

التدخل التنافسي للدولة في النشاط الاقتصادي

Legislative Development of Consumer Protection in Algerian Law: An Evaluation Study



د. محمودي سميرة، أستاذة محاضرة (أ)
كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر

تاريخ الاستلام: 2018/09/24 تاريخ القبول للنشر: 2020/05/17 تاريخ النشر: 2020/08/22



ملخص:

إن الدولة سواء كانت كبيرة أو صغيرة لا بد وأن يكون للقطاع العام دور في عملية التنمية حيث أن دورها في الاقتصاد يتخذ أشكالا مختلفة، وقد تكون شخصا من أشخاص قانون المنافسة، باعتبارها عونا اقتصاديا مثلها مثل الخواص. وبالتالي فالعلاقة بين مؤسسات الدولة ومبدأ حرية المنافسة يطرح إشكالا حول الدور الذي تلعبه الدولة في النشاط الاقتصادي بوصفها متعامل اقتصادي إلى جانب المقولة الخاصة؟
الكلمات المفتاحية: الدولة الضابطة- الدولة التدخلية- القطاع الخاص- القطاع العام.

Abstract

In a state whether large or small the public sector surely has a role in the development process , since its role in the economy takes different forms, and it may be an ordinary person that is subject to the competition law, considered an economic agent like that of a private individual, As a result, the relationship between the state's institutions and the freedom of competition presents a problem around the role that the state plays in the economic activity considered an economic operator and a private company?

Key words: The regulator state - The interventional state - Private sector - Public sector.

مقدمة:

مبدئياً، فإن قواعد المنافسة تطبق أساساً في القطاع الخاص بحيث أن لها وظيفة حماية المؤسسات الخاصة¹، كما أن مبدأ حرية الدخول والاستثمار في المهن التجارية والصناعية قد تم ترجمته على أنه حكر على الخواص فقط، لذلك يمكن استبعاد المؤسسات العمومية من مجال التنافس فهي ملزمة بأن لا تنافس المبادرة الخاصة.²

إلا أن الدولة مازلت لاعبا أساسيا في الحياة الاقتصادية، بما تملكه من وسائل للتأثير في النشاط الاقتصادي، فهي تعبر عن نفسها بصفتها سلطة عامة، كما تعبر عن نفسها بصفتها وحدة اقتصادية، حيث تكون الدولة في هذه الأخيرة مسيطرة على جزء من النشاط الإنتاجي والتوزيعي، فهذا التدخل الذي لا طالما مس مجالات كانت أصلاً متروكة للمبادرات الخاصة مازال يتنامى³، ويتصاعد إلى حد ظهور قوتين في السوق هي قوة الأعوان الاقتصاديين وقوة السلطة العامة التي تخضع لاحتياجات المنافسة بمعنى قانون المنافسة، وهو ما أدى إلى تطور القانون بحيث تم تبسيط التدخل العام في الاقتصاد بفعل مبدأ حرية التجارة والصناعة.⁴

ذلك أن الدولة سواء كانت كبيرة أو صغيرة لا بد وأن يكون للقطاع العام دور في عملية التنمية حيث أن دورها في الاقتصاد يتخذ أشكالا مختلفة، وقد تكون شخصا من أشخاص قانون المنافسة، باعتبارها عونا اقتصاديا مثلها مثل الخواص. وبالتالي فالعلاقة بين مؤسسات الدولة ومبدأ حرية المنافسة يطرح إشكالا حول الدور الذي تلعبه الدولة في النشاط الاقتصادي بوصفها متعامل اقتصادي إلى جانب المقابلة الخاصة؟

إن الإجابة على هذه الإشكالية يتطلب التحليل والبحث في مشروعية تدخل الدولة لممارسة نشاط تنافسي مثلها مثل الخواص (المبحث الأول)، ومن ثم فإن هذا التدخل يعني وجود تعايش بين القطاع العام والقطاع الخاص، وأنه إذا سلمنا بإمكانية هذا التدخل فإنه من الضرورة بما كان تنظيم هذه المنافسة نظرا إلى انعدام المساواة بين كلا من القطاع العام والقطاع الخاص (المبحث الثاني).

¹ VIGNIAL Marie-Malaurie, Droit de la concurrence, 2éme Edition Aranand Colin, 2003, p.23.

² البيلاوي حازم ، النظام الاقتصادي الدولي المعاصر من نهاية الحرب العالمية الثانية إلى نهاية الحرب الباردة، عالم المعرفة، الكويت، 2000، ص 192.

³ السبتاني سعيد يوسف ، قانون الأعمال والشركات، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ص 231.

⁴ عيساوي عز الدين، « جدال بين المرفق العام وقانون المنافسة: البحث عن المصالحة »، مداخلة مقدمة ضمن أعمال الملتقى الوطني حول "القطاع البنكي وقوانين الإصلاح الاقتصادي"، كلية الحقوق، جامعة جيجل، يومي 3 و4 ماي 2005، ص 101.

