آلية تحويل المؤسسة العمومية الإقتصادية إلى شركة تجارية
إنطلاقا من قانون رقم 88 - 01

أ.د معاشو نبالي فطة
أستاذة، كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة مولود معمري – تيزي وزو.

مقدمة:

نتيجة إنخفاض عائدات البترول إبتداء من عام 1986 تبيّن بوضوح عجز المؤسسات العمومية الإقتصادية، خاصة أنّها كانت تسييربأسلوب إداري بإعتبارها أداة في يد الدولة لتنفيذ خطتها الإقتصادية والإجتماعية، فلعدة أسباب داخلية وخارجية بدأت موجة التغيرات تظهر في النظام الجزائري على مختلف الإتجاهات السياسية والإقتصادية والإجتماعية.

إنّ أهم الإجراءات التي قامت بها لمواجهة هذه الوضعية هي إصدار رزمنة من النصوص القانونية سنة 1988، في إنتظار صدور دستور جديد سنة 1989، كل هذه النصوص كانت توحي إلى قيام نظام سياسي إقتصادي ليبيرالي، وإنهاء النظام السائد.

فكان القانون رقم 88 - 01[1] من أهم هذه النصوص القانونية التي كرست عملية إخراج المؤسسة من هيمنة القانون العام في حد قول الأستاذ الدكتور « زوايمية رشيد» عن طريق إستقلالية نظامها القانوني بإخضاعها لقواعد القانون الخاص.

من أجل تحقيق ذلك كان على المشرع إيجاد الصيغة القانونية التي يتم بها وضع هذه العملية حيز الواقع لأنها لم يكن لديها نية التنازل عن ملكيتها بطريقة مطلقة وعشوائية.

1- قانون رقم 88 - 01 مؤرخ في 12 يناير 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج رعدد 02، صادربتاريخ 13 يناير 1988.

وهو ما سيتم بيانه من خلال هذه الدراسة، بعرض مدى تمكين المشرع إيجاد الصيغة القانونية الملائمة لإخراج المؤسسة من التسيير الإداري إلى التسيير الإقتصادي وبالتالي تحويل المؤسسة الإقتصادية إلى شركة تجارية.

لأجل هذا حاول خلق تعايش بين أحكام القانون التجاري والطبيعة العمومية للمؤسسة، بإعطائها قالب الشركة التجارية بنوعيها إما شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة بإنشاء مساهمين أطلق عليهم صناديق المساهمة، ليضفي على هذه الآلية خوصصة تسيير المؤسسة العمومية الإقتصادية، لكن المزج بين أحكام القانون العام وأحكام القانون الخاص أدى إلى إخفاق هذه الطريقة إنتهى الأمر إلى إلغاء هذه الصناديق (المبحث الأول).

كان من الضروري إيجاد آلية أخرى لإعادة النظر في القواعد التي تحكم وتنظم المؤسسة عن طريق خوصصتها الجزئية، فتم صدور قانونيين وهما الأمر رقم 95 - 22 يخص خوصصة المؤسسة العمومية والثاني يتمثل في الأمر رقم 95 - 25 يخص الشركات القابضة التي أوكلت لها مهمة تسيير وإدارة رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة وإمكانية التنازل عنها وفق أحكام القانون التجاري. لكن عدم نجاح هذه الشركات في تحقيق النتائج المنتظرة تم إلغاءها، وإلى غاية 2001 تتحول إستراتجية الدولة إلى الاهتمام بتهيئة المؤسسات للتنازل عنها للخواص وذلك بموجب الأمر رقم 04-01 يتعلق بتنظيم المؤسسة العمومية الإقتصادية تسييرها وخوصصتها[1]، أمام صعوبة تحقيق التحول وبقاء الدولة وراءها إما لأجل إعطاء الإعانة أو لأجل الرقابة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: آلية خوصصة تسيير المؤسسة العمومية الإقتصادية

يعد القانون رقم 88 - 01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية نقطة التحول عمل على إخراج المؤسسة العمومية الإقتصادية من هيمنة القانون العام بإعادة النظر في نظامها القانوني وإستقلاليتها، كان لابدّ من إيجاد هذه الصيغة لتمنح لها الشكل التجاري لكن بنظام قانوني خاص بالمؤسسة العمومية الاقتصادية، جعل المؤسسة تتأرجح بين قواعد القانون الخاص وقواعد القانون العام[2].

1- أمر رقم 01 - 04 مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها، ج.ر.ج.ج عدد 47، صادر بتاريخ 22 أوت 2001.

