

جامعة ابن خلدون - تيارت -
كلية الحقوق و العلوم السياسية
مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر
الشعبة : حقوق
التخصص : قانون خاص
بعنوان :

النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية في
التشريع الجزائري.

تحت إشراف الأستاذ الدكتور:

فتاك علي

من إعداد الطالبان :

*بوخذنة لـزهر

*بن عائشة أمينة نادية

لجنة المناقشة

الصفة	الرتبة	أعضاء اللجنة
رئيسا	أستاذ التعليم الآلي	مقني بن عمار
مشرفا مقررا	أستاذ التعليم الآلي	فتاك علي
عضوا مناقشا	أستاذ محاضر "أ"	بلجيلالي خالد

السنة الجامعية : 2017-2018

شكر و عرفان

* بعد شكر الله سبحانه و تعالى على توفيقه لنا لإتمام هذا البحث نتقدم بجزيل
الشكر إلى الوالدين العزيزين الذين أمانوني و شجعوني على
الإستمرار في مسيرة العلم.

* كما نتوجه بالشكر الجزيل إلى من شرفنا بإشرافه على مذكرة بحثنا
الأستاذ الدكتور " فتاك علي " الذي لن تكفي حروفه هذه المذكرة لإيفائه حقه بصبره
الكبير علينا، و لتوجهاته العلمية التي لا تقدر بثمن.

* وقبل أن نمضي نقدم الشكر و التقدير إلى الذين حملوا أقدس
رسالة في الحياة إلى الذين مهدوا لنا طريق العلم و المعرفة
إلى جميع أساتذة الحقوق بجامعة ابن خلدون (تبارك).

* كما نتوجه بشكر إلى
كل من ساعدنا من قريب أو بعيد.

الإهداء

أهدي هذا العمل ببرا ووفاء وحباً :

__ إلى الوالدة عنوان الحنان و الرحمة في أسمى معانيها .

__ إلى أبي قـدوتي و نبراسي في الحياة .

__ إلى من شاركـتني حلو العيش و مره زوجتي العزيزة .

__ إلى أبنائي الأعمـاء .

__ إلى كل من علمني حرفاً من الإبتدائي إلى يومنا هذا .

بوحدة لأمـر

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا :

إلى من تتسابق الكلمات لتخرج معبرة عن مكنون ذاتها من علمتني و غانت
الصعاب لأصل إلى ما انا فيه و عندما تكسوني المصوم أسبح في بحر حنانها ليخفف من
آلامي " أمي مسلم بدرة".

إلى من جرع الكأس فارغاً لتسقينني قطرة حب إلى من كلت أنامله ليقدّم لنا
لحظة سعادة إلى من صد الأشواق عن دربي ليمهد لي طريق العلم إلى القلب
الكبير " والدي العزيز لزرق".

إلى من أرى التفاؤل بعينه و السعادة في ضمته إلى شعلة الذكاء و النور إلى
الوجه المفعم بالبراءة و لمحبتك لأزهرت أيامي "أخي عبد اللطيف".

إلى من بها أكبر و عليها أعتد إلى شمعة تنير ظلمة حياتي: "أختي مريم".

إلى من بوجودها اكتسب قوة و محبة لا حدود لها: " أختي سيندة".

إلى صاحبة القلب الطيب و النوايا الصادقة " صديقتي سريرة أمينة".

إلى أخي و زميلي العزيز " فطارنة هويدر".

إلى أستاذي الفاضل " بلفضل عبد الناصر".

بن عائشة أمينة نادية

مقدمة

تعد المؤسسة العمومية الاقتصادية الوسيلة الأساسية من اجل قيام القطاع العام الاقتصادي في أي دولة من دول العالم بما فيها الجزائر .

و نظرا لأهميتها و مكانتها في الاقتصاد الوطني، أولت لها الجزائر اهتماما كبيرا منذ فجر الاستقلال، و هو ما يجسد في الترسانة القانونية الكبيرة التي صاحبت الإصلاحات و التحولات العديدة و المتكررة، و التي من خلالها طبقت على المؤسسات العمومية الاقتصادية نظم و أنماط تسير مختلفة بدأ من بنظام التسيير الذاتي للمؤسسات ثم التسيير الاشتراكي لها، إذ من خلال هذه الفترة أعطى المشرع الجزائري اهتماما واسعا لمسألة تنظيم و غدارة و تسير المؤسسات العمومية الاقتصادية .

شهدت المؤسسة العمومية الاقتصادية في الجزائر العديد من التغيرات و التطورات، ففي ظل نظام الاقتصاد الموجه، بدأ تطورها القانوني من مرحلة التسيير الذاتي التي بدأت بقاعدة اقتصادية شبه معدومة تميزت بالتدهور في كافة المجالات، و هو الأمر الذي دفع بكافة العمال الجزائريين على اختلاف فئاتهم و قدراتهم إلى التدخل للملئ الفراغ و تغطية النقص الذي تركه الميسرون الفرنسيون، و تعتبر هذه المبادرة العملية شهادة ميلاد المؤسسة المسيرة ذاتيا و التي دعت بالمشرع الجزائري إلى تنظيم نشاطها في إطار قانوني جسده المرسوم رقم 63-95⁽¹⁾ و هذا الأخير نظمها من ناحيتين أساسيتين، الناحية البشرية و الناحية المالية .

و قد تم التسيير الذاتي في فترة جد قصيرة ترتب عنها العديد من الإشكالات التي دفعت بالدولة الاتجاه قدما نحو محاولات الإصلاح التي تجسدت فعليا بمرحلة التسيير الاشتراكي، حيث جاء المخطط الرباعي الأول ليحدد الاتجاه نحو التخطيط لإنشاء الصناعات الثقيلة و التركيز على قطاع المحروقات و إدخال إصلاحات عميقة على أشكال التمويل و إجبار المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري على فتح حسابين، واحد للاستغلال و الآخر للاستثمار مع منع التداخل بينهما، إذ تم في ظل المخطط الرباعي 71-74⁽²⁾ ، إنشاء العديد من المؤسسات العمومية الاقتصادية .

⁽¹⁾ المرسوم التنفيذي 63-95 المؤرخ في 18 ديسمبر 1963، يتعلق بتنظيم و تسير المؤسسات المسيرة ذاتيا، (ج ر العدد 15 الصادرة في 22 مارس 1963).

⁽²⁾ الأمر 71-74 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971، يتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، (ج ر العدد 101، الصادرة في 13 ديسمبر 1971).

و لكن المؤسسة العمومية الاقتصادية شهدت العديد من الأزمات في مرحلة المؤسسة الاشتراكية الاقتصادية، و هو ما دفع من جديد إلى البحث عن حلول ترجمت في فكرة إعادة هيكلة المؤسسة العمومية الاقتصادية ، إذ تعتبر هذه المرحلة أولى مراحل الإصلاحات التي مرت بها المؤسسة العمومية الاقتصادية الجزائرية، فالمرسوم 80-242⁽¹⁾، عرف إعادة الهيكلة بأنها إجراء يهدف إلى تلبية احتياجات الاقتصاد و السكان المتزايدة بواسطة تحسين شروط سير الاقتصاد و التحكم المثل في الجهاز الإنتاجي و خلق تجانس بين نتائج المؤسسة و الأهداف المسندة إليها وفقا للمخطط الوطني للتنمية، و لا يأتي ذلك إلا بتخفيف من الضغط الإداري على المؤسسات و تحرير إدارة المسيرين عند إعداد البرامج و الخطط الاستثمارية، ففي هذه المرحلة جاء المخطط الخماسي الأول 80-11⁽²⁾، الذي سعت من خلاله الدولة إلى إعادة هيكلة المؤسسة مما ترتب عليه تقسيم العديد من المؤسسات الكبرى إلى وحدات صغيرة متخصصة بحجة تسهيل مواجهة هذه المؤسسات للصعوبات .

و بعد ذلك تم التخلي نهائيا عن الاشتراكية بموجب دستور 1989 ، إذ بدا التبنى الرسمي لنظام اقتصاد السوق ، حيث تم إخضاع المؤسسة العمومية لقانون خاص بهدف فتح المجال أمامها للممارسة دورها كجهة إنتاجية و ليست مرفقا عموميا مكلفا بتنفيذ السياسة للدولة، غير أن هذا التوجه أدى إلى تأزم وضعية المؤسسة العمومية الاقتصادية التي كانت تعتمد بدرجة أساسية على أموال الخزينة العمومية، المر الذي دفع بالدولة مرة أخرى إلى التوجه نحو حل العديد من المؤسسات بهدف التخلص من أثارها السلبية على الاقتصاد الوطني، و ذلك بتطبيق سياستي التنازل و بيع القطاعات الخاصة .

ولكن سرعان ما تبين قصور هذين الأمرين، اتجهت الجزائر نحو الحرية الاقتصادية، حيث تم منح الاستقلالية للمؤسسات العمومية الاقتصادية بإعطائها نوعا من الحرية الاقتصادية التي تعتبر بندا عريضا لتوجهات اقتصادية جوهريّة لفتح البواب للخواص لاقتحام الساحة الاقتصادية باسم الخصخصة التي جعلها المشرع الجزائري وسيلة جد فعالة لتأصيل دور المؤسسة في التنمية و التقدم بالاقتصاد الوطني ، و توجه نحو

⁽¹⁾ المرسوم 80-242 المؤرخ في 04 أكتوبر 1980، المتعلق بإعادة الهيكلة، (ح ر العدد 41 الصادرة بتاريخ 07 أكتوبر 1980) .
⁽²⁾ القانون رقم 80-11 المؤرخ في 16 ديسمبر 1980، يتضمن المخطط الخماسي الأول، (ح ر العدد 04 الصادرة بتاريخ 19 أبريل 1980).

منافسة عالمية و تحقيق إكتفاءات ذاتية، حيث عرفت هذه الظاهرة نشاطا واسعا على المستوى العالمي خاصة في الدول التي يمثل فيها القطاع العمومي المحور الرئيسي للاقتصاد الوطني و اعتبرت الخوصصة في الجزائر نقطة تحول، إذ تحولت الدولة إلى مالكة لرأس المال المؤسسات العمومية الاقتصادية عن طريق صناديق المساهمة، كما أصبحت علاقة الدولة بالمؤسسة خاضعة لقواعد الفعالية و المردودية .

هذا و تجدر الإشارة على أن المشرع الجزائري عرف المؤسسات العمومية الاقتصادية في المادة 02 من الأمر 01-04⁽¹⁾ كما يلي : " المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة، و هي تخضع للقانون العام " ، و منه فهي ذو طابع مزدوج : العمومية و المتاجرة، فالمقصود بالأولى أن المؤسسة العمومية هي شخص من أشخاص القانون العام، إذ هي الأداة الرئيسية لتدخل الدولة في القطاع الاقتصادي، أما الثانية (المتاجرة) فهي صفة من صفات أشخاص القانون الخاص، حيث تمتاز المؤسسات العمومية الاقتصادية بطابع المتاجرة و تخضع في تنظيمها لأحكام القانون التجاري .

بما أن المؤسسة العمومية هي النواة الأساسية و عمود الاقتصاد الوطني، فإن هذا الكيان يحتاج إلى رقابة تضبط تسيره مما يؤول على الاقتصاد الجزائري بالنفع و كذا إلى استقلالية حتى لا يفقد هذا الكيان نشاطه و مكانته كمحرك أساسي للاقتصاد الوطني .

هذا و تجدر الإشارة على أن السبب في اختيار هذا الموضوع هو الدور المحوري الذي تلعبه المؤسسة العمومية في الحياة الاقتصادية الجزائرية، خصوصا خلال هاته الفترة الحاسمة التي تمر بها البلاد عموما و المؤسسات العمومية الاقتصادية خصوصا، في ظل التحولات الاقتصادية الجديدة مع تهاوي أسعار البتر و انخفاض مدا خيل الجزائر، و الذي يفرض على الدولة إعادة النظر في بعض ممارساتها الاقتصادية، و صياغة تشريعاتها المتعلقة بالمؤسسات الاقتصادية بما يساير هاته المتغيرات الاقتصادية .

⁽¹⁾ الأمر 01-04 المؤرخ في 20 أوت 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسيرها و خصوصتها، (ج ر العدد 47 الصادرة في 23 أوت 2001).

غير أنه واجهتنا صعوبات خلال بحثنا هذا لاسيما قلة المراجع بل و ندرتها، وكذا انعدام البحوث القانونية و المقالات المتخصصة في هذا الموضوع بالذات، و عليه تم الاعتماد على النصوص القانونية و المراسيم العامة .

من خلال ما سبق و نظرا لأهمية الموضوع، فإن الدراسة تتطلب الإجابة على الإشكالية التالية : **ماهية المؤسسة العمومية الاقتصادية في التشريع الجزائري؟**

و للبحث في هذه الإشكالية ارتأينا أن نتبع المنهج التحليلي، وذلك بتحليل مختلف النصوص القانونية . و بناء على ذلك قمنا بتقسيم هذا البحث إلى فصلين، حيث تعرضت في الفصل الأول إلى نشاط المؤسسة العمومية الاقتصادية، أما الفصل الثاني تعرضت فيه إلى الرقابة على المؤسسة العمومية الاقتصادية و طرق حل هذه الأخيرة، فاعتمدت في الفصل الأول على مبحثين، تناولت في المبحث الأول أساليب إنشاء المؤسسة العمومية، و أجهزة هذه الأخيرة، أما المبحث الثاني فتناولت فيه إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية و تسييرها .

و بخصوص الفصل الثاني فهو الآخر تعرضنا فيه إلى مبحثين، حيث تناولت في المبحث الأول الرقابة على المؤسسة الاقتصادية، أما المبحث تطرقنا فيه إلى طرق حل هذه الأخيرة.

الفصل الأول

نشاط المؤسسة العمومية

الاقتصادية

إن المؤسسة العمومية الاقتصادية باعتبارها شركات تجارية⁽¹⁾، للأموال⁽²⁾، فإن قيام و وجود تلك المؤسسات مرتبط بتوفر أركان و شروط تتعلق بإنشائها، و بما أن هاته المؤسسات هي شركات تجارية فإن نظام إنشائها يخضع لأحكام المواد 592 إلى 609 من القانون التجاري⁽³⁾، و عليه يلتزم لإنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية صدور قرار الإنشاء من طرف السلطة المخولة لذلك، كما يستلزم الاكتتاب و انعقاد الجمعية التأسيسية .

بما أن المؤسسة العمومية الاقتصادية هي الوسيلة الأساسية لعملية التنمية في القطاع الاقتصادي العام و الأداة الأساسية لتنفيذ السياسات الاقتصادية الذي يترجم تدخل الدولة في المجال الاقتصادي و الذي إن خفت حدته إلا أنه لا يزال تدخلا معتبرا حتى بعد تبني نظام اقتصاد السوق، فإننا نجد هذه الأهمية قد انعكست بصورة واضحة على النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية، و هذا الأخير هو الذي وضعها في موضع امتياز تجسد في ضبط كل ما يتعلق بها سواء من ناحية تنظيمها القانوني أو الهيكلي .

و بالرجوع إلى أحكام القانون التجاري نجد أن هيئات الإدارة و التسيير تنبثق عن الجمعية العامة للمؤسسات العمومية الاقتصادية، و تتمثل في مجلس الإدارة بالنسبة للمؤسسات التي تختار الجمع بين هيئتي الإدارة و المراقبة، أما بالنسبة للمؤسسات التي تختار التميز بين هيئة الإدارة و هيئة المراقبة فيكون تنظيمها في هيئتي هما مجلس المراقبة و مجلس و مجلس المديرين، و يمكن التنظيم على أشكال خاصة لأجهزة الإدارة و التسيير، و ذلك بموجب لائحة من مجلس مساهمات الدولة الذي له صلاحية إخضاع المؤسسة العمومية الاقتصادية لشكل خاص و هي المؤسسات المكلفة بتسيير مساهمات الدولة .

إن العلة من إحالة المشرع الجزائري العديد من صلاحيات أجهزة التسيير للقوانين الأساسية لكل مؤسسة، يعود للطبيعة الخاصة لكل مؤسسة هذه الأجهزة التي هي أدرى بشؤونها و مجالات نشاطها .

(1) المادة الثانية من الأمر 01-04 المؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 هـ الموافق ل 20 غشت سنة 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خصوصتها بقولها " المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية " .

(2) المادة 25 من الأمر 95-25 المؤرخ في 30 ربيع الثاني عام 1416 الموافق ل 25 سبتمبر 1995 يتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة ، الجريدة الرسمية رقم 55، بقولها " يخضع إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية و تنظيمها و تسييرها للأشكال الخاصة بشركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري " .

(3) الأمر رقم 75_59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم .

و بناء على ذلك، سوف نتطرق إلى قواعد إنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية ثم التطرق إلى أجهزتها و التنظيم الداخلي لها (المبحث الأول)، و فضلا عن ذلك يجب تبيان كيفية إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية و تسييرها (المبحث الثاني) .

المبحث الأول

التنظيم القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية:

يقصد بالتنظيم القانوني، الإطار القانوني الذي يفترض في المؤسسة العمومية الاقتصادية الخضوع له، سواء ما تعلق منه بمجال منحها الصفة القانونية أو ما تعلق بتجريدتها منها⁽¹⁾ .

وبناء عليه سنحاول من خلال هذا المطلب بيان أساليب إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية (المطلب الأول)، ومن ثم الوقوف على أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية (المطلب الثاني)

المطلب الأول: أساليب إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية

(1) علي حسن يونس، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 72 .

نص الأمر 04-01 على أن القاعدة العامة في إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية هو خضوع تنظيمها و سيرها للأحكام العامة التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال، وهو ما قضت به المادة الخامسة في فقرتها الأولى (01/05) من هذا الأمر التي جاء فيها أنه: " يخضع إنشاء المؤسسات الاقتصادية العمومية و تنظيمها و سيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليه في القانون التجاري...".

كما أفردتها ببعض الاستثناءات التي تستوجبها طبيعتها الخاصة فنصت بذلك المادة الخامسة في فقرتها الثانية من الأمر 04-01: " غير أنه يجب أن يشتمل مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة، حسب الحالة، على مقعدين لصالح العمال الأجراء...".

وهذا فيما يخص المؤسسات التي تملك الدولة أو أحد أشخاص القانون العام جزءا من رأسمالها أو أغلبيتها، في حين نصت نفس المادة دائما في فقرتيها الثالثة و الرابعة أنه: " يمكن النص عن طريق التنظيم على أشكال خاصة لأجهزة الإدارة و التسيير بالنسبة للمؤسسات العمومية التي تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام مجموع الرأسمال بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

ومن ثم يمكن القول أن القاعدة العامة في إنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية هو خضوعها للأحكام العامة التي تخضع لها الشركات التجارية للأموال المنظمة بموجب القانون التجاري، و هذه القاعدة مرتبطة بخاصية المتاجرة التي تتميز بها المؤسسة الاقتصادية، في حين أنه ونزولا عند طابعها العام الذي يفرضه اعتبارها شخصا من أشخاص القانون العام- فإن هذا استلزم إخضاعها لشروط استثنائية تتماشى وهذه الخصوصية وهو الأمر الذي يتجسد في شروط صدور قرار الإنشاء من السلطة المختصة كما سنراه لاحقا.

و بذلك سنحاول من خلال هذا المطلب بيان الأحكام الخاضعة للقانون العام في إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية (الفرع الأول)، ومن ثم سنتطرق إلى الخاضعة للقانون التجاري(الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط الخاضعة لأحكام القانون العام

تخضع المؤسسة العمومية في إنشائها إلى الطابع المزدوج، والذي يترجمه خضوعها للقانون العام والخاص في الوقت نفسه، فمنها ما يتعلق بالشروط الخاضعة لأحكام القانون العام فتتجسد في القرار الإداري⁽¹⁾، الذي يعتبر حجر الزاوية في إنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية.

وبالرجوع إلى الأمر 04-01 نجد إن تحديد الجهات التي لها صلاحية إصدار هذا القرار مرتبط بأهمية المؤسسة والطبيعة القانونية لنشاطها، إذ نجد المشرع في نص المادة الثانية من هذا الأمر قد اعتبر المؤسسة العمومية الاقتصادية شركة تجارية، تأخذ شكل شركات رؤوس الأموال، لكن إذا عدنا إلى الأحكام العامة للقانون التجاري فإننا نجد أنها لا تقبل التطبيق على المؤسسة العمومية الاقتصادية، و خاصة فيما يتعلق بالقرار الإداري القاضي بإنشاء المؤسسات، هذا الأخير الذي يمكن حصر جهة إصداره حسب الأمر 04-01 في جهتين أساسيتين، تتحدد نزولا عند أهمية المؤسسة العمومية و الطبيعة القانونية لنشاطها و المتمثلة في:

أولا - مجلس مساهمات الدولة

نزولا عند الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من الأمر 04-01 يتم إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام مجموع رأس المال بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بموجب قرار إداري صادر عن مجلس مساهمة الدولة .

ثانيا- الأجهزة الاجتماعية لشركات الدولة

في حال ما لم تحز الدولة أو أحد أشخاص القانون العام لمجموع رأس مال المؤسسة العمومية الاقتصادية سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة فإن القرار الإداري القاضي بالإنشاء يصدر عن الأجهزة الاجتماعية لشركات الدولة.

(1) علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 78.

كما تجدر الإشارة إلى أن إنشاء شركات المساهمة يتم بموجب عقد تأسيسي، يتم عن طريق إبرام اتفاقيات بين الدولة المتمثلة بمجلس مساهمات الدولة، وبين المؤسسات العمومية الاقتصادية الخاضعة لتبعات الخدمة العمومية.

وإذا ما حاولنا مقارنة هذه الإجراءات بما كان معمولاً به في ظل القوانين السابقة فإننا نجد اختلافاً كبيراً خاصة مع القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية، هذا الأخير الذي كان يحصر جهة إصدار قرار الإنشاء في ثلاث هيئات تتمثل في:

01 - الحكومة

كان القانون 01-88 يقضي بأنه تنشأ المؤسسة العمومية الاقتصادية التي يكتسي نشاطها طابعاً إستراتيجياً على ضوء برنامج الحكومة بموجب قرار صادر عن الحكومة، مع خضوعها لنصوص قوانينها الأساسية التنظيمية المعمول بها أو لنظام خاص يحدد عن طريق التنظيم، و إن كان الأمر 01-04 قد نص هو الآخر على هذا النوع الخاص من المؤسسات العمومية الاقتصادية⁽¹⁾، إلا أنه يسجل عليه أنه لم يحدد بدقة نوع القرار الإداري الذي تنشأ بموجبه هذه المؤسسات فيما إذا كان مرسوماً تنفيذياً صادراً عن الوزير الأول بموجب الصلاحيات المخولة له دستورياً⁽²⁾، أم يتخذ في شكل عمل قانوني آخر صادر عن الحكومة غير المرسوم التنفيذي، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن النشاطات ذات الطابع الإستراتيجي التي يتوقف عليها تحديد شكل المؤسسة العمومية الاقتصادية هي في الحقيقة فكرة مرنة و غامضة لكون مفهوم النشاطات الإستراتيجية تختلف باختلاف الزمان و المكان و بالتالي كان من الأحسن تحديد هذه الفكرة من قبل المشرع الجزائري سواء في ظل القوانين القديمة أو القانون الجديد، على الأقل عن طريق حصر المجالات التي تعتبر النشاطات الممارسة في إطارها نشاطات ذات طابع إستراتيجي.