المبحث الأول

مشروعية التدخل التنافسي للدولة في النشاط الاقتصادي

يعد تدخل الدولة أمرا ضروريا في المجتمعات التي يزداد فيها التركيز الاقتصادي لدرجة قد تهدد فيه المنافسة، فالدولة وإن كانت تشجع المنافسة إلا أنها تخشى نتائجها الاجتماعية فتقوم برقابتها عن طريق سلطتها التقديرية في المجال التجاري و الاقتصادي تطبيقا لفكرة الملائمة الاقتصادية.

فالحرية أيا كان مجالها من مجال الأعمال لابد من تنظيم يحميها ووجهها، ومهما كان هذا الأمر فهناك عدة مظاهر أساسية لتزايد تدخل الدولة في الاقتصاد لعل في مقدمتها تزايد أهمية ما تملكه من وسائل تتدخل بها في الحياة الاقتصادية، إلى جانب الوسائل التقليدية التي تملكها الدولة عن طريق السياسة المالية، النقدية والتجارية، إضافة إلى تزايد ما تملكه من موارد اقتصادية خاضعة لها مباشرة.

كل هذا يدفعنا إلى تبيان الأساس القانوني الذي يبنى عليه التدخل التنافسي للدولة في النشاط الاقتصادي (المطلب الأول)، ومن ثم البحث في المجالات التي يتدخل فيها القطاع العام لمنافسة القطاع الخاص (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأساس القانوني للتدخل التنافسي للدولة في النشاط الاقتصادي

مبدئيا، كل نشاط ذو طابع اقتصادي لابد وأن يخضع لأحكام قانون المنافسة، لكن لابد من توضيح فكرة أساسية وهي ضرورة التمييز بين القواعد القانونية للمنافسة ولعبة المنافسة، وذلك أن قانون المنافسة لا يشترط توفر صفة معينة للأشخاص المخاطبين به¹، فهو لا يأخذ بعين الاعتبار ما إذا كانت أشخاص طبيعية أو معنوية، من القطاع العام أو القطاع الخاص فجميعها سواسية، وكل ما يجب توفره هو ممارسة النشاط الاقتصادي بصفة دائمة من طرف الشخص العام وعدم استعمال امتيازات السلطة العامة.

¹ عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، من صفحة إلى صفحة 34-35.

ومنه فالاتجاه الذي يرى أن قواعد المنافسة لا تطبق في الأساس إلا على القطاع الخاص لما لها من وظيفة حمائية لا يمكن التسليم به، أولاً عملاً بنص المادة 02 من الأمر 03-03¹، وثانياً انطلاقاً من أن قانون المنافسة لا يرمي إلى حماية المؤسسات في السوق، وإنما يهدف فقط إلى الإبقاء على المنافسة قائمة ونزيهة من خلال قمع كل الممارسات بغض النظر عن الفاعل.

وأكثر من ذلك فإن الأمر 03-03 في تعريفه للمؤسسة المعنية لم يورد أي قيد، فهي كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات، "الشخص المعنوي أيا كانت طبيعته"، يحمل على عدم التمييز بين القطاع العام والخاص وكذلك الوطني والأجنبي.

يضاف إلى ذلك نصوص القانون الأعلى التي كرست حرية الاستثمار والتجارة²، بحيث لم تورد أي إشارة إلى استبعاد القطاع العام من التمتع بهذه الحرية بل ونفت أي تمييز في التشجيع على ازدهار المؤسسات مادامت تهدف إلى تحقيق التنمية الاقتصادية الوطنية³، فهذه المبررات معقولة ما دام المؤسسات العامة عملت سنوات طويلة ولقيت نجاحاً كبيراً في المجال التجاري.

فهذا الرأي، الذي يزعم عدم إمكانية تدخل الأشخاص العمومية في النشاط الاقتصادي غير مؤسس من الناحية القانونية، مادام أن المهم هو تحقيق الفعالية الاقتصادية بغض النظر عن المالك، فيبقى المبدأ إمكانية تدخل أية مؤسسة لممارسة النشاط الاقتصادي. ذلك أن انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي وتطبيق

¹ المادة 02 من أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جوان 2003، يتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 43، الصادر سنة 2003، معدل ومتمم بقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008، وبقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، تنص على أنه: "يطبق هذا الأمر على نشاطات الإنتاج و التوزيع والخدمات بما فيها تلك التي يقوم بها الأشخاص العموميين، إذا كانت لا تتدرج ضمن إطار ممارسة صلاحيات السلطة العامة أو أداء مهام المرفق العام".

² دستور 28 نوفمبر 1996، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 76 الصادر في 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بقانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 25 الصادر في 14 أبريل 2002، وبقانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 63 الصادر في 16 نوفمبر 2008، وبقانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 14 الصادر في 07 مارس 2016.