2- أيت منصور كمال، عقد التسيير آلية خوصصة المؤسسة العامة ذات الطابع الإقتصادي، رسالة

وهو ما أدى إلى إخفاق لهذه الآلية بسبب صعوبة التعايش بين نظامين متناقضين، لتمسك الدولة لملكية أموال المؤسسة من جهة أدى من جهة ثانية إلى نسبية خوصصة تسيير المؤسسة.

المطلب الأول: الإضفاء المزيف للهيكل التجاري للمؤسسة

من مبادئ إستقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية هي رفع أدائها والتحكم في تسييرها ولتحقيق ذلك يجب الأخذ بعين الاعتبار عدة جوانب.

بإعتبار المؤسسة شخصية معنوية مسيرة وفقا لقواعد القانون التجاري[1]، بإعتبار المؤسسة شركة مساهمة أو شركات ذات مسؤولية محدودة رأسمالها ملك للدولة أو للجماعات المحلية[2].

تملك رأسمال اجتماعي مكتتب إما بطريقة مباشرة من الدولة أو الجماعات المحلية أو بطريقة غير مباشرة.

الفرع الأول: إخفاق تحقق صيغة المساهمة طبقا للقانون التجاري

المبدأ في قانون رقم 88 - 01 كان إعطاء المؤسسة شكلا تجاريا ينبغي أن يكون إما في قالب شركة المساهمة أو في قالب شركة ذات المسؤولية المحدودة، والتي تنشأ عن طريق الإكتتاب بين الشركاء والمساهمين، ولكن المشرع جعل قاعدة وهي أن المؤسسة المراد إنشاءها إن كانت تتعلق بأنشطة إستراتجية ذات أولوية يتم ذلك بقرار من الحكومة، أما إذا كانت غير إستراتجية فإنها تنشأ بموجب قرار من قبل صناديق المساهمة[3].

لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009، ص 10.

1 - المواد 3، 5، 6، 7 من قانون رقم 01-88 المؤرخ في 12 /01 /1988 يتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسة العمومية.

2- المادة 5 من قانون رقم 88 - 01 سالف الذكر.

3- أنظر المادة 14 من قانون رقم 01-88. وكذلك المادة 07 من قانون رقم 88 - 04.

لكن ما يمكن الإشارة إليه هو صعوبة تحديد النشاطات الإستراتجية وغير الإستراتجية، بالإضافة إلى أنّ القانون رقم 88 - 04 في مادته 07 لم يفرق بين القرار الذي تصدره الحكومة والقرار الذي تصدره صناديق المساهمة[1].

الفرع الثاني: إقتصار المساهمة على شخص واحد:

إنّ وضع قاعدة في إحتفاظ الدولة بملكية المؤسسات العمومية أدى إلى خيالية عملية المساهمة في إنشاءها حسب قواعد القانون التجاري، لأن ما تتميز به الشركات الخاصة هي تعدد وتنوع المساهمون فيها دون التفريق بين الشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي[2] فعدم إطلاق مشاركة الأفراد أو الخواص الدخول والمساهمة فيها، بل إقتصارها على أموال عمومية أدى إلى صعوبة إضفاء على المؤسسة شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة تطبق عليها قواعد القانون التجاري وهو ما جاء في نص المادتين 5 /1 والمادة 6 /2. تنص المادة 5 /1 على أن: « المؤسسات العمومية الإقتصادية هي شركة مساهمة أو شركات محدودة المسؤولية تملك الدولة و/ أو الجماعات المحلية فيها مباشرة أو غير مباشرة جميع الأسهم و/أو الحصص».

وتضيف المادة 6 /2 على أنّه: « ... يجوز للأشخاص المعنوية من القانون العام أو المؤسسات العمومية الإقتصادية دون سواها...».

أولا- إقتصار إنشاء صناديق المساهمة على الأشخاص المعنوية العامة:

إبتكرت الدولة صيغة صناديق المساهمة لأجل إضفاء شكل شركة المساهمة على المؤسسة العمومية وذلك من خلال المادة 11 من قانون رقم 01-88 التي تنص على أن: « تمارس الدولة والجماعات المحلية المساهمة في المؤسسات العمومية الإقتصادية حقها على الملكية بواسطة صناديق المساهمة...».

وتضيف المادة 12 على أنّه: « صندوق المساهمة شركة مساهمة يزود بنظام خاص به يحدده قانون خاص...».

1 - كايس شريف، النظام القانوني لأموال المؤسسات العامة في الجزائر، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة تيزي وزو، 1992، ص ص 19-18.

2- كايس شريف، مرجع نفسه، ص 14.

لهذا تم صدور في نفس السنة وفي نفس الجريدة القانون رقم 03-88 يتعلق بصناديق المساهمة [1] الذي يعد عونا إنتمائيا للدولة تستند إليه تسيير رؤوس أموال عامة، يقوم بالمساهمة في رأسمال المؤسسة ويشكل حافظة للقيم المنقولة التي يتولى تسييرها [2].

