص القانونية لسد هذا الفراغ، سواء بتعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو بإنشاء قانون جديد منفرد، وهو قانون الضبط الإقتصادي، يسمح بتنسيق وتوحيد على الخصوص القواعد المتعلقة بإجراءات الطعن في قرارات السلطات الإدارية المستقلة.

إن تحقيق النجاعة المرجوة لا يتأتى إلا من خلال تمكين تلك السلطات الإدارية المستقلة من كل الوسائل القانونية لاسيما الشخصية القانونية ومايترتب عنها من استقلال مالي و إداري،...الخ.

فنسبية الاستقلالية التي تتمتع بها تلك الهيئات ذات تأثير هام على كيفية ممارستها للسلطات الممنوحة لها ، فتبقى تحت تأثير السلطة التنفيذية و إن صح التعبير مرتبطة بالسلطة التنفيذية من خلال مختلف الإجراءات كقرار الموافقة الذي يصدره الوزير المكلف بالمالية بالنسبة للأنظمة التي تصدرها لجنة تنظيم و مراقة عمليات البورصة.

من أجل تحقيق الفعالية المطلوبة من طرف السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي خصوصا و الاقتصادي عموما لابد على المشرع التدخل و ملء النقائص و الثغرات القانونية التي تنقص من حرية تلك الهيئات في ممارسة اختصاصاتها و خاصة تكريس الاستقلال المالي و الإداري للسلطات الإدارية المستقلة من جهة.

بالرغم من الصلاحيات الواسعة التي منحها المشرع الجزائري لسلطات الضبط الاقتصادي بصفة عامة ومجلس المنافسة بصفة خاصة، إلا أن الدور المنوط به لم يظهر ويبرز بالصورة المطلوبة المنتظرة، وذلك بسبب خصوصية السوق الاقتصادي الجزائري والفاعلين فيه وهذا ما يحاول المشرع الجزائري ضبطه وتحسينه من خلال التعديلات والقوانين التي مست الجانب الاقتصادي وبالضبط مجال المنافسة وتفعيلها في أطرها القانونية .

قد يحدث أن يتضرر العون الإقتصادي من القرارات الصادرة عن مختلف الهيئات الإدارية المستقلة، سواء مجلس المنافسة أو سلطات الضبط القطاعية الأخرى، فإن المشرع الجزائري قد منحه حق الطعن فيها وذلك بغض إبطالها، وهنا بيت القصيد، أين نلاحظ أن المشرع قد أحدث نوع من التفرقة بخصوص جهات الطعن في القرارات القمعية الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة، ونعني في هذا المقام، مجلس المنافسة من جهة، وسلطات الضبط القطاعية من جهة أخرى.

فبالنسبة للقرارات الإدارية الصادرة عن سلطات الضبط القطاعية، فقد قرر المشرع الجزائري أن إختصاص الطعن فيها، يكون أمام مجلس الدولة، بإعتبارها هيئات مستقلة ذات طابع إداري طبقا للمعيار العضوي، وهو النص الذي لم يأخذ به المشرع عند منحه إختصاص الفصل في القرارات القمعية الصادرة عن مجلس المنافسة، إلى مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد

التجارية. رغم أن مجلس المنافسة كذلك سلطة مستقلة ذات طابع إداري وتصدر قرارات ذات طابع إداري، وإختصر الطعن في قراراته أمام مجلس الدولة ما تعلق منها برفض التجميع الإقتصادي، رغم أن هناك من لا يعتبر هذا الأخير عمل منافي للمنافسة أصلا. ولعلّ علّة المشرع في ذلك، رغبته في تجنب التناقض في الأحكام بين الهيئات القضائية الإدارية والعادية عند رفع النزاع أمامهما، ما دام أنه يحق للطرف المتضرر رفع النزاع إما أمام مجلس المنافسة ومن ثم يكون الطعن في قراراته أمام مجلس الدولة أو قد يختار رفع دعواه أمام القضاء العادي ويكون التقاضي وفق مبدأ التقاضي على درجتين، محكمة إبتدائية ثم إستئناف أمام المجلس القضائي ويكون طريق النقض الفيصل النهائي في نزاع الدعوى، وبالتالي قد ننتهي إلى قرارين قضائيين قد يكونا مختلفين في مضمونهما بناءا على إختلافهما في تقدير الوقائع.

من هذا المنطلق، كان من الضروري إخضاع الوقائع المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة والممارسات التجارية، بإعتبارها ذات طبيعة متشابهة، التي كانت محل شكوى أمام مجلس المنافسة أو موضوع دعوى أمام القضاء العادي إلى نفس القاضي، وهو قاضي محكمة النقض، الفاصلة في قرارات الهيئات القضائية الدنيا محكمة إبتدائية ثم إستئناف أمام المجلس القضائي فطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، والحال نفسه مع مجلس المنافسة، فيتم الطعن في قراراته أمام مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية فطعن بالنقض أمام المحكمة العليا.

كما أن خضوع أعمال السلطات الإدارية المستقلة للرقابة القضائية من خلال الطعون بالإلغاء المرفوعة ضدها، وان كان هناك من يعتبره انتقاص من الاستقلالية التي تتمتع بها تلك السلطات، الا أنها تعتبر ضمانة قوية للعون الإقتصادي الخاضع للرقابة و المساءلة من طرف تلك الهيئات، و إيقاف أي تجاوز للسلطة من طرفها.

إنطلاقا من كل ما تم الإشارة إليه، فإن الأحكام الجديدة التي أتت بها قوانين المنافسة والممارسات التجارية والتي تعتبر إصلاحات في المجال الإقتصادي، جاءت نتيجة التطور الملفت الذي عرفته فكرة النظام العام في المجال الإقتصادي، وظهور فكرة النظام العام الإقتصادي، الذي يسمو إلى ضمان المصلحة العامة للإقتصاد، لكون إقتصاد السوق يقوم على مصالح متناقضة، فمن جهة نجد المصلحة العامة للمجتمع، ومن جهة أخرى نجد المصلحة الخاصة للمؤسسات

والأعوان الإقتصاديين، ومن هنا، فإن هدف تلك القوانين يتمثل في زيادة الفعالية الإقتصادية من خلال سيادة المنافسة الحرة وشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، وإحداث التوازن بين المصالح في المجال الإقتصادي.

إن معالجتنا لموضوع مسؤولية العون الإقتصادي في إطار قانون المنافسة والممارسات التجارية إستجابة لتطورات المرحلة التي تقبل عليها الجزائر وهي الدخول في نظام إقتصاد السوق وتكريس سياسة الإنفتاح الإقتصادي يستلزم منّا الخروج بجملة من التوصيات التي تستوجب مراعاتها خدمة لإرادة السلطات العمومية في المجال الإقتصادي وهي كما يلي:

- مواصلة تحيين وعصرنة النصوص القانونية المكرسة لنظام إقتصاد السوق وفق تطورات الإقتصادية الراهنة؛
- التطبيق الفعلي للترسانة القانونية التي تجد مجالها الخصب على مستوى السوق الإقتصادي عبر مختلف قطاعات النشاط؛
- تفعيل الهيئات والمؤسسات المستحدثة خدمة لضبط السوق وإعمال قواعد المنافسة والممارسات التجارية السليمة فيه؛
- مواصلة عملية التحسيس والإعلام والتعريف بالترسانة القانونية المنظمة للسوق وتقريب الهيئات والمؤسسات الظابطة للسوق؛
- عملية ضبط السوق لا بد أن تشمل جميع قطاعات النشاط على حد السواء وبنفس مستوى المراقبة والردع تحقيقا للعدالة الإقتصادية؛
- المزيد من تبسيط الإجراءات القانونية والإدارية لتمكين أصحاب المبادرة الخاصة والمستثمرين من تجسيد مشاريعهم الإستثمارية بكل سلاسة؛
- مواصلة الإصلاحات المصرفية والمالية والجمركية والضريبية تشجيعا للأعوان الإقتصاديين على مواصلة جهودهم داخل قطاعات نشاطهم؛
- العمل على توضيح النهج الإقتصادي الجديد الذي إعتنقته الجزائر عبر تنظيم ملتقيات وندوات وأيام دراسية من طرف المتخصصين عبر الجامعات ومعاهد البحث.

