جامعة الجيلالي بونعامة بخميس مليانة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات في مقياس المؤسسات العمومية الاقتصادية

ماستر 2

تخصص قانون الأعمال

من إعداد الدكتورة شاوش أسماء

السنة الجامعية 2024/2023 .

الفهرس

الفهرس..... 2
مقدمة..... 5
المحور الأول: التطور التاريخي المؤسسات العمومية الاقتصادية:..... 6
الفرع الأول: المؤسسات العمومية الاقتصادية كأداة لتجسيد الاشتراكية:..... 6
أولا: المؤسسات العمومية الاقتصادية في مرحلة التسيير الذاتي:..... 6
ثانيا: المؤسسات العمومية الاقتصادية في مرحلة المؤسسة العامة :..... 6
ثالثا: المؤسسات العمومية في صيغة المؤسسة الاشتراكية :..... 7
الفرع الثاني: المؤسسات العمومية الاقتصادية في ظل الإصلاحات الاقتصادية :..... 8
أولا: استقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية :..... 8
ثانيا: خوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية كبديل لنظام الاستقلالية:..... 9
ثالثا: ترسيخ فكرة الخوصصة في المؤسسات العمومية الاقتصادية:..... 10
المحور الثاني : مفهوم المؤسسات العمومية الاقتصادية..... 10
الفرع الاول: التعريف الفقهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية:..... 11
الفرع الثاني: التعريف التشريعي للمؤسسات العمومية الاقتصادية:..... 11
المحور الثالث :خصائص المؤسسات العمومية الاقتصادية..... 12
الفرع الاول: العمومية:..... 12
الفرع الثاني: الاستقلاليــة:..... 13
الفرع الثالث: المتاجرة:..... 14
الفرع الرابع: المشاركة العمالية:..... 14
المحور الرابع: إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية..... 16
الفرع الأول: صدور قرار الإنشاء:..... 16
الفرع الثاني: طرح الأسهم للاكتتاب:..... 17

الفرع الثالث: انعقاد الجمعية العامة التأسيسية:..... 18
المحور الخامس :"أجهزة المؤسسات العمومية الاقتصادية..... 19
الفرع الأول :الجمعية العامة للمساهمين:(جهاز المداولة) 19
أولا: الجمعية العامة العادية:..... 20
ثانيا: الجمعية العامة غير العادية: 21
الفرع الثاني :الهيئة المكلفة بإدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية:..... 22
أولا: مجلس الإدارة:..... 22
ثانيا: مجلس المديرين ومجلس المراقبة:..... 23
الفرع الثالث :تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية. 26
أولا: أشكال هياكل تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية:..... 26
ثانيا: صلاحيات هياكل تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية:..... 28
المحور السادس :الرقابة على المؤسسات العمومية الاقتصادية..... 30
المطلب الأول : الرقابة الذاتية للمؤسسات العمومية الاقتصادية..... 30
الفرع الأول: رقابة أجهزة المؤسسات العمومية الاقتصادية..... 31
أولا : رقابة الممارسة من قبل الجمعية العامة للمساهمين : 31
ثانيا : رقابة الممارسة من طرف جهاز الإدارة :..... 32
ثالثا : الرقابة الممارسة من طرف جهاز التسيير :..... 32
الفرع الثاني : الأجهزة الرقابية للمؤسسات العمومية الاقتصادية :..... 33
أولا : مندوبو الحسابات :..... 33
ثانيا : محافظو الحسابات..... 35
المطلب الثاني: الرقابة الخارجية على المؤسسات العمومية الاقتصادية..... 36
الفرع الأول: الرقابة الممارسة من قبل الأجهزة المركزية :..... 36
أولا : رقابة رئيس الجمهورية : 36

ثانيا : رقابة الحكومة :..... 36
ثالثا : رقابة الوزارة :..... 37
الفرع الثاني : الرقابة الممارسة من الأجهزة المركزية المتخصصة : 38
أولا رقابة مجلس مساهمات الدولة:..... 38
ثانيا : رقابة شركات تسيير مساهمات الدولة :..... 39
ثالثا : رقابة المفتشية العامة للمالية :..... 40
رابعا :الرقابة المراقب المالي :..... 42
المحور السابع : انقضاء المؤسسات العمومية الاقتصادية :..... 43
أولا : حالات حل المؤسسات العمومية الاقتصادية :..... 43
ثانيا : اثار حل المؤسسات العمومية الاقتصادية : 44
قائمة المراجع 46