كما حددت المادة 8 من قانون رقم 88 - 03 نسبة المساهمة في رأس مال المؤسسة والتي تتراوح بين 40 % كحد أقصى و 10 % كحد أدنى ويكون عدد المساهمين ب 3 على الأقل مع العلم أنه يمكن إنشاء مؤسسات عامة إقتصادية بقرارات مشتركة بينهما حسب المادة 14 من قانون رقم 01-88، وكذا المادة 8 من قانون رقم 04-88 وذلك لتفادي شركة الرجل الواحد و إحتكار بعض الصناديق المساهمة في المؤسسات بفكرة المساهم الوحيد.

لكن في حقيقة الأمر فإنّ هذه الصناديق هي ملك للدولة هذا يعني إنعدام التعددية في المساهمة من جهة؟ لأنّه من جهة ثانية التعددية قد تؤدي إلى خلق مشاكل في المؤسسة بسبب تعارض المصالح هذه الأجهزة كصناديق المساهمة والجهات الممثلة للدولة أو المؤسسات المساهمة الأخرى وهو ما لا يخدم لا مصلحة المؤسسة ولا الدولة ولا الإقتصاد ككل.

كما يمكن للدولة تفادي هذا التعارض حسب المادة 26 بإدخال وسط أجهزة المؤسسة الصناديق كأجهزة تابعة لها، أما إذا كان المساهمين آخرين فإنّه بإمكان الدولة تعيين ممثلين إثنين بقوة القانون.

ثانيا-تداخل وتعقيد طريقة تسيير صناديق المساهمة في المؤسسات العمومية:

حاول المشرع تكريس الطابع التجاري للمؤسسات العمومية الإقتصادية، بتقرير أجهزة لتسييرها كما هو محدد بالنسبة للشركات التجارية مع وجود بعض الإختلافات من حيث التعيين والصلاحيات، لأنّه بإعتبار أنّ صناديق المساهمة هي مؤسسات عمومية في شكل شركات مساهمة فإنّ لها أجهزة لتسيرها محددة في القانون رقم -88 03 في المواد من 13 إلى 18.

1- قانون رقم 03-88 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتعلق بصناديق المساهمة، ج. ر.ج.ج عدد 2 لسنة 1988.

2- المادة 2/2 من قانون رقم 03-88 سالف الذكر.

1 - مجلس الإدارة:

حيث يتم تعيين أعضاءه من الحكومة عددهم من 5 إلى 9 أعضاء لمدة 5 سنوات قابلة للتجديد، يمارس الأعضاء مهامهم بصفة دائمة و يمنع عليهم ممارسة أي نشاط مهني أخر، بمعنى هم عبارة عن موظفين ليس مسيرين[1].

2 - الجمعية العامة:

حسب المادة 18 من قانون 88 - 03 ثم المادتين 17 و18 من قانون 88 - 04 مؤرخ في 12 /01/ 1988 الذي يتضمن القانون التجاري يحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الإقتصادية .

يعتبر هذا الجهاز جهاز سيادي على حق ملكية أسهم المؤسسة العمومية ولها صلاحيات واسعة، بالإضافة إلى ما للجمعية العامة الاستثنائية صلاحيات بخصوص إتخاذ قرارات رفع وتخفيض رأسمال التأسيس أو إتخاذ قرار حلها أو تمديدها وقبول مساهمات من المؤسسات الأخرى[2]. وإذا أخذت المؤسسة شكل شركة ذات المسؤولية المحدودة فإن الجمعية العامة تتكون من مجموع الشركاء أووكلائهم وكذا ممثلي العمال يترأسها مجلس المراقبة [3].

وعليه يتبّين أنّ تعدد هذه الأجهزة قد يؤدي إلى تعارض المصالح وتعارض القرارات المتخذة، خاصة أن صناديق المساهمة لها أجهزة تسيرها جمعية عامة على أساس أنها كذلك تاخذ شكل شركات مساهمة، ثم أنّ هذه الصناديق لها جمعية عامة موسعة تجمعهم، بالإضافة إلى الجمعية العامة للمؤسسات العمومية كما سبق الإشارة إليه.

المطلب الثاني: ازدواجية الذمة المالية للمؤسسة

أضفى قانون إستقلالية المؤسسات الطبيعية المزدوجة للأموال المثبتة لها لتبرير إنطباق القانون التجاري عليها أدى إلى نسبة إخضاع تصرفاتها للقانون التجاري، حيث قسم رأسمالها إلى رأسمال تأسيسي المملوك للدولة الذي يحظى بذات الحماية التي

1- المادة 16 من قانون رقم 88 - 03 سالف الذكر.

2- أنظر المادتين 17 و 18 من قانون رقم 88 /04 سالف الذكر.