قائمة المراجع

أولا – باللغة العربية

1 – الكتب

1 – البقيرات عبد القادر، مبادئ القانون التجاري، الأعمال التجارية – نظرية التاجر – المحل التجاري – الشركات التجارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.

2 – الجبوري مهند إبراهيم علي فندي، النظام القانوني للتحول إلى القطاع الخاص، "الخصخصة"، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الحامد، د. م. ن، 2008.

3 – الحجار حلمي محمد وحلمي الحجار هالة، الطفيلية الاقتصادية، المزاحمة غير المشروعة في وجه حديث لها، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2004.

4 – الديناصوري عزالدين، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988.

5 – السيد عبد السميع أسامة، الممارسات الاحتكارية وآثارها الاقتصادية، دراسة فقهية مقارنة بما ورد في القانون، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2010.

6 – الشناق معين فندي، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2010.

7 – القاضي منصور، المطول في القانون التجاري لـ ج. ريبير ور. روبلو ولويس قوجال، التجار – محاكم التجارة – الملكية الصناعية – المنافسة (قانون المجموعة الأوربية والقانون الفرنسي)،

الجزء الأول، المجلد I، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2007.

8 – الماحي حسين، تنظيم المنافسة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003

9 – _____، حماية المنافسة، دراسة مقارنة في ضوء أحكام القانون المصري رقم 3 لسنة 2005 ولائحته التنفيذية، الطبعة الأولى، المكتبة العصرية، المنصورة، .2007

10 – بعلي محمد الصغير، تنظيم القطاع العام في الجزائر (استقلالية المؤسسات)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.

11 – بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، طبعة مزيّدة ومنقّحة، دار العلوم، 2005.

12 – بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2011.

13 – بودالي محمد، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الفجر، القاهرة، 2005.

14 – _____، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا ومصر، دار هومه، الجزائر، 2007.

15 – بوذياب سلمان، القانون التجاري، في التجارة والتاجر (الدفاتر التجارية والسجل التجاري) – المؤسسة التجارية والعقود الواردة عليها – النظرية العامة للشركات، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1995.

16 – جواد نبيل، إدارة وتنمية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة (Gestion des P.M.E)، الطبعة الأولى، الجزائرية للكتاب، درارية، الجزائر، 2006.

17 – حمدي أحمد سعد، الالتزام بالإفضاء بالصفة الخطرة للشيء المبيع، دراسة مقارنة بين القانون المدني "المصري والفرنسي" والفقه الإسلامي، المكتب الفني للإصدارات القانونية، مصر ، 1999.

18 – سامي محمد فوزي، شرح القانون التجاري، مصادر القانون التجاري، الأعمال التجارية، التاجر، المتجر، العقود التجارية، الجزء الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ودار مكتبة التربية، بيروت، لبنان، 1997.

19 – سي يوسف زاهية حورية، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومه، الجزائر، 2009.

20 – شلبي محمد أمل، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار – دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008.

21 – صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، براءات الاختراع – الرسوم الصناعية – النماذج الصناعية – العلامات التجارية – البيانات التجارية، الطبعة الثانية، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010.

22 – طلبة أنور، العقود الصغيرة، الشركة والمقاولة والتزام المرافق العامة، الشركة وتأسيسها – الحصص – التنازل – الإدارة – حل الشركة وانقضاؤها – التصفية والقسمة – تنفيذ المقاولة – دعوى الضمان – التقادم – المقاولة من الباطن – انحلال المقاولة – التزام المرافق العامة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، د. ت. ن.

23 – عدون ناصر دادي، إقتصاد المؤسسة، الطبعة الثانية، دار المحمدية العامة، الجزائر، 1998.

24 – عرباجي إسماعيل، إقتصاد المؤسسة – أهمية التنظيم، ديناميكية الهياكل، د.د.ن، د.م.ن، د.ت.ن.

25 – عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000.

26 – عمور سلامي، الوجيز في المنازعات الإدارية، مطبوعة منشورة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2008.

27 – عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2004.

28 – فضيل نادية، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.ت.ن.

29 – كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03 – 03 والقانون 04 – 02، منشورات بغدادي، الجزائر، د.ت.ن.

30 – لطفي علي، برامج الخصخصة في الوطن العربي، (دراسة تحليلية)، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2010.

31 – لعشب محفوظ، دراسات في القانون الإقتصادي، المطبعة الرسمية، د.ت.ن.

32 – محرز أحمد محمد، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي، الصناعة – التجارة – الخدمات، دون ذكر دار النشر ومكان النشر، 1994.

33 – مقدم مبروك، المحل التجاري، الطبعة الرابعة، دار هومه، الجزائر، 2009.

34 – منصور محمد حسين، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، د. ت. ن.

35 – نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية، الملكية الصناعية، دراسة مقارنة في القوانين الأردني والإماراتي والفرنسي، الطبعة الثانية، دار وائل، عمان، الأردن، 2010.

36 – وضاح رشيد، المؤسسة في التشريع الجزائري، بين النظرية والتطبيق، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر، 2002.

37 – يحيه عيسى، لعلاوي عمر، بلحيمر إبراهيم، تحليل السوق، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.

2 – الرسائل والمذكرات الجامعية:

1 – أرتباس نذير، العلاقة بين السّر المصرفي وعمليات تبييض الأموال – دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

2 – القبي حفيظة، النظام القانوني للجرائم الاقتصادية – دراسة مقارنة –، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.

3 – أوباية مليكة، مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

4 – _____، المعاملة الإدارية للإستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، التخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

5 – أوشن ليلى، الشراكة الأجنبية والمؤسسات الاقتصادية الجزائرية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

6 – أولد رابح صفية، المركز القانوني للمقاولة الخاصة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.

7 – _____، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2001.

8 – بركات جوهرة، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.

9 – بلحارث ليندة، نظام الرقابة على الصرف في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

10 – بن زيادة أم السعد، المؤسسة العمومية الإقتصادية في ظل القانون التوجيهي 88 – 01، بحث لنيل درجة الماجستير في قانون المؤسسات، فرع قانون المؤسسات، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2002.

11 – بن عيشة عبد الحميد، العلاقة بين السياسة والإدارة العامة في الجزائر، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2011.

12 – بوحفص سيدي محمد، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2007.

13 – بوشيبة مختار، مظاهر السلطة الرئاسية والوصاية الإدارية على المؤسسة العامة الاقتصادية، دراسة مقارنة، الجزء الأول، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون الإداري، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1990.

14 – تواتي نصيرة، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

15 – _____، ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري – دراسة مقارنة –، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

16 – تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الإقتصادي – دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011.

17 – جراي يمينة، ضبط السوق على ضوء قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.

18 – جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002.

19 – حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006.

20 – حسين نوارة، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، التخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

21 – حمليل نوارة، النظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، التخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

22 – رحايمية عماد الدين، الوسائل القانونية لإثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

23 – رحموني موسى، الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013.

24 – زعموم إلهام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004.

25 – زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، مدرسة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

26 – سعودي زهير، النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسات العمومية الإقتصادية على ضوء الأمر رقم 01 – 04، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، د.ت.م.

27 – عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.

28 – عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.

29 – عيساوي محمد، القانون الإجرائي للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

30 – عيساوي نادية، تقييم المؤسسة في إطار الخوصصة – دراسة حالة المؤسسة العمومية لإنتاج الحليب ومشتقاته – ملبنة نوميديا، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإقتصادية، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005.

31 – قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات أنموذجين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010.

32 – قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

33 – لخضاري أعمر، إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة نقدية مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.

34 – لطاش نجية، مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004.

35 – مراد محفوظ، التحول من القطاع العام إلى القطاع الخاص، دراسة حالة الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر.

36 – مشدال عبد القادر، أثر إستراتيجية التصنيع على التشغيل بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإقتصادية، معهد العلوم الإقتصادية، جامعة الجزائر، 1998 – 1999.

37 – موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، مدرسة الدكتوراه للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

38 – ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95 – 06 والأمر رقم 03 – 03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.

39 – والع سهيلة، الجوانب القانونية لمفهوم مناخ الأعمال في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2011.

3 – المقالات:

1 – الداوي الشيخ، "الإصلاحات الإقتصادية في الجزائر وإشكالية البحث عن كفاءة المؤسسات العمومية"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد 02، 2009، دمشق، ص. ص 261 – 264.