³ إذ تنص المادة 2/43 من دستور 1996 المعدل والمتمم على أنه: "تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال، وتشجع على ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية".

الخصوصية لا يعني إطلاقاً تصفية القطاع العام وإلغاء كل دور له في النشاط الاقتصادي، وإنما يعني المزج بين القطاعين بنسب معينة وفقاً لحالة وظروف ونمو الاقتصاد القومي.¹

وعليه فالعلاقة بين القطاعين العام والخاص، تطورت مع تطور الدولة ودورها في النشاط الاقتصادي وإخضاع مؤسساتها للقانون التجاري، فبظهور الدولة التاجرة التي أصبحت تنافس كغيرها من الخواص، لم يعد تدخل القطاع العام في النشاط الاقتصادي مرفوضاً²، ما دام يعتمد على قواعد المنافسة الحرة.

وما يعزز هذا الاتجاه، هو القانون المتعلق بترقية الاستثمار الذي يطبق على الاستثمارات الوطنية والأجنبية إذ لم يتم تمييزاً بين الاستثمارات الوطنية الخاصة والعمومية. ويرى الأستاذ يوسف محمد أن صياغة هذا الجزء جاءت بصفة عامة فيما يخص مسألة حرية الاستثمار، مما يفيد احتواءه على للاستثمار الوطني العمومي والخاص (الوطني والأجنبي) على حد سواء³.

حيث أن المادة الأولى من قانون ترقية الاستثمار⁴، باعتبارها أوردت الاستثمارات الوطنية دون تحديد أي نوع منه فإنها وإن لم تنص صراحة على إدخال الاستثمارات العمومية ضمن نطاق هذا الأمر فإنها كذلك لم تستبعده صراحة⁵، كما جاء في المرسوم التشريعي 93-12.⁶

¹ الجوهري محمد حسين، الرقابة على مشروعات استثمار القطاع العام (الرقابة البرلمانية، رقابة الجهاز المركزي للمحاسبات، رقابة الأجهزة التنفيذية)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، صفحة 13.

² Examen collégial volontaire de la politique de concurrence : Tunisie, conférence des Nation Unies sur le commerce et le développement, Nation Unies, New York et Genève, 2006, p 05.

³ يوسف محمد، مضمون أحكام الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار المؤرخ في 20 أوت 2001 ومدى قدرته على تشجيع الاستثمارات الوطنية والأجنبية، مجلة إدارة، المجلد 12، عدد 1، المسيلة، 2002، صفحة 23.

⁴ المادة 01 من قانون رقم 16-09 مؤرخ في 03 أوت 2016، المتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 46 الصادر في 03 أوت 2016، تنص على أنه: "يهدف هذا القانون إلى تحديد النظام المطبق على الاستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الاقتصادية لإنتاج السلع والخدمات".

⁵ مقداد ربيعة، معاملة الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2004، صفحة 29.

⁶ المادة 01 من المرسوم التشريعي 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 64 الصادر في 10 أكتوبر 1993، (ملغى)، نستنتج أن هذه المادة نصت صراحة على عدم إمكانية استفادة الاستثمارات العمومية من أحكام هذا المرسوم التشريعي، وهي إن أرادت ذلك (أي الاستثمارات العمومية)، يتعين عليها تقديم طلب إلى الجهات المختصة.

المطلب الثاني: مجالات التدخل التنافسي للدولة في النشاط الاقتصادي

أصبح من الضروري ضبط مجالات تدخل الأشخاص العامة في النشاط الاقتصادي ومنافستها فيه للخواص بعد أن كانت هذه الفكرة محل استبعاد من طرف القضاء وذلك لعدم المساواة بين الطرفين.¹

هذا ومن خلال استقراء النصوص القانونية المتعلقة بهذه المسألة ظهر تدخل الأشخاص المعنوية العمومية من خلال مجالين، الأول يتعلق بنشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات والثاني يظهر في مجال الصفقات العمومية.

أولا/ نشاطات الإنتاج والتوزيع²، والخدمات

لكي تخضع الأشخاص العمومية للحظر المقرر على الاتفاقات للمنافسة يجب أن تمارس نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، ولا تعد مثل هذه الأنشطة من حيث الأصل داخلة في مهامها.³

هذا وقد أشار مجلس الدولة الفرنسي في تقرير له لسنة 2002 حول الجماعات المحلية و المنافسة إلى أن تحليل وضعية الأشخاص العامة إزاء السوق تظهر من خلال ما يلي:

- منتج أو موزع للسلع والخدمات.
- طالبة للسلع والخدمات.
- سلطة عامة تستعمل مجموعة من الامتيازات العامة التي من شأنها التأثير على المنافسة في السوق.⁽⁴⁾

¹ El-BEHERRY Ibrahim Réfaat Mohamed, Théorie des contrats administratifs et marchés publics internationaux, thèse pour le Doctorat en droit, Université de NICESPHIA-ANTIPOLIS, 2004, p275.

