

المركز الجامعي مرسلني عبد الله -تتيازة

معهد الحقوق والعلوم السياسية

## محاضرات في مقياس القانون العام الاقتصادي

مقدمة لطلبة السنة الثالثة ليسانس-فرع القانون العام-

من اعداد: د.الحياني ليلي

2024/2023

## الفصل الأول: تطور دور الدولة في المجال الاقتصادي

لقد مر موضوع تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية بعدة مراحل مختلفة، حيث كان دور الدولة وتدخلها في النشاط الاقتصادي، يزداد من فترة لأخرى وذلك بما تملكه من إمكانيات مالية و مؤسساتية، بالإضافة إلى نداءات بعض الاقتصاديين بتدخل الدولة في النشاط الاقتصادي، ومرور الوقت أصبح هذا التدخل ضرورة حتمية من أجل حماية النشاط الاقتصادي والدخل القومي وأنه في غياب هذا الدور تتعرض اقتصاديات الدول إلى مشاكل عديدة مثل التضخم والانكماش وعدم الاستقرار، كما ارتبط دور الدولة بنوع النظام الاقتصادي او السياسة الاقتصادية لتلك الدولة ، اذ يمكن من خلال النظام الاقتصادي ان نتصور الدور الذي تلعبه الدولة اما متدخلة او حارسة او ضابطة .... ومن هذا المنطلق يبدو من الصواب تتبع دور الدولة في النشاط الاقتصادي لارتباطه بالقانون العام الاقتصادي.

### المبحث الأول: تطور دور الدولة

اختلف مفهوم الدولة كمصطلح عبر مختلف الحقبات الزمنية وحسب الوظيفة التي تقوم بها، بالإضافة الى الخلفية الفكرية والفلسفية التي يستند اليها كل مفكر وباحث. حسب النظرة الاقتصادية، الدولة تعرف من خلال دورها حيث تعمل على تحصيل الإيرادات العمومية وتقوم بصرف النفقات للحفاظ على الاستقرار الاقتصادي. الدولة في نظر القانونيين هي هيئة سياسية تقوم بفرض سيادتها على رعاياها في حدود اقليمها، كما عرفت انها مجموعة من الافراد تستقر على إقليم معين تحت تنظيم خاص ويمنح جماعة معينة سلطة عليها تتمتع بالأمر والاكراه، وتعرف أيضا انها مجموعة افراد مستقرة في إقليم معين تخضع لسلطة صاحبة سيادة مكلفة بتحقيق مصالح المجموعة بالتزامها بتطبيق القانون.

إذا كان مفهومها اختلف بين المفكرين الاقتصاديين والقانونيين فان دورها أيضا اعتبر نقطة جدل دائم بين مساند ومعارض لتدخلها في الاقتصاد.

### المطلب 01: الدولة الحارسة

ساد فكرة الدولة الحارسة لدى أفكار الطبيعيين والنظرية الكلاسيكية الذين ينادون بتدخل الدولة في اضيق الحدود لان تدخلها في المجال الاقتصادي يسبب اضطرابات وأزمات اقتصادية.

عند مطلع القرن الخامس عشر، ظهر فكر التجاريين وذلك بعد أزمة ارتفاع الأسعار في الدول الأوروبية بسبب زيادة تدفق المعادن الثمينة إلى اقتصاديات تلك الدول، مما جعل هذه الأخيرة تعطي أهمية بالغة لتوازن موازين مدفوعاتها، ولذلك كان اهتمام التجاريين هو تحقيق فائض في الإنتاج بهدف التصدير، الأمر الذي جعلهم ينادون بأهمية النشاط التصديري، كما نادوا بمبدأ الحرية الاقتصادية وعدم تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي، حيث ساد الظن بأن كل فرد أجدد بتحقيق مصلحته وأن المصلحة ليست إلا مجموع مصالح الأفراد.

بنى الكلاسيك فكرة اطلاق الحريات الفردية تبعا لمقولة "ادم سميث" "دعه يعمل دعه يمر"، اين تعتمد هذه المدرسة على الاقتصاد الحر القائم على رفض تدخل الدولة و يتقلص لتصبح دولة حارسة و ينادي الكلاسيك بضرورة إزالة الدولة لكل القيود التي تعوق النشاط الاقتصادي، مع ترك كل فرد حر في تحقيق مصلحته، وطبقا لمبدأ نظام الحرية الطبيعية فعلى الدولة أن تلغي الجهاز التنظيمي الذي يوجه السياسة التجارية.

## المطلب 02: الدولة المتدخلة

نادى أيضا التجاريون مع تزايد في حركة نمو التجارة وتراكم رأس المال، الى العمل على تعظيم الثروة وتحقيق فائض في الميزان التجاري بتملك الدولة للمعادن النفيسة التي تمكنها من زيادة نشاطها الاقتصادي في التجارة الدولية، مع إشرافها على إنتاج السلع الموجهة للتصدير وتهيئة الظروف والأسباب لزيادة الصادرات.

ساهم في تطوير فكرة تدخل الدولة في الاقتصاد أزمة الكساد العالمي 1929 والنظرية الكنزوية كمحاولة لعلاج الآثار السلبية للأزمة، وقد أرجعت النظرية ان الاختلال من التشغيل الكامل أنتج بطالة مرتفعة، والحل حسب هذه النظرية يكمن في تدخل الدولة من خلال زيادة حجم الطلب الكلي لزيادة معدل التشغيل، وان التشغيل الكامل لا يكون إلا عند

مستوى استثمار محدد وهذا الاخير لا يتأتى إلا من خلال تدخل الدولة، وقد رفض كينز فكرة اليد الخفية التي كانت سائدة في الفكر الكلاسيكي.

يرى " كينز" وجوب اضطلاع الدولة بدور هام ليس فقط من خلال السياسة المالية والنقدية، بل وأيضا من خلال القيام بالأعمال العامة وإنشاء المرافق، ذلك أن تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي هو العامل القادر على تنمية الطلب الفعال حيث ينمي كل من الاستهلاك والاستثمار كفيل للرفع من معدلات التشغيل والنمو وتحقيق الاستقرار في نفس الوقت،

### لمطلب 03: الدولة المنتجة (الاشتراكية)

تبننت الكثير من الدول و منها الدول الحديثة الاستقلال النهج الاشتراكي كحل انسب لتسيير و تنمية اقتصادها ، فاصبح دور الدولة في معظم الدول التي تبننت النهج الاشتراكي هي المحتكرة للنشاط الاقتصادي بالاضافة الى باقي المجالات، لتقضي بذلك على المساهمة الفردية و الخاصة ، لكن بظهور مساوي هذا النظام الذي لم يحقق النمو و التطور المنشود بل زاد من نسبة التضخم و البطالة و تفاقم ازمة المديونية الخارجية و غيرها ،لذا تراجعت مع نهاية القرن الماضي الدول الاشتراكية وفي مقدمتها الاتحاد السوفياتي و دول اوروبا الشرقية لتليها الدول النامية عن فكرة الاحتكار و فتح المجال للمبادرة الخاصة و تقليص تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي .

حمل النظام الاشتراكي فكرة التسيير الإداري للمؤسسات الاقتصادية مما نتج عنه التدخل المباشر للدولة في النشاط الاقتصادي الى غاية الاحتكار الكلي له، مما حول فكرة دور الدولة المنتجة المتمثلة في المساهمة في تنمية الاقتصاد الوطني الى فكرة احتكار الدولة الكلي للنشاط الاقتصادي من بداية الإنتاج الى نهاية التوزيع، لذا كانت مساوي هذا النظام هي الطابع الغالب له مما أدى بالضرورة الى التفكير لوضع حد للاحتكار والتقلص من دور الدولة الاحتكاري

### المبحث الثاني: تطور دور الدولة في الوقت الحالي

يرى بعض الفقهاء انه يمكن ان نتصور حاليا 03 صور تجسد دور الدولة في المجال الاقتصادي اين تستطيع الدولة ان تتدخل في الاسواق فتكون دولة ضابطة، او كمتعامل اقتصادي في الاسواق منتجة للخدمات العمومية او مساهمة في الاسواق كشريك مع القطاع الخاص.

### **المطلب 01: الدولة الضابطة**

يمكن للدولة ان تتدخل في السوق كضابطة للاقتصاد ، فيكون لها الامتياز و الاولوية لتأطير و وضع حدود الدخول الى السوق ، فمثلا تضبط الدخول الى بعض النشاطات كالعمل في المجال الصيدلي : تعرف هيكل السوق ، تستطيع الادارة في هذا الاطار ان تنشأ استنثار او قوانين خاصة او مراقبة نشاط المؤسسة : ضبط عمل السوق ، مثلا بعض الاسواق الحساسة مثل السوق المالي او البنكي : تضمن خصائصها التنافسية و مساعدة المتعاملين عن طريق مساعدات عمومية، فالضبط يؤطر المنافسة ويشكل ضمان خدمة تمتد إلى مجموع تراب الدولة.