3- أنظر المواد 23، 24، 25، 26 من قانون رقم 88 - 04 سالف الذكر.

تحظى بها الأموال العمومية، ثم الأموال المنجزة من قبل المؤسسة وهي أموال متحركة تخضع لقواعد القانون التجاري خاصة بعد صدور قانون الأملاك الوطنية رقم 30-90 وفي مادته 18 يضيف الأموال والقيم المنقولة المخصصة للمؤسسة من ضمن الأملاك الخاصة التابعة للدولة وخروجها عن نطاق أملاك الدومين العام[1].

وعليه بما أنّ المؤسسة شركة تجارية فإن الحصص والأسهم المدفوعة لإنشائها تدفع على سبيل التملك حسب المواد 5، 16، 17 من قانون رقم 88 - 01.

وعلى هذا الأساس، يجوز حجزها والتصرف فيها طبقا للمادة 20 من قانون رقم 88 - 01. لكن الرأسمال التأسيسي يبقى ويشكل الضمان العام للدولة والأشخاص المعنوية العامة عملا بالمادة 107 من قانون الأملاك الوطنية من جهة ومن جهة ثانية التصرف لا يمكن أن يكون لصالح الخواص بل للمؤسسات العمومية أو الهيئات..[2].

الفرع الأول: ثنائية نشاطات وأعمال المؤسسة:

إن الإخضاع النسبي المؤسسة للقانون التجاري، يجعل تصرفاتها لا توصف بالأعمال التجارية البحتة بكاملها، بل فهي تدور بين الأعمال التجارية التي تستهدف الربح و المردودية الإقتصادية، فهي تتصرف كشخص تجاري عادي أصلا، وإستثناءا يجوز أن تكون أعمالها تدخل في أعمال مرافق العامة فتظهر كصاحبة سلطة عامة وهو ما حددته المادتين 56 و57 من قانون رقم 88 - 01، بتقديم خدمات بموجب إتفاقيات خاصة مع الدولة تستفيد بعتاد أو تخصصات مالية تعويضية أو تعبيئات نهائية مثلما هو الحال بالنسبة لشركة النقل الحديدية التي تعمل على حسن سير المرفق والمحافظة على أملاك الدولة، فيكون لها بعض إمتيازات السلطة العامة، كنزع الملكية للمنفعة العامة[3].

1- صبايحي ربيعة، أثر الطبيعة العمومية للمؤسسة العامة الإقتصادية على صفتها التجارية، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التنمية الوطنية، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة مولود معمري، 1997، ص 14.

2- المادة 20/2 قانون رقم 88 - 01.

3- مرسوم رقم 128-88 مؤرخ في 28/06/1988، يتضمن المصادقة على الإتفاقية بين الدولة والشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية، ج.ر.ج.ج عدد 26 لسنة 1988. أنظر كذلك كايس شريف، مرجع سابق، ص 54.

كما يمكن أن يكون لهذه المؤسسات عقود إمتياز بالنسبة للمباني والأموال العمومية الإصطناعية كالنقل بالسكك الحديدية والنقل البحري والجوي [1].

وعليه فعدم توحيد هذه الأعمال يؤدي إلى عدم إستقرار معاملتها، وعدم قدرتها على بذل عناية لتحقيق أغراضها والأمر الذي يشدها للدور الذي كانت تلعبه في الماضي كأداة لتنفيذ أغراض السلطة العامة.

الفرع الثاني: عدم إستقرار إزدواجية نظام العقود التي تبرمها المؤسسة

إنّ إضفاء صفة التاجر على المؤسسة فإنها ينطبق عليها مضمون المادة 544 من قانون التجاري وبالتالي تكتسب صفة التاجر كما هو منصوص عليه في المادة الأولى من القانون التجاري.

لكن بما أنّ الأموال المخصصة لإبرام هذه العقود هي ملك للدولة، فهي تخضع لقانون الصفقات العمومية سواء كان التعاقد مع أشخاص عامة أو أشخاص خاصة فإنجاز المشاريع تخضع للطرق المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية المزايدة والمناقصة.

الفرع الثالث: وضع تقنية خاصة لنظام إفلاس المؤسسة العمومية الإقتصادية

حرصا على أموال المؤسسة من ضياعها فقد وضع لها حماية من التصرف في أموالها طبقا لأحكام القانون التجاري البحتة بل قيّد ذلك في بعض النقاط.

- أن تحدد حالة الإفلاس إذا إنعدمت لدى المؤسسة السيولة بصفة مستديمة [2].

- التنازل عن أموالها وممتلكاتها يكون لصالح وبين المؤسسات العمومية كما هو محدد في المادة 20 من قانون رقم 88 - 01 وبيع عتاد المؤسسة بالمناقصة لا يكون إلا لصالح صناديق المساهمة بالدرجة الأولى ثم للمؤسسات العمومية الإقتصادية بالدرجة الثانية [3].