² حيث نجد تعريفا لكل من نشاطي الإنتاج والتوزيع ضمن كل من :

قانون رقم 90-39 مؤرخ في 30 جانفي 1990، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 05، الصادر سنة 1990.

المادة 11 من قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 15، الصادر سنة 2009.

³ كثر محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع القانون العام، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق، 2005، صفحة 97.

⁴ Conseil d'Etat Français, « les autorités administratives indépendantes », rapport public, études et documents n° 53, 2001, page 553.

ومن أمثلة النشاطات التي تقوم بها الأشخاص العمومية المتعلقة بهذا الجانب نجد تموين خدمات التدفئة والإنارة، خدمات البريد، النشاطات الممنوحة لشركات الاقتصاد المختلط من طرف المجموعات المحلية لغرض القيام بالخدمات والتهيئة والبناء .

لقد تم تكريس فكرة خضوع الأشخاص العامة لقانون المنافسة بموجب المادة 53 من الأمر الصادر في ديسمبر 1986 التي تم تقنينها حاليا في المادة 410 ف1 من التقنين التجاري الفرنسي.

طرحت هذه المسألة في قضية مدينة باميي (Pamier) في فرنسا ،حيث أن المجلس البلدي لهذه المدينة قد قرر إلغاء امتياز المرفق العام الممنوح لمؤسسة توزيع المياه ومنحه لمؤسسة أخرى غير أن المؤسسة الأولى تمسكت بأن تعيين المؤسسة الجديدة المستفيدة من الامتياز كان نتيجة لاتفاق بين البلدية وصاحب الامتياز الجديد ، وأن هذا الاتفاق تنطبق عليه أحكام المادة 07 من الأمر الصادر في 01 ديسمبر 1986 وقد أخطرت هذه المؤسسة مجلس المنافسة من أجل معارضة المخالفة ، وبالتالي إلغاء الامتياز الجديد ، أعلن مجلس المنافسة عدم قبول الإخطار مستندا إلى المادة 53 من الأمر السابق التي تنص على أن القواعد المحددة في هذا الأمر تطبق على جميع نشاطات الإنتاج و التوزيع والخدمات بما فيها تلك التي تقوم بها الأشخاص العمومية¹.

أما في القانون الجزائري فمحور اهتمام ذلك جاء في المادة 1/02 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة التي تنص " تطبق أحكام هذا الأمر على: نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات...".

ثانيا/ مجال الصفقات العمومية

تمثل وضعية الأشخاص العمومية في هذا الإطار إزاء السوق كطالب للسلع والخدمات حسب تقرير مجلس الدولة الفرنسي السالف الذكر. لقد تم إدراج مسألة الصفقات العمومية إلى هذا المجال بموجب المادة 02 من قانون رقم 05/10 التي تنص على ما يلي: "تطبق أحكام هذا الأمر على: نشاط الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها الاستيراد وتلك التي يقوم بها الأشخاص المعنويون العموميون والجمعيات والاتحادات المهنية أيا كان قانونها الأساسي وشكلها أو موضوعها".

الصفقات العمومية ابتداء من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة".

¹ عيساوي عز الدين، المرجع السابق، صفحة 11.

نفهم من هذه المادة أن أحكام القانون رقم 05/10 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة السالف الذكر يمكن تطبيقها على الأشخاص العمومية التي تتمثل في الدولة، الولاية، البلدية بالإضافة إلى الجمعيات والاتحادات المهنية و ذلك في حالة إبرامها لصفقة عمومية بمفهوم المرسوم الرئاسي رقم 10/236¹، سواء في المراحل الأولية أين يقتضي الأمر تفعيل آلية الإعلان من قبل الشخص العام لضمان المنافسة الحرة والنزاهة بين المترشحين، أو في مرحلة إيداع العروض إلى غاية المنح النهائي للصفقة.

غير أن أهم تعديل في قانون الصفقات العمومية هو ما جاءت به المادة 02 منه والتي تجعل قانون الصفقات العمومية يطبق على جميع المؤسسات العمومية الاقتصادية بما فيها تلك الحاملة لصفة الإستراتيجية على نقيض ما كان به الأمر في وقت سابق بالنسبة للشركة الوطنية للمحروقات سوناطراك والشركة الوطنية لتوزيع الكهرباء والغاز سونلغاز. و التعديل الذي من شأنه أن يضع كل هذه الشركات والمؤسسات العامة على نفس الكفة مع المؤسسات والشركات الخاصة من حيث حمل مشاريعها المعروضة لطابع الصفقة العمومية مهما كانت طبيعتها على الخضوع لقانون المنافسة الحرة.