2 – بن لطرش منى، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة، العدد 24، 2002.

3 – بهلولي أبو الفضل محمد وفوغولو الحبيب، "مبدأ حياد الموظف العمومي في العملية الإنتخابية"، دفاتر السياسة والقانون، عدد خاص، أفريل 2011، ص. ص 405 – 412.

4 – حماش سيلية وساوس خيرة، "الضوابط القانونية للمنافسة في التشريع الجزائري"، دفاتر السياسة والقانون، العدد الخامس عشر، جوان 2016، ص. ص 410 – 421.

5 – حمليل نوارة، "جنحة استغلال معلومات إمتيازية في البورصة بين اختصاص القاضي وسلطة ضبط السوق المالية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 7، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، 2007، ص.ص 111 – 160.

6 – داودي الطيب وماني عبد الحق، "تقييم إعادة هيكلة المؤسسة الإقتصادية العمومية الجزائرية"، مجلة المفكر، العدد الثالث، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

7 – زرقون محمد، "إنعكاسات إستراتيجية الخوصصة على الوضعية المالية للمؤسسة الإقتصادية – دراسة حالة بعض المؤسسات الإقتصادية الجزائرية"، مجلة الباحث، عدد 07، 2009 – 2010، ص 153.

8 – شبايكي سعدان، "الآثار الإقتصادية والإجتماعية لنظام التعليم العالي (ل.م.د)"، مجلة البحوث والدراسات العلمية، العدد 05، جويلية 2011، المركز الجامعي يحي فارس، المدية.

9 – شبوطي حكيم، "الدور الإقتصادي للسياحة مع الإشارة لحالة الجزائر"، مجلة البحوث والدراسات العلمية، المركز الجامعي د. يحي فارس، المدية، العدد 05، جويلية 2011.

10 – شريف شكيب أنور وبوزيان عثمان، "الخوصصة في الجزائر دراسة وتقييم"، مجلة العلوم الإنسانية والإجتماعية، العدد 26، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سبتمبر 2016، ص. ص 1 – 14.

11 – صبايحي ربيعة، "أبرز ضوابط تقييم المؤسسات العامة الاقتصادية لغرض الخوصصة"، مجلة إدارة، العدد 33، 2007، ص. ص 71 – 92.

12 – عيساوي عز الدين، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 209.

13 – قاشي خالد، "المؤسسات الصغيرة والمتوسطة كمحرك للتنمية في الجزائر 2005 – 2013"، مجلة الأبحاث الإقتصادية، جامعة البليدة 2، العدد 12، جوان 2015.

14 – كركار مليكة، "آليات الحوكمة المؤسسية في القطاع المصرفي وواقع تطبيقها في الدول العربية"، مجلة الأبحاث الإقتصادية، جامعة البليدة 2، العدد 12، جوان 2015، ص. ص 147 – 165.

15 – مبارك شيماء، "إستراتيجية الخوصصة في المؤسسة الجزائرية"، مجلة العلوم الإنسانية والإجتماعية، العدد 26، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سبتمبر 2016، ص. ص 431 – 449.

16 – مشدال عبد القادر، "تجربة الجزائر في الإنتقال إلى إقتصاد السوق وإشكالية تطور الصناعة"، مجلة الأبحاث الإقتصادية، كلية العلوم الإقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة البليدة – 2.

17 – يوسفي محمد، "مضمون وأهداف الأحكام الجديدة في المرسوم التشريعي 93 – 12 المتعلق بترقية الاستثمارات"، مجلة إدارة، العدد 02، 1999، ص. ص 53 – 68.

4 – المداخلات

1 – إرزيل الكاهنة، دور لجنة الإشراف على التأمينات في ضبط سوق التأمين، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 105 – 120.

2 – إقرشاح فاطمة، إختصاصات مجلس النقد والقرض في تنظيم وتأطير القطاع المصرفي، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، ، كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 180 – 195.

3 – أوباية مليكة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 196 – 213.

4 – أوديع نادية، صلاحيات سلطة الضبط في مجال التأمين (لجنة الإشراف على التأمين)، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 121 – 133.

5 – آيت وازو زاينة، دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة: في شرعية سلطات الضبط المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية

الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 349 – 359.

6 – بلغرسة عبد اللطيف، المؤسسة الإقتصادية الجزائرية في ظل الإصلاحات المالية والمصرفية – دراسة تحليلية ورؤية مستقبلية، الملتقى العلمي الدولي الأول حول سلوك المؤسسات الإقتصادية في ظل رهانات التنمية المستدامة والعدالة الإجتماعية، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 20 و21 نوفمبر 2012.

7 – بركات جوهرة، تنازع الإختصاص بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة وأثره على مبدأ حماية المستهلك، أعمال الملتقى الوطني المنافسة وحماية المستهلك، قاعة المحاضرات، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17 و18 نوفمبر 2009، ص. ص 226 – 241.

8 – بزغيش بوبكر، خصوصية إجراءات الطعن في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 307 – 317.

9 – بن زيطة عبد الهادي، نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة، دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية والآسلكية، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 165 – 179.

10 – بن عيشاوي أحمد، المؤسسة الإقتصادية والبعد الإستراتيجي للإدارة البيئية (EM)، الملتقى العلمي الدولي الأول حول سلوك المؤسسات الإقتصادية في ظل رهانات التنمية المستدامة والعدالة الإجتماعية، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 20 و21 نوفمبر 2012.

11 – بوهزة محمد، الإصلاحات في المؤسسة العمومية الإقتصادية بين الطموح والواقع، الملتقى الدولي حول "إقتصاديات الخوصصة والدور الجديد للدولة، دورة تدريبية حول أساليب الخوصصة وتقنياتها، أيام من 03 إلى 07 أكتوبر 2004، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2004.

12 – تومي نبيلة وعبد الله ليندة، السلطات القمعية للجنة المصرفية عند إخلال البنوك بإجراءات التصدي لتبييض الأموال، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 227 – 241.

13 – حابت آمال، دور لجنة الإشراف على التأمينات في اكتشاف المخالفات – سلطة الرقابة للجنة الإشراف على التأمينات، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 134 – 146.

14 – حجارة ربيحة، مدى الحماية القانونية للمستهلك من المنتوجات المستوردة، أعمال الملتقى الوطني المنافسة وحماية المستهلك، قاعة المحاضرات، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17 و18 نوفمبر 2009، ص. ص 40 – 62.

15 – حدري سمير، دور الهيئات الإدارية المستقلة في حماية المستهلك، أعمال الملتقى الوطني المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17 و18 نوفمبر 2009، ص. ص 42 – 63.

16 – حسين نوارة، الأبعاد القانونية لاستقلالية سلطات الضبط في المجال الاقتصادي والمالي، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 64 – 79.

17 – راشدي سعيدة، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 405 – 420.

18 – ساسي سفيان وغريب سامية، المؤسسة الإقتصادية الجزائرية والمسؤولية البيئية (بين التشريع والتطبيق)، دراسة ميدانية تحليلية، الملتقى العلمي الدولي الأول حول سلوك المؤسسات الإقتصادية في ظل رهانات التنمية المستدامة والعدالة الإجتماعية، ص 362.

19 – سوامس رضوان، العلاقة بين البنك والمؤسسة على ضوء الإصلاحات المالية والنقدية الجارية في الجزائر، الملتقى العلمي الدولي الأول حول سلوك المؤسسات الإقتصادية في ظل

رهانات التنمية المستدامة والعدالة الإجتماعية، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 20 و21 نوفمبر 2012.

20 – شيخ ناجية، المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 90 – 104.

21 – طباع نجاة، اللجنة المصرفية كجهة قمعية في مجال المساءلة المهنية للبنوك، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 213 – 226.

22 – عبد الكريم سهام، الشراكة الأجنبية كأداة لتأهيل المؤسسات الجزائرية الصغيرة والمتوسطة، الملتقى العلمي الدولي الأول حول سلوك المؤسسات الإقتصادية في ظل رهانات التنمية المستدامة والعدالة الإجتماعية، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 20 و21 نوفمبر 2012.

23 – عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 23 – 42.

24 – فتحي وردية، وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 327 – 348.

25 – كسال زايدي سامية، مبدأ حرية التجارة والصناعة أساس قانوني للمنافسة الحرة، الملتقى الوطني حول حرية المنافسة في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، يومي 03 و04 أفريل 2013، ص. ص 49 – 69.