مقدمة

من صور تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي بطريقة غير مباشرة إنشائها لأجهزة ومؤسسات مستقلة تختص بالنشاط الاقتصادي فقط وهي ما يعرف بالمؤسسات العمومية الاقتصادية، والتي يكون رأسمالها في مجموعه أو أغلبه مملوك للدولة أو لشخص من الأشخاص العمومية، حيث أضحت تحتل مكانة أساسية في الاقتصاد الدولي والمحلي، وتجسد وسيلة فعالة لتحقيق التنمية الاقتصادية وتشجيع الاستثمار المحلي و جلب الاستثمار الأجنبي.

و لقد مرت المؤسسات العمومية الاقتصادية بعدة تطورات تاريخية إلى غاية تشكل نظامها القانوني الحالي، بحيث ينظمها حاليا الأمر 04/01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتنظيمها وخوصصتها[1]، الذي اعتبرتها شركة تجارية وأخضعت لأحكام لقانون التجاري في كل ما يتعلق بإنشائها وإدارتها وتسييرها، وبالضبط الأحكام المتعلقة بشركة الأموال وخصوصا شركة المساهمة ولقد تمم الامر 04/01 في 2008 بموجب الأمر 01/08 [2]المؤرخ في 28 فبراير 2008، والذي أخضعها لرقابة المفتشية العامة للمالية.

و عليه سنتناول من خلال هذه المحاضرات الفصلين التالين :

الفصل الأول : ماهية المؤسسات العمومية الاقتصادية .

الفصل الثاني : تنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية.

[1] – أمر رقم 01–04 مؤرخ في 20–08–2001 متعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وسيرها وخوصصتها المعدل والمتمم، ج ر47، الصادرة في 22–08–2001.

[2] – أمر رقم 08–01 المؤرخ في 28–02–2008 المتمم للأمر 01–04، ج ر 11، الصادرة في 02–03–2008.

الفصل الأول: ماهية المؤسسات العمومية الاقتصادية

المبحث الأول التطور التاريخي للمؤسسات العمومية الاقتصادية:

لقد مرت المؤسسة العمومية الاقتصادية في الجزائر بعدة مراحل قبل تشكل نظامها الحالي، نتيجة للإصلاحات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر فما هي هذه المراحل ؟ ومـــــا أثرها عـــلى المؤسسات العمومية الاقتصادية؟

المطلب الأول: المؤسسات العمومية الاقتصادية كأداة لتجسيد الاشتراكية:

لقد مرت المؤسسة العمومية الاقتصادية بعدة مراحل متباينة قبل الوصول إلـى المؤسسة الاشتراكية، بدءا بالمؤسسة المسيرة ذاتيا التي أعقبت الاستقلال مباشرة وامتدت إلى سنة 1965، ثم الشركة الوطنية وصولا إلى المؤسسة الاشتراكية ابتداء من 1971.

الفرع الأول: المؤسسات العمومية الاقتصادية في مرحلة التسيير الذاتي:

بعد حصول الجزائر على الاستقلال رحل المعمرون جماعيا، تاركين المؤسســات التـــي كانـوا يسيرونها فنتج ما يسمى بالمؤسسات الشاغرة، ونظرا لانعدام الإطارات المؤهلة لإدارة هذه المؤسسات، لم يجد العمال حلا أمامهم سوى في توليهم إدارة هذه الشركات، وذلك بغية مواجهة الوضعية وضمان استمرار الاقتصاد الوطني، فلم تجد السلطة العمومية غير ترسيم هذا الأسلوب والذي أطلق عليه بنظام التسيير الذاتي[1].

حيث صدر المرسوم رقم 62- 38 المؤرخ في 23-11-1962 [2] المتعلق بلجان تسيير المؤسسات الصناعية الشاغرة، متبوعا بالمرسوم 63-88 المؤرخ في 18-12-1963 [3]المتعلق بالأملاك الشاغرة، غير أن المرسوم رقم 63-95 المؤرخ في 22-03-1963 [4]هو الذي نظم المؤسسة المسيرة ذاتيا، وقد تميزت هذه الأخيرة بهيمنة العمال على أجهزتها، إضافة إلى انفراد الدولة بتعيين مديرها، فكانت المؤسسة المسيرة ذاتيا تقوم على الأجهزة التالية: الجمعية العامة، مجلس العمال، لجنة التسيير والمديرية.