⁽¹⁾ تنص المادة السادسة(06) من الأمر 01-04 على أنه: "بغض النظر عن الأحكام هذا الأمر، فإن المؤسسات العمومية التي يكتسي نشاطها طابعاً إستراتيجياً على ضوء برنامج الحكومة، تخضع لنصوص قوانينها الأساسية التنظيمية المعمول بها، أو لنظام خاص يحدد عن طريق التنظيم".

⁽²⁾ ينظر المادة 85 من التعديل الدستوري لسنة 1996 المعدلة بموجب المادة التاسعة (09) من القانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن تعديل دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبي، (ج.ر عدد 63 لسنة 2008).

02 - مجلس مساهمات الدولة:

بالرجوع إلى أحكام الأمر 01-04 الذي نجده قد نص على أنه في حال ما كانت نشاط المؤسسة العمومية الاقتصادية لا يكتسي الطابع الإستراتيجي، وكانت الدولة تحوز الرأس مال الاجتماعي مباشرة في هذه المؤسسة، فإن هذه الأخيرة يتم إصدار قرار إنشائها من طرف مجلس مساهمات الدولة.

03 - قرار مشترك بين المؤسسات العمومية الاقتصادية:

في السابق كانت المؤسسات العمومية الاقتصادية ممثلة بجمعياتها الاستثنائية التي لها الحق في إصدار قرار مشترك يقضي لإنشاء مؤسسة عمومية اقتصادية جديدة⁽¹⁾ وذلك من أجل تحقيق التكامل الاقتصادي، إلا أن هذا النوع من القرارات الإدارية القاضية بإنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية لم يظهر في الأمر 01-04 وجاء بدله العقد التأسيسي الذي يرم بهدف إنشاء المؤسسات العمومية التي تتخذ شكل شركات مساهمة.

و بعد صدور القرار الإداري القاضي بإنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية حسب الحالات المذكورة أعلاه، يتم إبرام عقد تأسيس المؤسسة العمومية الاقتصادية و هذا العقد هو الآخر من نوع خاص يخضع من جهة للنصوص التنظيمية للمؤسسة العمومية الاقتصادية، ولأحكام القانون التجاري من جهة أخرى.

وبالتالي فإن القرار الإداري المتعلق بإنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية هو بمثابة ترخيص بإنشاء المؤسسة العمومية مهما كان مصدره، و بالرغم من أنه لا يكفي لوحده لإنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية، إلا أنه يتوقف على إصداره استكمال الإجراءات القانونية الأخرى لإنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية و التي لا يمكن المضي فيها دون إصدار هذا القرار الإداري من طرف السلطة المختصة.

وبصدور قرار الإنشاء يتم الانتقال إلى ثاني مرحلة من مراحل إنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية، و المتمثلة في التأسيس الذي يتم بمبادرة أحد الأشخاص المعنوية و الذي يسمى المؤسس، وإذا ما حاولنا الخوض في الصفة القانونية للمؤسس في ظل الأمر 01-04 مقارنة القوانين السابقة، فإننا نجد أنه اتخذ عدة

(1) عمر بوجادي، مسؤولية مجلس الإدارة في المؤسسة العامة، بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة المالية العامة، معهد العلوم القانونية والإدارية، بن عكنون، الجزائر 1989، ص 39.

أشكال قانونية، بحيث ظهر في ظل المرحلة الاستقلالية في شكل صناديق مساهمة⁽¹⁾، تعبيرا عن الإدارة القوية للسلطات في تلك الفترة في تنظيم انسحاب الدولة من التسيير المباشر و إدخال الوساطة بينهما وبين المؤسسات العمومية الاقتصادية، بحيث تسند الدولة ممارسة صلاحياتها كمالك للأسهم لصناديق المساهمة التي تلعب دور المساهم في كل من الجمعية العامة وأجهزة إدارة المؤسسة العمومية، وقد تم فيها بعد حل صناديق المساهمة بموجب الأمر 95-25 و تعويضها بالشركات القابضة العمومية التي كلفت بتسيير و إدارة رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، و إنشاء المجلس الوطني لمساهمات الدولة تحت سلطة ورئاسة رئيس الحكومة الذي كلف بتنسيق نشاط الشركات القابضة.

وبصدور الأمر 04-01 ثم استبدال المجلس الوطني لمساهمات الدولة بمجلس مساهمات الدولة⁽²⁾ الذي يخضع هو الآخر لسلطة ورئاسة رئيس الحكومة⁽³⁾، والذي تم توسيع صلاحيات بحيث أصبح يستأثر بالإضافة إلى صلاحيات المجلس الوطني لمساهمات الدولة الملغى، بصلاحيات مجلس الخوصصة.

وما يمكن تسجيله أن الأمر 04-01 جاء لدعم مبدأ استقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية الذي تم تكريسه بموجب القانون التوجيهي 88-01 في مجال إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية، و بالرغم من أن القراءة المستقلة لنصوص الأمر 04-01 قد تقول عكس ذلك، لاستئثار الجهات الإدارية المتخصصة بسلطة إصدار القرارات الإدارية المتعلقة بإنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية، إلا أن مقارنته مع النصوص التي صدرت قبل مرحلة الاستقلالية كفيلة بدعم هذا الرأي، ذلك أن الدولة كانت تستأثر بسلطة إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية عن طريق سلطتها التشريعية و التنفيذية نزولا عند المادة الخامسة من الأمر 71-74 التي جاء فيها: "تحدث المؤسسة الاشتراكية بموجب مرسوم باستثناء المؤسسات التي لها أهمية وطنية والتي تحدث بموجب قانون"⁽⁴⁾.

(1) نظمت صناديق المساهمة بموجب القانون 88-03 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتعلق بصناديق المساهمة، (ج.ر. العدد 51، الصادرة في 13 جانفي 1988).

(2) ينظر المادة الثامنة من الأمر 04-01.

(3) المرسوم التنفيذي رقم 01-253 المؤرخ في 10 سبتمبر 2001 المتعلق بتشكيل مجلس مساهمات الدولة و سيره، (ج.ر. العدد 51، الصادرة في 12 سبتمبر 2001).

(4) ينظر المادة الخامسة من الأمر 71-74 المتعلق بالتسيير الاشتراكي، الملغى.

في حين أصبح قرار الاكتتاب في ظل الأمر 01-04 من اختصاص السلطة التنفيذية دون التشريعية و يصدر وفق شروط و معايير محددة، كما يمكن أن يستغني عن القرار الإداري و يعوض بالعقد التأسيسي في حال إبرام اتفاقية بين الدولة و المؤسسات العمومية الاقتصادية الخاضعة لتبعات الخدمة العمومية⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الشروط الخاضعة لأحكام القانون الخاص

بحكم الطابع المزدوج للمؤسسة العمومية الاقتصادية فإن صدور القرار الإداري القاضي بإنشائها لا يكفي لتجسيدها ككائن قانوني قائم بذاته، بل لا بد من توافر جملة من الشروط القانونية التي تكرس الطابع التجاري الذي تتميز به المؤسسة إلى جانب طابعها العمومي و هي شروط تشبه إلى حد بعيد تلك التي تخضع لها الشركات التجارية و التي يمكن حصرها في الآتي: قرار الإنشاء كمرحلة أولى و الاكتتاب كمرحلة ثانية، ثم انعقاد الجمعية العامة التأسيسية كمرحلة أخيرة .

أولا : قرار الإنشاء

أصبح إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية يتم بصدور قرار إداري طبقا للمادة 14 من القانون 01-88 و التي تنص بقولها : تنشأ المؤسسة العمومية الاقتصادية بموجب :

- قرار من الحكومة عندما يتعلق الأمر على الخصوص بتطوير أنشطة أولية أو فروع جديدة ذات أهمية إستراتيجية ...
- قرار من كل جهاز لاسيما الأجهزة التابعة لصناديق المساهمة مؤهل قانونا لتأسيس مؤسسة عمومية اقتصادية أو المشاركة في اكتتاب جزء من رأسمالها عن طريق اكتتاب أسهم أ سندات مساهمة .
- قرارات مشتركة صادرة من مؤسسات عمومية اقتصادية تتخذها الأجهزة المؤهلة لهذا الغرض طبقا لقوانينها الأساسية الخاصة بها و ضمن الأشكال القانونية المشترطة "

(1) ينظر المادة السابعة من الأمر 01-04.

و في هذا الصدد نشير أن قرار الإنشاء هو مجرد ترخيص للإنشاء مهما كان مصدره لا يكفي وحده لإنشاء المؤسسة العمومية و الشخص المعنوي، بل يجب أن يبادر أحد الأشخاص المعنوية بالتأسيس، وذلك بالقيام بالإجراءات القانونية للتأسيس و يعتبر كمؤسس و الذي يعرف بأنه : كل من يساهم بطريقة ايجابية مستمرة في تأسيس الشركة مع تحمل المسؤولية الناتجة عن التأسيس و لو لم يوقع العقد (1).

ثانيا- الاكتتاب:

نزولا عند الصفة التجارية التي تتميز بها المؤسسة العمومية الاقتصادية، فإن رأسمالها التأسيسي يتكون من حصص الشركاء، و هذه الأخيرة في تتجسد في المساهمة النقدية أو العينية للمؤسسين، أو بطرح الأسهم للاكتتاب، و التي يجب أن تكون متساوية القيمة و قابلة للتداول بالطرق التجارية (2).

وتأخذ المؤسسة العمومية الاقتصادية شكل شركة ذات أسهم إذا كانت ذات طابع وطني، وشكل شركة ذات مسؤولية محدودة إذا كانت ذات طابع محلي.

و بحكم أن القانون التجاري يميز بين الأسهم التي تطرح للاكتتاب و الأسهم التي لا تطرح فإن التأسيس في هذه الحالة يكون فوري باللجوء العيني للادخار (3)، أو متتابع أي دون اللجوء إلى الادخار بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تأخذ شكل شركة مساهمة، أو يتم الاكتتاب بجميع الحصص (4) في حال ما إذا كانت المؤسسة تأخذ شكل شركة ذات مسؤولية محدودة.

وفي هذا الصدد ذهب الدكتور مُجَّد الصغير بعلي إلى أن الإحالة التامة في تأسيس المؤسسة العمومية الاقتصادية للأحكام العامة للقانون التجاري قد لا تفيد نظرا للطبيعة الخاصة للمؤسسات العمومية الاقتصادية، واختلاف الظروف التي تحيط بها عن الظروف التي تحيط بالشركات التجارية، و لذلك كان من

(1) أكثم أمين الخولي، الموجز في القانون التجاري، 1970، ص 469.

(2) سعودي زهير، النظام القانوني لرقابة و تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية، بحث لنيل شهادة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، بن عكنون الجزائر، 2003، ص 19.

(3) ينظر نصوص المواد من 605 إلى 609 من القانون التجاري.

(4) ينظر نصوص المواد 565 و 567 من نفس القانون.

المفروض وضع إجراءات خاصة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية بما يتلاءم وخصوصية القطاع العام الذي تنتمي إليه هذه المؤسسات، كأن ينظم هذا الموضوع بموجب لائحة أو قانون أساسي، وهناك من ذهب إلى القول أنه بالرغم من عدم تنظيم هذا الموضوع بموجب نصوص خاصة، إلا أنه واقعا تم تحويل الأسهم و السندات و القيم المنقولة لصناديق المساهمة إلى الشركات القابضة العمومية، ثم بعدها إلى المؤسسات العمومية الاقتصادية بموجب الأمر 01-04 بواسطة إجراءات خاصة يغلب عليها الطابع الإداري⁽¹⁾.

وما يمكن تسجيله في هذا المجال أن الأمر 01-04 قد ألغى شرط الاكتتاب المقيد الذي كان معمولا به في ظل القانون 88-01، وعلّة من ذلك أن الأسهم أو حصص المؤسسات العمومية الاقتصادية في السابق كانت مملوكة بالكامل للدولة أو أحد الأشخاص القانون العام⁽²⁾، في حين أصبحت الدولة أو أشخاص القانون العام في ظل الأمر 01-04 يجوزون أغلبية رأس المال دون الكل⁽³⁾، و بالتالي أصبح الاكتتاب مفتوحا حتى لأشخاص القانون الخاص إلى جانب الدولة و أشخاص القانون العام.

وبالتالي كان من الواجب استثناء المؤسسة العمومية الاقتصادية من التطبيق الكامل لقواعد القانون التجاري ووضع أحكام خاصة بها فيما يتعلق بهذا المجال⁽⁴⁾، على غرار الاستثناء الذي خصت به المؤسسة التي تحوز فيها الدولة الرأسمال الاجتماعي مباشرة والتي يتولى فيها ممثلون من مجلس مساهمات الدولة مهام الجمعية العامة التأسيسية⁽⁵⁾، وباكتمال هذه الإجراءات تنشأ المؤسسة العمومية وتصبح قادرة على مباشرة أعمالها بصفة رسمية، وفي هذا الصدد هناك من انتقد المشرع لإخضاعه للمؤسسة العمومية في إنشائها لجانب كبير من أحكام القانون التجاري، وهو الأمر الذي كان يستلزم قواعد خاصة بهذه المؤسسات لتتلاءم وخصايمة العمومية التي تتميز بها هذه المؤسسات⁽⁶⁾.

(1) سعودي زهير، مرجع سابق، ص 21.

(2) ينظر نصوص المواد: 05 و 06 من القانون 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، (ج ر العدد 02 الصادرة بتاريخ 13 جانفي 1988).

(3) ينظر نص المادة 02 من الأمر 01-04.

(4) سعودي زهير، مرجع سابق، ص 27.

(5) ينظر نص المادة 12 من الأمر 01-04.

(6) سعودي زهير، مرجع سابق، ص 28.

ثانيا : انعقاد الجمعية العامة التأسيسية

تدخل المؤسسة العمومية الاقتصادية المرحلة الأخيرة من مراحل إنشائها، و هي مرحلة عقد الجمعية العامة التأسيسية، إذ هذه الأخيرة يتم انعقادها في أجل ستة أشهر من تاريخ إيداع مشروع القانون لدى المركز الوطني لسجل التجاري، وفقا للشروط و الآجال التي نص عليها القانون التجاري (1).

و بالرغم من أن القوانين كانت دائما تحيل شروط و إجراءات تنظيم هذه المرحلة إلى القانون التجاري، إلا أن طبيعة المؤسسة العمومية الاقتصادية التي كانت الدولة دائما تضعها في الاعتبار، كانت تفرض دوما الخروج عن القواعد العامة و وضع استثناءات، فإذا أردنا إعطاء مثال عن ذلك نجد مثلا فيما يتعلق بالأشخاص الذين يحق لهم حضور الجمعية العامة التأسيسية، فبالرغم من أن الأمر 01-04 و القوانين السابقة له كانت دائما تحيل تنظيم هذا الشرط إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون التجاري (2).

غير أن من الناحية العملية تم تحويل المؤسسات الاشتراكية سابقا إلى صناديق المساهمة، إذ كانت الجمعية العامة التأسيسية تتشكل أساسا من ممثلين عن صناديق المساهمة المعنية (3).

و هو الحال نفسه عند حل صناديق المساهمة و تعويضها بالشركات القابضة العمومية، حيث كانت تتشكل الجمعية العامة التأسيسية من ممثلين عن الشركات القابضة المعنية فقط، و ذلك لأن رؤوس أموالها تحوزها الدولة بالكامل أو تشترك فيها مع احد أشخاص القانون العام (4).

و في الأخير يصح القول، أن المشرع الجزائري قد يكون أخطأ لما أخضع المؤسسة العمومية في إنشائها للأحكام العامة للقانون التجاري فقط، ذلك أن طبيعة المؤسسة العمومية و حتى مؤسسيتها تختلف عن طبيعة الشركات الخاصة و الأشخاص الطبيعيين، إذ كان لزاما على المشرع الجزائري وضع قواعد خاصة تستجيب و طبيعة المؤسسات العمومية نظرا لدورها الهام في الاقتصاد الوطني .

(1) المادة 604 من القانون التجاري.

(2) المواد 565 و 602 من نفس القانون.

(3) محمد الصغير بعلي، قانون الإدارة المحلي الجزائرية، دار العلوم ، عنابه ، 2004 ص 88 .

(4) المادة 21 من الأمر 95-25 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة .

المطلب الثاني: أجهزة المؤسسات العمومية الاقتصادية:

القاعدة العامة أن المؤسسات العمومية الاقتصادية تقوم على نفس تنظيم الهيكل الذي تقوم عليه الشركات التجارية سواء كانت هذه المؤسسات العمومية منظمة في شكل شركات مساهمة أو شركات ذات مسؤولية محدودة، إلا أن هذا القاعدة تخضع لاستثناء فيما يخص المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة أو أحد أشخاص القانون العام كل رأسمالها أو جزءا منه و التي تتخذ أجهزة تسييرها وإدارتها أشكالا خاصة يتم النص عليها عن طريق التنظيم⁽¹⁾، ويتم اتخاذ القرار إخضاع المؤسسات العمومية الاقتصادية للأشكال الخاصة من طرف مجلس مساهمات الدولة⁽²⁾، ولا يتعلق الأمر إلا بالمؤسسات العمومية الاقتصادية المكلفة بتسيير مساهمات الدولة⁽³⁾.

و سنحاول من خلال هذا المطلب بيان أجهزة المؤسسات العمومية الاقتصادية بموجب النصوص الخاصة (الفرع الأول) ومن ثم أجهزة المؤسسات العمومية الاقتصادية المحالة إلى القواعد العامة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية المنظمة بموجب نصوص خاصة

تخضع المؤسسات العمومية الاقتصادية المكلفة بتسيير مساهمات الدول لأجهزة خاصة تختلف عما هو جاري العمل به في القانون التجاري بشأن شركات رؤوس الأموال وقد اتخذت شركات مساهمة الدولة عدة أشكال قانونية في تاريخ المؤسسات العمومية الاقتصادية بداية بصناديق المساهمة⁽⁴⁾ ومن ثم الشركات

(1) تنص المادة 3/5 من الأمر 04-01 أنه: "يمكن النص عن طريق التنظيم على أشكال خاصة لأجهزة الإدارة و التسيير بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام مجموع الرأسمال بطريقة مباشرة أو غير مباشرة".

- ينظر على سبيل المثال: عبد النور نوي، النظام القانوني لشركة سوناطراك، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية بن عكنون، الجزائر، 2002، ص 37 وما بعدها.

(2) ينظر المادة 4/5 من الأمر 95-25.

(3) ينظر المادة 2/2 من المرسوم التنفيذي رقم 01-283 المؤرخ في 24 سبتمبر 2001، المتضمن الشكل الخاص بأجهزة إدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، ج.ر العدد 55 الصادرة في 26 سبتمبر 2001.

(4) المنظمة بموجب القانون رقم 88-03، مرجع سابق.

المرسوم التنفيذي رقم 90-249 المؤرخ في 18 أوت 1990 المعدل للمرسوم رقم 88-119 المتعلق بصناديق المساهمة، الأعوان الإئتمانيين التابعين للدولة، (ج.ر العدد 36 المؤرخة في 22 أوت 1990).

القابضة و بعدها تم إعطائها تسمية المجلس الوطني لمساهمات الدولة⁽¹⁾، لتستقر في ظل الأمر 01-04 على شكل مجلس مساهمات الدولة⁽²⁾، وتظهر خصوصية الأجهزة المكلفة بتسيير وإدارة هذا الشكل من المؤسسات العمومية الاقتصادية في تشكيلة هذه الأجهزة و هو ما سنبينه من خلال التطرق إلى الجمعية العامة (أولا) ومن ثم مجلس المديرين (ثانيا).

أولا: الجمعية العامة

تتكون الجمعية العامة الوحيدة للمؤسسة العمومية الاقتصادية المكلفة بتسيير مساهمات الدولة من ممثلين مفوضين قانونا من مجلس مساهمات الدولة⁽³⁾، يعتبرون في حكم المساهمين، وتتميز الجمعية العامة بأنها جهاز سيادي له سلطة تقريرية في:

__التسيير الإستراتيجي للمؤسسة في مجالات إعداد برامج النشاط و الميزانية و الاستثمار و الحل و الإدماج و الاندماج و تقييم الأصول ووضع مخطط تطهير المؤسسة و إعادة هيكلتها.

__المشاركة في اتخاذ القرارات المتعلقة بالخصوصة و تأمين و نقل الملكية إلى المتنازل له.

__احتكار اختصاص الفصل في كافة المسائل المتعلقة ب حياة المؤسسة باستثناء قرارات التسيير العادي المحتكر من قبل مجلس المديرين.

__التعاقد مع أعضاء المجلس المديرين، إذ تتمتع الجمعية بأهلية التقاعد مع أعضاء مجلس المديرين بحيث يعود إليها اختيار هؤلاء الأعضاء و فق معايير قانونية و تنظيمية و يحدد العقد المبرم بينهما مهام الأعضاء و حقوقهم و واجباتهم و مدى عهدتهم وتنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها ويخضع العقد المبرم بين

(1) المنظم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 95-404 المؤرخ في 02 ديسمبر 1995 المتعلق بتشكيلة المجلس الوطني لمساهمات الدولة وسيره،(ج.ر.العدد75 الصادرة في 06ديسمبر 1995).

(2) للتفصيل في الأشكال القانونية التي اتخذتها شركات مساهمات الدولة راجع: بوزراع أميرة حرم بصاح، شركات مساهمة الدولة بين خصخصة التسيير و الخصوصية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في القانون، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009، ص12 وما بعدها.

(3) ينظر المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 01-283 المتضمن الشكل الخاص بأجهزة إدار المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، مرجع سابق.

الطرفين لمبدأ سلطان الإرادة و العقد شريعة المتعاقدين دون تدخل من الدولة شريطة احترام معايير التعاقد المطلوبة لهذا الصنف من العقود.