26 – ماديو ليلى، تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 271 – 284.

27 – مزاولي محمد، القواعد الإجرائية للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص. ص 242 – 257.

28 – ناصري نبيل، تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية وحماية المستهلك، أعمال الملتقى الوطني المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 17، 18 نوفمبر 2009، ص. ص 141 – 155.

29 – نزليوي صليحة، سلطات الضبط المستقلة: آلية للانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية

الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 23 و24 ماي 2007، ص. ص 05 – 23.

5 – النصوص القانونية

أ – الدساتير

1 – دستور فيفري 1989 صادر بوجب مرسوم رئاسي رقم 89 – 18 مؤرخ في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء 23 فبراير سنة 1989، ج ر عدد 9، صادر بتاريخ أول مارس سنة 1989.

2 – مرسوم رئاسي رقم 96 – 438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر سنة 1996، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 76، صادر بتاريخ 8 ديسمبر 1996.

3 – قانون رقم 16 – 01 مؤرخ في 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، صادر في 7 مارس 2016.

ب – النصوص التشريعية

1 – أمر رقم 66 – 155 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم، ج ر عدد 48، صادر بتاريخ 10 جوان 1966.

2 – أمر رقم 66 – 156 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، ج ر عدد 49، صادر بتاريخ 11 جوان 1966.

3- أمر رقم 71 – 74 مؤرخ في 16 نوفمبر سنة 1971، يتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، ج ر عدد 101، صادر بتاريخ 13 ديسمبر سنة 1971.

4 – أمر رقم 75 – 23 مؤرخ في 29 أفريل سنة 1975، يتضمن القانون الأساسي النموذجي للمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي، ج ر عدد 38، صادر بتاريخ 13 مايو سنة 1975.

5 – أمر رقم 75 – 58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

6 – أمر رقم 75 – 76 مؤرخ في 21 نوفمبر 1975، يتضمن تحديد العلاقات الرئيسية بين المؤسسة الاشتراكية وسلطة الوصاية والإدارات الأخرى التابعة للدولة، ج ر عدد 100، صادر بتاريخ 16 ديسمبر 1975.

7 – أمر رقم 75 – 59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101، صادر في 19 ديسمبر 1975، معدل ومتمم بمرسوم تشريعي رقم 93 – 08 مؤرخ في 25 أفريل 1993، ج ر عدد 27، صادر في 27 أفريل 1993، المعدل والمتمم.

8 – قانون رقم 88 – 01 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، صادر بتاريخ 1988.

9 – قانون رقم 88 – 04 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يعدل ويتمم الأمر رقم 75 – 59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري، ويحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، صادر بتاريخ 13 يناير 1988.

10 – قانون رقم 88 – 29 مؤرخ في 19 يوليو 1988، يتعلق بممارسة احتكار الدولة للتجارة الخارجية، ملغى، ج ر عدد 29، صادر بتاريخ 20 يوليو 1988.

11 – قانون رقم 89 – 02 مؤرخ في 7 فبراير 1989، يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر عدد 6، صادر بتاريخ 8 فبراير 1989.

12 – قانون رقم 89 – 12 مؤرخ في 5 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29، صادر بتاريخ 19 يوليو 1989.

13 – قانون رقم 90 – 07 مؤرخ في 03 أبريل 1990، يتعلق بالإعلام، ج ر عدد 14، صادر بتاريخ 14 أبريل 1990.

14 – قانون رقم 90 – 10 مؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16، صادر بتاريخ 18 أبريل 1990، ملغى بموجب أمر رقم 03 – 11 مؤرخ في 11 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52، صادر بتاريخ 27 غشت 2003.

15 – قانون رقم 90 – 10 مؤرخ في 14 أفريل 1990 يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16، صادر بتاريخ 18 أفريل 1990.

16 – قانون رقم 90 – 11 مؤرخ في 21 أفريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، ج ر عدد 17، صادر بتاريخ 25 أفريل 1990.

17 – مرسوم تشريعي رقم 93 – 10 مؤرخ في 23 مايو 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 34، صادر بتاريخ 23 مايو سنة 1993، معدل ومتمم بقانون رقم 03 – 04 مؤرخ في 17 فبراير 2003، ج ر عدد 11، صادر بتاريخ 19 فبراير 2003.

18 – أمر رقم 95 – 06 مؤرخ في 25 يناير سنة 1995، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09، صادر بتاريخ 22 فبراير سنة 1995، الملغى بموجب الأمر رقم 03 – 03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، صادر بتاريخ 20 يوليو 2003.

19 – أمر رقم 95 – 07 مؤرخ في 25 يناير سنة 1995، يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13، صادر بتاريخ 08 مارس 1995، معدل ومتمم بالقانون رقم 06 – 04 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 15، صادر بتاريخ 12 مارس 2006.

20 – أمر رقم 95 – 20 مؤرخ في 17 جويلية 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر عدد 39، صادر بتاريخ 23 جويلية 1995.

22 – قانون رقم 98 – 01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37، صادر بتاريخ 01 جوان 1998.

23 – قانون رقم 98 – 11 مؤرخ في 22 أوت 1998، يتعلق بالقانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطوير التكنولوجي 1998 – 2002، ج ر عدد 62، صادر بتاريخ أوت 1998.

24 – قانون رقم 99 – 05 مؤرخ في 04 أبريل سنة 1999، يتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، ج ر عدد 24، صادر بتاريخ 1994، معدل ومتمم بالقانون رقم 2000 – 04 مؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2000، ج ر عدد 75، صادر بتاريخ 10 ديسمبر 2000.

25 – قانون رقم 2000 – 04 مؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2000، يتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، ج ر عدد 75، صادر بتاريخ 10 ديسمبر 2000.

26 – قانون رقم 2000 – 03 مؤرخ في 05 غشت سنة 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية والآسلكية، ج ر عدد 48، صادر بتاريخ 06 غشت سنة 2000.

27 – أمر رقم 01 – 01 مؤرخ في 27 فبراير 2001، يعدل ويتمم القانون رقم 90 – 10 مؤرخ في 14 أفريل سنة 1990، والمتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 14، صادر بتاريخ 28 فبراير 2001.

28 – قانون رقم 01 – 10 مؤرخ في 03 يوليو سنة 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 35، صادر بتاريخ 04 يوليو 2001، معدل ومتمم.

29 – أمر رقم 01 – 03 مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر عدد 47، صادر بتاريخ 22 أوت سنة 2001.

30– أمر رقم 01 – 04 مؤرخ في 20 غشت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرهاوخوصصتها، ج ر عدد 47، صادر في 22 غشت سنة 2001.

30 – قانون رقم 01 – 18 مؤرخ في 12 ديسمبر 2001، يتضمن القانون التوجيهي لترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، ج ر عدد 77، صادر بتاريخ 15 ديسمبر 2001.

31 – قانون رقم 02 – 01 مؤرخ في 05 فبراير سنة 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08، صادر بتاريخ 06 فبراير سنة 2002.

32 – قانون رقم 02 – 11 مؤرخ في 24 ديسمبر سنة 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر عدد 86، صادر بتاريخ 25 ديسمبر 2002.

33 – أمر رقم 03 – 03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، صادر بتاريخ 20 يوليو سنة 2003.

34 – قانون رقم 03 – 04 مؤرخ في 07 فبراير سنة 2003، يعدل ويتمم المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 مؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 11، صادر بتاريخ 19 فبراير 2003.

35 – أمر رقم 03 – 11 مؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52، صادر بتاريخ 27 غشت 2003.

36 – قانون رقم 04 – 02 مؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، صادر بتاريخ 27 يونيو سنة 2004.

37 – قانون رقم 05 – 07 مؤرخ في 28 أبريل سنة 2005، يتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 50، صادر بتاريخ 19 يوليو سنة 2005، معدل ومتمم بالأمر رقم 06 – 10 مؤرخ في 29 يوليو 2006، ج ر عدد 48، صادر بتاريخ 30 يوليو سنة 2006.

38 – أمر رقم 05 – 07 مؤرخ في 23 غشت 2005، يحدد القواعد العامة التي تحكم التعليم في مؤسسات التربية والتعليم الخاصة، ج ر عدد 59، صادر بتاريخ 28 غشت سنة 2005.