المبحث الثاني

عدم مراعاة المساواة بين القطاع العام والقطاع الخاص

إذا كانت مختلف النصوص المنظمة للحرية في مختلف مجالات النشاط الصناعي أو التجاري أو الاستثمار عموماً توحى أنها جوهرية وأساسية، فإنه ينتج عنها آثار هامة باعتبار أن الأصل هو الحرية، مما يعني عدم وجود أي حاجز أو عقبات من شأنها الحد منها. لكن الواقع أن هذه الحرية لا تمنع من وجود بعض الأحكام والتنظيمات المتعلقة بممارسة هذا المبدأ والتي قد تقلل من شأنه أو حتى تمس بقيمته.

فمشروعية تدخل الإدارة أو الدولة عامة، في النشاط الاقتصادي لم يكن يثيرها القضاء إذ وقف إزاءها موقف حيطة وحذر، وكان متردداً في كبح جماح التدخل الإداري في الاقتصاد، ويكمن القول أن القاضي الإداري قد لعب دوراً حمائياً ودفاعياً لامتنياز الإدارة في كثير من الأحيان.²

¹ مرسوم رئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 58، الصادر في 07 أكتوبر 2010، معدل ومتمم بمرسوم رئاسي رقم 13-03 مؤرخ في 13 جانفي 2013، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 02، الصادر في 13 جانفي 2013.

² كثر محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، المرجع السابق، صفحة 36.

ومنه، فالعمل وفق مبدأ حرية الاستثمار والتجارة يعني بالضرورة تكريس حرية المبادرة، أي سيطرة القطاع الخاص على مختلف مجالات النشاط وهو ما نجده في الأنظمة الليبرالية، لكن قد يتدخل القطاع العمومي في النشاطات الاقتصادية بصفة تنافسية وهو أمر قد ينتج عنه اختلالات عديدة .

هذه الاختلالات والإشكالات يمكن أن نجملها في حالتين أساسيتين تتمثل في:

المطلب الأول: إعانات الدولة للمؤسسة العمومية الاقتصادية

تماشيا مع رياح الانفتاح على اقتصاد السوق والرغبة في مواكبة التطورات الدولية، فإن هناك عوامل عديدة ستظهر وتستوجب على المؤسسة الجزائرية المحافظة على مكانتها في السوق وأن تكون أكثر فعالية وتنافسية.¹

والأصل في الأسواق الخاضعة للمنافسة أنها تمثل تلك الأسواق التي تتدخل فيها المؤسسات الاقتصادية بحيث تخضع لمبدأ حرية ممارسة التجارة والاستثمار، حيث وفي إطار التوجه الليبرالي للدولة قامت هذه الأخيرة بإخضاع المؤسسات العمومية للخصوصية وفتح المجالات التي كانت محتكرة من قبلها أمام المنافسة الحرة.

ووفقا للمنطق التقليدي، فإنه متى تأسست مؤسسة عمومية فإنها تبقى على الدوام تحت مظلة القطاع العام باعتبارها تضمن مصالح حيوية اقتصادية أو اجتماعية باعتبارها ركيزة التنمية، وأيا كانت الأعداء فالنتيجة واحدة وهي بقاء المؤسسة الخاسرة، وبهذا فإن المؤسسات التي تحميها هذه المظلة، لا تفلح وهي تحقق الخسائر باعتبار أن الدولة تتدخل دائما لمواجهة أزماتها المالية وحمايتها في مواجهة تقلبات الأسعار، عن طريق الدعم المالي أو الضمانات الإئتمانية، وهو ما سمح للكثير من المؤسسات بالصمود ولمدة طويلة في عملياتها رغم المشاكل المالية الحادة التي كانت تعانيها²، بمعنى أن الحكومة كانت تتكفل دائما باتخاذ تدابير وقائية أو إعادة هيكلة وتزويد المؤسسة بالعموم المالي اللازم، نظرا للدور الهام والوزن الاقتصادي الذي كانت تلعبه تلك المؤسسات في الاقتصاد الوطني.

¹ BERRAHI Kheir –Eddine, Etude et analyse de la distribution des crédits aux entreprise étude de cas : La B.E.A, mémoire pour l'obtention d'un Magister, option Marketing, faculté des sciences économiques et science de Gestion et science commerciales, Université Aboubeker BELKAID TELEMEN, 2005-2006, page 131.

² صباحي ربيعة، الخصوصية بنقل ملكية المؤسسات العامة الاقتصادية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009، صفحة 42.

وباعتبار الدولة مكلفة بضمان حماية حرية المنافسة وفي نفس الوقت ملزمة باحترامها، إذ يقع على عاتقها بأن لا تقوم بأعمال تمس بمبدأ المساواة بين المؤسسات المتدخلة في السوق المعني.