وهذه الاختصاصات كانت في السابق محل تنازع بين السلطة الوصية و أجهزة المؤسسة كما كان البعض منها محتكر من طرف الدولة⁽¹⁾، وتقرير هذه المهام يبشر بفصل حقيقي بين المؤسس و المؤسسة بحيث لم يعد تحديد حياة المؤسسة مبنيا على قرار فوقي أو خارج المؤسسة بل أصبح مضبوطا بالأحكام تجعله ذو اختصاص أصيل للأجهزة الاجتماعية للمؤسسة⁽²⁾.

ثانيا: مجلس المديرين

يعتبر مجلس المديرين أحد الأشكال الجديدة لتسيير شركات المساهمة المتبناة بعد تعديل القانون التجاري بالمرسوم رقم 08-93⁽³⁾، إلا أن مجلس المديرين المقترح لإدارة المؤسسات المكلفة بتسيير مساهمات الدولة له بعض الخصائص التي تميزه عن القواعد العامة لتنظيم مجلس المديرين، وفي هذا الإطار تعين تشكيلة المجلس بقرار من مجلس المساهمات و يراعى في ذلك مهام المؤسسة، طبيعتها وحجمها، ويتم تعيين أعضائه ومن بينهم الرئيس من طرف الجمعية العامة، بعد موافقة رئيس الحكومة، وبعد أخذ رأي مجلس المساهمات، وتنتهى مهامهم بنفس الأشكال⁽⁴⁾.

ويتكون مجلس المديرين من ثلاثة أعضاء على خلاف القواعد العامة التي يتراوح عدد الأعضاء فيها ما بين ثلاثة إلى خمسة أعضاء على الأكثر كما يتم تبني شكل المجلس من طرف مجلس مساهمات الدولة عكس ما تنص عليه القواعد العامة أين يتم تبنيه من طرف الجمعية العامة غير العادية، كما يمكن أن يتشكل مجلس المديرين من شخص واحد فقط تطلق عليه تسمية المدير العام الوحيد، وتحويل مجلس المديرين أوسع السلطات للقيام بإدارة المؤسسة وتسييرها و الإشراف عليها و يمارس هذه الصلاحيات في حدود

(1) رحمان ياسين، الأجهزة الإدارية للشركات القابضة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، ص84 وما بعدها.

(2) عجة الجيلالي، النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية، مرجع سابق، ص583.

(3) ينظر المادة 642 من المرسوم رقم 08-93 المعدل و المتمم للقانون التجاري.

(4) ينظر المادة السابعة من المرسوم التنفيذي 01-283.

العقود المبرمة بينه وبين الجمعية العامة⁽¹⁾، ويكون مجلس المديرين مسؤولاً عن السير العام للمؤسسة ويمارس السلطة السلمية على المستخدمين، و يمثل الشركة في علاقاتها مع الغير⁽²⁾.

وأهم ما جاء به القانون الجديد بشأن الوضعية القانونية للمسيرين العموميين هو استبداله لطبيعة هذه الوضعية التي تميزت في السابق بالغموض نظراً لتأرجحها بين الطابع التنظيمي و المختلط، حيث كان المسرون العموميون يخضعون بداية لقانون الوظيفة العمومية الصادر بموجب الأمر 66-213⁽³⁾، وهو الأمر الذي دعمه المرسوم رقم 66-134⁽⁴⁾ الذي كرس هذا الأمر بنصفه في مادته الثانية على تمديد تطبيق نصوص قانون الوظيفة العمومية إلى المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري، إلا أن المرسوم رقم 85-95⁽⁵⁾ المتضمن القانون المرجعي لعمال الهيئات الإدارية ألغى بموجب المادة 148 منه المرسوم 66-134 وهو ما مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية يخضعون لأحكام الوظيفة العمومية مع مراعاة بعض الخصوصيات، غير أن القانون العام للعمال رقم 78-12⁽⁶⁾ فزاد الإشكال تعقيداً لكونه لم يعالج خصوصية عمل مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية و اكتفى بالإشارات إلى أنه إطار سامي دون التفصيل فيما يترتب عن هذه الصفة وهو نفس الأمر المسجل بالنسبة للقانون 90-11 المتضمن القانون الأساسي للعامل و الذي ألغى القانون رقم 78-12 وقد استمر هذا الخلل حتى بعد صدور المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المتعلق بالمسير⁽⁷⁾، والذي عجز عن استيعاب المنطق التعاقدية، ونفس الإشكال

⁽¹⁾ ينظر المادة الثامنة من المرسوم التنفيذي 01-283.

⁽²⁾ المادة التاسعة من نفس المرسوم.

⁽³⁾ الأمر رقم 66-113 المؤرخ في 02 جوان 1966 المتضمن قانون الوظيفة العمومي، (ج ر العدد 64 الصادرة في 03 جوان 1966).

⁽⁴⁾ المرسوم رقم 66-134 المؤرخ في 02 جوان 1966.

⁽⁵⁾ المرسوم رقم 85-95 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون المرجعي لعمال الهيئات الإدارية، (ج ر العدد 12 الصادرة في 24 مارس 1985).

⁽⁶⁾ القانون رقم 78-12 المتضمن القانون العام للعمال الملغى.

⁽⁷⁾ المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات، (ج ر العدد 42 الصادرة في 03-10-1990).

الإشكال كان ساريا أيضا في إطار عقود النجاعة التي تم اقتراحها في مرحلة سابقة من طرف وزارة إعادة الهيكلة⁽¹⁾.

الفرع الثاني : أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية المحالة إلى القواعد العامة

في حال ما لم يكن رأسمال المؤسسة العمومية الاقتصادية مملوكا بالكامل للدولة و أحد أشخاص القانون العام، فإن أجهزة إدارتها و تسييرها تخضع للأحكام العامة للقانون التجاري سواء كانت المؤسسة العمومية الاقتصادية منظمة في شكل شركة مساهمة أو في شكل شركة ذات مسؤولية محدودة.

هذا وتخضع هذه الأحكام العامة هي الأخرى لبعض الاستثناءات أحيانا نزولا عند طابع العمومية الذي تتميز به المؤسسات العمومية الاقتصادية، وستوقف من خلال هذا الفرع على أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية بداية بالجمعية العامة (أولا)، ثم جهاز الإدارة (ثانيا)، وبعدها جهاز التسيير (ثالثا).

أولا: الجمعية العامة

تعتبر الجمعية العامة للمساهمين جهاز مداولة، وتمثل الهيئة السيادية للشركة، وتعتبر المجال الأمثل للشركاء و المساهمين للتعبير عن إرادتهم و المشاركة في تسيير المؤسسة، وتأخذ الجمعية العامة شكل الجمعية العامة العادية و الجمعية العامة الاستثنائية.

01 - الجمعية العامة العادية:

وتسمى أيضا الجمعية العامة السنوية، لكونها تجتمع بصفة دائمة ودورية كل سنة باستدعاء من رئيس الشركة أو القائمين بالإدارة⁽²⁾ تحت طائلة المتابعة الجنائية في حالة تقاعس عن توجيه الاستدعاءات⁽³⁾، وتتشكل الجمعية من جميع المساهمين، أولهم تعيين نائب عن طريق وكالة قانونية مخصصة لهذا الأمر وبحكم أن المؤسسة العمومية الاقتصادية أصبحت تقوم إلى جانب مساهمات الدولة على مساهمات الخواص فإنه يحضر الجمعية العامة بالإضافة إلى ممثلي الدولة (أشخاص القانون

(1) المزيد من التفصيل في إشكالية عقود العمل مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية راجع: .أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، د.م.ج، 1996، ص 73 وما بعدها. . زروق عباس، عقد العمل الخاص بمسيري المؤسسات، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الرابع عشر(2006،2003)، ص 13 وما بعدها.

(2) المادة 676 من القانون التجاري.

(3) المواد 816 و 817، نفس المرجع.

العام)، المساهمون الخواص (أشخاص القانون الخاص) وهو أمر جديد جاء به الأمر 01-04 وتخضع الجمعية العامة العادية للقانون الأساسي للمؤسسة العمومية الاقتصادية، ولا تصح مداولاتها في الدعوة الأولى إلا إذا حاز عدد المساهمين الحاضرين أو الممثلين على الأقل لربع الأسهم (1/4) التي يمنحها القانون الحق في التصويت، في حين لا يشترط أي نصاب في الدعوة الثانية (1).

وتختص الجمعية العامة العادية بجملة من الصلاحيات التي نذكر منها:

__ تعيين أعضاء مجلس المراقبة (2) ومنحهم أجور مقابل نشاطهم (3).

__ انتخاب القائمين بالإدارة وإعادة انتخابهم وعزلهم و المصادقة عل التعيينات المؤقتة التي قام بها مجلس الإدارة بين جلستين عامتين (4).

__ تعيين القائمين بالمراقبة المالية (مندوبي الحسابات) وتحديد أجورهم (5).

__ المصادقة على تقارير مجلس الإدارة و مجلس المراقبة و مندوبي الحسابات (6).

02 . الجمعية العامة الاستثنائية:

تجتمع هذه الجمعية كلما استدعت الضرورة لذلك، و عدة مرات في السنة وتتشكل بحضور جميع المساهمين سواء لأنفسهم أو عن طريق من ينوبهم بواسطة وكالة مخصصة لذلك، وتتمتع بسلطات جد مهمة و حساسة و يمكن حصرها في:

__ تعديل قانون المؤسسة العمومية الاقتصادية وكل تعديل يتم خارج إطارها يعد باطلا (7).

__ تعديل الرأسمال التأسيسي للمؤسسة العمومية الاقتصادية سواء بالرفع أو الخفض (8).

ثانيا: جهاز الإدارة

(1) للمزيد من التفصيل راجع: - عمر بوجادي، مرجع سابق، ص 49، سعودي زهير، مرجع سابق، ص 47.

(2) المادة 622 من القانون التجاري.

(3) المادة 668 من نفس القانون.

(4) المواد 611، 613، 618 من نفس القانون.

(5) المادة 04/715 من نفس القانون.

(6) المادة 676 من نفس القانون.

(7) المادة 674 من القانون التجاري.

(8) المادة 691 من نفس القانون.

قد تجمع المؤسسة العمومية الاقتصادية في تنظيم مجلس إدارتها بين الإدارة و المراقبة فيطلق على جهاز إدارتها تسمية مجلس الإدارة، وقد تفصل بينهما فيتخذ بذلك شكل مجلس المراقبة و مجلس المديرين.

01 . مجلس الإدارة:

هذا النوع من التنظيم تخضع له المؤسسة التي تجمع بين التسيير و المراقبة، وتولى الجمعية العامة للمؤسسة تعيين أعضاء مجلس الإدارة، ونزولا عند طابع العمومية الذي تتميز به المؤسسة فإنه يجب أن يظم مجلس الإدارة ممثلين اثنين للعمال⁽¹⁾.

ويتكون مجلس إدارة المؤسسة العمومية التي تأخذ شكل شركة مساهمة من ثلاثة أعضاء (على الأقل) إلى اثنا عشر عضو (على الأكثر)، وفي حالة الدمج يمكن رفع العدد إلى أربعة و عشرين شخص (على الأكثر)⁽²⁾، ويتم انتخابه من طرف الجمعية العامة التأسيسية أو الجمعية العمدة العادية، وتحدد مدة عضويتهم في القانون الأساسي للمؤسسة دون أن تتجاوز ستة سنوات، ويجوز إعادة انتخاب القائمين بالإدارة كما يجوز للجمعية العامة العادية عزلهم في أي وقت⁽³⁾، ويقوم مجلس الإدارة بانتخاب رئيس من بين أعضائه⁽⁴⁾، ويختص مجلس الإدارة بجملة من الصلاحيات أهمها:

— استدعاء الجمعية العامة للمساهمين للاجتماع و تبليغ المساهمين بالاجتماع⁽⁵⁾.

— منح الإذن للرئيس المدير العام أو المدير العام بإعطاء الكافلات و الضمانات الاحتياطية أو الضمان باسم الشركة في حدود كامل المبلغ الذي يحدده⁽⁶⁾.

02 . مجلس المراقبة و مجلس المديرين:

⁽¹⁾ المادة 2/5 من الأمر 01-04.

⁽²⁾ المادة 610 من القانون التجاري.

⁽³⁾ المادة 613 من نفس القانون.

⁽⁴⁾ المادة 635 من نفس القانون.

⁽⁵⁾ المادة 617 من نفس القانون.

⁽⁶⁾ المادة 624 من القانون التجاري، ولمزيد من التفصيل حول مجلس الإدارة راجع: كمال شيخي، أجهزة المؤسسة العامة الاقتصادية في القانون الجزائري، بحث لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 1993، ص 218 وما بعدها.

يمكن أن تتخذ المؤسسة العمومية الاقتصادية هذا الشكل من التنظيم بهدف الفصل بين إدارة المؤسسة و مراقبتها، بحيث يتم إسناد مهمة الرقابة إلى مجلس المراقبة، ومهمة الإدارة إلى مجلس المديرين (1).

فأما مجلس المديرين فيتولى إدارة الشركة ويتكون من خمسة أعضاء على الأكثر يتم تعيينهم من طرف مجلس المراقبة، ويمارس صلاحياته تحت رقابته، وتسند الرئاسة إلى أحدهم، ويمكن للجمعية العامة العادية عزلهم في أي وقت بناء على اقتراح من مجلس المراقبة ويتمتع مجلس المديرين بسلطات واسعة للتصرف باسم المؤسسة العمومية مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لمجلس المراقبة و جمعيات المساهمين، ويتداول مجلس المديرين ويتخذ قراراته حسب الشروط التي يحددها القانون الأساسي (2).

وأما مجلس المراقبة فلم يكن موجودا قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 93-08 بالنسبة للمؤسسة العمومية المنظمة في شكل شركات مساهمة ثم أصبح يأخذ به بعد ذلك، أما المؤسسة المنظمة في شكل شركة ذات مسؤولية محدودة فقد كان معمولا بها سابقا (3)، إلا أننا لا نجد أحكاما تنص على هذا التنظيم في مواد القانون التجاري المنظمة لأحكام الشركات ذات المسؤولية المحددة (بحكم أن الأمر 01-04 قد أحالنا إلى القواعد العامة للقانون التجاري) ويتم انتخاب أعضاء المجلس من طرف الجمعية العامة العادية أو الجمعية التأسيسية، كما يمكن تعيينهم استثناء من قبل الجمعية العامة الاستثنائية (4)، إضافة إلى شروط أخرى محددة بموجب القانون التجاري (5).

ويستأثر مجلس المراقبة بصلاحيه الرقابة الدائمة للمؤسسة العمومية و القيام في أي وقت من السنة بإجراء الرقابة التي يراها ضرورية، كما يمكن أن يطلع على الوثائق التي تساعد في ممارسة صلاحياته (6).

ثالثا: جهاز التسيير

(1) سعودي زهير، مرجع سابق، ص 65.

(2) المادة 648 من القانون التجاري.

(3) المواد من 29 إلى 36 من القانون 88-04.

(4) المادة 662 من القانون التجاري.

(5) المواد 657، 658، 663 من نفس القانون.

(6) المادة 656 من القانون التجاري.

يأخذ جهاز تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية عدة أشكال فالمؤسسة العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة مساهمة فتأخذ بصيغة المدير العام أو الرئيس أو مجلس المديرين، في حين تأخذ المؤسسات المنظمة في شكل شركات ذات مسؤولية محدودة بصيغة المسير⁽¹⁾ وتطلق عليه تسمية الرئيس المدير العام في حال توليه مهام المديرية العامة بالمؤسسة⁽²⁾، في حين يسمى بالمدير العام في حال ما كان يتولى الإشراف على المؤسسة فقط، وفي هذه الحالة يكلف شخصين لمساعدته كمديرين عامين يقترحهما على مجلس الإدارة، مما يخول لها صلاحيات معينة بالاتفاق مع المدير العام⁽³⁾.

ويعين رئيس مجلس الإدارة في المؤسسة العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة مساهمة من طرف مجلس الإدارة، أما المدير العام فيعين من طرف مجلس الإدارة بناء على اقتراح الرئيس⁽⁴⁾ في حين يعين مدير أو مديري المؤسسة العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة ذات مسؤولية محدودة من قبل الشركاء، أو بموجب عقد لاحق، ويشترط أن يكون شخص طبيعياً، كما يمكن أن يكون من خارج الشركة⁽⁵⁾.

و تختلف صلاحيات جهاز التسيير بحسب الشكل الذي تتخذه المؤسسة العمومية، فأما التي تتخذ شكل شركة مساهمة و تحتوي على مجلس إدارة فإن رئيس المجلس هو الذي يتولى الإدارة العامة تحت مسؤوليته و يمثل المؤسسة في علاقاتها مع الغير، كما تمنح له سلطة واسعة في التصرف باسم المؤسسة في إطار الحدود التي رسمها القانون⁽⁶⁾، في حين يتمتع مجلس المديرين بصلاحيات واسعة للتصرف باسم المؤسسة في حدود موضوعها مع مراعاة حدود صلاحيات مجلس المراقبة و جمعيات المساهمين، ويمثل الرئيس المدير الشركة في علاقاتها مع الغير.

(1) المواد من 576 إلى 579 من نفس القانون.

(2) المادة 638 من نفس القانون.

(3) المادة 639 من نفس القانون.

(4) المادة 639 من نفس القانون.

(5) المادة 576 من نفس القانون.

(6) المادة 638 من القانون التجاري.

أما المؤسسة العمومية المنظمة في شكل شركة ذات مسؤولية محدودة فإن المسير أو المسيرين فيها يمارسون صلاحياتهم في التسيير و الاستغلال وفقا للأشكال و الحدود التي يحددها لهم القانون الأساسي للمؤسسة.

و العلة في إحالة المشرع للعديد من صلاحيات أجهزة التسيير للقوانين الأساسية لكل مؤسسة يعود للطبيعة الخاصة لكل مؤسسة هذه الأخيرة التي هي أدرى بشؤونها ومجالات نشاطها.

المبحث الثاني

إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية و تسييرها

إن أجهزة إدارة المؤسسات العمومية هي نفسها الموجودة بالشركات التجارية الخاصة، مع اشتراط المشرع وجود ممثلي للعمال فيها طبقا ما نص عليه قانون علاقات العمل (1)، و هذا تماشيا مع الطابع العمومي الذي تمتاز به المؤسسات الاقتصادية .

و بالرجوع إلى أحكام القانون التجاري نجد أن هيئات الإدارة و التسيير تنبثق عن الجمعية العامة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تتمثل في مجلس الإدارة الذي تتناوله في المطلب الأول و بالنسبة للمؤسسات التي تختار الجمع بين هيئتي الإدارة و المراقبة أما بالنسبة للمؤسسات التي تختار التميز بين هيئة الإدارة و هيئة المراقبة فيكون تنظيمها في هيئتين هما مجلس المراقبة و مجلس المديرين، و في المطلب الثاني نتناول جهاز التسيير (المدير العام، المسير).

و الجدير بالذكر أن المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي عام مجموع رأس مالها يمكن النص عن طريق التنظيم على أشكال خاصة لأجهزة الإدارة و التسيير (2)، و ذلك بموجب لائحة من مجلس مساهمات الدولة الذي له صلاحية إخضاع مؤسسة عمومية اقتصادية

(1) ينظر المادة 2/5 من الأمر 01-04.

(2) ينظر المرسوم التنفيذي 01-283.

لشكل خاص⁽¹⁾، و هي المؤسسات المكلفة بالتسيير مساهمات الدولة طبقا للمادة 02 من المرسوم التنفيذي 283-01⁽²⁾، أما المؤسسات التي لا تدخل ضمن مجال تطبيق هذا الأمر و التي يكتسي نشاطها طابعا استراتيجيا على ضوء برنامج الحكومة فإنها تخضع لقوانينها الأساسية أو لنظام خاص⁽³⁾، و هذا تماشيا مع طبيعة نشاطها

المطلب الأول: إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية

يجوز للمؤسسة العمومية الاقتصادية إما الجمع بين الإدارة و المراقبة و هو ما يسمى بمجلس الإدارة(الفرع الأول)، أو الفصل بين مجلس المراقبة و مجلس المديرين (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: مجلس الإدارة

تختار المؤسسة العمومية هذا النوع عندما تريد الجمع بين تسيير المؤسسة العمومية و مراقبتها، إذ أن الهيئة المكلفة بتعيين أعضاء مجلس الإدارة و تشكيلته هي الجمعية العامة للمؤسسة العمومية الاقتصادية، باستثناء الخاضعة للشكل الخاص المشار إليه سابقا و التي يكون فيها تقرير تشكيلة أعضاء مجلس المديرين من طرف مجلس مساهمات الدولة حسب مهام المؤسسة عمومية الاقتصادية و طبيعتها و حجمها⁽⁴⁾، و الذي يتكون من عضو إلى ثلاثة أعضاء، و إذا تولى عضو واحد مهام مجلس المديرين يسمى مدير عام وحيد، و يتم تعيينهم من طرف الجمعية العامة بعد موافقة رئيس الحكومة على ترشيحهم و أخذ رأي مجلس مساهمات الدولة، و تنهى مهامهم بنفس الأشكال⁽⁵⁾.

و بخلاف الأحكام العامة لشركات الخاصة التي يقتصر فيها تشكيل مجلس الإدارة على المساهمين فقط، فإن المشرع الجزائري و مراعاة للطابع العمومي الذي تتميز به المؤسسات العمومية الاقتصادية، فإنه

⁽¹⁾ ينظر المادة 8 الفقرة 03 من الأمر 04-01.

⁽²⁾ سيتم التطرق لها في الرقابة على المؤسسات العمومية الاقتصادية

⁽³⁾ ينظر المادة 06 من الأمر 04-01.

⁽⁴⁾ ينظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي 283-01 .

⁽⁵⁾ ينظر المادة 7 من المرسوم التنفيذي 283-01.

أوجب أن يشتمل مجلس الإدارة على ممثلين اثنين للعمال⁽¹⁾، و العلة من ذلك تمثيل مصالح العمال المنصوص عليها قانونا .

أولا - تشكيل مجلس الإدارة

يتكون مجلس إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية التي تأخذ شكل شركة المساهمة من 03 أعضاء على الأقل و من 12 عضو على الأكثر، و في حالة الدمج يجوز رفع عدد الأعضاء إلى 24 عضو ، حيث يتم انتخابهم من طرف الجمعية العامة العادية، إذ تحدد مدة عضويتهم في القانون الأساسي شريطة ألا تتجاوز 06 سنوات⁽²⁾، كما يمكن إعادة انتخابهم و يمكن أيضا عزلهم في أي وقت من طرف الجمعية العامة غير العادية⁽³⁾ .

و في هذا الصدد نشير أن الشخص الطبيعي لا يجوز له أن ينتمي في نفس الوقت إلى أكثر من خمس مجالس إدارة لشركات مساهمة توجد مقراتها بالجزائر طبقا للمادة 612 القانون التجاري، أما إذا كان الشخص المعنوي فلا يطبق عليه هذا الحكم .