39 – قانون رقم 05 – 10 مؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم القانون المدني، ج ر عدد 44، صادر بتاريخ 2005.

40 – قانون رقم 05 – 12 مؤرخ في 04 غشت سنة 2005، يتعلق بالمياه، ج ر عدد 60، صادر بتاريخ 04 سبتمبر 2005.

41 – قانون رقم 06 – 01 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14، صادر بتاريخ 08 مارس 2006.

42 – قانون رقم 06 – 04 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 15، صادر بتاريخ 12 مارس 2006.

43 – أمر رقم 06 – 10 مؤرخ في 29 يوليو 2006، يعدل ويتمم القانون رقم 05 – 07 مؤرخ في 28 أبريل 2005 والمتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 48، صادر بتاريخ 30 يوليو 2006.

44 – قانون رقم 06 – 18 مؤرخ في 14 نوفمبر 2006، المتضمن المصادقة على الأمر رقم 06 – 10 مؤرخ في 29 جويلية 2006، المعدل والمتمم للقانون رقم 05 – 07 مؤرخ في 28 أفريل 2005، ج ر عدد، صادر بتاريخ 2006.

45 – قانون رقم 08 – 09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، صادر بتاريخ 23 أبريل سنة 2008.

46 – قانون رقم 08 – 12 مؤرخ في 25 يونيو 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03 – 03 مؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 36، صادر بتاريخ 02 يوليو 2008.

47 – قانون رقم 09 – 03 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، صادر بتاريخ 08 مارس 2009.

48 – قانون رقم 10 – 05 مؤرخ في 15 أوت سنة 2010، يعدل ويتمم أمر رقم 03 – 03 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، والمتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 18 أوت 2010.

ج – النصوص التنظيمية

1 – مرسوم رقم 80 – 242 مؤرخ في 4 أكتوبر 1980، يتعلق بإعادة هيكلة المؤسسات، ج ر عدد 41، صادر في 7 أكتوبر سنة 1980.

2 – مرسوم رقم 82 – 145 مؤرخ في 10 أبريل سمة 1982، ينظم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ر عدد 15، صادر بتاريخ 13 أبريل سنة 1982.

3 – مرسوم رقم 88 – 201 المؤرخ في 18 أكتوبر سنة 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة، ج ر عدد 42، صادر بتاريخ 19 أكتوبر 1988.

4 – مرسوم تنفيذي رقم 91 – 37 مؤرخ في 13 فبراير 1991، يتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، ج ر عدد 12، صادر بتاريخ 20 مارس 1991.

5 – مرسوم تنفيذي رقم 92 – 414 مؤرخ في 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، ج ر عدد 82، صادر بتاريخ 15 نوفمبر 1992.

6 – مرسوم تنفيذي رقم 94 – 175 مؤرخ في 13 جويلية 1993، يتضمن تطبيق المواد 21، 22، 29 من المرسوم التشريعي رقم 93 – 10 مؤرخ في 23 ماي 1993، ج ر عدد 41، صادر بتاريخ 26 جوان 1994.

7 – مرسوم تنفيذي رقم 94 – 415 مؤرخ في 28 نوفمبر 1994، يحدد كيفيات تطبيق المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم 94 – 08 المؤرخ في 26 ماي سنة 1994 والمتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1994، ج ر عدد 80، صادر بتاريخ 07 ديسمبر 1994.

8 – مرسوم رئاسي رقم 96 – 44 مؤرخ في 17 يناير سنة 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج ر عدد 5، صادر بتاريخ 21 يناير سنة 1996.

9 – مرسوم تنفيذي رقم 96 – 93 مؤرخ في 03 مارس 1996، المتضمن إنشاء غرف التجارة والصناعة، ج ر عدد 16، صادر بتاريخ 06 مارس 1996، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 2000 – 311 مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، ج ر عدد 61، صادر بتاريخ 18 أكتوبر 2000.

10 – مرسوم تنفيذي رقم 96 – 94 مؤرخ في 03 مارس 1996، يتضمن إنشاء الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة، ج ر عدد 16، صادر بتاريخ 06 مارس 1996، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 2000 – 312 مؤرخ في 14 أكتوبر 2000 وبالمرسوم التنفيذي رقم 10 – 319 مؤرخ في 21 ديسمبر 2010.

11 – مرسوم تنفيذي رقم 98 – 195، مؤرخ في07 يونيو 1998، يحدد قائمة المجموعة الأولى من المؤسسات العمومية التي ستخضع للخوصصة، ج ر عدد 41، صادر بتاريخ 10 يونيو 1998.

12 – مرسوم تنفيذي رقم 02 – 373 مؤرخ في 11 نوفمبر 2002، يتضمن إنشاء صندوق ضمان القروض للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وتحديد قانونه الأساسي، ج ر عدد 74، صادر بتاريخ 13 نوفمبر 2002.

13 – مرسوم تنفيذي رقم 02 – 453 مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يحدد مهام وزير التجارة، ج ر عدد 85، صادر بتاريخ 22 ديسمبر 2002.

14 – مرسوم تنفيذي رقم 02 – 454 مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، ج ر عدد 85، صادر بتاريخ 22 ديسمبر 2002.

15 – مرسوم تنفيذي رقم 03 – 78 مؤرخ في 25 فيفري 2003، يتضمن القانون الأساسي لمشاتل المؤسسات، ج ر عدد 13، صادر بتاريخ 26 فيفري 2003.

16 – مرسوم تنفيذي رقم 03 – 79 مؤرخ في 25 فبراير 2003، يحدد الطبيعة القانونية لمركز تسهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ومهامها وتنظيمها، ج ر عدد 13، صادر بتاريخ 26 فيفري 2003.

17 – مرسوم تنفيذي رقم 03 – 409 مؤرخ في 05 نوفمبر 2003، يحدد المصالح الخارجية في وزارة التجارة، ج ر عدد 68، صادر بتاريخ 09 نوفمبر 2003.

18 – مرسوم تنفيذي رقم 04 – 93 مؤرخ في أول أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، ج ر عدد 20، صادر بتاريخ 04 أبريل 2004.

19 – مرسوم تنفيذي رقم 04 – 94 مؤرخ في أول أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، ج ر عدد 20، صادر بتاريخ 04 أبريل 2004.

20 – مرسوم رئاسي رقم 04 – 134 مؤرخ في 19 أبريل 2004، يتضمن القانون الأساسي لصندوق ضمان قروض إستثمارات المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، ج ر عدد 27، صادر بتاريخ 28 أبريل 2004.

21 – مرسوم تنفيذي رقم 05 – 165 مؤرخ في 03 ماي 2005، يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة وتنظيمها وسيرها، ج ر عدد 32، صادر بتاريخ 04 ماي 2005.

22 – مرسوم تنفيذي رقم 05 – 219 مؤرخ في 22 يونيو سنة 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، ج ر عدد 43، صادر بتاريخ 22 يونيو سنة 2005.

23 – مرسوم تنفيذي رقم 06 – 240 مؤرخ في 04 جويلية 2006، يحدد كيفيات سير حساب التخصيص الخاص 124 – 302 الذي عنوانه "الصندوق الوطني لتأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة"، ج ر عدد 45، صادر بتاريخ 09 جويلية 2006.

ج – القرارات

1 – قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 136 مؤرخ في 16 يناير 1982 المتعلق بالتأميمات، ج ر ص 299، صادر في 17 يناير 1982.

2 – قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 29170 مؤرخ في 10 جويلية 1982، المجلة القضائية، عدد 02، 1989، ص 193.

3 – قرار مجلس الدولة رقم 00/325 مؤرخ في 01 فيفري 1990، في النزاع القائم بين المؤسسة المالية المسماة إتحاد البنك Union – Bank الممثلة في رئيس مجلس إدارتها السيد (س.ع) وبين السيد محافظ بنك الجزائر.

4 – قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 66014 مؤرخ في 10 مارس 1991، نشرة القضاة، عدد 05، 1991.

5 – قرار مجلس الدولة رقم 13 مؤرخ في 09 فيفري 1999، قضية إتحاد البنك المؤسسة المالية في شكل شركة مساهمة (يونين بنك) ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة إدارة، عدد 01، 1999.

6 – قرار مجلس المنافسة رقم 99 ق 01 مؤرخ في 23 جوان 1999، المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس)، قرار غير منشور.