ويندرج تحت هذا المنع منح إعانات الدولة aides de l'Etat، لبعض المؤسسات التي تنشط في قطاع معين إذا كانت الإعانات دون مقابل وغير مبررة. فالقاعدة هي منع الإعانات لمؤسسات اقتصادية إذا لم تمنح للمؤسسات الأخرى الناشطة في نفس السوق. ولقد أكد التعديل الدستوري لسنة 2016 على ذلك عن طريق نصه على التزام الدولة بأن تراعي المساواة بين مؤسسات القطاع العام والقطاع الخاص عند منح الإعانات.¹

وفي نظرنا، فهناك فرق جوهري بين القطاع الخاص الفاضل والقطاع العام الفاضل، إذ أنه في القطاع الخاص تلعب آليات السوق دورا جوهريا في ترشيد الأسعار والإنتاج والتكاليف استثمارية المؤسسة الخاصة موقوف على تحقيق الأرباح لتقادي الإفلاس أو التصفية أو الاندماج مع شركة أخرى²، فتعرف هذه الإعانات على أنها: "المساعدات التي تقوم بها الدولة أو إحدى هيئاتها اتجاه المؤسسة سواء كانت خاصة أو عمومية والهادفة ليس إلى تحقيق الربح بالنسبة للدولة، وإنما لها تأثير كمي على حسابات المؤسسة والتي تُدفع بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وينتظر من ورائها تحقيق غاية اقتصادية"³.

وعليه، فالنقطة التي يمكن أن تكون مبررا لرفض المقاوله الخاصة التعايش مع المقاوله العامة هي هذه الإعانات التي تقدمها الدولة و التي من شأنها أن تمثل مساسا كبيرا بمبدأ المنافسة العادلة بين المتعاملين في السوق. وفي هذا الصدد نجد أنه يمكن ذكر مثال حي في الجزائر، ويتعلق الأمر بالمتعامل التاريخي في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية المتمثلة في اتصالات الجزائر.⁴

¹ نص المادة 2/43 من دستور 1996، معدل ومتمم السابقة الذكر.

² صباحي ربيعة، الخصصة بنقل ملكية المؤسسات العامة الاقتصادية، المرجع السابق، صفحة 42.

³ إزريل الكاهنة، "الدور الجديد للهيئات التقليدية في ضبط النشاط الاقتصادي"، مداخلة مقدمة ضمن أعمال الملتقى الوطني حول "أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية"، كلية الحقوق، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر و 01 ديسمبر 2011، صفحة 146.

⁴ تملك اتصالات مجمل رأسمال اتصالات الجزائر للهاتف النقال، وتملك الدولة مجمل رأسمال اتصالات الجزائر وكامل حقوق التصويت فيها وبهذا تكون الدولة المساهم الوحيد في هذه الشركة، وهو ما يطلق عليه بالمتعامل التاريخي على اعتبار أن الدولة احتكرت هذا النشاط منذ الاستقلال، وحتى بعد تحريره، تبقى هي المالكة الوحيدة لأسهم الشركة.

ذلك أن قطاع المواصلات السلكية واللاسلكية لطالما اعتبر نشاطا تابعا للقطاع العام، بالنظر إلى طريقة تسييره بحيث اختصت الإدارة المركزية بتسييره دون أي منازع.¹

إلا أنه بمناسبة الإصلاحات الاقتصادية التي انتهجتها الدولة والتي مست هذا القطاع سنة 2000،² فإن المشرع قد أوكل ممارسة نشاط البريد للمؤسسة العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري،³ في حين أوكل مهمة استغلال نشاط الاتصالات للمتعامل العمومي اتصالات الجزائر والذي يعتبر مؤسسة عامة ذات طابع اقتصادي.

حيث نشير في هذا الصدد إلى جواب الوزير المكلف بالاتصالات السلكية واللاسلكية حول السؤال المطروح عليه والمتعلق بمستقبل شركة الاتصالات إذ كان رده قائلا: *أن الانتقال من التسيير الإداري إلى التسيير التجاري يستدعي أولا خلق ثقافة المؤسسة داخل أجهزة اتصالات الجزائر، وبين موظفيها، لهذا قلنا أن شركة اتصالات الجزائر هي بحاجة في إطار إعادة الهيكلة إلى تقديم المساعدة لها من الناحية الخبرة وكذا المساعدة التقنية وحتى المالية...".⁴*

فالدولة في هذه المرحلة من إعادة الهيكلة تبقى مالكة للذمة المالية أي جميع الأسهم في شركة الاتصالات الجزائر مع إتباع أساليب التسيير الاقتصادي، إذ تواصل الدولة تمويل قطاع المواصلات إلى حين خلق الثروة من طرف شركة اتصالات الجزائر، وهذا رغم أن قطاع الهاتف المحمول مثلا شهد في السنوات الأخيرة نموا هائلا، حيث تتنافس الشركة الوطنية الجزائرية في هذه السوق شركتان أخريان وهما شركة أوراسكوم

¹ Zouaimia Rachid, les aides de l'Etat aux entreprises publiques économiques : une entrave au principe de libre concurrence ?, revue académique de la recherche juridique n°02, 2010, page 24.