### **المطلب 02: الدولة كمتعامل اقتصادي منتج للخدمات العمومية- الدولة المقاوله-**

يمكن للدولة ان تتدخل في الاسواق لتصبح هي نفسها متعامل اقتصادي منتجة للخدمات، فتدخل الدولة بهذا الشكل يدمجها في السوق و يخضعها لقواعده ، خاصة فيما يتعلق باحترام قانون المنافسة ، فالدولة تتدخل اذا من خلال مؤسساتها العمومية و بما يعرف بالقطاع العمومي ، فالهدف من القانون العام الاقتصادي من جهة ضبط الاجهزة او الوسائل المتمثلة في المتعاملين العموميين الوطنيين (المؤسسات العمومية) و المحلية(المؤسسات الاقتصادية المختلطة): نشأتها و طريقة عملها) بالنسبة للمؤسسات العمومية : السلطة، التسيير و المالية)، بالإضافة الى ضبط عمليات خوصصة و تأميم المؤسسات العمومية ، و من جهة اخرى ، يهدف القانون العام الاقتصادي الى ضبط اولويات المتعاملين العموميين : ميادين تدخلهم و كيفية تدخلهم (التعامل داخل الاسواق بالنظر الى قواعد المنافسة).

### المطلب 03: الدولة المساعدة او المتعاونة في السوق كشريك مع القطاع الخاص

يمكن للدولة ايضا ان تتدخل في الاسواق بهدف التعاون مع المتعاملين الاقتصاديين قصد تلبية احتياجاتها مباشرة او لتلبية الفائدة العامة للمجتمع بصفة مباشرة، اي تحقيق الطلب العمومي.

هذه المساهمة يمكن ان تاخذ عدة اشكال قانونية، من اهمها، الصفقات العمومية، عقد الشراكة، اتفاقيات لامتلاك او شغل ميادين هدفها تحقيق تجهيزات موجهة لصالح اشخاص عموميين او موجهة لتكون ملكها، قرض الايجار.

اقتصاديا هذه المساهمة (التعاون-المساعدة) تحقق علاقات خارجية بمعنى انها تعتمد على اعطاء كيان خارجي عمل او مهنة.

### الفصل الثاني: تطور دور الدولة الجزائرية في السوق الاقتصادي

تطور دور الدولة الجزائرية منذ الاستقلال الى غاية وقتنا الحاضر، فتباين دورها كدولة متدخلة ومنتجة حسب النظام الاقتصادي الذي اتبعته الدولة بعد الاستقلال والمبني على التسيير الإداري الموجه وبين دورها كدولة حارسة وضابطة بعد التوجه الى نظام اقتصاد السوق المبني على الحرية الاقتصادية.

### المبحث الأول: دور الدولة في ظل النظام الإداري الموجه (الدولة المتدخلة والمنتجة)

بعد استقلال الجزائر، وضع المشرع قانون 31 ديسمبر 1962 الذي يتضمن مواصلة العمل بالتشريع الفرنسي، غير أن المادة الأولى منه نصت على عدم سريان مفعول كل الأحكام المتناقضة مع السيادة الوطنية، وباعتبار الاشتراكية مظهرا لهذه السيادة، فإن المشرع لم يفكر في خلق قواعد قانونية من أصل ليبرالي، من بينها النصوص المتعلقة بمبدأ حرية التجارة والصناعة.

فبعد الاستقلال مباشرة، تدخلت الدولة لاحتكار أهم النشاطات الاقتصادية، باعتبارها دولة تأخذ بالنظام الاشتراكي، فالمادة العاشرة من دستور 1963 نصت على أن الأهداف الأساسية للجمهورية الجزائرية تتمثل في تشييد مجتمع اشتراكي، ومحاربة ظاهرة

استغلال الإنسان بكل أشكالها، فانتهاج النظام الاشتراكي كأسلوب للتسيير الاقتصادي اعتبر آنذاك الحل الأمثل والأنسب للأوضاع السائدة آنذاك.

### المطلب 01: مرحلة التسيير الذاتي

إن فكرة التسيير الذاتي لم تكن وليدة تفكير عميق، وإنما كانت استجابة عفوية لظروف اقتصادية سياسية واجتماعية معينة فرضت العمل بهذا النمط حيث وصل عدد المؤسسات الصناعية في سنة 1964م إلى 413 مؤسسة كانت تسيير ذاتيا، إن منهج التسيير الذاتي لم يدم طويلا حتى بدأ العمل على التقليل من انتشاره وما قرارات التأمين إلا تأكيد على ذلك، وقد عرفت الجزائر بعد تاريخ 19 جوان 1965 تغييرا حقيقيا، حيث بدأتها بمرحلة التأمينات لقطاع البنوك والمناجم في سنة 1966، قطاع المؤسسات ما بين 1966 و1970 قطاع المحروقات 24 فبراير 1971.

تزامنا مع مرحلة التأمينات بدأت الدولة التفكير في خلق شركات وطنية، ففي سنة 1965م مثلا تأسست كل من الشركة الوطنية للنفط والغاز، الشركة الجزائرية للحديد والصلب، الشركة الوطنية للصناعات النسيجية، الشركة الوطنية للتأمين، إن هذه الشركات وغيرها اعتبرت آنذاك كأدوات أساسية لتحقيق إستراتيجية التنمية وخلال فترة أصبحت هذه الشركات لا تستطيع حصر أهدافها والتي كانت محددة ومسطرة من قبل الجهاز المركزي والوصاية لأن هناك أهداف أخرى تتعارض وطبيعة نشاطها بسبب عوامل عدة من بينها:

• قلة الإطارات ونقص الخبرة

• تلبية المطالب الاجتماعية.

• خلق شروط الاستقرار السياسي

كانت أهداف الاقتصاد الوطني في هذه المرحلة غير محددة حسب قانون العرض والطلب وإنما حسب منطق الخطة الاقتصادية الموضوعية، وهذا ما جعل التحكم في عملية التصنيع واتخاذ القرارات يتم خارج الشركات الوطنية من قبل الجهاز المركزي وهذا ما دفع بالسلطة إلى تغيير نمط آخر للتسيير.

### المطلب 02: مرحلة التسيير الاشتراكي

جاءت مرحلة التسيير الاشتراكي للاقتصاد والتي تعتمد على أساس النظام الاشتراكي الذي يركز على الملكية العامة لوسائل الإنتاج وتدخل الدولة، والتخطيط المركزي وتحقيق المصلحة العامة، وأن يكون العمال طرفا مهما في تسيير ومراقبة هذه الشركات، وبالتالي أصبح العامل يتمتع بصفة (المسير، المنتج).

فلم تكثف الدولة باحتكار النشاط الاقتصادي، بل لعبت دورا تدخليا وحمائيا، ويتجلى ذلك من خلال تقليصها لدور القطاع الخاص في تحقيق التنمية الاقتصادية، ومنعه من التدخل في ممارسة النشاطات الاقتصادية الحيوية والإستراتيجية، ولم تفتح أمامه سوى القطاعات الثانوية التي لا تمثل أهمية بالنسبة للاقتصاد الوطني

سيطرت الدولة على جميع النشاطات والقطاعات التي يمنع على القطاع الخاص الاستثمار فيها، ويتعلق الأمر بالاحتكارات مثل احتكار التجارة الخارجية، وكذلك احتكار الدولة الإنتاج والتسويق في القطاعات الهامة كالمحروقات، استغلال المناجم المواد الغذائية، مواد البناء، الاسمنت، الحديد والصلب، وكذلك قطاع الخدمات كالنقل البحري والجوي، النقل بالسكك الحديدية، كذلك خدمات البنوك والتأمينات والإعلام والاتصال.

إضافة إلى ما سبق، تم تقييد المفاوض الخاص من حيث إمكانية التركيز الاقتصادي وتوسيعه، ويظهر ذلك بعدم جواز تملك أكثر من مؤسسة واحدة من قبل شخص واحد، كما تم تقييد حجم الاستثمار الخاص الوطني من حيث المبلغ المالي للمشروع، بحيث حدد قانون 82-11 الحد الأقصى لمبلغ الاستثمار بمبلغ 30 مليون دج، وفي قانون المالية لسنة 1985 المؤرخ في 24 ديسمبر 1984، تم تحديد الحد الأقصى للاستثمار بمبلغ 35 مليون دج، ما يؤكد نية المشرع في رفض مبدأ حرية التجارة والصناعة هو إصداره لقانون الأسعار، بموجب الأمر رقم 75-37، حيث لم يترك عملية تحديد الأسعار لقاعدة العرض والطلب، بل تحدد أسعار المنتجات الصناعية والزراعية وجميع الخدمات عن طريق مقررات متخذة بمرسوم أو قرار وزاري أو قرار، كما أنه يمكن أن يكون محل توزيع بالتساوي على مختلف أنحاء التراب الوطني.

بعد الأزمة الاقتصادية التي عرفتها الجزائر سنة 1986، نتيجة ضعف مداخل الدولة من العملة الصعبة على اثر انخفاض سعر البترول والنفط، إضافة إلى أسباب أخرى

منها فشل نظام الاقتصاد المسير، تراكم المديونية، الاعتماد الكلي على القطاع العام، وتهميش المبادرة الخاصة... الخ، الأمر الذي انعكس سلبا على الاقتصاد الوطني، لجأت السلطات العامة إلى إعادة النظر في طبيعة القواعد القانونية التي برز فشلها في تنظيم الاقتصاد الوطني، فشرعت ابتداء من عام 1988 بالإصلاحات الاقتصادية، في إطار منظومة قانونية تعطي حرية أكثر للمبادرة الخاصة وتكرّسها، وبدأت الدولة بالانسحاب التدريجي من الحقل الاقتصادي، وفتحت المجال للاستثمار الخاص، والاعتراف له بحرية التجارة والصناعة الذي يعتبر من قواعد اقتصاد السوق.