الفرع الثاني: المؤسسات العمومية الاقتصادية في مرحلة المؤسسة العامة :

[1] – الجيلالي عجة، – قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخوصصة، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 11.
[2] – الجريدة الرسمية الصادرة في 1962/11/23.
[3] – الجريدة الرسمية الصادرة في 1963/12/18.
[4] – الجريدة الرسمية الصادرة في 1963/03/22.

خلال هذه المرحلة التي استمرت إلى غاية 1970، تقلص حجم المشاركة العمالية إلى درجة كبيرة، وبرزت هيمنة الدولة على القطاع العام، والاستمرار في إضفاء الطابع الاشتراكي على المؤسسات العامة، وقد ظهرت المؤسسات العامة في شكلين هما:

1- المؤسسة العمومية في صيغة الشركة الوطنية: وهو النوع الذي كان سائدا في أغلب الدول الرأسمالية، وذلك من خلال شركة المساهمة العامة أو شركة المساهم الوحيد، حيث أضحت هذه الشركات الوطنية تحتل مكانة هامة في الاقتصاد الوطني، وكانت تقوم على جهازين هما: لجنة التوجيه والرقابة، والمدير.

2- المؤسسة العمومية في صيغة الهيئة العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري :

ان هذا الشكل من المؤسسات هو موروث عن النظام الفرنسي، وهي تتكون أيضا من جهازين هما: مجلس الإدارة والمدير.

الفرع الثالث: المؤسسات العمومية في صيغة المؤسسة الاشتراكية :

لقد تحول هيكل المؤسسة الاقتصادية الوطنية وكذا قانونها، لتصبح المؤسسة المسيرة تسييرا اشتراكيا، حسب قانون التسيير الاشتراكي، وذلك بموجب الأمر رقم 71 -74 المؤرخ في 16-11-1971 [1]

وبالنسبة للجانب الإداري للمؤسسة الاشتراكية الجزائرية، فقد كانت تقوم على مجلسين هما:

أولا: مجلس العمال: ينتخب من طرف الجمعية العامة ولمدة ثلاث سنوات، وفكرة إشراك العمال في تسيير المؤسسة الاشتراكية معروفة في التشريع الجزائري، إلا أن له أهمية خاصة في المؤسسة الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي.

ثانيا : مجلس المديرية: يتكفل بوظائف حددها القانون، وهو يعمل إلى جانب مجلس العمال لتحقيق الأغراض التي أنشئت من أجلها المؤسسة.

غير أن المؤسسة الاشتراكية قد عانت نقائص أهمها تعدد مراكز اتخاذ القرار، والتنافر بين المسيرين وممثلي العمال، إضافة إلى نقص تأطير الكفاءات وتهميش الإطارات وتدخل الجهة الوصية في كل شؤون المؤسسة، كل هذه النقائص دفعت بالسلطة إلى التفكير في التراجع عن الأسلوب الاشتراكي خاصة المشاركة

[1] – الجريدة الرسمية 101، الصادرة في 1971.

العمالية، فبرزت فكرة إعادة الهيكلة من خلال المخطط الخماسي، الصادر بموجب القانون 80-11المؤرخ في 16-12-1980، ثم بعد ذلك المرسوم رقم 80-242 المؤرخ في 04-10-1980 المتعلق بإعادة الهيكلـــــة.

المطلب الثاني: المؤسسات العمومية الاقتصادية في ظل الإصلاحات الاقتصادية :

إن المتتبع لتطورات التي عرفتها المؤسسة العمومية الاقتصادية، يدرك أن عمليـــة إعـــادة الهيكلة كانـــت مجرد تحضير لعملية الاستقلالية، والتي عرفتها أغلب المؤسسات في نهاية الثمانينات بغية دخول اقتصاد السوق، وهو ما تجسد فعلا بصدور القانون التوجيهي رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 [1]، والذي أعطى الاستقلالية المالية والقانونية للمؤسسات العمومية الاقتصادية، غير أن هذه الأحكام الخاصة لم تدم إلا لبعـض السنوات، فتم إلغائها في 1995 بموجب الأمر 95-25 المؤرخ في 25-09-1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة والذي تبنى صراحة فكرة الخوصصة، إلا أنه هو الآخر ألغي بموجب الأمر 01 -04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، فما هي خصوصية كل نظام من الأنظمة المطبقة على المؤسسة العمومية الاقتصادية خلال هذه الفترة ؟