² قانون رقم 03-2000 مؤرخ في 05 أوت 2000، يتضمن القواعد العامة المطبقة على عمليات البريد و المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 48، الصادر في 06 أوت 2000، معدل ومتمم بقانون رقم 06-24 مؤرخ في 26 ديسمبر 2006، المتضمن قانون المالية لسنة 2007، الجريدة الرسمية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 85، الصادر في 27 ديسمبر 2006، ويقانون رقم 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، المتضمن قانون المالية لسنة 2015، الجريدة الرسمية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 78، الصادر في 31 ديسمبر 2014.

³ مرسوم تنفيذي رقم 02-43 مؤرخ في 14 جانفي 2002، يتضمن إنشاء بريد الجزائر، الجريدة الرسمية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 04، الصادر في 16 جانفي 2002.

⁴ حسب التصريح الذي ألقاه السيد: عمار تو، الوزير الأسبق للبريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال في حصة منتدى التلفزيون، يوم الثلاثاء 22 جوان 2004، على الساعة الثالثة مساء.

المصرية ونجمة الكويتية، إلا أن الدخول إلى هذه السوق في الجزائر لا يزال خاضعا لقيود عالية،¹ ولعل أحدها هذه الإعانات التي تكفل عدم المساواة في التنافس بين القطاع العام والقطاع الخاص في هذا المجال.

المطلب الثاني: تدخل الدولة في مجال التجارة الخارجية لمنافسة القطاع الخاص

اضطلعت الدولة بدور أكبر خصوصا في مجال التنمية الاقتصادية بحجة أن القطاع العام يشكل عنصرا فاعلا في التنمية وذلك لإمكاناته الكبيرة، تحت غطاء عدم كفاية القطاع الخاص وعدم قدرته على تحقيق أهداف تنمية الاقتصاد.²

وعلى الرغم من الانجازات التي حققتها تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي عن طريق هيمنة القطاع العام، إلا أن برامج وخطوات القطاع العام في عملية التنمية كانت غير فعالة إذا ما قورنت بحجم الإنفاق المنفذ، وقد ساعدت أموال النفط على استمرار وهيمنة القطاع العام.

انتهجت الجزائر سياسة تحرير قطاع التجارة و لو بشكل محتشم منذ 1988 وذلك بموجب أحكام القانون رقم 88-29 المتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية، وقد كان لهذا التحرير أثر ظاهر من خلال ظهور العديد من المؤسسات الخاصة لممارسة نشاطي الاستيراد والتصدير على اعتبار أن كل شخص طبيعي أو معنوي يتمتع بصفة التاجر يمكن له النشاط في مجال التجارة الخارجية.³

وإذا كان المتعامل في مجال التجارة الخارجية، يجد نفسه يتعامل مع البنوك في مجال التوظيف،⁴ كأمر طبيعي يقتضيه تنظيم القطاع، إلا أن ما قد يجعل الأمر يتحول من تنظيم إلى قيد في هذا المقام، هي

¹ سياسة المنافسة في الشراكة الأورومتوسطية، تقرير عن المعهد الأوروبي للإدارة العامة، المركز الأوروبي للمناطق في إطار برنامج يوروميد للسوق: EUROMED، 30 جوان 2007، ص 20.

² عبد الله أمجد شامية، دور الدولة في النشاط الاقتصادي، المنظمة الليبية للسياسات والاستراتيجيات، أوت 2016، مقال منشور على موقع: www.loopsresearch.org، صفحة 02.

³ حجارة ربيحة، حرية المبادرة في التجارة الخارجية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة امجد بوقرة، بومرداس، 2007، صفحة 101.

⁴ يقصد بالتوظيف: "جعل لكل من السلع والخدمات موطن لها، وهذا لدى البنك أو المؤسسة المالية الوسيطة المعتمدة التي يختارها المتعامل في مجال التجارة الخارجية ويتعلق التوظيف بالصادرات وكذا الواردات"، وهذا حسب المادة 25 من النظام رقم 95-07 مؤرخ في 23 ديسمبر 1995، يعدل ويعوض النظام رقم 92-04 مؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بمراقبة الصرف، ج ر عدد 11، الصادر في 1995.