## **المبحث الثاني: دور الدولة في ظل نظام اقتصاد السوق (الانتقال الى دور الدولة الحارسة والضابطة)**

فرضت الأزمة الاقتصادية التي عرفتها الجزائر منذ سنوات الثمانينيات، بعد انخفاض عائداتها من البترول، وانخفاض المستوى المعيشي، وتدهور الأوضاع الاجتماعية، حدوث تحولات جذرية مست النشاط الاقتصادي، والدخول في مفاوضات مع صندوق النقد الدولي الذي فرض عليها تحرير النشاط الاقتصادي، وتبني إصلاحات اقتصادية عديدة، بفتح المجال أمام المبادرة الخاصة، واعتماد مبدأ المنافسة الحرة كمبدأ أساسي لتنظيم الحياة الاقتصادية، والتخلي عن فكرة التسيير الإداري المركزي للسوق، والانسحاب تدريجيا من الحقل الاقتصادي، والتفكير في وضع ميكانيزمات وقواعد جديدة ذات طابع ليبرالي لضبط النشاط الاقتصادي.

لكن السؤال المطروح: هل انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي يعني استبعاد السلطة العامة من الاقتصاد، وهل يمكن حقا تصور وجود سوق بلا ضابط؟

### **المطلب 01: انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي**

مما لا شك فيه هو أن دور الدولة في الاقتصاد يختلف في النظام الاشتراكي عما هو في النظام الرأسمالي، كما تختلف الآثار والنتائج المترتبة عن ذلك في كلا النظامين،

فالتدخلات المتزايدة للدولة في المجال الاقتصادي أدى إلى وقوع أزمات متعددة، دفعتها إلى التفكير في وضع قواعد جديدة ذات طابع ليبرالي تختلف عما هو قائم في النظام الاشتراكي.

### الفرع الأول: خصوصية الحقل الاقتصادي

يتطلب بناء اقتصاد السوق من الدولة أن تنسحب من المجال الاقتصادي، وفتح المجال أمام المبادرة الخاصة، وذلك بتكريس مجموعة من المبادئ الليبرالية، وهي:

#### **1- مبدأ حرية التجارة والصناعة:**

إن الجزائر حتى وإن انتهجت سابقا نظاما اشتراكيا، هيمنت من خلاله ولفترة معتبرة من الزمن على الحقل الاقتصادي، إلا أن ظاهرة العولمة فرضت عليها تحولات جذرية، أرغمتها على فتح المجال للمبادرة الخاصة، بتكريسها مبدأ حرية التجارة والصناعة في المادة 37 من دستور 1996، والتي تنص على أن: " حرية التجارة والصناعة مضمونة، وتمارس في إطار القانون ".

فنص المادة 37 من الدستور ما هو إلا تأكيد على تبني الجزائر اقتصاد السوق، وتأكيد على نية واتجاه المشرع نحو تكريس النصوص القانونية ذات الطابع الليبرالي، والإقرار بحرية المنافسة، فالمنافسة الحرة مسألة ملازمة للتجارة والصناعة، فلا يتحقق الاعتراف بحرية النشاط التجاري والصناعي في محيط لا يسوده التنافس.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد اعترف بمبدأ حرية المنافسة منذ سنة 1995، ليكرس بعد سنة من ذلك مبدأ حرية التجارة والصناعة.

يتعين علينا تفسير نص المادة 37 من دستور 1996 في إطار الدستور ككل، فمبدأ حرية التجارة والصناعة يمارس استنادا على مجموعة من المبادئ أو القواعد التي يتضمنها القانون الأساسي، كالعادلة الاجتماعية، وهذا ما توحى إليه عبارة نص المادة 37 " حرية التجارة والصناعة مضمونة، وتمارس في إطار القانون ". فإشراف الدولة على تنظيم التجارة الخارجية وسهرها على ترقية وضمان بعض الحقوق، يوحي لنا بأن الدولة لم تتخل كلية في الميدان الاقتصادي، بل تراقب العديد من النشاطات الاقتصادية، فدورها تحول من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة منظمة فقط عن طريق تحديدها لقواعد اللعبة، لتترك المجال مفتوحا للمنافسة.

لم يكتف المشرع الجزائري بتوسيع مجال التدخل لفائدة القطاع الخاص فحسب، بل شرع في التقليل من حجم القطاع العام الاقتصادي، وذلك بخصوصية المؤسسات العمومية الاقتصادية.

## 2- خصوصية المؤسسات العمومية الاقتصادية:

يقصد بالخصوصية تحويل ملكية المؤسسات العمومية إلى الخواص، وتعتبر هذه العملية نتيجة منطقية للانتقال من النظام الاقتصادي الاشتراكي المسير إدارياً في إطار التخطيط المركزي إلى نظام اقتصاد السوق.

فالخصوصية تهدف إلى بناء اقتصاد قائم على أساس قواعد المنافسة، أين يكون للدولة دور المنظم، مما سيسمح بتحقيق الفعالية الاقتصادية.

ظهرت فكرة الخصوصية لأول مرة في قانون المالية التكميلي لسنة 1994، الذي نص على إمكانية فتح رأسمال المؤسسة للمساهمين الخواص، بالإضافة إلى إمكانية التنازل عن أصول المؤسسات لفائدة الخواص.

تجدر الملاحظة إلى أن خصوصية المؤسسات العمومية الاقتصادية الجزائرية، لم يكن خياراً وارداً في القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، فالتنازل عن أسهم المؤسسة أو أصولها لا يكون خارج القطاع العام، بمعنى أن التنازل يكون من مؤسسة عمومية اقتصادية إلى مؤسسة عمومية أخرى، لذلك لا يمكن فتح الرأسمال إلى الخواص سواء كانوا وطنيين أو أجانب، مع أن الهدف الأساسي من استقلالية المؤسسات وفقاً لأحكام هذا القانون، هو إيجاد سبل لجذب المشاركة في رأسمال المؤسسة العمومية الاقتصادية.

ثم صدر دستور 1996 الذي ينص على اختصاص السلطة التشريعية في وضع القواعد الخاصة لنقل الملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص، حيث تنص المادة 122 منه على أنه: "يشعر البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور وكذلك في المجالات الآتية...قواعد نقل الملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص"

وبذلك انطلقت عملية الخصوصية منذ سنة 1996 بمجموعة من المؤسسات، بعد المصادقة على برنامج الخصوصية في سنة 1995. لكن عملياً لم يتم تنفيذ البرنامج بسبب تضارب الاختصاص بين عدة جهات تتدخل في العملية، إلى حين وضع قانون 04-01

المتعلق بتنظيم المؤسسات الاقتصادية وسيرها وخصصتها ، الذي جاء بتعريف لعملية الخوصصة في المادة 13 منه التي نصت على أنها: " كل صفقة تتجسد في نقل الملكية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون الخاص من غير المؤسسات العمومية، وتشمل هذه الملكية :

- كل رأسمال المؤسسات أو جزء منه تحوزه الدولة مباشرة أو غير مباشرة و/أو الأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون العام، وذلك عن طريق التنازل عن أسهم أو حصص اجتماعية أو اكتتاب لزيادة في الرأسمال. وبذلك تدخل في عملية الخوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية التابعة لمجموع قطاعات النشاط الاقتصادي."

أنشئ مجلس لمساهمات الدولة من أجل الإشراف على عملية الخوصصة، يترأسه رئيس الحكومة، يكلف بتحديد الاستراتيجية الشاملة في مجال مساهمات الدولة.

رغم التراجع الذي عرفته هذه العملية، بسبب عدم وضوح الأهداف المنتظرة منها، وتخوف جهات كثيرة من آثار هذا الانسحاب على الاقتصاد الوطني، إلا أنها تعتبر حسب المؤسسات المالية الدولية وسيلة ضرورية لتكريس الانفتاح على الاستثمار الأجنبي، والاقتصاد العالمي، وتسمح بخلق محيط اقتصادي تنافسي.

### 3- إزالة الاحتكارات العمومية:

دخلت الجزائر مرحلة الإصلاحات الاقتصادية، في سبيل إزالة الاحتكارات العمومية بصفة تدريجية، وفتح معظم النشاطات التي كانت محفوظة للدولة أمام المبادرة الخاصة، حيث صدر المرسوم رقم 88-201 ، الذي بموجبه ألغى احتكار المؤسسات العامة للنشاط الاقتصادي .

لكن تطبيق هذا المرسوم الذي يرمي إلى تحقيق أفكار ليبرالية، بإزالة احتكار المؤسسات العامة للنشاط الاقتصادي، يتعارض آنذاك والنظام القائم في الجزائر وفقا لدستور 1976، الذي يهدف إلى تكريس المبادئ الاشتراكية وتعزيز سيطرة الدولة على مختلف المجالات بما فيها الاقتصادية، لذا كان لابد من إزالة هذا الغموض، وتهيئة المحيط القانوني لتحرير النشاط الاقتصادي أمام المبادرة الخاصة، وذلك بدخول دستور 1989 حيز التنفيذ، والذي لم ينص على الخيار الاشتراكي، ونص ولو بصفة ضمنية على أفكار ليبرالية.