1- المادة 54 من قانون رقم 88 - 01.

2- المادة 36 من قانون رقم 88 - 01 سالف الذكر.

3- المادة 38/1 من قانون رقم 88 - 01. أنظر كذلك: كايس شريف، مرجع سابق، ص 247.

- التنازل لصالح الأفراد يكون إقتناءها بعد تجزءتها طبقا لما هو منصوص في المادة 38/2 من قانون رقم88 - 01.

لكن لأجل عدم اللّجوء إلى عملية الإفلاس ومحاولة تفادي إنعدام السيولة لدى المؤسسة بتقنية وقائية فهي تمدها بإعانات مالية لمنع الحجز على أموال المؤسسة وتعرضها للبيع من جهة ومن جهة أخرى لأجل تحقيق التوازن الإقتصادي والإجتماعي خاصة أمام الأثار السلبية التي تنجر على إفلاس المؤسسة إذ يؤدي إلى تفشي ظاهرة البطالة وعدم الإستقرار الإجتماعي.

الفرع الرابع: إزدواجية نظام حل المنازعات

إنعكست خصوصية النظام القانوني المؤسسة العمومية من زاوية خضوعها للتعامل مع الخواص بأن تخضع المنازعات التي قد تنجم من هذه المعاملات إلى القضاء العادي، وهذا ما حددته المادتين 04 و07 من قانون رقم 01-88 وذلك طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما يمكن أن يتم حل هذه المنازعات عن طريق التحكيم الاختياري واستبعاد تدخل السلطات المركزية في شؤون المؤسسة سواء كان التحكيم داخلي مؤسساتي، أو تحكيم تجاري دولي بين المؤسسات الأجنبية.

بينما يبقى بطبيعة الحال إختصاص المحكمة الإدارية قائم لأنّ ثمة تناقض بين إمكانية إبرام لصفقات عمومية، فإن ما ينجم عنها من نزاعات فلا يكون إلا القضاء الإداري هو المختص.

أمام كثير من التناقضات وعجز سياسة خوصصة تسير المؤسسة العمومية وعدم وجود تنسيق بين صناديق المساهمة أدى إلى عدم تحقيق الأهداف المسطرة وهي تحقيق المردودية الإقتصادية للمؤسسة والتنمية الإقتصادية، مما أدى إلى ضرورة خوصصة ملكية المؤسسة العمومية بتحويلها لشركة تجارية.

المبحث الثاني: آلية خوصصة ملكية المؤسسة بتحول المؤسسة لشركة تجارية

إنّ عدم تحقيق صناديق المساهمة للأهداف المسطرة في قوانين الإصلاحات أبقى المؤسسة تتخبط في وضعيتها الرديئة لم تستطيع إنتاج قيم منقولة مضافة لما تملكه من

موارد، فكانت نظرة القائمين على شؤون التنظيم الإقتصادي هي أنّ الوسيلة الملائمة لوضع المؤسسات العمومية الإقتصادية هي إخضاعها لقواعد السوق عن طريق التنازل عن ملكيتها حتى يبرز تلائم وتطبيق قواعد القانون التجاري على شكلها وأعمالها فصدر في سنة 1995 نصيين أساسيين وهما الأمر رقم 22-95، والأمر رقم 25-95 فكانت غاية هذه المرحلة هي وضع سياسة لإعادة هيكلة الصناعية للمؤسسات وتظهيرها ماليا من خلال تصحيح الإقتصاد الوطني بعصرنة أداة الإنتاج لرفع فعاليتها ومقدار تنافسيتها و إدماجها في التقسيم الدولي للعمل وذلك عن طريق:

- تقليص عدد العمال المؤسسات.
- منح فرصة للإطارات المؤهلة في التسيير.
- فتح رأس مال المؤسسة للمشاركة العمالية والخواص[1].

المطلب الأول: إنشاء الشركات القابضة

وعليه بصدور الأمر رقم 95 - 25 تم تعويض صناديق المساهمة للشركات القابضة أو ما يسمى كذلك بالمجمعات الإقتصادية Holding التي وصل عددها إلى 11 مجمع، حيث تجمع كل المؤسسات الهامة حسب نوع نشاطها الإقتصادي تعرف هذه الشركات القابضة أنها شركة الشركات الغرض منها إدارة الأنصبة التي تملكها في شركات أخرى لممارسة رقابة شاملة عليها.