7 – قرار مجلس الدولة رقم 002138 مؤرخ في 08 ماي 2000، قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد السادس، 2000، ص. ص 76 – 77.

8 – قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 283058 مؤرخ في 25 ماي 2002، ، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم الوثائق، المحكمة العليا، 2002.

الأحكام

1 – حكم مجلس الدولة الفرنسي مؤرخ في 19 ماي 1933 في قضية بنجامين Benjamin.

2 – حكم المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، مؤرخ في 12 جانفي 1968 في قضية كروم ضد بلدية الجزائر العاصمة، نشرة القضاة، وزارة العدل، العدد 02، مارس – أفريل 1968، ص. ص 75 – 77.

3 – حكم المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، مؤرخ في 13 ديسمبر 1968 في قضية (ل.ر) ضد ولاية تلمسان، نشرة القضاة، وزارة العدل، العدد 02، مارس – أفريل 1969، ص. ص 31 – 34.

4 – حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 16 أكتوبر 1973 في قضية غراسا Grassin.

آراء

1 – رأي مجلس الدولة رقم 012101 مؤرخ في 01 أفريل 2003، البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي، مجلة مجلس الدولة، عدد 03، 2003، ص.ص 135 – 143.

2 – رأي مجلس الدولة رقم 19081 مؤرخ في 30 ديسمبر 2003، مساهمي البنك التجاري الصناعي الدولي ضد اللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، عدد 06، 2005.

د – النظام

–نظام بنك الجزائر رقم 91 – 03 مؤرخ في 20 فبراير 1991، يتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد سلع للجزائر وتمويلها، ج ر عدد 23، صادر بتاريخ 1992.

هـ – الميثاق

–ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات، ج ر عدد 101، صادر بتاريخ 13 ديسمبر سنة 1971.

ثانيا – باللغة الفرنسية

1 – Ouvrages

1 - BOUTARD LABARDE (M-C), CANIVET (G.), Droit français de la concurrence, L.G.D.J, Paris, 1994.

2 - BREMOND (J.) et SALORT (M-M), Initiation à l'économie, 5 éme Edition, HATIER, Paris, 1986.

3 - BURST (J.) et KOVAR (R.), Droit de la concurrence, Economica, Paris, 1981.

4 - CABANES (C.) et NEVEU (B.), Droit de la concurrence dans les contrats publics, Edition LE MONITEUR, Paris, 2008.

5 - COMBE (E.), Economie et politique de la concurrence, Edition DALLOZ, Paris, 2005.

6 - DEKEUWER-DEFOSSEZ (F.), Droit commercial, 8 éme édition, Montchrestien, Paris, 2004.

7 - FRISON-ROCHE (M-A), PAYET (M-S), Droit de la concurrence, Edition Dalloz, Paris, 2006.

8 - GALENE (R.), Droit de la concurrence et pratiques anticoncurrentielle, EFE, Paris, 1999.

9 - GUEDJ (A.), Pratique du droit de la concurrence nationale et communautaire, Edition Litec, Paris, 2000.

10 - JEANNENAY (J-M), BARRE (R.), FLAMENT (M.) et PERROT (M.), Documents économiques Tome 1, Presses Universitaires de France THEMIS, Paris, 1996.

11 - LARGUIER (J.), Droit pénal des affaires, 8 éme édition, Arrmand Colin, Paris, 1992.

12 - MAINGUY (D.), RESPAUD (J-L) et DEPINCE (M.), Droit de la concurrence, Lexis Nexis Litec, Paris, 2010.

13 - MOULIN (R.) et BRUNET (P.), Droit public des interventions économiques, L.G.D.J, Paris, 2007.

14 - NIHOUL (P.), La concurrence et le droit, Edition c.m.s Managements et Société, Paris, 2001.

15 - PIRONON (V.), Droit de la concurrence, Edition Gualino LEXTENSO, Paris, 2009.

16 - VLACHOS (G.), Droit public économique français et européen, Edition ARMAND COLIN, Paris, 2001.

17 - WILFRID (J.), Droit pénal des affaires, 2 éme édition, DALLOZ, Paris, 1996.

18 - WILFRID (J-D), Droit pénal des affaires, 5 éme édition, DALLOZ, Paris, 2003.

19 - ZAHI (A), Aspects juridiques des réformes économiques en Algérie, In CHARVIN (R) et GUESMI (A), L'Algérie en mutation, Les Instruments juridiques de passage à l'économie de marché, L'Harmattan, 2001, PP 55 – 65.

20 - ZOUAIMIA (R.), Droit de la régulation économique, Berti, Alger, 2006.

21 -———————— , Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, l'Exemple du secteur financier, OPU, Alger, 2010.

2 – Thèses et Mémoires

1 – ALLOUI (F), L'impact de l'ouverture du marché sur le droit de la concurrence, Mémoire en vue d'obtention du diplôme de Magistère en Droit, Option : Droit des affaires, Faculté de droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi ouzou, 2011.

2 - MANURET (J-J), Le contentieux du conseil de la concurrence, Thèse pour le Doctorat en droit public, Université de Paris II, 2000, P. 462.

3 – Articles

1 - AZEMA (J.) et GALLOUX (J.-C.), "Propriété industrielle", Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique, Dalloz, N° 04, 2001, P.P 905, 906, P. P 885 - 922.

2 - BELMIHOUB (M.C.), "Nouvelles régulations économiques dans les services publics de réseaux : fonctions et institutions", IDARA, N° 28, 2004, S. P.

3 - BOUSSOUMAH (M.A), "Compte rendu de thèse "La privatisation en Algérie : Enjeux politiques, économiques et sociaux" Thèse soutenue par L. HAMIDI", IDARA, N° 02, 1999, P. P 189 - 190.

4 - CHAZAL (J.-P.) et REINHARD (Y.), "Sociétés par actions", Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique, Dalloz, N° 04, 2001, P. P 923 - 938.

5 - KHELLOUFI (R.), "Les institutions de régulation en droit Algérien", IDARA, N° 28, 2004, S. P.

6 - KHELLOUFI (R.), "A propos de l'article 75 de la loi N° 95 – 06 du 25 – 01 – 1995 relative a la concurrence, ou une nouvelle approche de la décision administrative ?", IDARA, N° 02, 1995, P. P 147 - 151.

7 - LAGGOUNE (W.), "Questions autour du nouveau code des investissements", IDARA, N° 1, 1994, P. P 39 - 53.

8 - TCHOUAR (DJ.), "La soumission des contrats des entreprises publiques au droit privé", IDARA, N° 02, 1999, P. P 149 - 155.

9 - ZOUAIMIA (R.), "Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique", IDARA, N° 28, 2004, P. P 23 - 68.

10 - ZOUAIMIA (R.), "Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuent en matière économique", IDARA, N° 28, 2004, P. P 123 - 165.

11 - ZOUAIMIA (R.), "Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien", IDARA, N° 29, 2005, P.P 05 - 48.

12 - ZOUAIMIA (R.),"De l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit algérien", IDARA, N° 33, 2007, S. P.

4 – Sites d'Internet

1- **www.CACI.dz.**

2– **www.docs.educdz.com.**

3 - **www.elbassir.net »maktaba »séminaire.**

فهرس

الموضوع	ص
مقدمة	**1**
الباب الأول : المركز القانوني للعون الاقتصادي في القانون الجزائري	**8**
الفصل الأول : الإطار القانوني للعون الاقتصادي في القانون الجزائري	**11**
المبحث الأول : المفهوم القانوني للعون الاقتصادي	**12**
المطلب الأول : المعايير المعتمدة في تعريف العون الاقتصادي	12
الفرع الأول : معيار المؤسسة	13
أولا – تعريف المؤسسة	13
1 – الاندماج	16
2 – المراقبة	17
3 – المؤسسات المشتركة	18
ثانيا– أنواع المؤسسة	19
1 – مؤسسات عامة	19
أ – العامل الأول: العناصر المكونة للمؤسسة	20
ب – العامل الثاني: التمييز بين المؤسسة الاقتصادية والمؤسسات المشابهة لها ..	21