بهذا التكريس الدستوري، تمكن المشرع الجزائري بالقيام بمجموعة من الإصلاحات التي أدت إلى فتح نشاطات كانت ولوقت مضى من احتكار الدولة. نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر:

صدور قانون النقد والقرض في سنة 1990 الذي سمح للخواص بإنشاء بنوك أو مؤسسات مالية، بعدما كان إنشاءها من صلاحيات الدولة لا غير. إذ تنص المادة 45 من قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض على أنه " يتخذ المجلس القرارات الفردية الآتية: أ-الترخيص بإنشاء البنوك والمؤسسات المالية الجزائرية والأجنبية وتعديل هذه الترخيصات والرجوع عنها..."

وبذلك تم في عام 1997 الترخيص لمعاملين خواص جزائريين بإنشاء بنوك خاصة في الجزائر، كالخليفة بنك الذي يعد أول بنك وطني برأسمال 100 % خاص. كما جلب قانون النقد والقرض انتباه العديد من البنوك الأجنبية ذات السمعة الدولية العالية ، فتم الترخيص بإنشاء بنك البركة الجزائري في 1990 برأسمال مختلط.

وفي سنة 1991 تم الترخيص بفتح مكاتب تمثيل لبنوك أجنبية قصد متابعة نمو الاقتصاد الوطني عن قرب إلى جانب المجال المصرفي، استفاد مجال الإعلام من إصلاحات اقتصادية إذ فتح قانون رقم 90-07 المتعلق بالإعلام المجال أمام الخواص. وهو ما أكدته صراحة المادة 3 التي تنص:"يمارس حق الإعلام بحرية مع احترام كرامة الشخصية الإنسانية ومقتضيات السياسة الخارجية والدفاع الوطني". كما أصبح إصدار النشريات الدورية حرا يشترط فقط التصريح المسبق.

كما فتح قانون الاستثمارات المجال أمام الخواص، مع التقليل من الإجراءات الصارمة التي كانت سائدة سابقا، وأصبحت الاستثمارات تنجز بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة. كذلك صدور مختلف النصوص القانونية التي حررت عددا من النشاطات، منها قطاع التأمينات في سنة 1995 ، والذي لم تعد تحتكره الدولة لنفسها.

لم تقتصر الدولة على تحرير النشاطات الاقتصادية التقليدية فحسب، وإنما حررت بعض النشاطات ذات الطابع المرفقي منها : قطاع التعليم العالي في سنة 1999 ، المواصلات

السلكية واللاسلكية في سنة 2000 ، المناجم في سنة 2001 . ثم حررت في سنة 2005 كل من قطاع التعليم وقطاع المياه .

### الفرع الثاني: إزالة التنظيم

فرض النظام الاشتراكي على السلطة العامة سنّ نصوص قانونية غزيرة وصفت بالانفرادية والاستبدادية، بموجبها تتدخل الدولة لتنظيم مختلف النشاطات الاقتصادية. إلا أن التجربة أثبتت فشلها مما دفع بالدولة إلى الانسحاب من حقل التنظيم وتحرير النشاط الاقتصادي في إطار ما يعرف بإزالة التنظيم بفتح التجارة الخارجية أمام المتعاملين الاقتصاديين، وإلغاء النصوص المقيدة للاستثمار، وتكريس مبدأ حرية الأسعار. كما مست ظاهرة إزالة التنظيم المؤسسة العمومية الاقتصادية، التي استفادت من هذا التحول، بالانتقال من المرحلة التنظيمية إلى المرحلة التعاقدية.

#### **1-فتح مجال التجارة الخارجية أمام المتعاملين الاقتصاديين:**

السياسة الاحتكارية التي انتهجتها الدولة بعد الاستقلال لم تصمد طويلا أمام نفاقم حجم الديون الخارجية، وتحت ضغط صندوق النقد الدولي، اضطرت الجزائر تطبيق برنامج تصحيح هيكلي شرعت بموجبه في تحرير التجارة الخارجية بصفة تدريجية.

ففي سنة 1988 صدر القانون رقم 88-29 الذي قلص من احتكار الدولة للتجارة الخارجية، حيث سمح للمؤسسات الخاصة الوطنية بالتدخل في مجال التجارة الخارجية، لكن قيده بشرط الحصول على رخصة الاستيراد، ثم جاء المرسوم التنفيذي رقم 91-37 ، الذي يفتح مجال التجارة الخارجية أمام كل مؤسسة تنتج سلعا وخدمات مسجلة في السجل التجاري، وكل مؤسسة عمومية، و كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس وظيفة تاجر بالجملة مسجل في السجل التجاري، يعمل لحسابه أو لحساب الغير بما في ذلك الإدارة.

تم التحرير الفعلي للتجارة الخارجية بصدور نظام رقم 91-03، حيث تنص المادة الأولى منه: " يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي مسجل قانونا في السجل التجاري أن يقوم ابتداء من أول أبريل 1991 باستيراد أية منتوجات أو بضائع ليست ممنوعة ولا مقيدة، وذلك بمجرد أن يكون له محل مصرفي ودون أية موافقة أو رخصة قبلية ".

فالملاحظ إذن أن المشرع وضع شرط ضروري واحد وهو التسجيل في السجل التجاري، وبذلك أصبح المتعاملون يتمتعون بحرية.

استعمل بنك الجزائر أثناء المرحلة الانتقالية الصعبة التي عاشتها الجزائر، كل سلطاته ليجسد بموجب النظام المذكور أعلاه تحرير التجارة الخارجية، الأمر الذي لم يؤكد عليه التشريع إلا في سنة 2003 بعد أن صدر الأمر رقم 03-04 الذي نص صراحة في المادة 2 منه أنه: " تنجز عمليات استيراد المنتجات وتصديرها بحرية، تستثنى من مجال تطبيق هذا الأمر عمليات استيراد وتصدير المنتجات التي تخل بالأمن و بالنظام العام والأخلاق".

بهذه الطريقة تم تحرير التجارة الخارجية بعد أن بقيت ولفترة تخضع لتنظيمات انفرادية صادرة من الدولة.

## 2- إلغاء النصوص المقيدة للاستثمار:

يتضح جليا أن الاستثمار الخاص في الجزائر طوال فترة النظام الإداري الموجه عانى من الإقصاء والتهميش، فلم يسمح له بالتدخل سوى في قطاعات ثانوية، وأخضع لنظام رقابة صارم. واستمر الوضع إلى غاية صدور قانون الاستثمارات في سنة 1993، أين اعترف المرسوم التشريعي 93-12 للخوادم بحرية الاستثمار في حدود القانون ، بعدما كانوا لا يستثمرون إلا في قطاعات ثانوية، وتجريد مجلس النقد والقرض من صلاحية تنظيم ومنح الاعتماد المسبق للمستثمر الأجنبي.

لتيم بعدها حل مختلف الهياكل الإدارية في مجال الاستثمار، قصد تبسيط الإجراءات وإزالة العراقيل، وتم تعويضها بوكالة لترقية الاستثمار، والتي أصبحت تعرف بالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بموجب الأمر 01-03 ، والتي خولت لها صلاحية تلقي التصاريح بالاستثمار، بعد إلغاء شرط الاعتماد المسبق، ولتسهيل مهامها تم إحداث شبك وحيد لا مركزي داخل الوكالة يسهل أداء للمستثمر الشروع في إنجاز مشروعه.

كما جعل الأمر رقم 01-03 الاستثمارات تنجز في حرية تامة في أنشطة اقتصادية مختلفة بعدما منع المرسوم التشريعي المستثمرون سواء كانوا جزائريين أم أجانب من إمكانية الاستثمار في الأنشطة الاقتصادية المحفوظة للدولة أو لأحد فروعها.

حافظ القانون 09-16 كآخر قانون معمول به لحد الان على نفس المبادئ التي جاء بها الامر 03-01 المعدل والمتمم، غير انه جاء بوسيلة تسهل وتشجع الاستثمار من خلال الانتقال من نظام التسجيل الى التصريح لدى الوكالة الوطنية للاستثمار. انسحبت بذلك الدولة بصفة تدريجية من تنظيم الاستثمارات التي أخضعتها لنظام قانوني استثنائي، لتصبح بعد ذلك خاضعة لإجراءات بسيطة من شأنها تشجيع الخواص للاستثمار.

### 3- تكريس مبدأ حرية الأسعار:

تندرج عملية تحرير الأسعار في إطار بناء اقتصاد السوق، بحيث يجب التخفيف من حجم تدعيم الدولة للأسعار لأسباب سياسية أو اجتماعية، وتفادي أخطار التضخم، من أجل ذلك وفي سنة 1989 صدر قانون 89-12 المتعلق بالأسعار الذي يمكن أن يعتبر لبنة أولى في تحرير الأسعار ، حيث أنه كرس حرية الأسعار استنادا للمادة 3 منه التي نصت على: " يخضع وضع نظام الأسعار وإعداد التنظيم الخاص بهما للمقاييس التالية: حالة العرض أو الطلب ... " تم التحرير الحقيقي للأسعار بموجب قانون المنافسة لسنة 1995، الذي أقرّ مبدأ المنافسة الحرة ضمن المادة الأولى منه، والمبدأ ذاته نص عليه الأمر رقم 03-03 الملغي للأمر 95-06.