الإجراءات المعقدة والمستندات الكثيرة التي تستلزم على التعامل إعدادها.¹

إلا أن ما يهمنا في هذا الصدد، هو تدخل الدولة في ممارسة نشاط التجارة الخارجية حيث تقوم الدولة بدعم المصدرين من القطاع العام وتعزيز إمكانياتهم لعرض منتجاتهم في الأسواق الخارجية، حيث تغطي هذه الإعانات تكاليف المشاركة في الأسواق والمعارض في الخارج²، كما تتدخل الدولة في تحديد أسعار بعض السلع وهو سبب يعود لعاملين: عامل إعطاء الدولة أسبقية اقتصادية أو اجتماعية خاصة لبعض السلع والخدمات، وكذا عامل يقوم على أساس متطلبات السوق خلال فترة زمنية معينة. غير أن تطبيق هذه الأسعار على هذه المنتجات، تقتضي مراعاة أن يكون هذا الدعم بالنظر إلى السلع البديلة المستوردة من طرف الخواص لا يؤثر سلبا على الفائدة التي يجنيها الأثك التجاري.³

حيث نشير، إلى أنه إذا كان تدخل القطاع العمومي في النشاطات التنافسية أمرا لا مفرّ منه، فإنه من الضرورة بما كان أن يخضع هذا القطاع مثله مثل القطاع الخاص لقواعد قانون المنافسة، وعليه وجب عدم تزييف هذه القواعد التنافسية بتفضيل مؤسسات الدولة على حساب المؤسسات الخاصة بتدعيمها وتقديم مختلف المساعدات لها، إضافة إلى القيد المتمثل في تحديد مجال تدخل القطاع الخاص دون أن يقابله المثل في القطاع العام الذي يستطيع التدخل في جميع القطاعات.

ذلك أن تكريس دعم القطاع الخاص يقوم خاصة على ضرورة المساواة في المنافسة ومنح الفرص للدخول إلى قطاعات كانت حكرا على القطاع العام سابقا، وذلك عن طريق منحه بعض الإعفاءات الضريبية في إطار محاولة تشجيعه على الاستثمار وخوض غمار عمليات التجارة الخارجية، في حين أن هذه المحاولات يجب أن تتبعها إجراءات لإقامة بيئة تنظيمية وتشريعية ملائمة ومؤسسات مصرفية متطورة تتلاءم مع الإصلاحات التي انتهجتها باتجاه اقتصاد السوق، وإعطاء الدور الأكبر للقطاع الخاص.

¹ حجارة ربيحة، المرجع السابق، ص 102.

² سياسة المنافسة في الشراكة اليورومتوسطية، المرجع السابق، ص 29.

³ ALEXANDRENNE Luis, Libération de l'économie sénégalaise : (Enjeux ; Limites) ; Revue du conseil économique et sociale, n°2, 1997, page 07.

خاتمة

إن الاتجاه الذي يرى أن اتجاه قواعد المنافسة في ممارسة النشاط الاقتصادي إلى التطبيق على القطاع الخاص أساسا لما لها من وظيفة حمائية لا يمكن التسليم به أولا عملا بما تتضمنه نصوص قانون المنافسة، وثانيا أن قانون المنافسة لا يرمي إلى حماية المؤسسة في السوق وإنما يهدف إلى الإبقاء على المنافسة نزيهة وشفافة وقائمة من خلال قمع الممارسات المنافية لها بغض النظر عن الفاعل.

إن القراءة الحديثة لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة، تبعث على اعتباره نوعا من المبادئ المركبة بحيث يفتح أمام المؤسسة العامة كل القطاعات الخاصة، خاصة المتعلقة منها بتمويل إدارات أخرى عن طريق الأسواق العامة، مع احترام المساواة في المنافسة بين القطاع العام والقطاع الخاص، إذ أن هذا التوافق يجعل مبدأ التخصص خاضعا أمام الحرية الممنوحة للجماعات العامة في التدخل مباشرة في السوق، وبالتالي فاستبعاد الجماعة العمومية من مجال تطبيق هذا المبدأ بالقول أنها ستعرق مسار المنافسة الحرة بالنظر إلى الامتيازات غير المألوفة التي تتميز بها هذه الأخيرة أمر غير عادل، بحيث أن إحداث الخدمات العمومية وتميئتها لا يمكن أن يتم إلا بنص قانوني، إذ أن هناك اعتبارات كثيرة تستدعي تدخل الدولة أهمها الوضعية الراهنة للاقتصاد الجزائري، لذلك نجد المؤسس الدستوري قد وضع إطارا للعمل بمبدأ حرية التجارة والاستثمار ألا وهو ممارسة المؤسسات العامة للنشاط الاقتصادي في حدود التشريع المعمول به.

ومبدأ حرية الدخول إلى المهن التجارية والصناعية وإن تم ترجمته على أنه حكر على الخواص، فلا يمكن استبعاد المؤسسة العمومية من مجال المنافسة فهي ملزمة بأن لا تنافس المبادرة الخاصة، إلا أن هذا المبدأ في إطار تطور مفهومه لا يمنع بقاء المؤسسة الوطنية التي لها مكانة في السوق من ممارسة أنشطتها ومنافسة المؤسسات الخاصة التي تنشأ لنفس الغرض.