الفرع الأول: استقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية :

بصدور القانون التوجيهي رقم 88-01، تحررت المؤسسة العمومية الاقتصادية مـــن القيود غيـــر العاديـــة المفروضة عليها، حيث تم اعتبارها شخص معنوي خاضع للقانون الخاص (شركة المساهمة وشركة ذات المسؤولية المحدودة) طبقا للمادة 05 من القانون التوجيهي، فيلجأ للأولى عندما يعتبر مجال النشاط مهما، وإلى الثانية عندما يكون النشاط أقل أهمية، أو عندما تنشأ من طرف المجموعات المحلية.

لكن هذا الخضوع كان مقيد باستثناءات، خاصـة بالنسبة للمساهمين نظرا لانعدام ركن التعـــدد، وكذلـــك كيفيات الإنشاء والرأسمال الاجتماعي الذي تقلص فيه حجم الأموال العامـــة، ليشمل فقط جزءا من الأصول الصافية التي تساوي مقابل قيمة رأسمالها التأسيسي، أمـــا الباقي مـــن الأموال فيمكن التصـرف فيهـــا والحجز عليها، كما تم الفصل بين ملكية وتسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية لتمتعها بالشخصية المعنوية متميزة عن الدولة، حيث يقوم بدور المالك صناديق المساهمة التي تم استحداثها بموجب هذا القانون، أما الأجهزة التنظيمية فتتمثل في: الجمعية العامة للمساهمين، جهاز الإدارة وجهاز التسيير.

[1] – قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 جانفي 1988 ،متعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، ج ر 02، الصادرة في 13-01-1988.

أولا : الجمعية العامة للمساهمين: وتتكون من جميع مساهمي المؤسسات العمومية الاقتصادية، الممثلة في الدولة التي تمارس مهمتها عن طريق صناديق المساهمة، ومن مهامها تعيين الأجهزة الإدارية.

ثانيا : جهاز الإدارة: يتمثل في مجلس الإدارة بالنسبـــة للمؤسسة العمومية الاقتصادية المنشأة في شركة مساهمـــة، ومجلس المراقبة للمنشأة في شركة ذات مسؤولية محدودة، مع وجوب احتوائه على ممثلين للعمال.

ثالثا :جهاز التسيير: وهو يتكون إما من المدير العام أو المسير، كما يمكن أن يكون رئيس مجلس الإدارة، ومن اختصاصاته القيام بكل الشؤون المالية والإدارية باعتباره ممثلا عن المؤسسة العمومية الاقتصادية، بشرط ألا تتعدى اختصاصات مجلس الإدارة.

و ما يمكن قوله عن القانون التوجيهي أنه كرس مبادئ جديدة لم تكن موجودة من قبل، كابتعاد الدولة عن النشاط الاقتصادي إنشاء أعوان اا المؤسسات العمومية الاقتصادية، مع إخضاع هذه الأخيرة لقواعد القانون التجاري، لكنه خضوع مقيد باستثناءات خاصة بالنسبة للإفلاس والتسوية القضائية، وذلك في حالة انعدام السيولة.

الفرع الثاني: خوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية كبديل لنظام الاستقلالية:

تم التخلي عن التنظيم المتعلق باستقلالية بموجب المادتين 24 و25 من قانون المالية التكميلي لسنة 1994 [1]ثم الأمرين 95-22 المتعلق بخوصصة المؤسسة العمومية الاقتصادية المؤرخ في 26 أوت 1995 [2] ،والأمر 95-25 المؤرخ في 25-09-1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة [3]، فأصبحت المؤسسة العمومية الاقتصادية تخضع للقانون التجاري فقط، كما تم التغيير في هياكل الدولة المساهمة بحل صناديق المساهمة وتعويضها بالشركات القابضة، واستحداث المجلس الوطني لمساهمات الدولة والذي أنشأ بموجب المادة 17 من الأمر 95-25، وتم تبني فكرة خوصصة المؤسسة العموميـة الاقتصاديـة بموجب الأمر 95 -22 وهـو يمثل النص العام الذي وضع القواعد وحدد طرق، وإجراءات تحويل المؤسسة العمومية الاقتصادية إلـى القطاع الخاص.