عرفها المشرع الجزائري في المادة 731 من القانون التجاري التي جاءت بموجب الأمر رقم 98 - 27، بينما عرفتها المادة 23 من الأمر رقم 95 - 25 على أنه: « تعتبر المؤسسات العمومية الإقتصادية التي تراقبها الشركات القابضة العمومية أو التي تمتلك فيها مساهمات شركات تجارية تخضع للقانون العام وتخضع فروع هذه المؤسسات للأحكام نفسها»، وأضافت المادة 25 من نفس القانون على أنه:

1- معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في مجال علاقات العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب إقتصادية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2008، ص10.

« يخضع إنشاء المؤسسات العمومية الإقتصادية وتنظيمها وسيرها للأشكال الخاصة بشركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري».

الفرع الأول: توسيع مهام الشركات القابضة:

إنّ إنسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي أدى إلى إنشاء هذه الشركات لتحويل لها ملكية المؤسسات لأجل:

- تسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة وإدارتها وتنظيمها في شكل شركات مساهمة.

- تصدر القيم المنقولة أو تشتريها.

- المشاركة في تنفيذ السياسة الإقتصادية للحكومة.

- تحديد وتطوير إستراتجيات وسياسة الإستثمار وكيفية تمويل الشركات التابعة لها[1].

الفرع الثاني: وضع المؤسسة في إطار تنظيمي جديد:

إن إنشاء الشركات القابضة حلت محل صناديق المساهمة فتعد هذه المرحلة مرحلة جديدة تخضع لها المؤسسة الإقتصادية لتبعية أخرى.

فبحكم الرقابة التي تمارسها هذه الشركات على الفروع التابعة لها أصدر مرسوم تنفيذي رقم 97 - 228 يخول الشركات القابضة سلطة إدارة المؤسسات غير المثقلة ومراقبتها وتغيير طابعها القانوني حتى تتكيف مع مقتضيات إقتصاد السوق.

ويقع على مسيرو المؤسسات العمومية المعنية بإعادة الهيكلة تجاه الشركات القابضة ما يلي:

- ضمان المؤسسة تحت رقابة الشركة القابضة.

- تزويد الشركة القابضة بالمعلومات الضرورية.

- تحسن الوثائق المالية والمحاسبة لاسيما الدفاتر.

1- معاشو نبالي فطة، مرجع سابق، ص 74 وما بعدها.

- تحضير المؤسسة لكل عملية تحول وفق تعليمات الشركة القابضة[1].

الفرع الثالث: حل الشركات القابضة

وعليه نظرا للعيوب التي سجلت على عاتق هذه الشركات البيروقراطية والتعددية في مراكز القرارات أدى بالإرادة السياسية إلى إتخاذ قرار حلها [2].

وأوكلت لمجلس مساهمات الدولة مهمة توزيع الأسهم والمساهمات والسندات والقيم المنقولة بين المؤسسات العمومية الإقتصادية وتكون بذلك شركات مكلفة بتسيير مساهمات الدولةSociété de gestion publique ويتخذ المجلس قرار إخضاعها للشكل الخاص المحدد في المرسوم التنفيذي رقم 01 - 283 [3] من أجل تهيئة المؤسسة الإقتصادية للخوصصة [4].

المطلب الثاني: خوصصة المؤسسة العمومية بمفهوم تحويل الملكية إلى الخواص

بدأ الإقرار بخوصصة ملكية المؤسسات العمومية منذ 1994 عند تعديل المادة 20 من قانون رقم 88 - 01 لتتغير القاعدة التي كانت سائدة في إطار هذه القانون إلى قاعدة إمكانية بيع وحجز وتحويل ممتلكات المؤسسة العمومية على خلاف المادة 20 السالفة الذكر التي جعلت الدولة المساهم الوحيد وعليه صدر الأمر رقم 95 - 22 الذي يحدد شروط وإجراءات خوصصة المؤسسات.

1- صبايجي ربيعة، الخوصصة بنقل ملكية المؤسسات العامة الإقتصادية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2009، ص205.

2- تنص المادة 40 /1 من الأمر 01 - 04 المؤرخ في 20 /08 /2011 على أنه: « **يتم حل الشركات القابضة العمومية من قبل.... غير العادية ...**».

3- مرسوم تنفيذي رقم 01 - 283 مؤرخ في 27 /09 /2001، يتضمن الشكل الخاص بأجهزة المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها، ج. ر.ج.ج عدد 55 لسنة 2001.

4- صبايجي ربيعة، الخوصصة بنقل ملكية المؤسسات العامة الاقتصادية...، مرجع سابق، ص 204 وما بعدها.

الفرع الأول: إعطاء المؤسسة العامة الإقتصادية هيكل مماثل للشركات التجارية:

وذلك من أجل دخول السوق وخوض المنافسة وإتخاذ قرارات إستشارية تضمن لها الفعالية والكفاءة ويصبح تسير المؤسسة من قبل أجهزة بعيدة عن تسير المرافق العامة تتمثل في مجلس الإدارة ومجلس المديرين ومجلس المراقبة والجمعية العامة للمساهمين والجمعية غير العادية.