و يجوز لمجلس الإدارة أن يقوم بتعيينات مؤقتة في حالة شغور منصب قائم بالإدارة بسبب الوفاة أو الاستقالة شريطة عرضها على الجمعية العامة العادية المقبلة للمصادقة عليها، و إذا أصبح عدد القائمين بالإدارة أقل من الحد الأدنى المطلوب قانونا وجب على القائمين بالإدارة استدعاء الجمعية العامة العادية لإتمام عدد أعضاء المجلس⁽⁴⁾، كما يجب أن يشتمل مجلس الإدارة على مقعدين لصالح العمال حسب الأحكام المنصوص عليها في قانون علاقات العمل يتمتعان بنفس صلاحيات الأعضاء الآخرين⁽⁵⁾ .

(1) ينظر المادة 05 الفقرة 02 من الأمر 01-04.

(2) ينظر نص المادة 611 من القانون التجاري .

(3) ينظر نص المادة 613 من نفس القانون.

(4) ينظر نص المادة 05 الفقرة 02 من المر 01-04 السالف الذكر .

(5) أحية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1994، ص 170.

كما يجب أن يكون مجلس الإدارة مالكا لعدد من الأسهم يمثل على الأقل 20% من رأسمال الشركة ، إذ تخصص لضمان جميع أعمال التسيير و هي غير قابلة للتصرف فيها ، و إذا لم يكن القائم بالإدارة عند تعيينه مالكا للعدد المطلوب من الأسهم أثناء توكيله ملكيته لها يعتبر مستقيلا تلقائيا (1).

ينتخب مجلس الإدارة من بين أعضائه رئيسا له بشرط أن يكون شخصا طبيعيا (2)، بحيث يتولى المديرية العامة للشركة و يمثلها في علاقاتها مع الغير، و لا تصح مداوات مجلس الإدارة إلا إذا حضر نصف أعضائه على الأقل، و تتخذ القرارات بالأغلبية و يرجح صوت الرئيس في حالة التعادل ما لم ينص في القانون التأسيس على خلاف ذلك .

الجدير بالذكر أن المؤسسة العمومية الاقتصادية الخاضعة للشكل الخاص المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي 283 فمجلس مساهمات الدولة هو الذي يقرر تشكيلة مجلس المديرين، إذ يتكون هذا الأخير من واحد إلى ثلاثة أعضاء من بينهم الرئيس (3)، يتم تعيينهم من طرف الجمعية العامة بعد موافقة رئيس الحكومة و حاليا الوزير الأول على ترشحهم و تنتهي مهامهم بنفس الأشكال (4).

كما يمارس أعضاء مجلس المديرين جميع السلطات للقيام بإدارة و تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية في حدود الصلاحيات المبينة في العقود التي تبرم بينهم و بين الجمعية العامة (5).

ثانيا - صلاحيات مجلس الإدارة :

يتمتع مجلس الإدارة بعدة صلاحيات بالنسبة للمؤسسات المنظمة في شكل شركة مساهمة أهمها ما

يلي :

__استدعاء الجمعية العامة للمساهمين للاجتماع و تبليغ المساهمين بذلك و تزويدهم بالوثائق الضرورية

(1) ينظر نص المادة 619 من القانون التجاري.

(2) ينظر نص المادة 635 من نفس القانون.

(3) ينظر نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 283-01 المرجع السابق.

(4) ينظر نص المادة 07 من نفس المرسوم.

(5) ينظر نص المادة 09 من نفس المرسوم.

و وضع جدول أعمال الجمعية العامة و إعداد جدول حسابات النتائج، و القيام بالتعيينات المؤقتة في حالة شغور منصب قائم بالإدارة أو أكثر بسبب وفاة أو استقالة بين جلستين عاميتين أو عندما يصبح عدد القائمين بالإدارة أقل من الحد الأدنى المطلوب في القانون الأساسي⁽¹⁾

__التصرف باسم الشركة في نطاق موضوع الشركة مع مراعاة السلطات المسندة صراحة في القانون لجمعيات المساهمين.

__منح الإذن للرئيس المدير العام أو المدير العام بإعطاء الكافلات أو الضمانات الاحتياطية أو الضمان باسم الشركة في حدود كامل المبلغ الذي يحدده .

__منح أجور استثنائية عن المهام المعهود بها للقائمين بالإدارة .

__تقرير نقل مقر الشركة في نفس المدينة

و المدير بالذكر أنه يمكن تحديد مهام مجلس الإدارة في القانون الأساسي، أما فيما يتعلق تحديد الأجور و مكافئات أعضاء مجلس الإدارة للمؤسسة العمومية الاقتصادية، فنصت المادة 632 من القانون التجاري على أنه " تمنح لهم الجمعية العامة مكافأة لهم عن نشاطهم مبلغا ثابتا سنويا عن بدل الحضور يقيد في تكاليف الاستغلال، كما يستحق العضو بجهاز الإدارة أيضا مكافئة في شكل نسبة معينة من الأرباح الصافية التي تحققها المؤسسة بعد اقتطاع مجموعة من العناصر كالاختياطيات المختلفة .

و على العموم يجب الرجوع إلى الأحكام العامة للقانون المدني التي تبقى الشريعة العامة في ميدان الشركات و التي يجب مراعاتها من طرف المديرين⁽²⁾.

الفرع الثاني : مجلس المراقبة و مجلس المديرين

الهدف من وراء هذا التنظيم هو الفصل بين إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية و مراقبتها، فتسند المراقبة إلى مجلس المراقبة، و الإدارة إلى مجلس المديرين، و يجوز للمؤسسة الاقتصادية أن تختار هذا التنظيم عند إنشائها و ذلك بالنص عليه في القانون الأساسي، و أثناء وجود الشركة يدرج هذا التنظيم في القانون الأساسي من قبل الجمعية العامة غير العادية .

(1) ينظر المادة 617 من القانون التجاري.

(2) ينظر المادتين 427 و 428 من القانون المدني

أولاً- مجلس المديرين

يدير الشركة مجلس مديرين الذي يتشكل 05 من أعضاء على الكثير، يعينون من طرف مجلس المراقبة و يمارس صلاحياته تحت رقابته، و تسند رئاسة مجلس المديرين لأحدهم و يمكن للجمعية العامة عزهم في أي وقت بناء على اقتراح مجلس المراقبة .

01- تشكيلة مجلس المديرين :

يجب أن يكون أعضاء مجلس المديرين أشخاص طبيعيين تحت طائلة البطلان أي لا يمكن تعيين أشخاص معنويين في مجلس المديرين ⁽¹⁾، و يتكون من 03 إلى 05 أعضاء على الأكثر يعينهم مجلس المراقبة ، يمارسون وظائفهم تحت رقابة مجلس المراقبة .

و يتداول مجلس المديرين و يتخذ قرارات حسب الشروط التي يحددها القانون الأساسي، إذ يمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقاتها مع الغير، و تحدد مهمة مجلس المديرين في القانون الأساسي لمدة سنتين إلى ستة سنوات و في حالة عدم الإشارة إلى ذلك في القانون الأساسي تقدر مدة العضوية بأربع سنوات، أما في حالة الشغور يتم تعيين عضو آخر للمدة المتبقية إلى غاية تجديد مجلس المديرين .

02 - صلاحيات مجلس المديرين :

يتمتع مجلس المديرين بسلطات واسعة للتصرف باسم الشركة في حدود موضوع الشركة مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لمجلس المراقبة و جمعيات المساهمين ⁽²⁾، و تكون الشركة ملزمة في علاقاتها مع الغير حتى بأعمال مجلس المديرين غير التابعة لموضوع الشركة ما لم تثبت أن الغير كان يعمل بها، أما قرارات مجلس المديرين فإنه يتم اتخاذها بموجب القانون الأساسي .

(1) ينظر المادة 644 من القانون التجاري.

2-GABRIEL Guery, l'essentiel du droit des affaires, Dunod, 7^{EME} éd. P.448،

ثانيا - مجلس المراقبة

يعد المجلس هيئة هامة في إدارة الشركات التجارية بصفة عامة، و بصفة خاصة في المؤسسات العمومية الاقتصادية إلى جانب مجلس المديرين، و هذا التنظيم بالنسبة للمؤسسات العمومية المنظمة في شكل شركات مساهمة لم يكن موجود قبل صدور المرسوم التشريعي 93-08 و بعد ذلك أصبح يؤخذ به، حيث أستنبط من القانون الألماني و الذي أخذها عنه القانون الفرنسي في سنة 1996⁽¹⁾.

أما المؤسسات المنظمة في شكل شركة ذات مسؤولية محدودة كان يؤخذ بهذا النظام بموجب القانون 88-04⁽²⁾، و لكن بعد إلغاءه بموجب الأمر 95-25 ألغي هذا النظام، كما أن الأمر 01-04 الذي أحال تنظيم و تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية إلى الأحكام العامة للقانون التجاري، لا نجد فيه أحكام تنص على هذا النظام في المواد المتعلقة بشركات المسؤولية المحدودة بل نجده فقط في شركات المساهمة.

و ينتخب أعضاء مجلس المراقبة من طرف الجمعية العامة العادية أو التأسيسية⁽³⁾، حيث تحدد واجباتهم بموجب القانون الأساسي، و يمكن تعيينهم من طرف الجمعية العامة غير العادية في حالة الدمج أو الانفصال، دون أن تتجاوز مدة تعيينهم 06 سنوات في حالة التعيين من طرف الجمعية العامة و 03 سنوات في حالة التعيين بموجب القانون الأساسي⁽⁴⁾، و يمكن أن تعزلهم الجمعية العامة العادية في أي وقت بالإضافة إلى عضوان يمثلان العمال طبقا للمادة 05 الفقرة 02 من الأمر 01-04 .

01 - تشكيل مجلس المراقبة :

1_GABRIEL Guery,op. cit., p 433.

⁽²⁾ ينظر المادة 29 إلى 36 من قانون رقم 88-04 الملغى بموجب الأمر 95-52 .

⁽³⁾ ينظر المادة 662 من القانون التجاري.

⁽⁴⁾ ينظر المادة 662 الفقرة 02 من نفس القانون.

مجلس المراقبة يتكون من 07 أعضاء على الأقل و 12 عضو على الأكثر، و يمكن أن يتجاوز ذلك في حالة الشركات المدجة دون أن يتجاوز 24 عضوا⁽¹⁾، من بينهم ممثلين عن العمال .

و ينتخب مجلس المراقبة رئيسا يتولى استدعاء المجلس و إدارة المناقشات و لا تصح مداوات المجلس إلا بحضور نصف أعضائه أو الممثلين، و يرجح صوت الرئيس عند تعادل الأصوات مع مراعاة أحكام القانون الأساسي⁽²⁾، و يمكن للجمعية العامة منح أعضاء مجلس المراقبة مبلغا ثانيا بأجر مقابل نشاطهم يقيد في تكاليف الاستغلال، كما يمكن لمجلس المراقبة منح أجور استثنائية مقابل المهام و الوكالات المعهودة لأعضائه تقيد في تكاليف الاستغلال .

02 - شروط التعيين في مجلس المراقبة :

__ يتم انتخابهم من طرف الجمعية العامة أو التأسيسية
__ أن يكونوا أعضاءه مالكين لعدد من الأسهم يمثل على الأقل 20 % من رأس مال الشركة تخصص لضمان جميع أعمال التسيير و هي غير قابلة للتصرف فيها .
__ لا يجوز لأعضائه الانتماء إلى مجلس المديرين، كما انه لا يمكن للشخص الطبيعي الانتماء في نفس الوقت إلى أكثر من خمسة مجالس مراقبة لشركات مساهمة مقرها في الجزائر و لا يطبق هذا الشرط على الشخص المعنوي، أما الشخص المعنوي يجوز تعيينه في مجلس المراقبة و عليه أن يعين ممثلا دائما لهن و عند تعيينه يخضع لنفس الشروط و الالتزامات و المسؤولية كما لو كان عضو باسمه الخاص⁽³⁾ .

03 - صلاحيات مجلس المراقبة :

يقوم مجلس المراقبة بالرقابة الدائمة للشركة⁽⁴⁾، إذ هناك بعض عقود و التصرفات يجب أن تخضع إلى ترخيص صريح من مجلس المراقبة حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي .

(1) ينظر المادتين 657 و 658 من القانون التجاري

(2) ينظر المادة 663 من نفس القانون .

(3) ينظر المادة 663 من نفس القانون.

(4) ينظر المادة 654 من نفس القانون.

و يمكن للمجلس المراقبة القيام في أي وقت من السنة الجارية بإجراء الرقابة التي يراها ضرورية، كما يمكنه أن يطلع على الوثائق التي تساعد في مهمته، هذا و يجب على مجلس المديرين أن يقدم مرة كل 03 أشهر على الأقل و عند نهاية كل سنة مالية تقريراً إلى مجلس المراقبة حول تسييره⁽¹⁾، و يقيد المجلس ملاحظاته للجمعية العامة حول تقرير مجلس المديرين و على حسابات السنة المالية .

فضلا عن ذلك يقوم مجلس المراقبة بالتعيينات المؤقتة لأعضائه في حالة شغور منصب عضو أو أكثر منه بسبب الوفاة أو الاستقالة، كما يجوز له أيضا القيام بالتعيينات المؤقتة في حالة ما إذا أصبح عدد أعضائه اقل من الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون الأساسي دون أن يقل عن الحد القانوني في خلال 03 أشهر من اليوم الذي وقع فيه الشغور، كل هذا مع مراعاة أحكام القانون الأساسي للمؤسسة .

و بناء على ذلك نلاحظ أن كل من مجلس الإدارة و مجلس المراقبة لا يختلفان كثيرا من حيث النظام القانوني لهما خاصة في التكوين و التسيير إلا فيما يتعلق بالصلاحيات الممنوحة لكل منهما.

المطلب الثاني: تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية

هناك مؤسسات عمومية اقتصادية تعمل بنظام المدير العام، و هناك مؤسسات أخرى تعمل بنظام الرئيس المدير العام خاصة المؤسسات الكبرى و الوطنية، و منها ما يأخذ شكل رئيس مجلس الإدارة إذا كانت المؤسسة تأخذ شكل يحتوي على مجلس المراقبة⁽²⁾، و منها أيضا من يأخذ شكل المسير⁽³⁾ و لجهاز التسيير كافة الصلاحيات إدارة المؤسسة العمومية في حدود القوانين الأساسية للمؤسسة العمومية الاقتصادية .

الفرع الأول : المدير العام و المسير

إن جهاز التسيير بالنسبة للمؤسسة العمومية الاقتصادية يتخذ عدة أشكال أو صيغ، فمنها من يختار العمل بنظام الرئيس المدير العام، و منها من يختار نظام المدير العام أو رئيس مجلس المديرين في

(1) ينظر المادة 656 من القانون التجاري .

(2) ينظر المادة 622 من نفس القانون.

(3) نفس المادة .

المؤسسات التي تحتوي على مجلس المراقبة هذا بالنسبة للمؤسسات المنظمة في شكل شركة المساهمة⁽¹⁾، أما المؤسسات المنظمة في شكل شركة ذات المسؤولية المحدودة فأخذ المشرع بفكرة المسيرين و هذا ما أشارت إليه المواد من 576 إلى 579 من القانون التجاري .

و تطبيقا لقاعدة وحدة الإدارة، فإن الإشراف على المديرية العامة للمؤسسة الاقتصادية يكون بصفة شخصية من قبل المدير العام أو المسير⁽²⁾، فإذا تولى رئيس مجلس الإدارة في المؤسسة العمومية مهام المديرية العامة، فيسمى في هذه الحالة بالرئيس المدير العام⁽³⁾، ويسمى مدير عام عندما يتولى الرئيس الإشراف فقط على المؤسسة العمومية الاقتصادية، و يكلف شخص أو شخصين يساعده كمديرين عامين يقترحهما على مجلس الإدارة و الذي يخول لهما صلاحيات معينة بالاتفاق مع المدير العام⁽⁴⁾

هذا و تجدر الإشارة أن المؤسسة ع المنظمة في شكل شركة مساهمة، فإن رئيس مجلس الإدارة يتم تعيينه من طرف مجلس الإدارة، أما بالنسبة للمدير العام فيتم تعيينه من طرف المجلس بناء على اقتراح الرئيس⁽⁵⁾، شريطة أن يكونوا أشخاص طبيعيين.

و بخصوص أجر المدير العام أو الرئيس، فإنه يتم تحديده من قبل مجلس الإدارة، أما مدة عضوية الرئيس أو المدير العام فيجب ألا تتجاوز نيابته كقائم بالإدارة، إذ يكمن إعادة انتخابه⁽⁶⁾.

الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم ينص ما إذا كان يمكن لشخص الطبيعي أن يتولى رئاسة مجلس الإدارة أو مجلس مديري أكثر من مؤسسة عمومية اقتصادية، و لأن لم يوجد نص قانوني يمنع ذلك، فإنه يمكن لشخص واحد أن يرأس أكثر من مجلس إدارة لمؤسسات عمومية اقتصادية في حدود الخمسة مجالس التي يمكن أن ينتمي إليها هذا نظريا، لكن من الناحية العملية نظرا لأهمية نشاط المؤسسة العمومية و كثرة

(1) ينظر المادة 624 من القانون التجاري.

(2) مُجد صغير بعلي، المرجع السابق، ص 244 .

(3) ينظر المادة 638 من القانون التجاري .

(4) ينظر المواد من 639 إلى 641 من نفس القانون .

(5) ينظر المادة 639 من نفس القانون.

(6) ينظر المادة 639 من نفس القانون.

الإلتزامات التي تقع على عاتق رئيس مجلس الإدارة أو رئيس مجلس المديرين حسب الحالة لا يمكن لشخص واحد أن يرأس عدة مجالس إدارة لمؤسسات عمومية في وقت واحد لأنه لا يمكنه التوفيق بينهما .

أما رؤساء مجالس المؤسسات التي يديرها مجلس المديرين يعينون من طرف مجلس المراقبة و يعزلون من طرف الجمعية العامة بناء على اقتراح مجلس المراقبة⁽¹⁾، أما بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة ذات المسؤولية المحدودة، فيتم تعيين المدير أو المديرين في القانون الأساسي من طرف أغلبية الشركاء، أو بعقد لاحق و يشترط أن يكون شخص طبيعي و ممكن أن يكون من خارج الشركاء⁽²⁾.

و قبل إلغاء القانون 88-04 كانت المادة 37 منه تنص على أن يقترح مجلس المراقبة المسير و يعين من طرف الجمعية العامة طبقا لما تنص عليه المادة 576 من القانون التجاري، لكن بعد إلغاء هذا القانون أصبحت الجمعية العامة هي التي تعين المسير نظرا لأن مجلس المراقبة لم يعد موجودا بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة ذات المسؤولية المحدودة.

أما بالنسبة للمؤسسات العمومية التي تأخذ شكل خاص الذي نص عليه المرسوم التنفيذي 01-283، فإن رئيس مجلس المديرين يتم تعيينه من بين أعضاء مجلس المديرين الذي عينتهم الجمعية العامة الوحيدة باقتراح من رئيس الحكومة و بعد اخذ رأي مجلس مساهمات الدولة⁽³⁾.

و إذا تولى شخص واحد مهام مجلس المديرين يأخذ صفة مديرا عاما وحيدا⁽⁴⁾، أما فيما يخص عزل و تنحية رئيس مجلس الإدارة، فبالنسبة للمؤسسات المنظمة في شكل شركة المساهمة، فإن مجلس الإدارة و مجلس المراقبة حسب الحالة له سلطة عزل رئيسه⁽⁵⁾، أما المدير العام فيتم عزله أيضا من طرف مجلس

⁽¹⁾ ينظر المواد 644 و 645 من القانون التجاري.

⁽²⁾ ينظر المادة 576 من نفس القانون.

⁽³⁾ ينظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي 01-283.

⁽⁴⁾ ينظر المادة 03 من نفس المرسوم.

⁽⁵⁾ ينظر المادة 636 من القانون التجاري .

الإدارة بناء على اقتراح من رئيس مجلس الإدارة هذا بالنسبة للمؤسسات التي تحتوي على مجلس الإدارة، أما المؤسسات التي يديرها مجلس المديرين فيعزلون من طرف الجمعية العامة بناء على اقتراح مجلس المراقبة⁽¹⁾.

وبالنسبة للمؤسسات العمومية المنظمة في شكل شركة ذات المسؤولية المحدودة ، فإنه يمكن عزل المسير من طرف الشركاء الحائزين على أكثر من نصف رأسمال أو من طرف المحكمة و هذا ما نصت عليه المادة 579 من القانون التجاري الجزائري ، و يمكن للرئيس أو المدير العام المسير الاستقالة من مهمته طبقا للمادة 637 من القانون التجاري .

هذا و تجدر الإشارة على انه في حالة عزل أو وفاة الرئيس المدير العام أو عزله، فإنه يجوز لمجلس الإدارة أن ينتدب قائما بالإدارة ليقوم بوظائف الرئيس⁽²⁾.

الفرع الثاني : صلاحيات أجهزة التسيير

يمكن تحديد صلاحيات أجهزة التسيير للمؤسسة العمومية الاقتصادية في القانون الأساسي لها، وبالرغم من ذلك لجأ المشرع الجزائري إلى النص صراحة على بعض السلطات الممنوحة لأجهزة التسيير .

فبالنسبة للمؤسسات المنظمة في شكل شركة المساهمة التي تحتوي على مجلس الإدارة، فإن رئيس مجلس الإدارة يتولى الإدارة العامة للشركة تحت مسؤوليته، و يمثل الشركة في علاقاتها مع الغير، كما له السلطة الواسعة للتصرف باسم المؤسسة مع مراعاة السلطات التي منحها القانون لجمعيات المساهمين و موضوع المؤسسة⁽³⁾ .

و فضلا عن ذلك يمكنه القيام ببعض الوظائف بإذن من مجلس الإدارة مثل إعطاء الكافلات و الضمانات الاحتياطية أو الضمانات باسم الشركة في حدود المبالغ التي يحددها مجلس الإدارة، و هذا الإذن لا يمكن أن يتجاوز مدته سنة واحدة و يجب نشر هذا الإذن في شكل إعلانات قانونية في النشرة الرسمية

(1) ينظر المادة 645 من القانون التجاري.

(2) ينظر المادة 637 من نفس القانون .

(3) ينظر المادة 638 من نفس القانون.

للإعلانات القانونية⁽¹⁾، و يمكن لرئيس مجلس الإدارة أو المدير العام أن يفوض بعض صلاحياته تحت مسؤوليته .

أما إذا كان هناك إلى جانب الرئيس مديرا عاما فإن تحديد وظائفهما و السلطات المخولة لهما يتم بالاتفاق بين رئيس مجلس الإدارة و مجلس الإدارة⁽²⁾ .

و بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة المساهمة و يديرها مجلس مديرين، فإن هذا الأخير يتمتع بسلطات واسعة للتصرف باسم المؤسسة في حدود موضوعها مع مراعاة السلطات التي يمنحها القانون صراحة لمجلس المراقبة و جمعيات المساهمين⁽³⁾، و يمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقاتها مع الغير⁽⁴⁾، كل هذا مع مراعاة الأحكام التي ينص عليها القانون الأساسي للمؤسسة.

أما المؤسسة العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة ذات المسؤولية المحدودة، فإن المسير أو المسيرين يمارسون صلاحياتهم في التسيير و الاستغلال كما حددها لهم القانون الأساسي للمؤسسة طبقا لنص المادة 577 من القانون التجاري .

في هذا الصدد نشير أن المشرع الجزائري عمد على تحديد صلاحيات المسير بالقانون الأساسي الذي يعتبر الإطار القانوني لصلاحيات أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية ، و في حالة سكوت القانون الأساسي عن ذلك، فتحدد الصلاحيات يكون وفقا للمادة 554 من القانون التجاري التي نصت بقولها : " يجوز لمدير في العلاقات بين الشركاء، و عند عدم تحديد سلطاته في القانون الأساسي أن يقوم بأعمال الإدارة لصالح الشركة " .

أما بالنسبة للمؤسسات التي تأخذ الشكل الخاص المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي 01-283 فإن رئيس مجلس المديرين أو المدير العام الوحيد حسب الحالة يمثل الشركة في علاقاتها مع الغير، و يمارس

(1) ينظر المادة 624 من القانون التجاري.

(2) ينظر المادة 641 من نفس القانون .

(3) ينظر المادة 648 من نفس القانون .

(4) ينظر المادة 652 من نفس القانون .

أعضاء مجلس المديرين سلطاتهم في إطار العقود التي تبرم بينهم و بين الجمعية العامة للمؤسسة، ولهم سلطات واسعة لإدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية و تسييرها و الإشراف عليها في حدود هذا العقد (1).

مما سبق ذكره يتبين لنا أن جهاز التسيير له كافة الصلاحيات لإدارة المؤسسة ع إ في حدود القوانين الأساسية للمؤسسات العمومية الاقتصادية، و موضوع الشركة و الصلاحيات المخولة قانونا للأجهزة الأخرى للمؤسسات العمومية الاقتصادية .

و المشرع الجزائري أصاب لما ترك للقوانين الأساسية تحديد سلطات أجهزة التسيير و لم ينص عليها صراحة في نصوص قانونية، و هذا لأن لكل مؤسسة طبيعتها الخاصة، و هي أدرى بشؤونها، و للشركاء و المؤسسين الحرية المطلقة في تحديد صلاحيات القائمين بإدارتها مع مراعاة غرض الشركة و الصلاحيات الممنوحة للأجهزة الأخرى، و لكن لتفادي تنازع الاختصاص بين أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية يجب تحديد صلاحيات كل جهاز بدقة في القانون الأساسي .

و ما نخلص إليه في نهاية هذا الفصل أن المشرع الجزائري تراجع على البناء السابق في هيكله و بنية المؤسسة العمومية الاقتصادية الذي كان يعتمد على أساس تنظيم إداري، إذ كانت الإدارة هي التي توجه و تضع و تسيير جميع هياكل المؤسسة الاقتصادية، و أصبح تنظيم و هيكله المؤسسات العمومية الاقتصادية يستند على فكرة الشركة التجارية بما تحويه من أجهزة و هياكل، و هذا تماشيا مع مبدأ المتاجرة التي أصبحت تتميز به المؤسسات العمومية الاقتصادية .

و مع ذلك فإن المشرع أدخل بعض الشروط و الخصائص تماشيا مع طابع العمومية الذي يتسم به هذه المؤسسات أيضا، و يتضح ذلك من خلال تركيب أجهزة المؤسسة الاقتصادية مثل وجوب تمثيل العمال فيها إلى جانب المساهمين عكس ما هو سائد في الشركات التجارية .

و هذا تكريسا لمبدأ الاستقلالية، و إعطاء فعالية أكثر للمؤسسات العمومية الاقتصادية للدخول لميدان المنافسة الذي يقتضيه اقتصاد السوق .

(1) ينظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي 01-283.

الفصل الثاني

المؤسسة العمومية الاقتصادية بين

الرقابة و الانقضاء

لقد ازدادت أهمية الرقابة كثيرا بعدما منحت المؤسسات العمومية الاستقلالية ، هذه الأخيرة التي جعلت بعض المؤسسات تتمادى في نشاطاتها و تتجاوز حدود أهدافها و هو ما ترتب عنه تسخير العديد من الأجهزة الداخلية و الخارجية لضمان التزام المؤسسات العمومية الاقتصادية بحدودها القانونية المرسومة لها .

فالحديث عن الرقابة يعني الوقوف على مدى خضوعها للقانون و إلزامها بالحدود المرسومة لها عند ممارسة نشاطها و مدى تحقيقها للأهداف المسطرة لها هذا من جهة، و من جهة أخرى البحث في مدى فعالية الأجهزة التي تضطلع بهذه المهام بغض النظر عن طبيعة هذه الأخيرة (إدارية قضائية سياسية)، مع بيان الجزاءات القانونية المترتبة عن إخلالها بمهامها أو خروجها عن حدودها القانونية .

فضلا عن ذلك، فإن المؤسسة العمومية الاقتصادية تخضع لطرق الحل العامة، غير أن حل المؤسسة العمومية الاقتصادية شهد نشاطا واسعا في مرحلة التطهير المالي التي شهدتها هذه المؤسسات، و التي ترتب عنها خسائر معتبرة مست الخزينة العمومية، الأمر الذي دفع بالسلطات إلى التفكير في حل جدي لتدارك الخسائر، و التي تجسدت بالدرجة الأولى في ضرورة حل العديد من المؤسسات العاجزة⁽¹⁾، و قد شهدت طرق حل المؤسسات العمومية الاقتصادية العديد من التطورات و التغيرات سواء فيما يتعلق بأشكالها أو آثارها القانونية .

و عليه سنقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، سنتطرق في المبحث الأول عن الرقابة على المؤسسة العمومية الاقتصادية أما المبحث الثاني سنتكلم عن طرق حل المؤسسة العمومية الاقتصادية و الآثار المترتبة عن الحل .

(1) عجة الجيلالي، النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخصوصية ، دار الخلدونية، الجزائر 2006، ص

المبحث الأول

الرقابة على المؤسسة العمومية الاقتصادية

مفهوم الرقابة من الناحية الاقتصادية هو أنها وسيلة يمكن بواسطتها التأكد من مدى تحقيق الأهداف المسطرة في الوقت المناسب، و هي قياس الإنجاز المتحقق وفقا للأهداف المرسومة، و مقارنة ما حصل فعلا مع ما كان متوقعا حدوثه⁽¹⁾.

أما مفهوم الرقابة من الناحية القانونية فهو ما مدى احترام مبدأ المشروعية، فلما نتكلم عن رقابة المؤسسات العمومية الاقتصادية يعني أننا نتكلم عن مدى استقلالية هذه المؤسسات، حيث أنه تبعا لتغير النظام الاقتصادي الجزائري من الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق أصبحت المؤسسات العمومية الاقتصادية تمتاز باستقلالية أكبر في التسيير و اتخاذ القرارات التي تراها مناسبة لها في إطار هيئاتها الداخلية المؤهلة لذلك، و هذا ما يفسر تراجع الرقابة الخارجية و تعزيز الرقابة الداخلية.

و تبعا لهذا وضع المشرع قواعد و أحكام جزائية لضمان السير الحسن لهذه المؤسسات و حمايتها من أي تلاعبات من نشأتها إلى غاية حلها، ورتب عقوبات جزائية على ذلك، نظرا لدورها الهام في الاقتصاد الوطني، و هو ما يسمى بالرقابة القانونية .

و عليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، سنتطرق في المطلب الأول إلى الرقابة الداخلية و الخارجية للمؤسسة العمومية الاقتصادية، أما المطلب الثاني سنتكلم عن الرقابة القانونية على المؤسسة العمومية الاقتصادية .

(1) فالج محمد حسن، الرقابة الإدارية، المجلة العربية للإدارة عدد 01 سنة 1984، ص 43 .

المطلب الأول : الرقابة الداخلية و الخارجية على المؤسسة العمومية الاقتصادية

بعدما كانت الرقابة الخارجية تلعب الدور الأساسي عبر مختلف مراحل التطور التشريعي للمؤسسة العمومية الاقتصادية في ظل مرحلة اقتصاد الموجه على اعتبار أن المؤسسة العمومية لم تكن في تلك المرحلة سوى أداة لتنفيذ مخططات التنمية، الأمر الذي يمنح كامل الصلاحية للسلطة الوصية لتحديد الإطار الذي يتوجب على المؤسسة الالتزام به، غير أن تراجعت حدة الرقابة الخارجية في ظل مرحلة اقتصاد الحر لتنتعش بذلك الرقابة الداخلية ، إذ أصبحت المؤسسة العمومية الاقتصادية تتمتع بقدر من الاستقلالية، و هو الأمر الذي يستلزم عليها وضع أهدافها بما يتماشى مع إمكانياتها، سعياً منها لتحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح .

فمن خلال هذا المطلب سوف نحاول الوقوف على صور و أشكال الرقابة الداخلية للمؤسسة العمومية الاقتصادية (الفرع الأول) ثم بيان صور و أشكال الرقابة الخارجية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الرقابة الداخلية على المؤسسة العمومية الاقتصادية

يقصد بالرقابة الداخلية هي تلك الأسلوب من التنظيم الإداري و المحاسبي الذي يجعل الأعمال اليومية في مؤسسة ما يتم بشكل يشترك فيه أكثر من شخص واحد في تحقيق كل عملية من العمليات، و بهذا يكون عمل كل موظف مكتملاً لأعمال الموظفين الآخرين⁽¹⁾.

كما أنها وجه من أوجه تكريس مبدأ الاستقلالية الذي تبناه المشرع الجزائري في قانون 88-01، و دعمه الأمر 01-04 الذي منحها طابع المتاجرة الذي يستوجب الحد من الرقابة الخارجية.

و سنحاول من خلال هذا الفرع التفصيل في أشكال الرقابة الداخلية من خلال الوقوف على رقابة أجهزة المؤسسة (أولاً)، و من ثم رقابة محافظ الحسابات (ثانياً) .

(1) غوالي محمد بشير، دور المراجعة في تفعيل الرقابة داخل المؤسسة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2004 ص 63 .

أولا - رقابة أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية

في هذا الصدد سوف نتحدث عن رقابة الجمعية العامة، و من ثم رقابة جهاز الإدارة، و فضلا عن ذلك سوف نتحدث عن رقابة جهاز التسيير .

01 - رقابة الجمعية العامة

بما أن الجمعية العامة هي الهيئة السيادية في المؤسسة العمومية الاقتصادية، فإن إطار رقابتها جد واسع و هام، ذلك أنها مالكة الأسهم، و هذا ما يمنحها كافة السلطات المترتبة عن حق الملكية و على رأسها مراقبة جميع التصرفات التي تقوم بها أجهزة إدارة و تسيير المؤسسة الاقتصادية، و تمتد رقابتها حتى إلى أعمال محافظ الحسابات، إذ هذا الاختصاص الرقابي خوّلها نزولا عن سلطتها في تعيين و عزل أعضاء مجلس الإدارة و مجلس المراقبة و المسيرين و حافظي الحسابات (1).

و دور الجمعية العامة في مجال الرقابة هو المصادقة على أعمال و أنشطة المؤسسة، لاسيما المصادقة على القانون الأساسي و تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة، و المصادقة على تقرير محافظ الحسابات .

و لضمان فعالية الرقابة الداخلية للجمعية العامة فلا بد من توافر جملة من الشروط لاسيما تقييد إبرام العقود بين المؤسسة العمومية و احد القائمين بإدارتها بشرط الحصول على ترخيص مسبق من الجمعية العامة، تحت طائلة البطلان (2)، واستئثار الجمعية العامة بسلطة تعيين محافظ الحسابات (3)، و الفصل في حسابات السنة المالية، و تعيين مجلس المديرين و إبرام العقود التي تحدد فيها عهدة تسييرهم معهم (4).

(1) عليوات يقوّة، الرقابة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، رسالة ماجستير في القانون العام، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1990، 17 و ما بعدها .

(2) المادة 628 من القانون التجاري.

(3) المواد 580، 584 من القانون التجاري بالنسبة للمؤسسات العمومية الخاضعة لأحكام القانون التجاري، و المواد 05 و 10 من المرسوم التنفيذي

283-01 بالنسبة للمؤسسات التي يتخذ مجلس إدارتها و تسييرها الشكل الخاص .

(4) المواد 07 و 08 من المرسوم التنفيذي 283-01.

02 - رقابة جهاز الإدارة

يمارس جهاز الإدارة رقابته على جهاز التسيير من خلال دوره في انتخاب و عزل مجلس الإدارة أو المدير العام بناء على اقتراح من رئيس الإدارة، بإضافة إلى اختصاصه المطلق في استخلاف و عزل أعضاء جهاز التسيير، و يتولى متابعة و مراقبة كافة أعمال الرئيس أو المدير العام أو المسير، و مثالها المؤسسة التي بها مجلس المراقبة، إذ هذا الأخير يتولى سلطة الرقابة الدائمة على المؤسسة، كما تخضع بعض العقود المحددة قانوناً إلى ترخيص مسبق منه، وفضلاً عن ذلك يحق له القيام بإجراءات الرقابة التي يراها ضرورية في أي وقت (1).

03 - رقابة جهاز التسيير

يقع على عاتق جهاز التسيير مسؤولية تسيير المؤسسة على أحسن وجه، لذلك منحه المشرع صلاحيات السلطة الرئاسية في المؤسسة العمومية الاقتصادية (2)، من سلطة التأديب و سلطة توجيه المرؤوسين و المصادقة على أعمالهم أو تعديلها أو إلغائها أو الحل محلهم وفق الشروط القانونية. و فضلاً عن ذلك زوده المشرع بكافة الصلاحيات اللازمة للقيام بوظيفة التسيير على أحسن وجه و هو ما يتجسد في الوسيلة المثلى في الرقابة و التنظيم الذي يقوم عليه التسيير الإداري المعاصر (3)، و هذا بالنسبة للمؤسسات العمومية الخاضعة للقانون التجاري، أما المؤسسات العمومية الاقتصادية التي يتخذ مجلس إدارتها و تسييرها الشكل الخاص، فيكون رئيس مجلس المديرين أو المدير العام الوحيد مقيداً في ممارسة الرقابة عليها بالعقود المبرمة مع الجمعية العامة للمؤسسة (4).

(1) المواد 654 و 655 من القانون التجاري

(2) المواد 577 و 638 من نفس القانون.

(3) سعودي زهير، المرجع السابق، ص 83 .

(4) المادة 09 من المرسوم التنفيذي 01-283 .

ثانيا: رقابة اافظ الحسابات

محافظ الحسابات هو كل شخص يمارس بصفة عادية باسمه الخاص و تحت مسؤوليته مهمة المصادقة على صحة حسابات الشركات و الهيئات و انتظامها و مطابقتها لأحكام التشريع المعمول به ⁽¹⁾، و منه فالهدف الأساسي من وجود محافظ الحسابات داخل المؤسسة العمومية هو التأكد من صحة حساباتها، و سلامة بعض عمليات التسيير التي تقوم بها أجهزة الإدارة ⁽²⁾.

الفرع الثاني : الرقابة الخارجية على المؤسسة العمومية الاقتصادية

شهدت الرقابة الخارجية العديد من التغيرات كما أن أهميتها تقل و تزيد من مرحلة إلى أخرى من مراحل الإصلاحات الاقتصادية التي مرت بها المؤسسة العمومية الاقتصادية، فهذه الأخيرة كانت تخضع في ظل مرحلة التسيير الاشتراكي لنفس الآليات الرقابة التي تخضع لها الإدارة العمومية، و بعد ذلك تراجعت أحكام الرقابة الخارجية على المؤسسات العمومية الاقتصادية و استمر هذا الأمر بعد صدور الأمر 01-04، لكن الرقابة الخارجية بدأت تعود تدريجيا في الفترة الأخيرة خاصة بعد تفشي ظاهرة الفساد التي أضرت بالأموال العمومية ، و هذا ما دفع المشرع الجزائري إلى سن العديد من القوانين التي ترمي إلى محاربة الفساد و الحفاظ على الأموال العمومية .

و من خلال هذا الفرع سنحاول تبيان الرقابة الخارجية التي تمارسها الجهة الوصية (أولا)ن ثم بيان رقابة الجهات المتخصصة (ثانيا) .

(¹) المادة 22 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 جوان 2010 و المتعلق بمهن الخبير المحاسب و محافظ الحسابات و المحاسب المعتمد، (ج ر العدد 24 الصادرة في 11 جويلية 2010).

(²) خلفاوي عبد الباقي، حق المساهم في رقابة شركة المساهمة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009، ص 57

أولا : رقابة الجهات الوصية

في البداية تجدر الإشارة على أن الاستقلالية التي تتمتع بها المؤسسة العمومية الاقتصادية لا تمنع من خضوعها إلى رقابة الجهات الوصية محددة منحت لها هذه الصلاحية بموجب نصوص قانونية⁽¹⁾، إذ هذه الوصاية يتفاوت حجم و ثقل الرقابة الخارجية التي تمارسها الجهات الوصية باختلاف أهمية و نوع النشاط الذي تمارسه المؤسسة العمومية الاقتصادية، بحيث تظهر بصورة محتشمة عند الحديث عن المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تخضع في معظم أحكامها للقانون التجاري، في حين نجد حدود رقابة السلطة الوصية على المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة أو احد أشخاص القانون العام كل رأسمالها و المؤسسات العمومية التي يكتسي نشاطها الطابع الإستراتيجية واسعة مقارنة بالنوع الأول من المؤسسات .

كما أن رقابة الجهات الوصية على المؤسسة الاقتصادية ينصرف إلى تلك السلطات التي تمارسها جهتان أساسيتان تتمثل الأولى في السلطة التنفيذية، هذا و منح القانون أيضا لشركات مساهمات الدولة و مجلس المساهمة صلاحية ممارسة الرقابة الخارجية على المؤسسة العمومية الاقتصادية .

01 - رقابة السلطة التنفيذية:

في هذا الصدد يجب تبيان الصلاحيات المخولة لكل من رئيس الجمهورية و الحكومة و الوزارة في ممارسة سلطة الرقابة على المؤسسات العمومية الاقتصادية .

أ - رئيس الجمهورية:

بما أن رئيس الجمهورية هو السلطة العليا في الدولة، فإنه له صلاحيات دستورية جد واسعة في كافة المجالات و على رأسها المجال الاقتصادي⁽²⁾ إذ يستمد رئيس الجمهورية سلطته الرقابية على المؤسسات العمومية

(1) للإطلاع على التغيرات التي مست السلطة الوصية على المؤسسة العمومية الاقتصادية بين مرحلتى التسيير الاشتراكي للمؤسسات و الاستقلالية، راجع بوشيبة مختار، مظاهر السلطة الرئاسية و الوصاية الإدارية على المؤسسة العمومية الاقتصادية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراة ، دولة في القانون لإداري، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1990 ن ص ص 436 و 518 .

(2) المواد 77 و 78 من دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996 .

الاقتصادية بموجب صلاحياته الدستورية في تعيين رؤساء مجالس الإدارة عن طريق المراسيم الرئاسية بناء على اقتراح من الحكومة .

و مثال ذلك الصلاحيات الرقابية للقانون المنظم للمؤسسات العمومية الاقتصادية، و الذي تم إصداره بموجب أمر من رئيس الجمهورية و لم يصدر بموجب قانون (1).

ب - الحكومة :

تشكل الحكومة الهيئة التنفيذية لبرنامج رئيس الجمهورية خاصة في المجال الاقتصادي، بتمثيل من الوزير الأول و بموجب مراسيم تنفيذية، و يبدأ دور الحكومة في ممارسة السلطة الرقابية على المؤسسة العمومية الاقتصادية منذ تاريخ إنشاء هذه الخيرة .

و مثال الأمثل لذلك هو حل صناديق المساهمة فيما مضى و تعويضها بالشركات القابضة بموجب قرار من الحكومة، و من ثم حل الشركات القابضة العمومية و تعويضها هي الأخرى بالمؤسسات العمومية الاقتصادية بموجب قرار من الحكومة أيضا (2).

هذا إضافة إلى سلطة الوزير الأول في المؤسسة العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة أو احد أشخاص القانون العام كل رأسمالها في الموافقة على ترشح أعضاء مجلس المديرين قبل تعيينهم، إضافة إلى ضرورة إرسال اللوائح التي تقررها الجمعية العامة إلى الوزير الأول على اعتبار أنه رئيس مجلس مساهمات الدولة (3).

(1) الأمر 04-01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و سيرها و خصوصتها.

(2) سعودي زهير، المرجع السابق، ص 93 .

(3) المواد 06 و 07 من المرسوم التنفيذي 01-283.

ج - الوزارة :

تعهد صلاحية توجيه و رقابة المؤسسة العمومية الاقتصادية إلى وزارة الصناعة و المؤسسات الصغيرة و المتوسطة و ترقية الاستثمار⁽¹⁾، و هذه الأخيرة التي تسهر على تنفيذ برنامج الحكومة تحت سلطة وزير الصناعة و المؤسسات الصغيرة و المتوسطة و ترقية الاستثمار بموجب الصلاحيات المخولة له قانونا⁽²⁾. هذا و تجدر الإشارة على انه يساعد الوزير جملة من الأجهزة المكونة للإدارة المركزية لوزارة الصناعة و المؤسسات الصغيرة و المتوسطة و ترقية الاستثمار⁽³⁾، هذه الأخيرة تشمل عدة هياكل تمارس صلاحيات السلطة الوصية على المؤسسة العمومية الاقتصادية، و أهمها المفتشية العامة ، المديرية العامة لتسيير القطاع العمومي التجاري .

ثانيا : رقابة مجلس المساهمة و شركات تسيير مساهمات الدولة

في هذا الصدد سنحاول ضبط الدور الرقابي للهيئتين المذكورتين أعلاه على المؤسسات العمومية الاقتصادية

01 - رقابة مجلس مساهمات الدولة :

يعتبر مجلس المساهمات هيئة وصية وضعها المشرع لضمان رقابة دائمة و مستمرة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، و أنشأ بموجب الأمر 04-01 على أنقاض المجلس الوطني لمساهمات الدولة⁽⁴⁾، مع التوسيع في مهامه و تغيير تشكيلته و طريقة سير أعماله .