فالخوصصة هي تحويل مؤسسة عمومية إلى مؤسسة خاصة، أو بطريقة قانونية أكثر هي تحويل ملكية مؤسسة من القطاع العام إلى القطاع الخاص، وتجدر الإشارة إلا أن الأمر 95-22 رسخ برنامج محدد للمؤسسات القابلة

[1]- الجريدة الرسمية 48، الصادرة في 03-09-1995.
[2] - أمر رقم 95-22 مؤرخ في 26-08- 1995 متعلق بخوصصة المؤسسة العمومية الاقتصادية، ج ر 48 الصادرة في 03-09-1995.
[3] - أمر رقم 95-25 مؤرخ في 25-09-1995 متعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ج ر 55 الصادرة في 27-09-1995.

للخوصصة، وهي محددة على سبيل الحصر وهي المؤسسات التابعة للقطاعات التنافسية التي تمارس النشاطات المعددة في المادة 02 من نفس الأمر، إلا أن هذا الأمر تم إلغائه وذلك لعدة إشكالات واجهته كتأخر إنشاء السوق المالية، وكذا فشل الشركات القابضة في القيام بمهامها، حيث تحولت إلى قوة احتكارية تسيطر على الاقتصاد الوطني، وهو مناقض لمبدأ المنافسة الذي حاول المشرع الجزائري تكريسه.

الفرع الثالث: ترسيخ فكرة الخوصصة في المؤسسات العمومية الاقتصادية:

تبدأ هذه الفترة بصدور الأمر 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، والذي أكد للمبادئ التي جاء به الأمر السابق بإخضاع المؤسسات العمومية الاقتصادية للقانون التجاري وحده طبقا للمادة 05 من الأمر 01-04، كما أكد على فكرة الخوصصة إلا أنه وسع من مجال تطبيقها حيث أصبحت تشمل جميع المؤسسات العمومية الاقتصادية، على سبيل العموم لا الحصر عكس الأمر السابق الذي كان يشمل المؤسسات ذات القطاع التنافسي فقط، إضافة إلى التغيير في هياكل الدولة المساهمة وذلك بإلغاء الشركات القابضة وتعويضها بشركات تسيير المساهمات، طبقا للفقرة 03 من المادة 05 من الأمر 01-04 والمرسوم التنفيذي 283/01 المؤرخ في 24 سبتمبر 2001 المتضمن الشكل الخاص بأجهزة إدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، وإحلال مجلس مساهمات الدولة محل المجلس الوطني لمساهمات الدولة، وذلك بموجب نص المادة 8 منه كما تم تنظيمه بالمرسوم التنفيذي 01-253 المؤرخ 2001/09/10، واللذين سنتطرق لها لاحقا.

كما أصبح الرأسمال الاجتماعي للمؤسسات العمومية الاقتصادية يأتي من الأموال العمومية التي ينظمها قانون الأملاك الوطنية رقم 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المعدل، وذلك في الأحكام المتعلقة بتسيير الأملاك الخاصة للدولة.

وبعد معرفة كل المراحل والتطورات التاريخية التي مرت بها المؤسسات العمومية الاقتصادية في الجزائر والتي أثرت في نظامها القانوني، سنتطرق في المحور الثاني إلى تحديد مفهوم المؤسسات العمومية الاقتصادية.

المبحث الثاني : مفهوم المؤسسات العمومية الاقتصادية.

سنتطرق من خلال هذا الفصل للتعريف المؤسسات العمومية الاقتصادية و خصائص .

المطلب الأول : تعريف المؤسسات العمومية الاقتصادية :

سنتناول للتعريف الفقهي و القانوني للمؤسسات العمومية الاقتصادية .

الفرع الاول: التعريف الفقهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية:

في الواقع قام عدة قانونيين بتعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية حيث تعددت التعاريف بتعدد الفقهاء، لكن قبل ذلك سنتناول تعريف المؤسسة العامة بصفة عامة، ثم نتطرق إلى تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية بصفة خاصة، فعرف أوريو المؤسسة العامة: بأنها مرفق عام متخصص يتمتع بالشخصية المعنوية.

و عرفها جيز: بأنها مرفق عام ذو ذمة مالية مستقلة، كما عرفها بونار: بأنها مرفق عام يتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة عن الإدارة التي يتبع لها، كما عرفها د أحمد عثمان طلحة بأنها: منظمات حكومية تقوم بنشاطات على أسس تجارية.

كما عرفها د محمد الصغير بعلي الذي عرفها: بأنها تنظيم أو مشروع يتمتــع بالشخصية المعنوية ويتولى القيام بنشاط اقتصادي (صناعي أو تجاري)، مستعملا في ذلك أساسا وسائل القانــون التجاري.