الفرع الثاني: إضفاء الصبغة التجارية على رأسمالها التأسيسي

وذلك خاصة بعد إلغاء المادة 20 من قانون رقم 88 - 01 بموجب المادة 28 من الأمر رقم 95 - 22، باعتبار أنّ الأموال التي تحوزها المؤسسة مالا تجارية تابعا للدولة تستثمره المؤسسات العمومية ضمن قالب الشركات التجارية تخضع أحكامها لقانون رقم 90 - 30 الذي يضفي عليها صفة الأملاك الوطنية الخاصة.

أولا- توسيع قاعدة الملكية:

رغم ما لنظام الخوصصة من سلبيات على الجانب الإجتماعي إلا أنّها حاولت عدم إقصاء العمال بإشتراكهم في إكتساب أسهم المؤسسة وهم الأولى في ذلك.

إمكانية شراء والتنازل عن أسهم المؤسسة دون تمييز بين المؤسسات العامة أو الخاصة، وكذلك تسهيل إمكانية إقتناء المستثمر الأجنبي لأسهم المؤسسة أو الدخول فيها بالشراكة كما هو محدد في قوانين الإستثمار.

ثانيا- حق إشتراك العمال الأجراء في عملية الخوصصة: وذلك بـ:

- تقرير حق العمال في إقتناء أسهم المؤسسة إنطلاقا من المادة 44 من الأمر رقم 95 - 22 ثم المادة 27 من الأمر رقم 01 - 04، ويتم ذلك إما بتحديد قيمة الأسهم، أو قد يتم بتقديم أسهم بالمجان في حدود 50 % من رأسمال المؤسسة في حالة الخوصصة الكاملة.

- إنشاء شركة الأجراء حسب قواعد القانون التجاري ويكون رأسمالها من مجموع التعويضات مقابل التسريح والتي يتم ردها إلى الخزينة العامة[1].

لكن بسبب المشاكل التي كان يعاني منها هؤلاء العمال أدى إلى ضعف حصيلتهم ومردوديتهم خاصة أمام رفض البنوك التعامل معهم لأنهم يملكون فقط وعد البيع لا سند الملكية، ثم إنعدام المقر الإجتماعي للمؤسسة بالإضافة نشوب كثير من المنازعات حول عتاد الشركة بين أعضاءها والمصفين ومصالح الأملاك الوطنية[2].

الفرع الثالث: إصلاح المؤسسة

إنّ تأخر تنفيذ عملية الخوصصة إلى غاية 1998 سبب ضعف وعجز المؤسسات العمومية وتردد المستثمرين لشراء الأسهم، فكان من الضروري إعادة إصلاح وهيكلة المؤسسات المعنية بالخوصصة خاصة بسبب بعض الشروط التي وضعتها الدولة لقبول التنازل فمثلا جعلت المادة 4 من الأمر رقم 95 - 22 أن قبول الخوصصة إذا كانت الغاية منها إصلاح المؤسسة أو تحديثها أو الحفاظ على مناصب العمل ثم الإلتزام بإبقاء المؤسسة في حالة نشاط لمدة 5 سنوات كحد أدنى[3].

أمام هذه الشروط حصل تنافر المستثمرين عن الإقتناء ويسجل عجز الدولة في فرض سياستها في الخوصصة أدى بالبعض إلى القول فشل برنامج الخوصصة، لذا تم تعديل هذا الأمر بالأمر رقم 97 - 12 الذي خفف من تلك الشروط التي عرقلت سياسة الخوصصة، حيث إعتبر هذه الشروط كتحفيز للحصول على بعض الإمتيازات الخاصة.

لم تتوقف عملية ضبط القوانين سير المؤسسات العمومية بل تم إخضاعها بصفة كلية للقانون الخاص إثر صدور الأمر رقم 01 - 04 الذي ألغى الأمر رقم 95 - 25 حيث أخضع المؤسسة لأحكام الإفلاس وكل ما يتعلق باقتناء القيم والتنازل عنها طبقا لأحكام

1- صبايحي ربيعة، الخوصصة بنقل ملكية المؤسسات العامة الاقتصادية...، مرجع سابق، ص 413. أنظر كذلك: أيت منصور كمال، خوصصة المؤسسة العامة ذات الطابع الاقتصادي عن طريق بورصة القيم المنقولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، 2002، ص64.

2- معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم ...، مرجع سابق، ص 325.

3- صبايحي ربيعة، الخوصصة بنقل ملكية المؤسسات العامة الاقتصادية..، مرجع سابق، ص 414.