(1) أصبحت تسمى وزارة المساهمة و ترقية الاستثمار ، ثم أصبحت تسمى وزارة الصناعة و ترقية الاستثمار ، و أخيرا أصبحت تسمى وزارة الصناعة و المؤسسات الصغيرة و المتوسطة و ترقية الاستثمار .

(2) المواد من 02 إلى 14 من المرسوم التنفيذي 11-19 المؤرخ في 25 جانفي 2011ن يحدد صلاحيات وزير الصناعة و المؤسسات الصغيرة و المتوسطة و ترقية الاستثمار، (ج ر العدد 05 الصادرة في 26 جانفي 2011) .

(3) المرسوم التنفيذي 13-118 المؤرخ في 03 افريل 2013ن المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي 11-17 المؤرخ في 25 جانفي 2011، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الصناعة و المؤسسات الصغيرة و المتوسطة و ترقية الاستثمار، (ج ر العدد 19 الصادرة في 17 افريل 2013) .

(4) المادة 08 من الأمر 04-01 السالف الذكر .

المطلب الثاني: الرقابة القانونية على المؤسسات العمومية الاقتصادية

نظرا للدور الهام الذي تؤديه المؤسسات العمومية الاقتصادية و لضمان حسن سيرها و حمايتها من أي تلاعبات من نشأتها إلى غاية حلها، فالمشرع الجزائري وضع قواعد و أحكام جزائية، وهو ما يسمى بالرقابة القانونية عليها، إذ يصح القول بأنها ضمانات قانونية لحماية المال العام .

الفرع الأول: المخالفات المتعلقة بتأسيس المؤسسة العمومية الاقتصادية

أولا - الزيادة المغشوشة في قيمة الحصص

إذا تعلق الأمر بالمؤسسات العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة مسؤولية المحدودة، نجد المشرع الجزائري من خلال المادة 800 الفقرة 01 من القانون التجاري يعاقب بالسجن و بالغرامة المالية⁽¹⁾، أما المنظمة في شكل شركة المساهمة نجد المادة 800 الفقرة 04 من قانون التجاري تقضي بأن يعاقب الأشخاص الذين منحوا عن طريق الغش حصة عينية أعلى من قيمتها الحقيقية⁽²⁾.

ثانيا :- إصدار الأسهم قبل إتمام إجراءات التأسيس

إن القانون يعاقب مؤسسي المؤسسة العمومية في شكل شركة مساهمة و رئيسها و قائمين بإدارتها إذا أصدروا أسهما قبل قيد الشركة في السجل أو تم القيد بطريق الغش أو قبل إتمام إجراءات التأسيس⁽³⁾، كما يعاقبون أيضا في حالة إصدار أسهما وقت زيادة رأسمال المؤسسة قبل أن تنتهي بصفة منتظمة إجراءات تكوين هذه المؤسسة⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ ينظر المادة 800 الفقرة الثانية من القانون التجاري

⁽²⁾ ينظر المادة 807 الفقرة 01 من نفس القانون.

⁽³⁾ ينظر المادة 806 من نفس القانون.

⁽⁴⁾ ينظر المادة 822 الفقرة 03 من نفس القانون .

ثالثا :- الاكتتابات الصورية

بما أن هذه العملية تضر بمصلحة الشركاء و الدائنين الاجتماعيين لأن رأسمال المؤسسة هو الضمان العام لحقوقهم، فإن القانون يعاقب⁽¹⁾ الأشخاص الذين أكدوا عمدا في تصريح توثيقي مثبت للاكتتابات و الدفعات صحة بيانات صورية، أو قدموا للموثق قائمة للمساهمين تتضمن اكتتابات صورية و غيرها .

رابعا :- التعامل بأسهم غير قانونية

يعاقب القانون مؤسسي المؤسسة و رئيس مجلس إدارتها و القائمون بإدارتها و مدراءها العامون و أصحاب الأسهم أو حاملوها الذين تعاملوا عمدا في :

- أسهم دون أن يكون لها قيمة اسمية أو كانت قيمتها الاسمية أقل من الحد الأدنى للقيمة القانونية.

- أسهم عينية لا يجوز التداول فيها قبل انقضاء الأجل.

- الوعد بالأسهم.

و فضلا عن ذلك يعاقب القانون كل شخص يتعمد الاشتراك في المعاملات أو قام بوضع قيم أسهم أو قدم وعودا بالأسهم⁽²⁾.

الفرع الثاني: المخالفات المتعلقة بحل و تصفية المؤسسة العمومية الاقتصادية

أولا: المخالفات المتعلقة بحل المؤسسة

01 - عدم استدعاء الجمعية العامة للبت في الحل المسبق للمؤسسة :

إذا أصبح المال الصافي للمؤسسة أقل من ربع رأسمالها جراء الخسائر الثابتة بمستندات الحساب و لم يتم عمدا رئيسها أو القائمون بإدارتها باستدعاء الجمعية في أربعة أشهر التي تلي تاريخ المصادقة على الحسابات

(1) ينظر نص المادة 807 الفقرة 1،2،3 من القانون التجاري

(2) ينظر نص المادة 809 من نفس القانون.

المثبتة للخسائر لأجل البت في الحل المسبق للمؤسسة من عدمه فإنه يعد مرتكب لجريمة يعاقب عليها من طرف القانون (1).

02 - عدم إيداع قرار الجمعية العامة لدى كتابة ضب المحكمة

في حالة تعمد القائمون بإدارة المؤسسة عدم إيداع القرار المصادق عليه من طرف الجمعية العامة بكتابة ضبط المحكمة المختصة بعد نشره في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية و تقيده في السجل التجاري فإنهم يعدون بذلك قد ارتكبوا جريمة يعاقبون عليها في نظر القانون (2).

ثانيا : المخالفات المتعلقة بتصفية المؤسسة

01 - حالة التصفية التي تخضع للقانون الأساسي للمؤسسة

أ - عدم نشر الأمر المتضمن تعيين المصفي

إذا لم يتم المصفي بنشر الأمر المتضمن تعيينه كمصفي في جريدة خاصة بالولاية التي يوجد بها (3)، و لم يتم بإيداع القرارات التي قضت بحل المؤسسة في السجل التجاري في حدود شهر من تعيينه فإنه بذلك يكون قد ارتكب مخالفة يعاقب عليها (4)

ب - عدم استدعاء الجمعية العامة للبت في الحساب النهائي

إذا لم يتم المصفي باستدعاء الشركاء في نهاية التصفية من أجل البت في الحساب النهائي أو لم يضع حساباته بكتابة ضبط المحكمة للمصادقة عليها و ذلك إذا لم تتمكن الجمعية العامة المكلفة بإقفال التصفية من ذلك، فإنه يعد مرتكبا لمخالفة يعاقب عليها القانون (5).

(1) بنظر المادة 803 الفقرة 01 من القانون التجاري

(2) ينظر المادة 832 الفقرة 01 من نفس القانون.

(3) ينظر المادة 767 من نفس القانون

(4) ينظر المادة 838 الفقرة 01 من نفس القانون

(5) ينظر المادة 773 و 774 من نفس القانون.

02 - حالة التصفية بأمر قضائي

يعد المصفي المعين من طرف المحكمة مرتكباً لمخافة معاقب عليها في الحالات التالية :

- إذا لم يقدم في الستة أشهر التي تلي تعيينه تقريراً عن وضعية الأصول و الخصوم، و عن متابعة عمليات التصفية دون أن يطلب الرخص اللازمة لإنهاء تلك العمليات (1).
- إذا لم يضع في ظرف ثلاث أشهر من قفل كل سنة مالية الجرد و حساب الخسائر و الأرباح، و تقريراً مكتوباً يتضمن بيان عمليات التصفية للسنة المالية المنصرمة (2).
- إذا تم الاعتداء على حق الشركاء في الإعلام و ذلك بعدم تمكينه من الإطلاع على مستندات المؤسسة (3).
- إذا لم يتم باستدعاء الشركاء مرة في السنة على الأقل ليطلعهم على الحسابات السنوية في حالة استمرار الاستغلال (4).
- الاستمرار في ممارسة وظائفه بعد انتهاء توكيله دون أن يطلب التجديد، لأن وكالته لا تجوز أن تتجاوز ثلاثة أعوام قابلة لتجديد (5).
- الإيداع في حساب لدى بنك المؤسسة التي تجري تصفيتها في أجل 15 يوم من قرار توزيع الأموال المخصصة لتوزيعها بين الشركاء و الدائنين (6).

(1) ينظر المادة 787 من القانون التجاري

(2) ينظر المادة 789 من نفس القانون .

(3) ينظر المادة 790 من نفس القانون .

(4) ينظر المادة 792 من نفس القانون .

(5) ينظر المادة 785 من نفس القانون.

(6) ينظر المادة 795 من نفس القانون.

03 - تبيد أموال المؤسسة التي تجري تصفيتها :

إذا كانت المؤسسة في حالة تصفية، و قام المصفي بسوء نية استعمال أموالها لقضاء مصالح مباشرة أو غير مباشرة أو لتفضيل مؤسسة أخرى عنها فإنه يعد مرتكبا لجريمة يعاقب عليها القانون⁽¹⁾، إذ يكمن ركنها المعنوي في سوء نية المصفي أي علمه بأنه يخالف مصالح المؤسسة المعنية، أما ركنها المادي هو استعمال أموال المؤسسة لتلبية أغراض شخصية أو التخلي عن أموال المؤسسة⁽²⁾.

ثالثا : المخالفات المتعلقة بتسيير و رقابة المؤسسة

حماية من التلاعبات التي قد تصدر من المسيرين أو أحد أعضاء مجلس الإدارة، فإن المشرع وضع عدة أحكام جزائية في قانون العقوبات و في القانون التجاري.

01 - في قانون العقوبات :

أ - جريمة إبرام صفقات مخالفة للتشريع قصد المساس بمصالح المؤسسة :

عملا بنص المادة 423 الفقرة 01 من قانون العقوبات، فإن المسير للمؤسسة العمومية الاقتصادية يعد مرتكبا لجريمة يعاقب عليها القانون، إذا قام بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقد أو اتفاقية أو صفقة أو صكا مخالفا بذلك القانون المتضمن الصفقات العمومية و قاصدا المس بمصالح المؤسسة الاقتصادية العمومية، فركن المادي لهذه الجريمة هو إبرام العقد أو الصفقة أما الركن المعنوي هو نية المساس بمصالح المؤسسة و للقاضي سلطة تقديرية في ذلك⁽³⁾.

و عبء إثبات قيام أركان هذه الجريمة يقع على عاتق النيابة العامة، أما المحكمة المختصة هي محكمة الجنايات، و هذه الأخيرة وحدها التي تقرر إما الإدانة أو البراءة .

(1) ينظر المادة 840 من القانون التجاري .

(2) ينظر المادتين 770 و 771 من نفس القانون.

(3) عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، مطبعة الكاهنة الجزائر، طبعة 2000، ص 162 .

ب - جريمة ترك أموال عمومية للضياع عمدا :

في هذا الصدد نشير على انه هناك صعوبة في استخلاص القصد الجنائي و تحديده لدى المسير بخصوص هذه الجريمة، فمن شأن ذلك أن يجعل القاضي الجزائري يعتمد على الضرر، و من ثم فإن عنصر القصد الجنائي يضمحل و يفقد معناه و يصبح رغم أهميته أمرا ثانويا، و بتالي فالقاضي سلطة تقديرية في ذلك .

ج - جريمة اختلاس أموال عمومية

حيث نصت المادة 119 من قانون العقوبات على أنه " يتعرض القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يحتلس... عمدا و بدون وجه حق ... أموال عمومية أو خاصة ... وضعت تحت يده سواء بمقتضى و وظيفته أو بسببها ..."، و من ثم فإن المسير للمؤسسة العمومية يأخذ نفس الحكم إذا قام بالاختلاس الأموال العمومية أو الخاصة شريطة توافر الركن المفترض و هو صفة الموظف و الركن المادي و هو الاختلاس و الركن المعنوي و هو القصد الجنائي (1).

و لا يكفي لقيام هذه الجريمة مجرد نقص في الأموال أو الاستفادة من هذه الأموال التي وضعت تحت يد الموظف بمقتضى وظيفته أو بسببها (2)، و إنما ينبغي توافر القصد الجنائي، إذ بانتفائه تنتفي الجريمة .

د - جريمة التخريب الاقتصادي :

لقيام هذه الجريمة لا بد من توافر الركن المعنوي و المادي، غير أن في هذا الأخير نجد المشرع الجزائري يشترط أن يكون الشغب المحدث من شأنه أن يعرقل الأجهزة الأساسية للاقتصاد الوطني .

ولأن المشرع الجزائري لم يضع المعايير الواجب استعمالها للقول ما إذا كان الشغب من شأنه أن يعرقل الأجهزة الأساسية للاقتصاد الوطني، فإن القاضي يجد نفسه مضطرا لاستعمال سلطته التقديرية، مما قد يترتب

(1) عبد المجيد زعلاني ، المرجع السابق، ص 160 .

(2) المادة 119 لا تشترط الاستفادة من الموال المختلسة، قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 55018 بتاريخ 02-02-1988، المجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 1991، ص 200 .

عليه المساس بقاعدة التفسير الضيق لقانون العقوبات و قد يؤدي إلى المساس أيضا بقاعدة شرعية الجرائم و العقوبات، و بالتالي المساس بالحرية الشخصية للمواطنين (1).

02 – في القانون التجاري

في البداية تجدر الإشارة على أن رئيس مجلس الإدارة للمؤسسة العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة مساهمة يخضع لنفس نظام المسؤولية الجزائية الذي يحكم القائمين بالإدارة .

و على هذا الأساس فإن مسير المؤسسة العمومية الاقتصادية سواء كان رئيس مجلس الإدارة أو المدير العام عند ارتكابهما الجرائم و المخالفات المتعلقة أساسا بالأموال و محاسبة المؤسسة معرضين لعقوبات تتراوح بين الغرامة و الحبس .

و هذه الجرائم هي عبارة عن جنح تقوم أساسا على القصد الجنائي و متى ارتكبتها المسير و توفرت أركانها ثبتت مسؤوليته الجزائية و يتعرض للجزاء (2)، و في هذا الصدد نشير أن المواد من 800 إلى 805 من القانون التجاري الجزائري قد تعرضت إلى الجرائم المتعلقة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة و التي قد يرتكبها مسيرو هذا النوع من المؤسسات، كما أنها حددت العقوبات الجزائية المقابلة بتلك الجرائم التي تتراوح بين الغرامة و الحبس، كما أن المواد من 828 إلى 831 من القانون التجاري الجزائري قد تعرض للمخالفات المتعلقة بالرقابة، و من ثم فهناك مخالفات متعلقة بالتسيير (أولا) و أخرى بالرقابة (ثانيا) .

أولا : أنواع الجرائم المتعلقة بالتسيير

إن أنواع الجرائم المرتكبة من قبل مسير المؤسسة العمومية الاقتصادية سوء كانت منظمة في شكل شركة المسؤولية المحدودة أو في شكل شركة مساهمة هي على النحو التالي :

(1) قوادري مُجّد، المسؤولية الجزائية لمسير المؤسسات الاقتصادية، مذكرة نهاية الدراسة بمعهد الوطني للقضاء، فرع قانون الأعمال، طبعة 2001، ص 28.

(2) ينظر المادة 811 من القانون التجاري

01 - اختلاس أموال المؤسسة

هناك عدة عراقيل من خلال مقتضيات المادة 376 من قانون العقوبات المتعلقة بمحل الاختلاس، إذ لهذه الجريمة عنصران هما :

أ - سوء استغلال أموال المؤسسة:

يدخل ضمن إطار هذه الجريمة توزيع أرباح صورية بين الشركاء بدون جرد، و تقديم ميزانية غير صحيحة بغية إخفاء الوضع الحقيقي للشركة، و استعمال الصلاحيات المخولة للمسير بموجب عهدة التسيير استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصالح المؤسسة⁽¹⁾.

و لقيام هذه الجريمة لا بد من إثبات إساءة استغلال قيم المؤسسة من طرف المسير، و لهذا يجب على المحاكم بذل الجهد للبحث عن هذه التلاعبات و الحيل و إثبات سوء نية المسير في ذلك.

ب - الاختلاس الموجب للعقاب :

الأصل أن الوكالة العامة الممنوحة للمسير بموجب عهدة التسيير تشمل التصرف في جميع أموال المؤسسة، و لكن المادة 376 من قانون العقوبات نجدها تتناول فقط الأوراق التجارية و النقود و البضائع و الأوراق المالية و المخالصات أو أي محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزامات أو إبراء، غير أن هذه المادة أغفلت بعض التلاعبات الأخرى كاستعمال الشخصي لأسرار الإنتاج الخاصة بالمؤسسة و عقارات المؤسسة و ملفات المحاسبة و الرسائل، مما يترتب عليه إفلات مسيري المؤسسة من العقاب، و بالتالي يجب على المشرع أن يتدارك هذه النقطة .

02 - التعسف في استعمال الوكالة العامة

بما أن أساليب التحايل و الغش أصبحت متطورة، فإن المحاكم أصابت لما قضت بتطبيق عقوبة جريمة خيانة الأمانة طبقا للمادة 376 من قانون العقوبات⁽²⁾ التي حددت عدد معين من العقود التي تدخل في نطاق هذه الجريمة لا يوجد من بينها عقد الشركة.

(1) ينظر نص المادة 800 من نفس القانون.

(2) الصادر بموجب الامر رقم 66-156 المؤرخ في 1966/06/08.

03 - عدم إعلام الشركاء

إن القانون يعاقب المسيرين الذين لم يقوموا في ظرف 15 يوم قبل تاريخ انعقاد الجمعية العامة بتبليغ الشركاء بالحسابات السنوية للاستغلال العام و حساب الأرباح و الخسائر و تقارير التسيير و عند الاقتضاء تقارير مندوبي الحسابات، أو إذا لم يضعوا الجرد تحت تصرف الشركاء بالمركز الرئيسي للمؤسسة .

04 - عدم عقد الجمعية العامة :

إن القانون يعاقب المديرين الذين لم يعملوا على انعقاد الجمعية العامة في أجل الستة 06 أشهر من تاريخ نهاية السنة المالية، أو في حالة تمديد الأجل بقرار قضائي⁽¹⁾، أو لم يحيطوا علما المساهمين بموجب رسالة موصى عليها بالتاريخ المحدد لانعقاد الجمعية العامة 35 يوما على الأقل من التاريخ المحدد للانعقاد⁽²⁾.

ثانيا المخالفات المتعلقة بالرقابة

إن المشرع الجزائري وضع أحكام جزائية على كل المخالفات التي يرتكبها محافظ الحسابات في رقابة صحة أعمال و حسابات المؤسسة العمومية الاقتصادية ، إذ تتعلق هذه المخالفات سواء تعلق الأمر بالأخطاء التي يرتكبها هو شخصا أثناء تأديته لمهامه، وهذا ما يترتب عنه مسؤولية مدنية أو جزائية أو تأديبية حسب المخالفة التي ارتكبها أو المخالفات المرتكبة من قبل الغير التي تؤدي إلى عرقلة عمل محافظ الحسابات ، و هذا لحماية حقوق الشركاء للمؤسسة .

01 - الأخطاء التي يرتكبها محافظ الحسابات :

يخضع مراقب الحسابات للمسؤولية المدنية و الجزائية و الأدبية :

أ - المسؤولية التأديبية :

إذا قصر محافظ الحسابات في عمله أو لم يرقم بالتزاماته القانونية اتجاه المؤسسة بصفة منتظمة في الوقت المناسب فإنه يترتب عليه قيام مسؤوليته التأديبية ، و في هذا الصدد نشير أنه ببذل عناية و ليس بتحقيق نتيجة⁽³⁾ .

(1) ينظر المادة 802 و المادة 815 من القانون التجاري.

(2) ينظر المادة 817 من نفس القانون.

(3) نظر المادة 49 من القانون 91-80 المؤرخ في 27 أبريل 1991 المنظم لمهنة محافظ الحسابات و الخبراء المعتمدين .

و تقوم المسؤولية التأديبية أمام المنظمة الوطنية للخبراء المعتمدين و محافظي الحسابات التي تسهر على احترام أخلاقيات المهنة و القوانين و التنظيمات المعمول بها، و لها الحق في فرض عقوبات تأديبية كشطب من جدول المنظمة و الوقف المؤقت عن ممارسة المهنة، و ذلك بناء على شكوى يقدمها مجلس إدارة المتضرر (1).

ب - المسؤولية المدمية :

إن مراقب الحسابات يكون مسؤولاً قبل الشركاء و المؤسسة عن تعويض الضرر الذي لحقها جراء الأخطاء التي يرتكبها أثناء تأدية مهامه، و ذلك في حالة ما إذا لم يقوم بعمله بصفة دقيقة أو لم يقدم تقريره قبل انعقاد الجمعية العامة ، و في حالة تعدد مندوبي الحسابات تكون مسؤوليتهم تضامنية .

ج - المسؤولية الجزائية:

تقوم مسؤولية مندوب الحسابات الجنائية إذا أخفى أخطاء صدرت من مجلس الإدارة او المديرين، أو لم يتم تبليغ وكيل الجمهورية عن وقائع إجرامية، و فضلا عن ذلك تقوم مسؤوليته الجنائية في حالة إفشاء السر المهني للمؤسسة الذي يطلع عليه بحكم عمله (2).

02 - الأخطاء التي يرتكبها الغير :

إن القانون يعاقب كل من رئيس المؤسسة و القائمين بإدارتها و مديريها العامين أو كل شخص في خدمة المؤسسة يتعمد وضع عائق لمراجعة الحسابات أو مراقبات مندوب الحسابات أو يمتنع عن تقديم كل الوثائق اللازمة للإطلاع عليها في عين المكان أثناء ممارسة مهامه (3)، إذ العائق هنا لا يقتصر على تقديم التسهيلات اللازمة لعمل مندوب الحسابات بل يمتد ليشمل حتى كتمان المعلومات التي يعلمونها .
كما أن المشرع يعاقب كل من رئيس المؤسسة أو القائمون بإدارتها الذين لم يعملوا على تعيين مندوب الحسابات للشركة أو على عدم استدعائه إلى كل اجتماع للجمعية العامة للمساهمين (4).

(1) ينظر المادة 52 من القانون 91-80.

(2) مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات، الجامعة الإسكندرية، طبعة 2002، ص 331 .

(3) يجري نص المادة 831 من القانون التجاري.

(4) ينظر نص المادة 828 من نفس القانون.

و لا يمكن اختيار مندوب الحسابات من بين مسيري الشركة أو من بين الأشخاص الذين يحصلون على مكافئات من الشركة، وخلاف ذلك يؤدي إلى بطلان تعين مندوب الحسابات و بتالي بطلان الرقابة التي سيعمل على تقديمها، فالقانون يعاقب كل شخص يقبل عمداً أو يمارس أو يحتفظ بوظائف مندوب الحسابات رغم التعارضات القانونية⁽¹⁾، أو عدم توفر الشروط القانونية المطلوبة لممارسة المهنة⁽²⁾.