أما الأستاذ حسين بن يسعد عرف المؤسسة العمومية الاقتصادية بأنها شخص معنوي خاضع للقانون الخاص، مــزود من طرف الدولة برأسمال اجتماعي وباستقلالية ومسير بقواعد القانون التجاري.

أما بالنسبة للأستاذ محمد براهيمي فيرى أن المؤسسة العمومية الاقتصادية بالمفهوم الجديد لها شكل قانوني جديــد يمكن أن يضاف لبقية الأشكال القانونية المنصوص عليها في القانون التجاري، ووظيفة هذا الشكل الجديد هي تنظيم مساهمة الدولة طبقا لقواعد القانون الخاص على نحو تحافظ فيه الدولة على حق الملكية من جهة وحق المؤسســة العمومية الاقتصادية في التسيير الحر لها من جهة أخرى.

الفرع الثاني: التعريف القانوني للمؤسسات العمومية الاقتصادية:

لقد عرف الأمر 01-04 المؤسسات العمومية الاقتصادية في المادة 02 منه بأنها " شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام"، فالأمر اعتبرها شركة تجارية وبالضبط شركة أموال طبقا للمادة 05 منه لكن ما مدى نجاح المشرع في إخضاع مفهوم المؤسسة لمفهوم الشركة؟

بالرجوع لأحكام القانون المدني وبالضبط المادة 416 منه التي تتناول تعريف الشركــة بنصها: " الشركة عقــد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة "، فبهذا المفهوم يكون المشرع قد وسع من مفهومها، فهذه الأخيرة يمكن تأسيسها ليس لتحقيق الربح وإنما بهدف تحقيق هدف اقتصــادي، أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة.

و كما هو معلوم أن أي عقد يستلزم أن تتوافر فيه أركان العامة للعقود بصفة عامة من رضا، محل وسبب، وبالنسبة لعقد الشركة فاستلزمت المادة المذكورة أعلاه أركان موضوعية خاصة وهي: تعدد الشركاء، تقديم الحصص، اقتسام الأرباح والخسائر وكذا نية المشاركة، فهل هذه الأركان الخاصة للشركات التجارية متوفرة في المؤسسات العمومية الاقتصادية؟

إن الأركان الثلاثة الأخيرة تتحقق في المؤسسات العمومية الاقتصادية، إلا أن المشكل يثور بالنسبة للركن الأول المتمثل في تعدد الشركاء الذي قد يتحقق وقد ينعدم، فيتحقق إذا تم إنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية من قبل الدولة باشتراك مع أحد أشخاص القانون العام أو أحد أشخاص القانون الخاص، إلا أنه ينعدم في حالة إنشائها من قبل الدولة فقط وهو الغالب في إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية.

كما استلزمت المادة 417 من القانون المدني توفر ركن الشكلية المتمثل في الكتابة، والشهر الذي يتم بإجراءين هما: الإيداع في المركز الوطني للسجل التجاري طبقا للمادة 548 من القانون التجاري، والنشر والقيد في السجل التجاري ، طبقا للمادتين 548 و549 من القانون التجاري، وبالتالي يمكن القول أن جميع الأركان الشركة التجارية متوفرة في المؤسسة العمومية الاقتصادية، باستثناء ركن التعدد الذي هو منعدم نظرا لأن مجموع الأسهم تعود ملكيتها للدولة.

وما يمكن قوله أن الامر 04/01 قد بالغ في اعتبار المؤسسات العمومية الاقتصادية شركات تجارية لأن كل واحدة منهما تختلف عن الأخرى، كما أن التعريف ليس من اختصاصه بل من اختصاص الفقه.

المبحث الثالث :خصائص المؤسسات العمومية الاقتصادية.

نتيجة الإصلاحات الاقتصادية التي عرفتها المؤسسة العمومية الاقتصادية وذلك بفعل القوانين المتعددة التي نظمتها وكذا الامر الحالي، فإنها تتمتع بخصائص وهي:العمومية،الاستقلالية، إضفاء الطابع التجاري والمشاركة العمالية.