غير أنه وإن كان المبدأ العام هو حرية الأسعار، نجد بأن المشرع قد أورد استثناء تضمنته المادة 5 من الأمر 03-03 التي تنص: " يمكن تفتين أسعار السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي بموجب مرسوم، بعد أخذ رأي مجلس المنافسة. كما يمكن اتخاذ تدابير استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار في حالة ارتفاعها المفرط بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين، أو في منطقة جغرافية معينة، أو في حالات الاحتكارات الطبيعية ".

فالملاحظ هو أن الدولة بعدما كانت تتدخل باستمرار في مجال تنظيم مجال الأسعار، أصبحت لا تتدخل لتنظيم الأسعار إلا في حالتين وهما:  
- لما يتعلق الأمر بسلع أو خدمات ذات طابع استراتيجي.  
- الارتفاع المفرط للأسعار لأسباب ما.

وتأكيداً لمبدأ المنافسة الحرة، أنشأ مجلس المنافسة، يعمل على محاربة كل ما يمس ويخل بالمنافسة الحرة، وهذا عن طريق تخويله سلطة قمعية بموجبها يفرض عقوبات مالية على كل عون اقتصادي أخل بالمنافسة.

#### 4- مبدأ حرية التعاقد:

عمد المشرع إلى توحيد النظام القانوني المطبق على علاقات العمل، أين أخضعها لنظام قانوني استثنائي، فالدولة نظمت الأمور ولم يكن للمؤسسة أن تتفاوض مع عمالها، إلى أن صدر قانون علاقات العمل لسنة 1990، أين نحضر لانسحاب الدولة من تنظيم علاقة العمل، حيث حل محل التوجيهات والتنظيمات أسلوب جديد يتمثل في العقد.

هذا وقد استفاد المجال المصرفي أيضاً من ظاهرة إزالة التنظيم، لما تخلت السلطة التنفيذية مجسدة في وزير المالية، عن اختصاصها في تحديد نسبة الفوائد على القروض ليُحوّل هذا الاختصاص للبنوك إلى جانب العديد من المجالات الأخرى، التي تراجعت فيها الدولة وانسحبت تدريجياً من حقل التنظيم وتحرير النشاط الاقتصادي.

لكن حتى وإن انسحبت الدولة من الحقل الاقتصادي، فإن هذا الأخير يحتاج إلى تواجد السلطة العامة فيه، وإلا سادت الفوضى، وتحولت المنافسة الحرة إلى خلق جو من الاحتكارات الخاصة، والقضاء على الشركات الصغيرة...، فكان لابد من الدولة التفكير في إيجاد آلية لمراقبة النشاط الاقتصادي وضبط السوق وتجسد ذلك في إنشاء السلطات الإدارية المستقلة، التي أوكلت لها مهمة ضبط النشاط الاقتصادي، من خلال منحها الاختصاصات التي كانت في الأصل تعود للإدارة التقليدية.

#### المطلب الثاني : انشاء سلطات الضبط الاقتصادي

بدخول الجزائر اقتصاد السوق، فرض على الدولة الانسحاب من المجال الاقتصادي والمالي، وإنشاء سلطات إدارية مستقلة تتكفل بمهمة ضبط النشاط الاقتصادي، فكان من الضروري تعويض هذا الانسحاب، نظراً لحاجة السوق إلى تواجد السلطة العامة فيه.

#### **الفرع الأول: ظهور سلطات الضبط الاقتصادي**

تعتبر سلطات الضبط الاقتصادي والمسماة أيضاً بالسلطات الإدارية المستقلة، مؤسسات جديدة من المؤسسات المكونة لجهاز الدولة في الجزائر.

لم يظهر هذا النوع من السلطات في القانون الجزائري، إلا مع بداية سنوات التسعينيات، بحيث اعتمد المشرع الجزائري في ذلك على التجربة الفرنسية.

ظهر مفهوم السلطات الإدارية المستقلة لأول مرة في الجزائر، بإنشاء المجلس الأعلى للإعلام بموجب قانون رقم 90-07 (المشار له أعلاه)، إذ نصت المادة 59 من هذا القانون على أنه: "يحدث مجلس أعلى للإعلام، وهو سلطة إدارية مستقلة... وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي".

يعتبر المجلس سلطة إدارية مستقلة ضابطة، وبهذه الصفة يتولى مهام كيفية تطبيق حقوق التعبير عن مختلف الآراء، كما أنه يضمن استقلال القطاع العمومي للبث الإذاعي والصوتي والتلفزي، ورغم الصلاحيات التي منحت لهذا المجلس بموجب المادة 59 من قانون 90-07، إلا أنه لم يصمد طويلا في مواجهة المشاكل التي كان الإعلام يعيشها في الجزائر، مما ترتب عنه حل هذا المجلس في سنة 1993، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 93-252.

وفي نفس السنة صدر القانون المتعلق بالنقد والقرض، الذي بموجبه تم استحداث كل من مجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية المكلفان بضبط المجال المصرفي، ثم في سنة 1993، مهد نشاط البورصة لإنشاء سلطة أخرى، وهي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

أنشأ بعدها المشرع الجزائري مجلس المنافسة، الذي يعمل على ترقية المنافسة وحمايتها من مختلف الممارسات المنافسة للمنافسة الحرة.

قام المشرع الجزائري في سنة 2000 بإعادة النظر في التشريع المتعلق بالاتصالات، فتم إنشاء سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

أما في المجال المنجمي، فقد تم إنشاء الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية.

كما أوجد المشرع سلطة ضبط الكهرباء والغاز المتعلقة بالطاقة الكهربائية، وتوزيع الغاز بواسطة القنوات.

أنشأ المشرع بعد ذلك بموجب قانون المالية لسنة 2003 سلطة ضبط النقل، وفي سنة 2005 أنشأ سلطة ضبط المياه.

بعدها استحدث المشرع هيئة إدارية أخرى هي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، لمواجهة ظاهرة الفساد التي ما فتئت تنفث في البلاد، وفي السنة نفسها أنشأ المشرع هيئة ضبط في مجال التأمين، وهي لجنة الإشراف على التأمينات.

وبهذا تجاوز عدد السلطات الإدارية المستقلة المستحدثة في الجزائر الى غاية 2020 نحو 14 سلطة ضبط، تتكفل كل منها بضبط مجال محدد، باستثناء مجلس المنافسة الذي تشمل رقابته كافة القطاعات الأخرى، حتى وإن كانت مزودة بهيئة ضبط قطاعية.

### الفرع الثاني: المقصود بسلطات الضبط الاقتصادي

تعتبر السلطات الإدارية المستقلة بمثابة سلطات مكلفة بمهمة ضبط النشاط الاقتصادي، فهي لا تكتفي بالتسيير وإنما تراقب نشاط معين في المجال الاقتصادي، لتحقيق التوازن.

حتى يتسنى لهذه الهيئات أداء مهامها في ضبط السوق خولت إليها الاختصاصات التي كانت عائدة سابقا للإدارة التقليدية، فبعد انسحاب الدولة من تسيير الشؤون الاقتصادية والمالية، حُوِّلَ هذا الاختصاص للسلطات الضبط المستقلة، التي لها سلطة اتخاذ القرارات.

فمثلا الصلاحيات التي كانت تؤول لوزير التجارة سابقاً، استحوذ عليها مجلس المنافسة، باعتباره هيئة ضبط مستقلة، كما فقد وزير المالية الصلاحيات المخولة له في المجال المصرفي، والتي تعود حالياً من اختصاص مجلس النقد والقرض.

بهذا فإن الهيئات الإدارية المستقلة استخلفت السلطة التنفيذية في جملة من المجالات، إذ حدث نقل لمراكز ممارسة السلطة التنظيمية وتوزيع السلطة، فمثلا ما جاء به قانون المنافسة الجزائري، الذي تضمن إنشاء هيئة إدارية مستقلة تتمتع بسلطة قمعية، تسمح لها بأداء مهامها في ضبط السوق على أحسن وجه وهي مجلس المنافسة بعدما كان الاختصاص القمعي يؤول للقاضي الجزائري فقط.

هكذا خولت للهيئات الإدارية المستقلة مهمة ضبط القطاعات الحساسة (كالبانوك) بعدما أثبتت الإدارة التقليدية عجزها عن ضبطها، وخولت لهذه الهيئات سلطة توقيع العقوبات واتخاذ القرارات، مما يطرح بعض الإشكالات المتعلقة بمحدودية اختصاص الهيئات

القضائية والتنفيذية في بعض المجالات، ويجعل هذه الهيئات الجديدة محل شكوك ونقاشات لتحديد مدى دستورية اختصاصها، مادام أنها لا تمثل سلطة رابعة إلى جانب السلطات الأخرى (التشريعية، التنفيذية، القضائية).