1 – أشخاص القانون العام 21
أ – الأشخاص المعنوية الإقليمية 21
ب – الأشخاص المعنوية المرفقية 22
2 – التجمعات الأخرى 22
أ – الجمعيات..... 22
ب – الشركات المدنية 22
ج – التعاونيات 23
1 – التعاونيات الإستهلاكية..... 23
2 – التعاونية المهنية 24
3 – التعاونية الإنتاجية 24
4 – التجمعات الاقتصادية ذات المصلحة المشتركة 24
2 – مؤسسات خاصة 24
أ – أسلوب الخوصصة 25
ب – أسلوب النشأة 26
3 – مؤسسات مختلطة 27
ثالثا : تصنيف المؤسسات من الناحية القانونية 28
1 – المؤسسة التجارية 28
2 – الشركات التجارية 28

الفرع الثاني : معيار ممارسة النشاط الاقتصادي 28
أولا – ممارسة نشاط الإنتاج 29
ثانيا – ممارسة نشاط التوزيع 31
ثالثا – ممارسة نشاط تقديم الخدمات 34
المطلب الثاني : العناصر المكونة للعون الاقتصادي 37
الفرع الأول : العناصر البشرية 37
أولا – المدراء والمالكين 37
1 – المدير 38
2 – المالك أو صاحب المؤسسة 39
ثانيا – العمال والخبراء 39
الفرع الثاني : العناصر المادية 40
أولا – العناصر المادية الثابتة 41
ثانيا – العناصر المادية المتغيرة 42
الفرع الثالث : العناصر المعنوية 43
أولا – الاتصال بالعملاء أو الزبائن 43
ثانيا – السمعة والشهرة 44
ثالثا – الاسم التجاري 45
رابعا – العنوان التجاري 47

خامسا – الحق في الإيجار 48
سادسا – حقوق الملكية الفكرية 50
المبحث الثاني : الأشكال القانونية للعون الاقتصادي 51
المطلب الأول : العون الاقتصادي من حيث طبيعته القانونية شخص عام وخاص 52
الفرع الأول : العون الاقتصادي شخص عام 52
أولا – تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية 53
ثانيا – مبادئ وأسس تنظيم المؤسسة العمومية الاقتصادية 57
ثالثا – الأشكال القانونية للمؤسسة العمومية الإقتصادية 67
رابعا – الرأسمال التأسيسي للمؤسسة العمومية الإقتصادية 69
خامسا – التسيير المالي والمحاسبي للمؤسسة العمومية الإقتصادية 70
سادسا – دور صناديق المساهمة في تسيير رأسمال المؤسسة العمومية الإقتصادية ... 76
سابعا – حل المؤسسات العمومية الإقتصادية وتصفيتها 78
الفرع الثاني : العون الاقتصادي شخص خاص 79
أولا – التنظيم القانوني للعون الاقتصادي الخاص 79
ثانيا – وسائل ترقية وتأهيل العون الاقتصادي الخاص 84
1 – ترقية العون الاقتصادي الخاص 84
2 – تأهيل العون الاقتصادي الخاص 86
المطلب الثاني : العون الاقتصادي من منظور القوانين الاقتصادية 88

الفرع الأول : العون الاقتصادي في إطار قوانين المنافسة والممارسات التجارية ... 89
أولا – العون الاقتصادي شخص قانوني منافس مخاطب بأحكام المنافسة 89
1 – وجود عدد كبير من الأعوان الاقتصاديين 93
2 – تجانس المنتوج 93
3 – حرية الدخول إلى السوق 94
4 – العلم الكامل 94
ثانيا – العون الاقتصادي مخاطب بقواعد شفافية ونزاهة الممارسات التجارية 94
أ – القواعد المتعلقة بشفافية الممارسات التجارية 95
1 – الالتزام بالإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع 96
2 – الالتزام بتسليم الفاتورة 97
ب – القواعد المتعلقة بنزاهة الممارسات التجارية 98
1 – الممارسات التجارية غير الشرعية 98
2 – ممارسة أسعار غير شرعية 100
3 – الممارسات التجارية التدليسية 100
4 – الممارسات التجارية غير النزيهة 100
5 – الممارسات التعاقدية التعسفية 101
الفرع الثاني : العون الاقتصادي في إطار قوانين التجارة والاستهلاك 102
أولا – العون الاقتصادي تاجرا في إطار القانون التجاري الجزائري 103

1 – شروط اكتساب صفة التاجر 103

2 – التزامات التاجر 107

ثانيا – العون الاقتصادي منتج في إطار قانون حماية المستهلك وقمع الغش 110

1 – العون الاقتصادي منتج 110

2 – التزامات المنتج 112

الفصل الثاني : أساليب التطور التنظيمي للعون الاقتصادي في القانون الجزائري 116

المبحث الأول : تأسس (إستقلال) العون الإقتصادي العام في صورة المؤسسة العمومية الإقتصادية كأسلوب لتطوره التنظيمي 117

المطلب الأول : إصلاح هياكل المؤسسة العمومية الإقتصادية 118

الفرع الأول : إعادة الهيكلة العضوية للمؤسسة العمومية الإقتصادية 119

أولا – أسباب إعادة الهيكلة العضوية 119

ثانيا – مبادئ إعادة الهيكلة العضوية 120

ثالثا – أهداف إعادة الهيكلة العضوية 121

الفرع الثاني : إعادة الهيكلة المالية 122

أولا – أسباب إعادة الهيكلة المالية 123

ثانيا – أهداف إعادة الاهيكلة المالية 124

ثالثا – إجراءات إعادة الهيكلة المالية 124

رابعا – نتائج إعادة الهيكلة المالية 125
خامسا – تقييم إعادة الهيكلة المالية 126
المطلب الثاني : إستقلالية المؤسسة العمومية الإقتصادية 128
الفرع الأول : النظام القانوني لإستقلالية المؤسسة العمومية الإقتصادية 128
أولا – مفهوم إستقلالية المؤسسة العمومية الإقتصادية 129
ثانيا – العوامل المتحكمة في إعتماد مبدأ الإستقلالية 129
ثالثا – صور إستقلالية المؤسسة العمومية الإقتصادية 132
رابعا – نطاق تركيز مبدأ الإستقلالية 134
الفرع الثاني : الميكانيزمات التقنية الحديثة لتطوير تنافسية المؤسسة العمومية الإقتصادية 135
أولا – التقنيات الحديثة لتمويل المؤسسة العمومية الإقتصادية 136
ثانيا – إستراتيجية الدولة في تعميق الإصلاحات الخاصة بالمؤسسة العمومية الإقتصادية 136
ثالثا – الخوصصة أداة لتحسين الأداء المالي للمؤسسة العمومية الإقتصادية 137
رابعا – التقنيات الحديثة لتحفيز وتشجيع المؤسسة العمومية الإقتصادية 147
خامسا – أثر الإصلاحات المالية والمصرفية على المؤسسة العمومية الإقتصادية 150
الفرع الثالث: الجيل الجديد للإصلاحات الخاصة بالمؤسسة العمومية الإقتصادية 154
المبحث الثاني : أساليب تطور تنظيم العون الاقتصادي الخاص 162
المطلب الأول : تكريس حرية المبادرة الخاصة 163

الفرع الأول : المبادئ الدستورية 164
أولا – المبادئ المتعلقة بتحرير الأنشطة الاقتصادية 164
ثانيا – المبادئ المتعلقة بممارسة المنافسة الحرة 180
الفرع الثاني : المبادئ القانونية 189
أولا – المبادئ المتعلقة بتحرير القطاع المالي 189
ثانيا – المبادئ المتعلقة بتحرير النشاط الاقتصادي 193
المطلب الثاني : إزالة التنظيم 208
الفرع الأول : إزالة الرقابة على القطاع الخاص 209
أولا – حل وإلغاء النصوص والهيئات المنظمة للاعتماد 209
ثانيا – تقليص النصوص المقيّدة لحرية الاستثمار وإنشاء هياكل دعم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة 214
الفرع الثاني : تطبيق قواعد القانون الخاص 234
أولا – قواعد القانون التجاري 234
ثانيا – اللجوء إلى نظام التعاقد 237
الباب الثاني : المساءلة القانونية للعون الاقتصادي في إطار قانون المنافسة والممارسات التجارية 241
الفصل الأول: المساءلة الإدارية للعون الاقتصادي..... 243
المبحث الأول : المساءلة الإدارية التقليدية للوزارة المكلفة بالتجارة 244