القانون التجاري حيث أكدت المادة 4 من هذا الأمر عكس ما جاء في قانون 88 - 01 أن ممتلكات المؤسسة قابلة للتنازل والتصرف فيها طبقا للقواعد والأحكام العامة ويشكل رأسمالها ضمانا دائما للدائنين الاجتماعيين بعدما كان ضمان للدولة[1].

ولقد أكد هذا الأمر ما جاء في المادة 2 من الأمر رقم 12-97 الذي يعتبر تراجعا لما جاء في المادة 4 من الأمر 95 - 22 بحيث نصت المادة 17 منه أن الحفاظ على الشغل وبقاء المؤسسة في حالة نشاط ما هو إلا شرط تحفيزي للحصول والإستفادة من بعض الإمتيازات دون أن تحدد المدة التي تلتزم بها بذلك، فكانت من بين أحكام هذا القانون:

- إخضاع المؤسسة للقانون الخاص

- حق العمال في الشفعة: طبقا للمادة 29 من الأمر 04-01، وذلك بتخفيض سعر التنازل قدره ب 15 %[2]، ويستفيد العمال في سبيل ذلك من تسهيلات تتمثل في حق الدفع بالتقسيط وتمديد مدة التسديد.

- إحتفاظ الدولة بالسهم النوعي كإمتياز لها

إن إبقاء الدولة على السهم النوعي ما هو إلا دليل على عدم إنسحابها الكلي من المؤسسات العمومية إذ تحتفظ لنفسها بحق التدخل كلما تعلق الأمر بالمصلحة الوطنية وهو ما جاء في المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم01 - 352 [3].

فقط أن هذا الحق تحتفظ به وتستعمله بصفة مؤقتة وفي مواضيع محددة، كتغيير موضوع الشركة نشاطها، أو حل الشركة لذا حدد المرسوم التنفيذي رقم -96 133 شروط ممارسة هذا الإمتياز لمدة 5 سنوات ثم يتحول لى سهم عادي بقرار من مجلس المساهمة بينما لم يحدد هذه المدة في الأمر 01 - 04 لكن من خلال هذا السهم يسمح للهيئة المكلفة بالخوصصة من تعيين ممثلين من واحد إلى إثنين حسب حجم المؤسسة يكون دوره المشاركة في أعمال وإدارة ومراقبة وحتى في الجمعية العامة لكن

1- معاشو نبالي فطة، مرجع سابق، ص 326.

2- المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 353 مؤرخ في 11/ 11 /2001 يحدد شروط إستعادة الأجراء مؤسساتهم العمومية ا وكيفيات ذلك ج رعدد 67 لسنة 2001.

3- مؤرخ في 11 /11 /2001 يحدد ممارسات حقوق السهم النوعي و كيفيات ذلك، ج رعدد 67 لسنة 2001.

دون حق التصويت بل حق المعارضة عن أي سياسة تمس وتتناقض بالحقوق المرتبطة بالسهم النوعي والغاية من وضعه.

خاتمة:

إنّ تحول المؤسسة العمومية الإقتصادية إلى شركة تجارية مربعدة مراحل لم يكن من السهل تنفيذها تلقائيا ولا بطريقة مباشرة بل كان من الضروري الإتقان في إختيار الطرف الذي تؤول له هذه الأموال وهو ما جاء في قانون رقم 88 - 01 الذي تضمن عدة تحفظات للتنازل عن ملكية المؤسسة وأموالها لأشخاص الخواص.

كما أن الأساليب المبتكرة في هذه العملية إتسمت بالضعف وعدم الجدوى في تحقيق الهدف وغاية المؤسسات العمومية في إنتعاشها ومواكبة التحولات وتحقيق المردودية والفعالية وإبقاء على ساحة المنافسة.

فكانت على التنفيذ التدريجي لقوانين الخوصصة سبب لتعقيد إجراءاتها خاصة أنّها كانت تهتم بتأطير الخوصصة أكثر من الإهتمام بالمؤسسة إلى غاية 2001، حيث تبنت الدولة سياسة خوصصة ملكية المؤسسات وإخضاعها بصفة كلية لقواعد القانون الخاص أي القانون التجاري والمدني والقضاء العادي لتتصف بطابع الشركة التجارية.

مع ذلك بالرغم من هذا التحول إلا أن الدولة لم تتخل عن التدخل في شؤون المؤسسات ورقابتها ولا عن سياسة دعمها المالي كلما كانت الحالة تمس بالمصلحة الاقتصادية او بتسيير مرفق من المرافق العامة، لذا فالمؤسسة العمومية الإقتصادية لا يمكن أن تكون شركة تجارية بحتة بل هي مؤسسة عمومية تجارية الشيء الذي يشدها دائما إلى الدولة.