وَأد انسحاب الدولة من تنظيم الحقل الاقتصادي تغير في طبيعتها، فبعدها كانت دولة متدخلة محتكرة لجل النشاطات الاقتصادية، عدلت عن هذه الفكرة، بتبني اصطلاحات اقتصادية تنصب على انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي لصالح السوق. فبعد عجز الدولة من خلال الوسائل التقليدية المتبعة سابقا عن تنظيم المجال الاقتصادي الذي يمتاز بالسرعة والحيوية، لجأت الدولة إلى إنشاء هيئات إدارية مستقلة لضبط المجال الاقتصادي والمالي.

طرح فكرة إحداث الهيئات الضبط المستقلة في المنظومة القانونية الجزائرية، عدة إشكالات حول مدى تقبل البنية المؤسساتية لهذه الهيئات الحديثة، وكذا اختصاصاتها، بعدما زودت هذه الهيئات بمجموعة من الاختصاصات منها السلطة التنظيمية والقمعية التي تعد من بين أساليب الضبط الاقتصادي، والتي كانت تؤول سابقا للإدارة التقليدية، فوصف هذه الهيئات بالسلطات الإدارية المستقلة، يجعلها خارجة عن السلطة الرئاسية و الوصائية بمعنى خارج السلطة التنفيذية، وهذا خلافا لأحكام الدستور التي تفيد وجود تبعية الإدارة العامة للحكومة من أجل حسن سير المرفق العام ووحدة السلطة التنفيذية. فكيف يمكن للمشرع إيجاد هيئات لا تخضع للرقابة وتتمتع بسلطة تنظيمية وقمعية دون أن يكون هناك خرقا للدستور؟، خاصة أمام تردد المشرع الجزائري ذاته في وصف سلطات الضبط الموجودة في الجزائر، إذ تثير مسألة تكييفها ومدى استقلاليتها جدلا كبيرا، نظرا للدور الذي أنشأت هذه الهيئات من أجل تحقيقه، في مجال حساس، يتمثل في تنظيم النشاط الاقتصادي والمالي للدولة.

وبهذا تم تبني الهيئات الإدارية المستقلة في النظام السياسي الإداري الجزائري، رغم الإشكالات التي طرحتها عند وجودها، ولا تزال مناقشتها محلا للبحوث والدراسات.

### الفرع الثالث: القيمة القانونية(التنظيمية) للقواعد التي تضعها سلطات الضبط

جميع القواعد التي تضعها الهيئات العاملة لضبط السوق تدخل كلها في التسلسل القانوني للقواعد في الدولة، فرغم ان هذه القواعد لا تنتج من هيئات تتمتع بسلطة سن قواعد قانونية و لم يدرج الدستور هذه الهيئات ضمن السلطات المخول لها وضع القواعد اذ ان الدستور يحفظ لرئيس الحكومة السلطة التنظيمية التنفيذية حيث تنص المادة 2/125 من دستور 1996 على "يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود لرئيس الحكومة" و في اخر تعديل للدستور 2020 حددت صلاحيات الحكومة ضمن الفصل الثاني من الباب الثالث المتضمن تنظيم السلطات و الفصل بينها ، لاسيما المادة 109 و 112 منه ، فلا يمكن تصور تفويض في الاختصاص في التنظيم الا لصالح الوزراء، فعلى سبيل المثال كان ضبط القطاع المصرفي قبل قانون 90-10 المتعلق بالقرض و النقد في يد وزير المالية، فالمادة 25 من قانون 1986 تقضي بان طبيعة و مجال نشاط البنك المركزي و مؤسسات القرض و تنظيمها و عملها يحدد بأحكام تنظيمية، فتتظيم المهنة المصرفية يعود الى السلطة التنفيذية ، فصدر قرار من وزير المالية يوضح محتوى المادة السابقة، " نحضر لعملية نقل الاختصاص في مجال التنظيم لصالح هيئات جديدة و يتعلق الامر بمجلس النقد و القرض الذي تم تكييفه بأنه هيئة نقدية" اما في مجال المنافسة فان الوزير المكلف بالتجارة فقد اختصاصه في المجال لصالح مجلس المنافسة، ان هذا الاجراء يصلح تطبيقه على جميع القطاعات التي تم تحريرها كالكهرباء و الغاز، المياه، الاتصالات السلكية و اللاسلكية، و غيرها.

الهيئات الادارية المستقلة المكلفة بضبط السوق تتمتع بسلطة سن القواعد عامة ومجردة غير موجهة الى شخص محدد، هذه القواعد تنشئ التزامات على عاتق الاعوان الاقتصاديين كما تمنح لهم حقوق.

نقل الاختصاص الى هذه الهيئات ليس مطلقا، ففي بعض الاحيان يجب ان تخضع لمصادقة وزير معين، فالأنظمة التي تصدرها لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة تخضع لإجراء المصادقة.

السلطة التنفيذية لا يمكن لها ان تقوم بمهمة الضبط كون ان هذه السلطة ليس لها موقع جيد من اجل ان تتدخل في المجال الاقتصادي، فبظهور هذه الهيئات المستقلة تم السماح

بوجود نوع من الفاصل بين السلطة التنفيذية والقطاع المراد ضبطه مما يعطي شعورا بنقص تدخل الدولة.

**الفصل الثالث: علاقة القانون العام الاقتصادي بفروع القانون العام والقانون الخاص**  
من دون شك ان القانون العام الاقتصادي له علاقة بمختلف فروع القانون والتي يمكن من خلالها محاولة إيجاد تعريف للقانون العام الاقتصادي، ولكن قبل التعرف على هذه العلاقة ارتأينا انه يجب التطرق الى بعض المفاهيم القانونية التي تساعد الطالب او الباحث من الوصول الى مفهوم مبسط وواضح للقانون العام الاقتصادي انطلاقا من مفهوم هذه المصطلحات.

**المبحث الاول: الإطار المفاهيمي لبعض المصطلحات ذات العلاقة بالقانون العام الاقتصادي**

**المطلب 01: تعريف النشاط الاقتصادي**

هو المجهود الذي يبذله الفرد لإشباع حاجاته أو الحصول على الأموال والخدمات كما يعبر عن الأفعال والمبادرات التي يأخذها الفرد في الميدان الاقتصادي فيما يخص الإنتاج، المبادلة، التوزيع، الاستهلاك ، ويعتبر النشاط الاقتصادي نظام من النظم الاقتصادية المعاصرة التي تعتمد على العديد من الوحدات الاقتصادية التي تقوم بإنتاج وتوزيع وتداول المنتجات ( سلع وخدمات) اللازمة لإشباع الحاجات الفردية والجماعية ، ويمكن ترتيب النشاط الاقتصادي في إطار قطاعات اقتصادية مثل قطاع المحروقات وقطاع النقل، وفي إطار فروع اقتصادية التي هي عبارة عن مجموعة من الوحدات الاقتصادية، وفي إطار وحدات اقتصادية التي تمثل المؤسسات الاقتصادية التي تقوم بنشاط اقتصادي معين كإنتاج سلعة أو تقديم خدمة ، ويستعمل النشاط الاقتصادي وسائل لتحقيق أهدافه، فالوسائل تتمثل في العمل والموارد الطبيعية والآلات.

يعتبر النشاط الاقتصادي بهذا المفهوم أضيق نطاق من المجال الاقتصادي، فإذا كان النشاط الاقتصادي يتمثل في القيام بالإنتاج والمبادلة والتوزيع والاستهلاك ، فان المجال الاقتصادي يمتد ليشمل بالإضافة إلى ما سبق، التشريعات والقوانين الاقتصادية المنظمة للنشاط الاقتصادي، وبتعبير آخر يمكن تصوير المجال الاقتصادي على شكل نواة وإطار،

فالنواة تتمثل في النشاط الاقتصادي بكافة صورته، في حين الإطار يتمثل في كل الأنشطة اللازمة لتطوير وتوسيع النشاط الاقتصادي ولتوزيع عوائده على أفراد المجتمع بعدالة وحمايته من كل الأخطار التي يمكن أن تؤثر عليه سلباً.

## المطلب 02: تعريف الضبط (régulation)

أصل مصطلح الضبط شائع خاصة في الحياة الاقتصادية والسياسية وحتى في العلوم الطبيعية والتكنولوجية، لكن تحصل المصطلح على قيمة أكبر في العلوم القانونية فهو يوحي إلى التطورات الجديدة لكيفيات تدخل الدولة في كل المجالات.

خلال سنوات السبعينات 1970، عندما اتبعت السياسة الأمريكية ازالة التنظيم (déréglementation) بهدف الغاء عدة معايير كانت تنظم بعض النشاطات الاقتصادية، باعتبار ان هذه القطاعات تكون فعالة أكثر عندما نكسبها او تمارس بحرية اقتصادية.

ظهر فيما بعد مفهوم الضبط بمفهوم مغاير، حيث اصبحت تتدخل في صنع قواعد جديدة، كما اصبحت الحرية الاقتصادية في بعض القطاعات بحاجة الى ان تكون أكثر تنظيماً.

المعنى الاول لكلمة ضبط فرضت نفسها بمفهوم اين يمكننا ان نخمن ان التنظيم يهدف الى تطوير السوق على عكس ازالة التنظيم.