المطلب الاول: العمومية:

تشكل المؤسسات العمومية الاقتصادية الأداة الرئيسية لتدخل الدولة في القطاع الإقتصادي، بالإضافة إلى أن الرأسمال الإجتماعي الذي تحوزه الدولة أو أحد أشخاص القانون العام هي أموال عمومية ممثلة في شكل حصص أو أسهم أو شهادات إستثمار أو سندات مساهمة أو أي قيمة منقولة أخرى، تخضع لأحكام القانون رقم90 –30 المؤرخ في 01–12–1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية لاسيما منها الأحكام المتعلقة بتسيير الأملاك الخاصة للدولة وهذا هو فحوى المادة03 /03 والمادة 01/04 من الأمر 01–04.

المطلب الثاني: الاستقـلاليـــة:

من مقومات الذاتية والاستقلالية أن تمنح الشخصية المعنوية للمؤسسة العمومية الاقتصادية، والتـي هي فـــي الحقيقة ليست حكرا على أشخاص القانون العام بل تمتد إلى أشخاص القانون الخاص، فطبقا لأحكام المادة 49 من القانون المدني التي تنص: " الأشخاص الاعتبارية هي:

- الدولة، الولاية، البلدية،
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،
- الشركات المدنية والتجارية،
- الجمعيات والمؤسسات،... "

وإضافة إلى هذه المادة والمادة 51 من القانون المدني فإن المؤسسة العمومية الاقتصادية تعتبر شخصـا معنويا، لأن المشرع اعتبرها شركة تجارية طبقا للمادة 02 من الأمر 01-04، وبالنسبة للشركات التجارية فان شخصيتها المعنوية لا تترتب بقوة القانون بمجرد انعـقاد عقـد الشركة، بل تتطلب أن تقيد في السجل التجاري طبقا للمادة 549 من القانون التجاري وبالتالي فالمؤسسة العمومية الاقتصادية أيضا لا تكتسب الشخصية المعنوية، إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، ومتى اكتسبتها ترتب عن ذلك استقلاليتها من ثلاث جوانب هم:

الفرع الأول : التمتع بالاستقلالية القانونية: وتتمثل في اكتساب الأهلية نتيجة تمتعها بالشخصية المعنوية، والتي بدورها تمكنها من اكتساب الحقوق كحق التقاضي لأنها سيدة أمرها فيما تلتزم به من موجبات اتجاه الغير وما يلتزم به الغير تجاهها، حتى أن من حقها أن تقاضي الدولة بحق من الحقوق.

إضافة إلى حق التملك وكذا حق التعاقد واستقلال موطنها عن موطن الدولة، وكذا أهلية الوجوب التي تحملها المسؤولية سواء كانت مسؤولية عقدية أو تقصيرية أو كانت على أساس تحمل تبعة المخاطر أو دعوى الإثراء بلا سبب.

الفرع الثاني : التمتع بالاستقلالية المالية: أي التمتع بذمة مالية مستقلة عن ذمة الدولة تمكنها من التصرف في ممتلكاتها الخاصة، وذلك طبقا لما نصت عليه المادة 04 من الأمر 01-04: " ممتلكات المؤسسات العمومية الاقتصادية قابلة للتنازل عنها وقابلة للتصرف فيها طبقا لقواعد القانون العام وأحكام هذا الأمر، حيث تعتبر الدولة مجرد مساهم في رأسمالها التأسيسي وذلك طبقا للمادة 03 من نفس الأمر، سواء تمت هذه المساهمة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة."

الفرع الثالث : التمتع بالاستقلالية الإدارية: و التي تظهر من خلال شخصية المؤسسة العمومية الاقتصادية المتميزة عن شخصية الدولة، وقيام أجهزتها الخاصة المتميزة عن أجهزة الدولة.

غير أن هذه الاستقلالية مقيدة بحدود ما يسمح به القانون، وإن كانت القاعدة العامة هي استقلال المؤسسة العمومية الاقتصادية، فإن الاستثناء موجود بوجود الرقابات المتعددة التي تمارسها الدولة بواسطة أجهزتها، وهو ما سنتطرق له لاحقا.

المطلب الثالث: المتاجرة:

هذه صفة من صفات أشخاص القانون الخاص، حيث تمتاز المؤسسات العمومية الاقتصادية بطابع المتاجرة وتخضع لأحكام القانون التجاري، و يترتب عن هذا المبدأ ما يلي:

الفرع الأول :اعتبارها تاجرة نظرا لأن الامر 01-04 اعتبرها شركة تجارية في المادة 02 من الأمر المذكور سابقا، و بالتحديد من شركات الأموال طبقا لمادة 05 من نفس الأمر من حيث إنشائها وتنظيمها وتسييرها، وكذا خضوعها لنظام الإفلاس والتسوية القضائية دون أية قيود وذلك تكريسا للطابع التجاري.