المبحث الثاني

حل المؤسسة العمومية الاقتصادية

كغيرها من الشركات التجارية للأموال تحل المؤسسة العمومية الاقتصادية وتنتهي حياتها القانونية بانتهاء شخصيتها القانونية و ذلك لعدة أسباب وهذا ما يؤدي إلى تصفيتها وقسمة أموالها بالإضافة إلى التغيرات التي تطرأ عليها كالتحويل.

و المبادئ العامة في حل المؤسسات العمومية الاقتصادية موجودة في القانون المدني في المواد من 437 إلى 449 من القانون المدني، و في القانون التجاري فيما يخص الشركات المنظمة في شكل شركة مساهمة المواد ما بين 715 مكرر 18 إلى 20 من القانون التجاري، أما المنظمة في شكل المسؤولية المحدودة المواد من 589 إلى 591 من القانون التجاري. وفيما يخص التحويل تناولته المواد من 715 مكرر 15 إلى المادة 715 مكرر 17 من القانون التجاري.

و قد شهدت طرق حل المؤسسات العمومية الاقتصادية العديد من التطورات و التغيرات سواء فيما يتعلق بأشكالها أو أثارها القانونية .

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، سنتطرق في المطلب الأول إلى طرق حل المؤسسة العمومية الاقتصادية، أما لمطلب الثاني سنتكلم عن الآثار المترتبة عن حل المؤسسة العمومية الاقتصادية .

(¹) ينظر المادة 829 من القانون التجاري.

(²) ينظر المادة 02 من القانون 91-08 السالف الذكر.

المطلب الأول : الأشكال القانونية لحل المؤسسة العمومية الاقتصادية

تخضع المؤسسة العمومية الاقتصادية لطرق الحل العامة المنصوص عليها في القانون التجاري⁽¹⁾، و القانون المدني⁽²⁾، مما يترتب عنه انتهاء شخصيتها القانونية .

يتخذ حل المؤسسة العمومية الاقتصادية عدة أشكال قانونية مابين الحل الرضائي و الحل القانوني ، و مابين الحل القضائي و الحل الإداري .

و عليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، سنتطرق في الفرع الأول عن الحل الرضائي و الحل القانوني، أما الفرع الثاني سنتكلم عن الحل القضائي و الحل الإداري .

الفرع الأول : المؤسسة العمومية الاقتصادية مابين الحل الرضائي و الحل القانوني

أولاً : الحل الرضائي

تلعب الإرادة دور في مجال الشركات التجارية منذ إنشائها إلى غاية حلها ، إذ يمكن للشركاء والمساهمين الاتفاق على حل الشركة بالتراضي ، كما يمكن لكل مساهم أو شريك الانسحاب ضمن شروط أهمها حسن النية⁽³⁾ كما يمكن للشركاء و المساهمين الاتفاق على إدماج عدة شركات و بالتالي تذوب المؤسسة المندمجة في المؤسسة الجديدة ، كما يمكن لهم أيضا الاتفاق على تقسيم شركتهم إلى عدة شركات.

01 : عن طريق الاتفاق :

كما اشرنا سابقا فان إرادة الشركاء تلعب دور كبير في الشركات التجارية ، بما فيها المؤسسات العمومية الاقتصادية، و من ثم إذا ارتأى الشركاء و المساهمين مصلحة في حل المؤسسة يمكن لهم أن يتفقوا على ذلك⁽⁴⁾، بحيث نجد المادة 715 مكرر 18 تقضي بان الجمعية العامة غير العادية هي التي تتخذ قرار حل الشركة قبل حلول الأجل⁽⁵⁾، و الذي يجب أن يتم وفق الشروط التي حددها القانون الأساسي للمؤسسة العمومية

(1) أنظر المادة 449 من القانون المدني.

(2) ينظر المواد من 715 مكرر 17 إلى 715 مكرر 20 و من المادة 589 إلى 591 من القانون التجاري.

(3) ينظر المادة 440 من القانون المدني.

(4) محمد إبراهيمي، المرجع السابق ص 120،

(5) ينظر المادة 715 مكرر 18 من القانون التجاري.

الاقتصادية الذي يحدد النصاب و الأغلبية في الجمعيات العامة العادية و الاستثنائية ،هذا فيما يخص المؤسسات المنظمة في شكل شركة المساهمة ، أما المؤسسات العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة ذات المسؤولية المحدودة، فان المادة 2/589 من القانون التجاري لم تحدد نوع الجمعية عادية أو استثنائية التي يتخذ فيها هذا النوع من القرارات ،لكن بالنظر إلى خطورة هذا الإجراء فانه من المرجح أن تكون الجمعية العامة الاستثنائية هي المؤهلة لهذا القرار ،هذا من الناحية النظرية لكن بالنظر إلى طبيعة هذه المؤسسات التي تمتاز بطابع العمومية فانه يجب بالإضافة إلى صدور قرار الحل من طرف الجمعية العامة موافقة السلطة الوصية التي صدر عنها قرار الإنشاء كما رأينا في المبحث السابق .

02-الحل عن طريق الاندماج والانفصال:

تقضي المادة 744 من القانون التجاري بأنه يمكن للشركة و لو في حالة تصفيتها أن تدمج مع شركة أخرى أو ان تساهم في تأسيس شركة جديدة بطريق الدمج ، كما يمكن لها أن تساهم في إنشاء شركات جديدة بطريق الاندماج و الانفصال⁽¹⁾.

أ_ الاندماج:

يعرف الاندماج على انه جمع شركتين في شركة جديدة واحدة أو على الأقل ضم إحدهما للأخرى بتقديم رأسمال المؤسسة الداخلة حيث تزول المؤسسة الأولى وتنقضي شخصيتها القانونية و بالتالي تنحل المؤسسة المدجة ، بينما في الحالة الأولى تنقضي المؤسستين المدجتين و تذوب شخصيتهما القانونية في المؤسسة الجديدة.

و يقوم الاندماج على أساس إرادة الشركاء و المساهمين في شكل عقد، ويتم اتخاذ هذا النوع من القرارات في الجمعية العامة⁽²⁾.

(1) مُجَد إبراهيمي، المرجع السابق، ص 120.

(2) مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 497.

والهدف من الاندماج توظيف رأسمال اكبر لانجاز مشاريع كبرى ، و الحد من المنافسة بين المؤسسات العمومية الاقتصادية الأمر الذي يؤدي إلى تكامل الإنتاج⁽¹⁾، و تحقيق تكامل اقتصادي من اجل دعم التنمية الاقتصادية للدولة .

ب- الانفصال:

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

كما يمكن للشركة المنحلة أن تقدم رأسمالها و تشارك به مع شركات موجودة في إنشاء شركات جديدة بطريقة الاندماج والانفصال حسب المادة 2/744 من القانون التجاري وهذا هو النوع الثاني من الانفصال.

ج- إجراءات الانفصال و الاندماج:

يتم الاندماج والانفصال بموجب عقد، ولما نقول عقد يعني تلعب فيه إرادة الشركاء والمساهمين دور مهم، ويتم التعبير عنها في الجمعية العامة الاستثنائية للشركات المدجة و المستوعبة⁽²⁾، حيث يقوم القائمون بالإدارة بتقديم مشروع الإدماج أو الانفصال و ملحقاته لمدوبي الحسابات قبل 45 يوما من انعقاد جمعية المساهمين أو الشركاء للنظر في هذا المشروع⁽³⁾، ويعد مندوبي الحسابات لكل شركة معنية تقريرا عن طرق الإدماج⁽⁴⁾ .

و يتم وضع تقرير مندوب الحسابات في المقر الرئيسي و يوضع تحت تصرف الشركاء و المساهمين قبل 15 يوم من انعقاد الجمعية المدعوة للنظر في مشروع الاندماج أو الانفصال⁽⁵⁾، ويجب على الجمعية العامة غير العادية للشركة المدجة المصادقة على الحصص العينية المقدمة طبقا لأحكام المادة 673 القانون التجاري،

(1) محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 160

(2) ينظر المادة 747 و 749 من القانون التجاري.

(3) ينظر المادة 750 من نفس القانون.

(4) ينظر المادة 751 من نفس القانون.

(5) ينظر المادة 752 من القانون التجاري.

ويوضع هذا العقد بأحد مكاتب التوثيق الموجودة بمقر الشركة المعينة ويجب أن يكون هذا العقد محل نشر⁽¹⁾ وأخيرا تتم المصادقة على الاندماج أو الانفصال من طرف الجمعية العامة غير العادية .

و جدير بالملاحظة أن أحكام الانفصال والاندماج التي رأيناها تقريبا هي نفسها التي كانت موجودة في القانون 01-88 الملغى بموجب الأمر 25-95⁽²⁾.

د- آثار الاندماج والانفصال: يترتب على الانفصال أو إدماج المؤسسات العمومية الاقتصادية انقضاء الخصية المعنوية للشركة المدججة أو المقسمة وبالتالي حلها ، وتحل المؤسسة العمومية الاقتصادية الداخلة أو التي تلقت جزء من رأس مال المؤسسة المحلة بالانفصال في جميع الحقوق و الالتزامات .

وبالتالي يصبح المساهمون و الشركاء في المؤسسة المنحلة بطريق الإدماج و الانفصال شركاء و مساهمين في المؤسسة المدججة وفق الشروط المحددة في عقد الإدماج أو الانفصال⁽³⁾.

و تنتقل جميع الديون القائمة بالنسبة للمؤسسة المندمجة أو المنفصلة إلى المؤسسة الداخلة دون أن يترتب تجديد بالنسبة للدائنين طبقا للمادة 1/756 من القانون التجاري .

و هو نفس ما ذهبت إليه المادة 760 القانون التجاري، و يمكن للدائنين المعارضة ضمانا لحقوقهم طبقا للمادة 2/756 القانون التجاري، كما تبقى العقود التي أبرمتها المؤسسة المنحلة سارية مع الشركات الداخلة مثل عقود العمل و الإيجار و غيرها⁽⁴⁾.

(1) ينظر المادة 673 من نفس القانون.

(2) ينظر المادة 34، 35 من الأمر 95-25.

(3) محفوظ لعشب المؤسسة العمومية الاقتصادية والقانون الاقتصادي الجزائري، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة عدد 02 لسنة 1991 ص 57.

(4) ينظر المواد 756 و 760 من القانون التجاري.

ثانيا: الحل القانوني

بما أن الأمر 01-04 أحال على الأحكام العامة للقانون التجاري في إنشاء و تنظيم و سير و خصوصية المؤسسات العمومية الاقتصادية ، و بالنظر إلى الطبيعة المزدوجة للمؤسسات العمومية الاقتصادية المتاجرة و العمومية فان الأحكام المتعلقة بالحل بقوة القانون تبقى نوعا ما غامضة خاصة بعد إلغاء القانون 01-88⁽¹⁾، خاصة الأحكام المتعلقة بحل المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تناولها في الفصل السابع منه ، و بالرجوع إلى الأحكام العامة للقانون التجاري المتعلقة بالحل بقوة القانون للشركات التجارية للأموال نجد حالاته هي :

- 1- انتهاء مدة الشركة المادة 546 القانون التجاري(99 سنة)،
- 2- تحقيق الهدف الذي أنشأت من اجله ،
- 3- هلاك كل جزء كبير من رأس مالها (حسب نص المادة 438 القانون التجاري و المادة 715 مكرر 18 و 715 مكرر 20 و المادة 589 من القانون التجاري)،
- 4 - انخفاض او زيادة عدد الشركاء المساهمين فيها (حسب المواد 590 و 592 من القانون التجاري) ،
- 5 -تجمع الأسهم و الحصص في يد شخص واحد ،
- 6- التأميم.

ولو جئنا إلى تطبيق هذه الحالات على المؤسسات العمومية الاقتصادية، فإننا نجد أن بعض هذه الحالات لا نستطيع تطبيقها هنا ، نظرا لعدم وضع حد أدنى ولا أقصى للشركاء و المساهمين بها ، حيث يمكن أن تكون الدولة هي المساهم الوحيد بالتالي لا نستطيع تطبيق حالة انخفاض أو زيادة عدد المساهمين ، ولا حالة تجمع الحصص في يد شخص واحد، لأنه هناك بعض المؤسسات العمومية الاقتصادية استثنيت من تطبيق الأمر 01-04 طبقا للمادتين 06 و 12 منه هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فانه لا يمكن تطبيق حالة التأميم لأنه لا يمكن تصور أن يأتم شخص شيء ملك له .

(1) ينظر المادة 34 من القانون 01-88 السالف الذكر.

أما حالة انتهاء الأجل المادة 546 القانون التجاري(99 سنة) يمكن تطبيقها، لكن يمكن أن تجتمع الجمعية العامة و تمدد حياة الشركة .

و بالنسبة لحالة الحل قبل انتهاء الأجل 1⁽¹⁾ فبالرجوع إلى المادة 715 مكرر 18 و المادة 715 مكرر 20 نجد أن الحل قبل حلول الأجل يكون عند انخفاض رأس المال، أي عند انخفاض الأصل الصافي للشركة بفضل الخسائر الثابتة في دفاتر الحسابات إلى اقل من ربع رأس مال الشركة ،حيث ألزمت المادة 715 مكرر 20⁽²⁾ مجلس الدارة أو مجلس المديرين باستدعاء الجمعية العامة غير العادية في خلال الأربعة أشهر التالية للمصادقة على الحسابات التي كشفت عن هذه الخسائر للنظر فيما إذا كان يجب اتخاذ قرار حل الشركة قبل حلول الأجل ،ويجب نشر اللائحة المصادق عليها من الجمعية العامة حسب الشروط المقررة قانونا ،منه نستنتج أن شروط الحل في هذه اللائحة هي:

1-انخفاض الأصل الصافي للشركة بفعل الخسائر الثابتة في وثائق الحسابات إلى اقل من 1/4 رأس مال المؤسسة .

2-يتخذ قرار الحل من طرف الجمعية العامة غير العادية ،بناء على استدعاء مجلس المديرين حسب الحالة في خلال 4 أشهر من التالية للمصادقة على الحسابات التي تكشف عن هذه الخسائر .

هذا بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة المساهمة، أما المنظمة في شكل شركة ذات مسؤولية محدودة المادة 2/589 القانون التجاري التي تنص على انه في حالة خسارة ثلاث أرباع رأسمال الشركة يجب على المديرين استشارة الشركاء للنظر في ما إذا كان يتعين إصدار قرار حل الشركة ،لكن دون أن تحدد هذه المادة نوع الجمعية العامة العادية أو غير عادية ،مع وجوب إشهار قرار الشركاء .

لكن بالرجوع إلى الفترة الثانية من المادة 715 مكرر 20 فإنه في حالة عدم تقرير الجمعية العامة الاستثنائية حل المؤسسة يمكن للشركاء الاتفاق على تخفيض رأس المال بقدر يساوي مبلغ الخسائر إذا لم يجدد في الأجل القانوني الأصل الصافي بقدر يساوي على الأقل 1/4 من رأسمال الشركة و هذا بعد قفل السنة المالية الثالثة على الأكثر التي تلي السنة التي تم فيها تحقيق

(1) ينظر محفوظ لعشب، المرجع السابق، ص 57 .

(2) ينظر المادة 715 مكرر 20 من القانون التجاري.

الخسائر مع مراعاة أحكام المادة 594 (خمس ملايين - مليون دينار)نو يجب نشر اللائحة المصادق عليها في هذه الحالة من طرف الجمعية العامة.

و قرر المشرع هذه الحالة حفاظا على المؤسسات العمومية الاقتصادية وضمان استمرارها في النشاط مما يخدم الاقتصاد الوطني أكثر، والحفاظ على مناصب الشغل التي توفرها تلك المؤسسة .

الفرع الثاني: المؤسسة العمومية الاقتصادية بين الحل القضائي و الحل الإداري

أولا - الحل بموجب قرار من السلطة التنفيذية (الحكومة)

نتناول في هذه النقطة الدمج ، إعادة الهيكلة و الخصخصة لأنها تتم جميعا بموجب قرار من السلطة التنفيذية (الحكومة):

01-الدمج:

الدمج هو عكس الاندماج الذي يكون بإرادة المساهمين بينما الدمج يتم بقرار إداري يصدر عن الإدارة أي عن الدولة. ويتطلب الدمج وجود أكثر من مؤسسة عمومية يتم ضمها بموجب قرار إداري ، حيث تفقد المؤسسة الأولى شخصيتها المعنوية وتذوب في المؤسسة الجديدة ، ويتولى الدمج أجهزة إدارية مختصة تابعة للمجلس الوطني لمساهمات الدولة طبقا للمادة 20 من الأمر 25-95⁽¹⁾والذي عوضه حاليا مجلس مساهمات الدولة⁽²⁾ حيث أوكلت له مهمة ضبط وتنظيم القطاع العمومي الاقتصادي⁽³⁾.

02 - إعادة الهيكلة:

تبعاً للتوجه الاقتصادي الذي كانت تنتجه الجزائر سابقا (التوجه الاشتراكي) كانت الجزائر إضافة إلى الدمج تتبع أيضا أسلوب إعادة الهيكلة⁽⁴⁾، الذي يتم بموجب قرار إداري يقضي بالقضاء على

(1) ينظر المادة 20 من الأمر 25/95.

(2) صلاحيات مجلس مساهمات الدولة سنها لاحقا.

(3) المادة 11 من الأمر 01-04 .

(4) ينظر ناصر دادي عدون، إقتصاد المؤسسة ، دار المحمدية العامة، طبعة، 1998، ص 170.

الشخصية القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية وتخصص أصولها لإنشاء مؤسسات اقتصادية جديدة، بهدف تبسيط المهام و توضيحها و التحكم في التسيير و التوزيع الأمثل للأنشطة ومراكز القرار و الوسائل البشرية و المادية المتوفرة .

في حالات عقود الإدماج و إعادة الهيكلة المتعلقة بجزء من المؤسسة العمومية الاقتصادية دون أن يؤدي ذلك إلى إلغاء شخصيتها القانونية فإنه يتعين على الجمعية العامة الاستثنائية للمؤسسة العمومية الاقتصادية التي قامت بالدمج أن تعلم الغير المعني وفق الشكل القانوني وطبقا للعقد المقدم للإشهار القانوني بحقوقها و التزاماتها بصفتها خلفا للمؤسسة الاقتصادية المدجة جزئيا (1).

03 - الخوصصة :

بتغيير التوجه الاقتصادي للدولة الجزائرية نحو اقتصاد السوق تخلت عن أسلوب إعادة الهيكلة نظرا لأنها لم تعد تجدي نفعا، و لجأت إلى أسلوب خوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تواجه صعوبات منذ صدور الأمر 95-22 (26 أوت 1995) المتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية والذي الغي بموجب الأمر 01-04 حيث عرفت المادة 13 منه الخوصصة بأنها كل عقد يهدف إلى نقل الملكية من الدولة أو أشخاص القانون العام إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون الخاص من غير المؤسسات العمومية، ويتولى مجلس الوزراء المصادقة على إستراتيجية الخوصصة و برنامجها .

وطرق الخوصصة طبقا للمادة 26 من نفس الأمر هي:

- البيع المالي (البورصة).

- المناقصات .

- البيع بالتراضي بعد ترخيص من مجلس مساهمات الدولة.

(1) ينظر محفوظ لعشب، المرجع السابق، ص 57.

أو بواسطة أي نمط آخر للخصوصية يهدف إلى ترقية مساهمات الجمهور، ونشير هنا بان الخصوصية التي تنقضي بها المؤسسات العمومية الاقتصادية هي الخصوصية الكاملة أي عند التنازل على جميع رأسمال المؤسسة الذي تحوزه الدولة أو احد أشخاص القانون العام.

و ما نلاحظه هنا أن المشرع فيما يخص حل المؤسسات العمومية الاقتصادية اخذ ببعض الحالات التي نص القانون التجاري فيما يخص الشركات التجارية الخاصة، بالإضافة إلى ذلك استمد بعض أساليب القانون العام التي تعتمد على القرار الإداري منها الدمج و إعادة الهيكلة و إضافة إلى اعتماد أسلوب الخصوصية، وهذا تبعا لتغيير النظام الاقتصادي من الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق.

ثانيا :الحل القضائي

تناولت هذه الحالة المادة 441 من القانون المدني والمواد 3/589 و 715 مكرر 20 من القانون التجاري ، والتي سمحت لكل شريك أو مساهم أن يتقدم إلى القضاء لطلب حل الشركة، لأي سبب مشروع وعموما هي الأحداث التي تجعل حياة الشركة مستحيلة ⁽¹⁾.

لم يتعرض المشرع في القانون 88-01 إلى هذه الحالة، لكن أشار في المادة 36 منه ⁽²⁾ غير أن الحكومة كانت تتكفل دائما باتخاذ تدابير وقائية أو إعادة الهيكلة و تزويد المؤسسة بالعون المالي اللازم ، نظرا للدور الهام و الوزن الاقتصادي التي كانت تلعبه تلك المؤسسات في لاقتصاد الوطني ⁽³⁾

و يشير الأستاذ راشد في كتابه "الأوراق التجارية و الإفلاس و التسوية القضائية " إلى انه حدث تطور واضح في قانون الإفلاس الجزائري بحيث أصبح يطبق على القطاع العام بعدما كانت الشركات الوطنية

⁽¹⁾ ينظر مُجد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 165.

⁽²⁾ ينظر نص المادة 36 من القانون رقم 88-01.

⁽³⁾ ينظر مُجد إبراهيمي، المرجع السابق، ص 120.

و المؤسسات الاشتراكية مستثناة من الخضوع لأحكامه بموجب المادة 217 القانون التجاري⁽¹⁾، وهذا تبعا لتغيير النظام الاقتصادي و هو نفس توجه الدول الرأسمالية.

و بما أن الأمر 01-04 قد أحال على الأحكام العامة للقانون التجاري فإننا نطبق المادة 589 من القانون التجاري بالنسبة للمؤسسات المنظمة في شكل شركة ذات مسؤولية محدودة، والمادة 715 مكرر 20 من القانون التجاري فيما يخص المؤسسات المنظمة في شكل شركة المساهمة، حيث تسمح المادة 589 من القانون التجاري في حالة خسارة الشركة 3/4 رأسمالها ولم يستشير المديرون الشركاء أو لم يتمكن الشركاء من المداولة على الوجه الصحيح، لكل مساهم أو شريك وكل من يهيمه الأمر طلب حل الشركة أمام القضاء، وهو نفس ما ذهبت إليه المادة 715 مكرر 20 في فقرتها الأخيرة من القانون التجاري، على انه لا يمكن تطبيق المادة 715 مكرر 19⁽²⁾ على المؤسسات العمومية الاقتصادية لأنها غير مقيدة بحد أدنى أو أقصى للشركاء لاستثنائها طبقا للمادة 592 فقرة الأخيرة من القانون التجاري.