مفهوم الضبط يمكن ان يجمع بين مفهوم الخدمات العمومية والسلطة، على الاقل فيما يخص البعد التنظيمي، بمعنى انه في ميدان الخدمات العمومية فان نشاطات الخدمات العمومية في القطاع التجاري يحقق اهداف السياسة العمومية تميل الى ادخال نظام المنافسة، فالمفهوم الجديد للضبط يمكن ان يتضمن ايضا التحولات الاقتصادية.

مفهوم الضبط في المجال القانوني مفهوم جديد وغامض (متغير)، فانواع النشاط الاقتصادي سابقاً تتطلب مقارنة مع النشاط الموجود حالياً.

الضبط = الترتيب وضع نظام، الاستقرار في نسق متغير، متطور ومتحول، في مجال العلوم الطبيعية، يستعمل في نسق متحرك، والعلوم الفزيائية من اجل نسق بحاجة الى توازن، فمفهوم الضبط في المجال القانوني استنبط من ضمن هذه المفاهيم.

**-الضبط"...** المفهوم الجديد لدور الدولة الضبط يغطي مجموع المسلسل الذي بواسطته تبحث الأنساق عن الحفاظ على حالة الاستقرار والثبات، يشكل الضبط مفهوما جديدا لدور الدولة انتقلت بمقتضاه من الأشكال التقليدية في تدبير الشأن العام إلى صيغة أخرى منحها إمكانية إبداع ميكانيزمات بديلة. فما المقصود إذن بالضبط؟

ظهر مفهوم الضبط في القرن 18 في مجال العلوم التقنية (الكهرباء، تم في القرن 19 في مجال الفيزيولوجيا، ليعرف هذا المفهوم بعد الحرب العالمية الثانية انتشارا واسعا في العلوم الاجتماعية، بداية تحت تأثير التطور السبرنتيكي، ثم في إطار النظرية العامة للأنساق .

إن الضبط يشكل عنصر/مفتاح النظرية العامة للأنساق"، حيث أن كل نسق منظم يتشكل من مجموعة من العناصر المترابطة والمتفاعلة ويتواجه في الواقع، وبشكل دائم مع عوامل عدم التوازن وعدم الاستقرار الناجمة عن محيطه."

لذلك، فإن الضبط يغطي مجموع المسلسل الذي بواسطته تبحث الأنساق عن الحفاظ على "حالة الاستقرار والثبات" بإلغاء تأثير الاضطرابات الخارجية، وقد استمر هذا المفهوم بالانتشار في مجال الحقول الاجتماعية بشكل أكثر منطقيا وبالسيرورة النسقية- نفسها النظامية .

إن نمط التفكير النسقي الذي يبين كل عنصر من الواقع الاجتماعي ليس فقط بواسطة العزل، ولكن أيضا عبر علاقات التبادل والتفاعل الذي توحدتها وتجمعها بالأخرى، وبهذا الشكل أصبح يفرض بشكل تدريجي داخل كل العلوم الاجتماعية

من الصعب إعطاء تعريف شامل جامع لمفهوم الضبط، ورغم أن أصل هذا المفهوم يعود إلى اللغة الإنجليزية، فإنه ظهر أيضا في اللغة الفرنسية، فالمعنى القريب عندما يتعلق الأمر بسلطة الضبط، يحجبه الإحالة على المفهوم نفسه في أصوله الإنجليزية التي تعني ترجمتها الحقيقية التقنين.

رغم غياب تعريف متفق عليه لهذا المفهوم، فإن ذلك لم يمنع من التطرق إلى المبادئ التي يركز عليها، تقنية الأدوات التي يشتغل بها، والشكل المؤسسي الذي ينتشر فيه وتنوع الفاعلين الذين يلتمسونه.

### المطلب 03: مصطلح السوق (le marché)

فالسوق هي آلية ذهنية ومعرفية وتجريد بموجبها تتم عمليات تشكل الأسعار أي أنها تمثل قرارات لا حصر لها متخذة من قبل المنتجين والمستهلكين تسهم في تحديد مستوى سعر البضائع. إذن يعد مصطلح السوق تجريداً للمكان الطبيعي وفصل نظري معرفي عن أية تغطية جغرافية معينة، بل إن المجال الجغرافي لذلك المصطلح يعتمد أصلاً على الفضاء الذي يستخدم فيه وهكذا فإن مصطلح السوق العالمية مثلاً ينطبق على عملية تشكل الأسعار على الصعيد العالمي تأسيساً على عمليات التبادل وفق آليات العرض والطلب.

### المبحث الثاني: علاقة القانون العام الاقتصادي ، قانون الاعمال، القانون الاقتصادي العام،

#### **المطلب 1: قانون الأعمال**

هو عبارة عن فرع من فروع القانون الخاص، متعلق بأعمال المؤسسات وتنظيم النشاطات التجارية والصناعية والمهنية فيها وبالعقود التجارية المبرمة حول المنتجات ما بين الأشخاص.

**الاعمال** كلمة أعمال فإنه من الصعوبة تعريف ماذا يقصد بالأعمال، وفي هذا الشأن طرح كتاب الفرنسيين الى تعريف الأعمال على أساس أنها نشاطات إقتصادية.

فيما يرى اخرون ان الأعمال عبارة عن إطار اقتصادي لمجموعة روابط إنتاج وتوزيع وخدمات تصب مجملها في منظومة عالم الأعمال، والتي ينظمها قانون الأعمال، وهو القانون المعبر عن الحقائق الاقتصادية في مجتمع الأعمال وعن موازين القوى التي تحركه، بهدف إقامة نظام اقتصادي سليم والعمل من أجل الحفاظ عليها ضمن النظام الاجتماعي القائم.

### المطلب 02: القانون العام للأعمال أو القانون الاقتصادي

القانون العام للأعمال = مفهوم محدد، حصري ومقيد (notion trop restrictive):

-فهو يعرف المادة من وجهة نظر المؤسسة

-أيضا لا يبرز من الناحية القانونية وظيفة الدولة في المجال الاقتصادي

فالمؤسسة لا تهتم بمسألة الجدارة (الأهلية)، التخطيط و البعد الدستوري، فالمادة ليست مقيدة بالمسائل التي تهم المؤسسة فقط، ولا يعتبر القانون العام للأعمال قانون الأعمال العمومية بمفهوم القانون الدستوري أو الإداري أو المالي أو الدولي بالنظر التقليدية، وإنما هو ببساطة ذلك القانون العام الذي يطبق على الأعمال الإقتصادية والصناعية والتجارية أو هو القانون العام للمقاولات.

ينفق القانون العام للأعمال والقانون العام الإقتصادي من حيث أنهما ينظمان طرق تدخل الدولة في الأسواق أو الأعمال أو الإقتصاد بمعنى:

-من جهة ينظم المبادئ العامة التي تسيّر الأشخاص العموميين في الأسواق.

-من جهة أخرى ينظم مختلف أولويات السلطات العمومية اتجاه القطاع الإقتصادي

يمكن تعريف القانون العام الإقتصادي بفرع القانون العام الذي يهتم بالإقتصاد، فتسمية القانون العام الإقتصادي، في حد ذاتها تثير النقاش. وهذه هي الصعوبة الأولى، والتي سيكون من المفيد الرجوع إليها.

القانون العام الإقتصادي الذي عرف في البداية "بالقانون الإقتصادي" هو بالنسبة لبعض قانون مستقل، أما بالنسبة للبعض الآخر فهو مجرد تجميع لعناصر مشتتة لمواد موجودة سلفاً.

### المطلب 03: القانون العام الإقتصادي (القانون الإقتصادي) او قانون العام للإقتصاد (قانون الإقتصاد)

حاول البعض تقريب القانون والإقتصاد، ومما لاشك فيه أن ماكس وبر، هو أول

من كان قد اهتم بوضوح، بالعلاقات بين القانون والإقتصاد.

### الفرع الأول: ظهور القانون الإقتصادي

انتهى ماكس وبر إلى خلاصات، جزء منها، هو اليوم موضوع نقاش وإعادة النظر،

وخاصة فيما يتعلق التعرض بين القانون (كتخصص مع معياري ومنطقي)، والإقتصاد

(الذي يتطور فقط على مستوى الواقع والذي لا يمكن إمساكه بمعيار)

كارل ماركس، انكب بدوره على العلاقات الموجودة بين القانون والاقتصاد معتبرا "أن الاقتصاد هو الذي يحدد البناء القانوني للدولة وفي الواقع، فإن حل المشكل مشكل العلاقة بين القانون والاقتصاد نجده في تعريف القانون.

لقد تم ميلاد مفهوم القانون الاقتصادي، في ألمانيا، عند بداية القرن العشرين بموازاة مع تطور تدخلات الدولة ولم يتم نقل هذا المفهوم إلى فرنسا إلا في نهاية القرن العشرين. كان على فرنسا انتظار 1971 ليتم إطلاق اسم قانون الاقتصادي على إحدى فروع القانون « Gerard farjat » فبالنسبة لهذا الأخير: فإن "القانون الاقتصادي هو التكيف المنطقي والضروري مع التحولات الاقتصادية ويعتبر كذلك القانون الاقتصادي قانون أفقي أو موحد بحيث أنه يقوم بتجميع الأجزاء من القانون العام والقانون الخاص التي تهتم بالاقتصاد، متجاوزا بذلك أي تعارض بين القانون العام والقانون الخاص. بحيث أن السلطات العامة لما تتدخل في دائرة الاقتصاد تستعمل وسائل معتادة في القانون الخاص (العقد... ) (عوض ترجيح كيفية طرف على الآخر).