المطلب الأول : التحقيق ومعاينة المخالفات 244
الفرع الأول : الموظفون المؤهلون للتحقيق والمعاينة وحدود صلاحياتهم 245
أولا – الموظفون المؤهلون للتحقيق والمعاينة 245
ثانيا – حدود الصلاحيات القانونية للموظفون المؤهلون بإجراء التحقيقات والتحريات ومعاينة المخالفات 246
الفرع الثاني: سلطة التحقيق والمعاينة 249
أولا – تحريك التحقيق 250
ثانيا – إجراءات التحقيق ومعاينة المخالفات 250
ثالثا – تبليغ المحاضر 252
المطلب الثاني : متابعة المخالفات 253
الفرع الأول: الإجراءات التحفظية الإدارية 254
أولا – حجز البضائع والتجهيزات 254
ثانيا – الغلق الإداري للمحلات التجارية 256
ثالثا – المصالحة 258
الفرع الثاني: إحالة الملف إلى وكيل الجمهورية 259
المبحث الثاني: المساءلة الإدارية المستحدثة لسلطات الضبط الاقتصادي ... 260
المطلب الأول: الإطار التنظيمي لسلطات الضبط الاقتصادي 261
الفرع الأول: الطرق القانونية لاستحداث سلطات الضبط الاقتصادي 262

أولا – الاستحداث بقانون 262
ثانيا – الاستحداث بالإحالة على التنظيم 270
الفرع الثاني : التركيبة القانونية لسلطات الضبط الاقتصادي 272
أولا – التركيبة العضوية 272
ثانيا – التركيبة الوظيفية 280
المطلب الثاني : نظام تدخل سلطات الضبط الاقتصادي 289
الفرع الأول : سلطة الرقابة الوقائية المسبقة 290
أولا – إصدار التنظيمات 290
ثانيا – ممارسة الرقابة الدائمة 303
الفرع الثاني : السلطة القمعية البعدية 313
أولا – مشروعية السلطة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي 313
ثانيا – طبيعة العقوبات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي 321
الفرع الثالث: نظام تدخل مجلس المنافسة 333
أولا – الأشخاص والهيئات المؤهلة بإخطار مجلس المنافسة 334
ثانيا – التحقيق والتحري في الممارسات المقيدة للمنافسة 338
ثالثا – الفصل في القضايا 343
الفصل الثاني : المساءلة القضائية للعون الاقتصادي 350
المبحث الأول: اختصاص القضاء العادي 350

المطلب الأول : دور الجهات القضائية المدنية والتجارية 351
الفرع الأول : الاختصاص بالإبطال 351
أولا – إبطال التصرفات المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة 351
ثانيا – إبطال الممارسات التجارية المتعلقة بالشفافية والنزاهة 353
الفرع الثاني: الحكم بالتعويض 355
أولا – أطراف دعوى التعويض 356
ثانيا – شروط قيام دعوى التعويض 357
المطلب الثاني : دور القاضي الجزائي 360
الفرع الأول : مدى اختصاص القاضي الجزائي في مواد المنافسة 360
أولا– مدى اختصاص القاضي الجزائي في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة 360
ثانيا – تحريك الدعوى العمومية 365
ثالثا – إجراءات سير الدعوى 366
الفرع الثاني : اختصاص القضاء الجزائي في ردع الممارسات التجارية غير المشروعة 367
أولا – مدى اختصاص القضاء الجزائي في التصدي لمخالفات قواعد الممارسات التجارية 367
ثانيا – تحريك الدعوى العمومية 368
ثالثا – إجراءات سير الدعوى 371
المبحث الثاني : أجهزة الطعن في قرارات سلطات الضبط الإقتصادي ... 372

المطلب الأول : اختصاص الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بالطعون المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة 373
الفرع الأول : وقف تنفيذ الأوامر المعللة والتدابير المؤقتة 373
الفرع الثاني : إبطال القرارات القمعية 378
أولا – إختصاص الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر 378
ثانيا – إجراءات رفع الطعن 380
أولا – إلغاء قرار مجلس المنافسة 382
ثانيا – تعديل قرار مجلس المنافسة 383
ثالثا – تأييد قرار مجلس المنافسة 383
المطلب الثاني : اختصاص القضاء الإداري في الطعن ضد قرارات سلطات الضبط الإقتصادي 385
الفرع الأول: أنواع دعاوى الإلغاء وإجراءاتها 385
أولا – أنواع دعاوى الإلغاء المتعلقة بالمنافسة 385
ثانيا – شروط قبول دعوى الإلغاء وإجراءات سيرها 388
الفرع الثاني : اختصاص مجلس الدولة بالفصل في طعون الإلغاء ضد قرارات سلطات الضبط الإقتصادي 396
أولا – إختصاص مجلس الدولة بمراقبة مشروعية قرار رفض التجميع والفصل فيه .. 397
ثانيا – إختصاص مجلس الدولة للطعن في قرارات السلطات الإدارية المستقلة 399
خاتمة **443**
قائمة المراجع **449**
فهرس **484**

ملخص

العون الاقتصادي هو من يمارس نشاطا اقتصاديا، بغض النظر عن صفته وطبيعته، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، عاما أو خاصا، تاجرا أو غير تاجرا، المهم هو أن الشخص يمارس النشاط الاقتصادي بصفة دائمة ويتدخل في السوق بعرض منتجاته وخدماته، كما يخاطب الشخص العام بأحكام قانون المنافسة والممارسات التجارية عندما يمارس نشاطا اقتصاديا، كالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تخضع للقانون الخاص، ومن الواضح أن الشخص العام الذي يتدخل في السوق كمنتج أو موزع أو مقدم خدمات، خارج إطار ممارسة صلاحيات السلطة العامة وأداء المرفق العام، يطبق عليه قانون المنافسة والممارسات التجارية، لأنه في تلك الحالة يعتبر من المؤسسات أو من الأعوان الاقتصاديين، ويخضع في ذلك للقانون الخاص وللقانون التجاري.

غير أن هذا العون الاقتصادي أثناء ممارسته للأنشطة الاقتصادية، قد يرتكب تصرفات وممارسات تعيق حرية ممارسة الأنشطة الاقتصادية وفق مبادئ حرية المنافسة وحرية الإستثمار والصناعة، هذه الممارسات قام المشرع الجزائري بحضرها لاسيما بالأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، والقانون رقم 04 – 02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والتي يترتب عند مخالفتها تقرير مسؤولية العون الاقتصادي التي قد تتمثل في المساءلة أمام الهيئات الإدارية التقليدية التي قد تنتهي بإجراء مصالحة بين العون الاقتصادي المخالف والإدارة، أو دفع غرامة مالية محددة، أو تلك المتمثلة في سلطات الضبط الاقتصادي المستقلة بموجب قراراتها، وفي خلاف ذلك يحال الملف على وكيل الجمهورية لتقديمه للفصل فيه جزائيا، كما يمكن مسائلته أمام القضاء العادي ويعاقب المشرع عن ارتكاب هذه الممارسات، بغض النظر عن نتيجتها وتأثيرها في السوق، خلافا للممارسات المحظورة بالأمر رقم 03 – 03 التي تتطلب معظم الحالات، من أجل إدانتها، إجراء حوصلة اقتصادية ودراسة السوق لمعرفة مدى تأثيرها على المنافسة، ويمكن للعون الإقتصادي التظلم أمام القضاء الإداري.

Résumé

L’agent économique est celui qui exerce une activité économique permanente, peut importe sa qualité ou bien sa nature, personne physique ou morale, appartient au secteur public ou privé, commerçant ou non commerçant.

Le rôle principal de L’agent économique est d’intervenir dans le marché en exposant ses produits et ses services, en respectant les règles de la concurrence et les pratiques commerciales.

Les autorités de régulation n’interviennent pas seulement en aval pour résoudre des litiges au sens étroits du terme, mais d’abord en amont pour fixer les règles du jeu entre les acteurs économique et définir les équilibres souhaitables par des décisions.

Les agents économiques sont soumis dans l’exercice de leurs activités, à un double régime de responsabilité.

Une responsabilité civile sanctionnée par le juge judiciaire, qui aboutit à la condamnation de l’agent économique au paiement de dommages et intérêts en réparation du préjudice occasionne a la victime.

Une responsabilité pénale, après avoir limité a la personne physique, cette responsabilité a été étendue aux agents économiques de nature morale, en vertu des amendements du code pénale.