كما لا يمكن تطبيق هذه الأحكام على المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تحوز فيها الدولة مجموع رأسمالها أو التي يكتسي نشاطها طابعا استراتيجيا.

حيث أحال المشرع إلى هذه المبادئ تماشيا مع التوجه الاقتصادي الجديد و الذي بموجبه المؤسسات العمومية الاقتصادية شركات تجارية تشترك فيها الدولة مع أشخاص القانون الخاص بهدف تشجيع الاستثمار الخاص، ولكن عند ما تتوقف عن الدفع يمكن إشهار إفلاسها.

نظرا لخطورة إجراء الإفلاس و الآثار السلبية التي يخلفها الاقتصاد الوطني كان من الواجب على المشرع وضع أحكام خاصة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية تتماشى و طبيعتها.

(1) ينظر المادة 217 القانون التجاري، ينظر راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1994، 218.

(2) ينظر المادة 715 مكرر 19 من القانون التجاري.

المطلب الثاني: آثار حل المؤسسات العمومية الاقتصادية:

طبقا للأحكام العامة ، وبالنظر إلى طبيعة المؤسسات العمومية الاقتصادية خاصة منها المتاجرة فان حل المؤسسات العمومية الاقتصادية يترتب عليه التصفية و القسمة

الفرع الأول: التصفية

يترتب على حل المؤسسة العمومية الاقتصادية أن تكون في حالة تصفية، و تطبق عليها المواد 765 إلى 795 من القانون التجاري⁽¹⁾.

و تحتفظ المؤسسة بالشخصية المعنوية لاحتياجات التصفية كما تنص على ذلك المادة 766 من القانون التجاري والمادة 444 من القانون المدني⁽²⁾.

وتكون التصفية إما بالتراضي طبقا للمادة 765 من القانون التجاري التي تقضي بان تخضع التصفية للأحكام التي يشتمل عليها القانون الأساسي، مع مراعاة أحكام الفقرة الأولى من القسم الخامس من القانون التجاري.

و التصفية بالتراضي هي التصفية التي يتولاها جميع الشركاء أو المساهمين و يقوم بها منصف يتم تعيينه بالأغلبية المالكة لرأس المال المؤسسة بالنسبة للمؤسسات التي تأخذ شكل شركة ذات مسؤولية محدودة، و بالنسبة للمؤسسات التي تأخذ شكل مساهمة بشرط توفر النصاب القانوني للجمعيات العامة العادية⁽³⁾، و للشركاء الحرة في تنظيم ذلك القانون الأساسي⁽⁴⁾

كما يمكن أن تكون التصفية قضائية، والتي أشارت إليها المواد 36،37،38 من قانون 88-01 الملغى، و المادة 788 القانون التجاري تنص على التصفية القضائية في حالة غياب تنظيم ذلك القانون الأساسي أو الاتفاق على الصريح بين الشركاء، وإذا تم طلب ذلك من الشركاء الممثلين لعشر رأس المال

⁽¹⁾ ينظر علي البارودي و مُجد السيد الفقى ، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، طبعة 1999، ص 449 .

⁽²⁾ ينظر المادة 444 من القانون المدني. وفي القانون المصري ينظر مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 498 .

⁽³⁾ ينظر المادة 782 من القانون التجاري و المادة 449 من القانون المدني.

⁽⁴⁾ احمد محرز، القانون التجاري الجزائري الشركات التجارية، مطابع سجل العربي، القاهرة 1979، ص 129.

على الأقل في الشركة، أو دائني الشركة⁽¹⁾، وتتمك المصادقة على هذا الطلب بأمر استعجالي و يتم تعيين المصفي بأمر من طرف المحكمة (رئيس المحكمة).

الفرع الثاني : القسمة

حيث تتم قسمة المال الصافي المتبقي بعد سداد الأسهم السمية أو حصص المؤسسين الشركاء بنفس نسبة مساهمتهم في رأسمال المؤسسة مع مراعاة شروط القانون الأساسي للمؤسسة⁽²⁾ دون الخلال بحقوق الدائنين.

هذا و تجدر الإشارة على أن حل المؤسسة العمومية الاقتصادية يترتب عليه جملة من الآثار التي تختلف باختلاف الشكل القانوني الذي تم بواسطته حل المؤسسة، إذ أن هذه الآثار منها ما يتعلق بالجانب المالي و منها ما يتعلق بالجانب القانوني :

01_ الآثار المالية لحل المؤسسة العمومية الاقتصادية :

يلتزم المصفي عند حل المؤسسة العمومية الاقتصادية بتحديد الحقوق الواجب إلغائها و التي تقع على عاتق الدولة أو الجماعات المحلية أو الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري⁽³⁾، كما تلغى الديون المترتبة على المؤسسة المنحلة تجاه الخزينة العمومية البنك الجزائري للتنمية باستثناء الديون الجبائية⁽⁴⁾ و تكون هذه الديون محل جرد يعده المكلف بالتصفية، و يرسله إلى الوزير المكلف بالمالية عن طريق لجنة التصفية، في حين تشتري الديون الخاصة بالبنوك التجارية من قبل الخزينة العمومية بعد جردها من طرف المصفي و مصادقة وزير المالية عليها، و من ثم يقوم المصفي بالإعلان عن البيع بالمزايدة العلنية لأصول المؤسسة المنحلة، و يفتح لهذا الغرض سجل خاص لتلقي العروض، و عادة ما يتم البيع بالأظرفة المختومة إلى أن يتم فتحها بحضور جميع أعضاء لجنة التصفية .

(1) ينظر المادة 778 من القانون التجاري.

(2) ينظر المادة 793 من نفس القانون.

(3) المادة 08 من المرسوم 94-294 .

(4) المادة 11 من نفس المرسوم.

و ما يمكن تسجيله أنه على الرغم من إحالة الأمر 01-04 لكل ما يتعلق بالمؤسسة العمومية الاقتصادية للأحكام العامة للقانون التجاري، إلا أننا نجد من خلال تتبع الآثار المالية لحل المؤسسة العمومية الاقتصادية أنها ذات طابع خاص تطغى عليه الصبغة الإدارية المترتبة عن التدخل الصريح لوزارة المالية بواسطة لجان التصفية.

02_ الآثار القانونية لحل المؤسسة العمومية الاقتصادية :

مبدئياً كان المرسوم التشريعي رقم 93-08 المعدل و المتمم للقانون التجاري نقطة تحول هامة في تاريخ المؤسسة العمومية، لكونه أخضعها لنظام الإفلاس و التسوية القضائية اللذين يعتبران من الآثار القانونية لحل المؤسسة العمومية، إلا أن هذا الخضوع مقيد بعدم تدخل السلطة و التي يجوز لها اتخاذ تدابير تسديد مستحقات الدائنين، و بعد صدور الأمر رقم 95-25 ثار النقاش من جديد حول قابلية المؤسسة العمومية للخضوع لنظام الإفلاس خاصة بعد تأكد المشرع للصفة التجارية للمؤسسات العمومية الأمر الذي يجعل من رأسمالها رهن دائم و غير قابل للتخفيض لدى دائني الشركة⁽¹⁾.

و لكن هذا التقدم في مجال إخضاع المؤسسة العمومية للإفلاس يصطدم بعدة عوائق، فمن الناحية العملية هناك صعوبة في تقدير هذا التوقف عن الدفع الذي تنص عليه المادة 215 من القانون التجاري بالنسبة للمؤسسة العمومية الاقتصادية، بحيث نجد أن الكثير من التي تم حلها لم تصل إلى مرحلة انعدام السيولة ، بل كانت معظم المؤسسات المنحلة تشكو فقط من وضعية مالية سيئة، و من نقص ظرفي في السيولة، و هو الأمر الذي يجعلنا نعود للتساؤل عن مدى نجاعة تطبيق الأحكام العامة للقانون التجاري على المؤسسات العمومية الاقتصادية⁽²⁾ ، في حين كان من المستحب أفرادها بقانون يخضعها لأحكامها الخاصة نزولاً عند طبيعتها الخاصة .

و في نهاية هذا الفصل نخلص إلى أن المشرع وضع عدة هيئات و ميكانيزمات، بالإضافة إلى الضمانات القانونية التي رأيناها، وذلك لضمان السير الحسن للمؤسسات العمومية الاقتصادية، و حماية

(1) المادة 24 من المر 95-25 .

(2) عجة الجليلي، المرجع السابق، ص ص 251 - 256 .

الأموال العمومية من الضياع، و حاول المشرع تعزيز الرقابة الداخلية على حساب الرقابة الخارجية محاولة منه لتوفير الضمانات اللازمة للمستثمرين لتشجيعهم على استثمار أموالهم في المؤسسات العمومية الاقتصادية بكل ثقة و أمان .

و ما نخلص إليه أيضا، أن المشرع قد أعطى طابعا مزدوجا فيما يتعلق بحل المؤسسة العمومية الاقتصادية فمن جهة أخضعها للأحكام العامة للقانون التجاري (الاکتتاب -الجمعية التأسيسية - الحل -الإفلاس) طبقا لما تنص عليه المادة 05 من الأمر 01-04، و هذا على أساس أنها شركات تجارية تبعا لخاصية المتاجرة التي تتسم بها المؤسسات العمومية الاقتصادية كما رأينا ، ومن جهة أخرى و تماشيا مع طابعها العمومي فقد وضع بعض الاستثناءات و الأحكام الخاصة بها حيث تبقى تخضع لبعض أحكام القانون العام، وفي رأبي هدف المشرع من وراء كل هذا هو إعطاء فعالية و مرد ودية أحسن للمؤسسات العمومية الاقتصادية في ظل اقتصاد السوق، و توفير لضمانات و التحفيزات اللازمة للمستثمرين ،لتهيئتها للدخول في ميدان المنافسة على المستوى المحلي ولما لا على المستوى الدولي أيضا .

خاتمة

في خاتمة هاته الدراسة نستخلص النتائج الآتية :

*تطور مفهوم المؤسسة العمومية الاقتصادية في ظل نظام الاقتصاد الموجه من المؤسسة الوطنية إلى المؤسسة العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري، و من ثم المؤسسة الاشتراكية، و فضلا عن ذلك كانت المؤسسة العمومية الاقتصادية تخضع لوصاية الجهات المركزية و لسلطة الرئاسية، و بالتالي تعتبر شخصا من أشخاص القانون العام، و تخضع في سيرها للقانون الإداري و لرقابة القاضي الإداري ، و لقد بدأ الأمر بالتغير عقب تبني نظام اقتصاد السوق، بحيث أصبح نشاطها يخضع للقانون التجاري مع الحفاظ على الطابع العمومي لأموالها .

*أصبحت المؤسسة العمومية الاقتصادية شركة تجارية تملك الدولة أو احد أشخاص القانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة .

*تغيرت الطبيعة القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية بحيث أصبحت شخصا من أشخاص القانون العام و تخضع أنشطتها للأحكام القانون الخاص .

* أصبحت أموال المؤسسة العمومية الاقتصادية أموالا عمومية ممثلة في شكل حصص أو أسهم أو شهادات استثمار أو سندات مساهمة .

*نقص الرقابة نتيجة التساهل الذي لوحظ في تطبيق القوانين المتعلقة بالهيكل التنظيمية، و ذلك ما أدى إلى إعادة تقسيم دورها، و التي من المفروض أن يكون لها تفعيل أساسي في إطار مجموع أنظمة الرقابة، وهو ما لا يختلف كثيرا عن الواقع الذي تعيشه المؤسسات العمومية الاقتصادية .

*عمد المشرع الجزائري إلى وضع هيئات وصية علاوة على الرقابة المطبقة من السلطة التنفيذية، و المتمثلة في مجلس مساهمات الدولة، و الذي أنشأ على أنقاض المجلس الوطني لمساهمات الدولة لما للمؤسسة العمومية الاقتصادية من أهمية في الاقتصاد الوطني، و هو ما يفسر إرادة الدولة في المحافظة على دورها في مراقبة هذه المؤسسات و حماية الأموال العمومية و استغلالها أحسن استغلال .

* إن المشرع الجزائري أصاب لما وضع عقوبات جزائية لمرتكبي المخالفات و حتى الجرائم على صعيد ممارسة الرقابة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، إلا أنه كان من الحسن أن يخص بها قوانين تكون أكثر وضوحا و غير تلك التي جاءت بها القوانين العامة، فعند إخضاع المشرع الجزائري المؤسسات الاقتصادية في تنظيمها إلى الحكام العامة للقانون التجاري رغم طابعها العمومي الذي كان الهدف منه فتح المجال للدخول في ميدان المنافسة التجارية في السوق الوطنية و العالمية لما تقتضيه متطلبات اقتصاد السوق، حيث عمد إلى تعزيز الرقابة الداخلية على حساب الرقابة الخارجية، كما كان عليه إعطاء أهمية من خلال تنظيمها في نصوص خاصة و ذلك إبرازا للمفاهيم و المبادئ التي تحكم هذه الآلية .

* ضرورة وضع نظام يسهر على تكوين إطارات مختصة في تسيير المؤسسات و إنشاء مخابر بحث على مستوى كل مؤسسة بالبحث عن الوسائل و الطرق اللازمة للوقاية من المخاطر التي يعرفها ميدان المنافسة، بالإضافة إلى عقلنة الموارد البشرية للمؤسسات.

* يجذب تفعيل دور الرقابة في المؤسسات العمومية الاقتصادية الجزائري خاصة في مجال تفعيل كل من عمل مندوبي الحسابات و كذا رقابة الأجهزة الداخلة لها ن لما لها من أهمية بتأمين نزاهة الممارسات الإدارية داخل المؤسسة، أخذا بعين الاعتبار الأسس التي تقوم عليها الرقابة.

قائمة

المصادر و المراجع

أولاً- الكتب:

- أحمد محرز، القانون الجزائري التجاري الشركات التجارية، مطابع سجل العربي، القاهرة، 1979 .
- أحمية سليمان، التنظيم القانوني للعلاقات العمل في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 1994.
- أكنم أمين الخولي، الموجز في القانون التجاري، خال من مدينة ودار الطبع، 1970.
- عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، مطبعة الكاهنة، الجزائر، طبعة 2000.
- علي حسن يونس، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، القاهرة .
- علي البارودي ومُحَمَّد السيد، القانون التجاري، دار لمطبوعات الجامعية الإسكندرية، طبعة 1999.
- عجة الجيلالي، النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخصوصية، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
- مُحَمَّد الصغير بعلي، قانون الإدارة المحلي الجزائرية، دار العلوم عنابة، 2004.
- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار مطبوعات الجامعة الإسكندرية، طبعة 2000.
- ناصر دادي عدون، اقتصاد المؤسسة، دار المحمدية العامة، طبعة 1998.

ثانياً- المقالات

- محفوظ لعشب، المؤسسة العمومية الاقتصادية و القانون الاقتصادي الجزائري، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة العدد 02 سنة 1991.

ثالثاً- الرسائل والمذكرات:

- مُحَمَّد الصغير بعلي، النظام القانوني للمؤسسات العمومية الاقتصادية، رسالة دكتوراة، 1991.

— قوادري مُجّد، المسؤولية الجزائرية لمسييري المؤسسات الاقتصادية، مذكرة نهاية الدراسة بالمعهد الوطني للقضاء، فرع قانون الأعمال، طبعة 2001.

— عمر البوادي، مسؤولية مجلس الإدارة في المؤسسات العامة، بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة و المالية العامة، معهد العلوم القانونية و الإدارية، بن عكنون، الجزائر، 1989.

— عليوات يقوتة، الرقابة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، رسالة ماجستير في القانون العام، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1990.

— سعودي زهير، النظام القانوني لرقابة وتسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية على ضوء الأمر 01-04، بحث لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، بن عكنون، الجزائر 2003.

— غوالي مُجّد بشير، دور المراجعة في تفعيل الرقابة داخل المؤسسة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجزائر سنة 2004

— زروق عباس عقد العمل الخاص بمسييري المؤسسات، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الرابعة عشر 2003-2006.

— خلفاوي عبد الباقي، حق المساهم في رقابة شركة المساهمة مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 2009.

— رحمان ياسين، الأجهزة الإدارية للشركات القابضة في الجزائر مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق بن عكنون الجزائر.

رابعاً- النصوص القانونية:

1- الدستور

— دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية العدد 76 الصادرة في 08 ديسمبر 1996.

2- القوانين والاورامر

_ القانون رقم 78-12، يتضمن القانون العام للعامل المؤرخ في 05 أوت 1978، الملغى (ج ر العدد 32، الصادرة في 08 أوت 1978).

_ القانون رقم 80-11 المؤرخ في 16 ديسمبر 1980، يتضمن المخطط الخماسي الأول ، الملغى (ج ر العدد 04 الصادرة في 19 افريل 1980).

_ القانون رقم 83-01 المؤرخ في 12 جانفي 1983، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الملغى (ج ر العدد 02 الصادرة في 13 جانفي 1983).

_ القانون رقم 88-03 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتعلق بصناديق المساهمة، (ج ر العدد 51 الصادرة في 13 جانفي 1988).

_ الامر رقم 75_59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم .

_ الأمر رقم 66-113، المؤرخ في 02 جوان 1966، المتضمن قانون الوظيفة العمومية، الملغى (ج ر العدد 64 الصادرة في 03 جوان 1966).

_ الأمر 71-74 المؤرخ في 16/11/1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، الملغى (ج ر العدد 101 الصادرة في 13 ديسمبر 1971).

_ الأمر 95-25 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة.

_ الأمر 01-04 المؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خصوصتها، (ج ر العدد 47 الصادرة في 23 أوت 2001).

3- النصوص التنظيمية

- المرسوم رقم 63-95 المؤرخ في 18 ديسمبر 1963 ، يتعلق بتنظيم و تسير المؤسسات المسيرة ذاتيا الملغى، (ج ر العدد 15 الصادرة في 22 مارس 1963).
- المرسوم 80-242 المؤرخ في 04 أكتوبر 1980، المتعلق بإعادة الهيكلة، (ج ر العدد 41 الصادرة في تاريخ 07 أكتوبر 1980).
- المرسوم 85-95 المؤرخ في 23 مارس 1985، يتضمن القانون المرجعي للعمال الهيئات الإدارية، (ج.ر العدد 12 الصادرة في 24 مارس 1985).
- المرسوم التنفيذي رقم 90-249 المؤرخ في 18 أوت 1990 المعدل للمرسوم رقم 88-119 المتعلق بصناديق المساهمة الأعوان الائتمانيين التابعين للدولة، ج.ر العدد 36، الصادرة في 22 أوت 1990.
- المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المؤرخ في المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 المتعلق بالنظام الخاص علاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات، (ج.ر العدد 42، الصادرة في 03 أكتوبر 1990).
- المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، المعدل و المتمم للقانون التجاري، (ج.ر العدد 27 الصادرة في 25 أبريل 1993).
- المرسوم التنفيذي رقم 95-404 المؤرخ في 02 ديسمبر 1995 المتعلق بتشكيلة المجلس الوطني لمساهمات الدولة و سيره، (ج.ر العدد 75 الصادرة في 06 ديسمبر 1995).
- المرسوم التنفيذي 01-283 المؤرخ في 2001/09/24 المتضمن الشكل الخاص بأجهزة المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها.
- المرسوم التنفيذي 01-253 الصادر بتاريخ 2001/09/10 المتعلق بتشكيلة مجلس مساهمات الدولة و تسييره.

– المرسوم التنفيذي رقم 11-19 المؤرخ في 25 جانفي 2011ن يحدد صلاحيات وزير الصناعة و المؤسسات الصغيرة و المتوسطة و ترقية الاستثمار، (ج ر العدد 05 الصادرة في 26-01-2011).

– المرسوم التنفيذي 13-118 المؤرخ في 03 أفريل 2013، المعدل و المتمم لمرسوم التنفيذي 11-17 المؤرخ في 25-01-2011، لمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الصناعة و المؤسسات الصغيرة و المتوسطة و ترقية الاستثمار، (ج ر العدد 19 الصادرة في تاريخ 17-04-2013).

خامسا- المراجع باللغة الفرنسية

- GABRIEL Guery, l'essentiel du droit des affaires, Dunod, 7^{EME} éd.

الفهرس

01.....	المقدمة
05	الفصل الأول: نشاط المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
07.....	المبحث الأول: التنظيم القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية.....
08	المطلب الأول: أساليب إنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
09.....	الفرع الأول: الشروط الخاضعة لأحكام القانون العام.....
13.....	الفرع الثاني: الشروط الخاضعة لأحكام القانون الخاص.....
17.....	المطلب الثاني: أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
17.....	الفرع الأول: أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية بموجب نصوص خاصة.....
21.....	الفرع الثاني: أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية المحالة إلى القواعد العامة
26.....	المبحث الثاني: إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية و تسييرها
27.....	المطلب الأول: إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
27.....	الفرع الأول: مجلس الإدارة.....
30.....	الفرع الثاني: مجلس المراقبة و مجلس المديرين.....
34.....	المطلب الثاني: تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
34.....	الفرع الأول: المدير العام و المسير.....
37.....	الفرع الثاني: صلاحية أجهزة التسيير.....

40.....	الفصل الثاني: المؤسسة العمومية الاقتصادية بين الرقابة و الانقضاء
42.....	المبحث الأول: الرقابة على المؤسسة العمومية الاقتصادية
43.....	المطلب الأول: الرقابة الداخلية و الخارجية على المؤسسة العمومية الاقتصادية
43.....	الفرع الأول: الرقابة الداخلية على المؤسسة العمومية الاقتصادية
46.....	الفرع الثاني: الرقابة الخارجية على المؤسسة العمومية الاقتصادية
50.....	المطلب الثاني: الرقابة القانونية على المؤسسة العمومية الاقتصادية
50.....	الفرع الأول: المخالفات المتعلقة بتأسيس المؤسسة العمومية الاقتصادية
51.....	الفرع الثاني: المخالفات المتعلقة بحل أو تصفية المؤسسة العمومية الاقتصادية
60.....	المبحث الثاني: حل المؤسسة العمومية الاقتصادية
61.....	المطلب الأول: الأشكال القانونية لحل المؤسسة العمومية الاقتصادية
61.....	الفرع الأول: المؤسسة العمومية الاقتصادية بين الحل الرضائي و الحل القانوني
67.....	الفرع الثاني: المؤسسة العمومية الاقتصادية بين الحل القضائي و الحل الإداري
71.....	المطلب الثاني: آثار حل المؤسسة العمومية الاقتصادية
71.....	الفرع الأول: التصفية
72.....	الفرع الثاني: القسمة
75.....	الخاتمة
78.....	قائمة المراجع و المصادر
84.....	الفهرس