الفرع الثاني : قيام بأعمال تجارية: و ذلك حسب المادة 03 من القانون التجاري، فإنها تمارس عملا تجاريا بحسب الشكل، وهي ملزمة بالقيد في السجل التجاري طبقا للمادة 549 من القانون التجاري لاكتسابها الشخصية المعنوية، وكذا مسك الدفاتر التجارية طبقا للمادة 09 من نفس القانون.

الفرع الثالث :إخضاع الرأسمال الاجتماعي لقواعد القانون التجاري: تم اعتبار الرأسمال الاجتماعي للمؤسسة العمومية الاقتصادية من الأموال العمومية الخاصة طبقا للفقرة الثالثة من المادة 03 من الأمر 01-04، من خلال خضوعه لأحكام القانون التجاري في حالة إصداره أو اقتنائه أو التنازل عنه طبقا للفقرة الثانية من نفس المادة، وتم اعتباره الرهن الدائن وغير المنقوص للدائنين الاجتماعيين طبقا للفقرة الثانية من المادة 04، فتخلصت المؤسسة العمومية الاقتصادية أخيرا من شكل المرفق العام الذي ظل يطاردها عبر مراحل تاريخها القانوني، كما فقدت في الوقت ذاته امتيازات السلطة العامة، حسب المادة 07 من نفس الأمر.

المطلب الرابع: المشاركة العمالية:

كرس القانون الجزائري التطور العالمي لاشتراك العمال في إدارة الشركات التي يعملون فيها، وهذا المبدأ قد نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 05 من الأمر 01-04: "غير أنه يجب أن يشتمل مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة، حسب الحالة على مقعدين لصالح العمال الأجراء حسب الأحكام المنصوص عليها في القانون المتعلق بعلاقات العمل." والواقع أن هذا المبدأ يعود إلى قانون التسيير الاشتراكي، فالمشرع لم يتخل عنه على الرغم من تخليه عن نظام الاقتصاد الموجه، وفحوى هذا المبدأ مشاركة العمال في إدارة وتسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية، وقد جسد ذلك القانون 90-11 الصادر في 21 أفريل 1990 والمتعلق بعلاقات العمل، وتتجسد المشاركة العمالية في المؤسسات العمومية الاقتصادية من خلال مظهرين هما:

الفرع الأول : إنشاء لجنة المشاركة: حيث تم إزالة مجلس العمال الذي كان موجودا في قانون التسيير الاشتراكي، وتـــم تعويضه بهيئة تمثيلية للعمل هي لجنة المشاركة طبقا لنص المادة 92 من قانون 90-11، حيث يساهم العمال في تسيير مؤسستهم عن طريق ممثليهم في هذه اللجان.

و نظرا لخضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية للقانون التجاري الذي أصبح يحدد اختصاص كل جهاز، عهد للجنة المشاركة بصلاحيات ثانوية نصت عليها المادتين 89 و90 من قانون المذكور أعلاه، وتتعلق أساسا بالتمثيل والاستشارة في بعض المسائل، إلى جانب دورها أساسي في مراقبة مدى الالتزام بتشريع العمل داخل المؤسسة وذلك حسب ما نصت عليه المادة 94 من نفس القانون، فهذه اللجنة هي مجرد جهاز للمطالبة بالحقوق تحت توجيه وإشراف التنظيمات النقابية، أكثر مما هي هيئة للمساهمة في إدارة وتسيير المؤسسة.

الفرع الثاني : اشتراك العمال في جهاز الإدارة: وذلك عن طريق ممثلين لهم سواء في مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة حسب النمط المختار، إلى جانب ممثلي الدولة وأعضاء مجلس الإدارة أو المراقبة، ومبدئيا فإن ممثلي العمال لهم نفس المركز الذي يتمتع به باقي أعضاء مجلس الإدارة أو المراقبة، فهم ليسوا بحاجة لأن يكونوا مساهمين حتى يمارسوا مهامهم ومن أجل تحمل مسؤوليتهم، لكن هذه المشاركة هي رمزية فقط، حيث حدد الامر 01-04 هذه المشاركة بمقعدين فقط في الفقرة الثانية من المادة 05 من الأمر 01-04.