**القانون العام الاقتصادي** هو قانون يتضمن السياسة الاقتصادية للدولة سواءا كانت الدولة متدخلة او حارسة حسب Delvolvé القانون العام للاقتصاد ي هو القانون المطبق لتدخل الأشخاص العمومية في الاقتصاد وتنظيمها او قانون التدخل.

مفهوم التدخل يعطي نظرة لبرالية للاقتصاد: التفسير الأولي هو سياسي في الأصل لكنه يعترف أن تنظيما اقتصاديا لا يمكن أن يتحقق في الحقيقة خارج السلطات العمومية، فالمعطيات الأساسية ان السلطات العمومية هي طرف في العلاقات الاقتصادية، إذا من هنا فالقانون العمومي للاقتصاد يقودنا الى اقتصاد خارج السلطات العمومية.

غالبا ما يتم تعريف القانون العام الاقتصادي كقانون التدخلات الاقتصادية للأشخاص العامة إلا أن مصطلح "تدخل" يطرح "اللبس" فبالنسبة لـ RE، CHARLIER، فإن هذا اللبس "قد يعني بالنسبة للكثير تدخل شخص أو مؤسسة فيما لا يعنيهها، ومن ثم تشنيع تدخل المؤسسة العمومية في ميدان ليس بميدانها"

**يجب تفادي الخلط بين القانون الاقتصادي وقانون الاقتصاد**، فالقانون الاقتصادي ليس مجرد تجميع لمجموعة من فروع القانون المرتبطة بمادة الاقتصاد.

وبتعبير آخر فإن ما يميز القانون الاقتصادي هو منهجيته، وليس مجرد موضوع يتميز القانون بمنهجيته أي بمجموع قواعده ذات الخصوصية، والتي من الصعب إبرازها.

### الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للقانون العام الاقتصادي

حاول العديد من الفقهاء تعريف القانون العام الاقتصادي، فمنهم ما اعتبره قانونا للاقتصاد مما أعطاه تعريف واسع، فيما اعتبره آخرون مجرد مفهوم يختلف عن كونه قانونا للاقتصاد مما أعطاه تعريفا ضيقا، ليشمل الاختلاف الفقهي في كونه قانونا مستقلا وقائما بذاته.

**1- المفهوم الواسع:** القانون الاقتصادي قانون مستقل ينقسم إلى مجموعة جديدة من الفروع: القانون الإداري الاقتصادي، القانون الدستوري الاقتصادي إلخ.

كما يمكن ان نعتبر القانون الاقتصادي هو قانونا للاقتصاد يستخلص من ذلك ان القانون الاقتصادي هو ذلك القانون الذي يطبق على جميع المواد التي تدخل في مفهوم الاقتصاد، وبالتالي القانون الاقتصادي يجمع بين اقسام القانون الخاص والعام التي لها علاقة بالاقتصاد، ليكون بذلك قانونا للاقتصاد

هذا المفهوم عام و شامل أكثر من اللازم « Très engloban » وبالتالي:

مفهوم لا يستطيع الاستجابة للحاجيات الجديدة للحياة القانونية، والتي تستوجب الاتجاه نحو التخصص لا نحو التعميم. إنه مفهوم واسع يجعل من القانون الاقتصادي، قانون يشمل مجموع الحقل المجتمعي مما سيجعله يفقد أي معنى.

وهناك رأي آخر:

### **2- المفهوم الضيق**

أنه بالإمكان الوصول إلى القانون الاقتصادي انطلاقا من الفروع التقليدية للقانون يكون القانون الاقتصادي خلاصة أو عصاراة لدراسة فروع قانونية أخرى.

إنها نظرة تسيير نحو تخصص القانون الاقتصادي. وهكذا فإن القانون الاقتصادي لا يشكل فرعا جديدا وإنما هو بمثابة "قانون جديد" يستعمل أساليب وقواعد قانونية خاصة به وهكذا يصبح القانون الجديد عبارة على "منظور جديد" ويكون بمثابة امتداد لتخصصات قانونية

تقليدية، ومالكا لخصوصيات ذات العلاقة بتوجسات الميكانزمات الاقتصادية ترجح الأغلبية كافة الرأي الثاني، المتجه نحو تخصص مادة القانون الاقتصادي.

وحسب هذا الرأي **الراجح:**

فالقواعد المعمول بها في الاقتصاد، ليست على اختلاف مع القواعد المعمول بها في فروع القانون التقليدية الكبرى إلا أن هذا القانون يسمح بقراءة جديدة للقواعد القانونية التقليدية، تحت تأثير الاعتبارات الاقتصادية نفس القواعد القانونية ولكن بقراءة جديدة لاعتبارات اقتصادية.

### **المبحث الثالث: أهمية وخصوصية القانون العام الاقتصادي**

إذا كان القانون الاقتصادي يسمح بتجاوز التعارض التقليدي بين القانون الخاص والقانون العام فهو يبرر أن للقانون العام خصوصيته، مع ذلك، والخصوصية تكون في تدبير الشأن العام المرتبط بالاقتصاد ليس هناك تعارض وإنما هناك خصوصية

#### **المطلب 01: أهمية القانون العام الاقتصادي**

يستشف الباحث في القانون الاقتصادي أنّ ثمة علاقة وطيدة ومتشابكة بين الأفكار الاقتصادية والاجتماعية الناشئة والوقائع والأحداث الاقتصادية، ومن هنا تأتي صعوبة الفصل بين ما هو فكر إنساني في المجال الاقتصادي، وما قد يعتبر واقعة اقتصادية أو حدثا اقتصاديا سابقا مهدّ لنظرية أو مقارنة قانونية -اقتصادية معينة، لأن "الوقائع هي التي خلقت المناخ ومهدت الظروف لولادة الأفكار، وبشكل آخر إن الأفكار الاقتصادية كانت بنت الظروف الاقتصادية والاجتماعية والسياسية في زمان ومكان معينين".

فلا أحد يستطيع تجاهل أو غض الطرف عن حقيقة التأثير والتأثر المسجلة في العلاقة بين القانون الاقتصادي ومختلف فروع القانون (العام أو الخاص على حد سواء)، ذلك أن القانون الاقتصادي الذي يعرف أنّه قانون العلاقات والعقود والاتفاقيات التجارية والاقتصادية، وكل ما له علاقة بالفعل الاقتصادي داخل وخارج الدولة، وتتفق جلّ المراجع الاقتصادية على أن مفهوم القانون الاقتصادي يعدّ مفهوما واسع النطاق من مصطلح القانون التجاري، أو قانون الاستثمار، أو قانون المؤسسات الاقتصادية، أو حتى قانون الأعمال،

ذلك إن النشاط الاقتصادي كان في البدء وقائع وأفكار سواء ببروز الفلسفة اليونانية، أو أثناء العهد الروماني، أو أثناء الحقبة الذهبية للحضارة الإسلامية، أو بالموازنة مع المظاهر الأولى المواكبة للعصور الوسطى في أوروبا التي كانت الإقطاعية فيها هي السائدة، إلى أن ظهرت البورجوازية كعنصر دعم ومساندة للنهضة الصناعية التي بدأت مع اكتشاف الآلة والتأسيس للعمل الصناعي.

وبالتالي، فإن القانون الاقتصادي بمشموليته بالأعمال ذات الصلة بالصناعة، والتجارة والخدمات والمعاملات النقدية والمصرفية والتأمينات يعدّ قانوناً أوسع نطاقاً من القوانين الرديفة له.

وبالنتيجة نحن أمام منظومة تسيير اقتصادي تقوم على الخصائص الرئيسة الآتية:

- التمويل العمومي المباشر للمرافق والمؤسسات العامة الإدارية والاقتصادية.

- ضمان حماية قانونية أوسع لكل ما هو مرفق عمومي (Service Public)، ومؤسسة

عمومية إدارية واقتصادية ( Etablissement Public Administratif ou )

(Économique) من الإفلاس والتسوية القضائية؛

- أنه كلما كانت الدولة متدخلة كطرف خاص (لا كصاحبة سلطة وسيادة) في الشأن

الاقتصادي فإنها تخضع لما يخضع له القطاع الخاص من التزامات و واجبات يكرسها

القانون التجاري، وهو ما يتم اللجوء إليه على الصعيد الدولي بالنظر للتحويلات التي

يشهدها العالم منذ انهيار الاتحاد السوفيتي العام 1989-1990 والرجوع القوي للمؤسسات

المالية العالمية (صندوق النقد الدولي و البنك العالمي ومنظمة التجارة العالمية) على الصعيد

الدولي بدعم من الشركات متعددة الجنسية التي أصبحت تحوز على رؤوس أموال تجارية

ضخمة وضخمة جدا بسبب التوسع الذي حققه النظام الاقتصادي الرأسمالي على حساب

النظام الاشتراكي.

**المطلب 02: خصوصية القانون العام الاقتصادي**

يساهم القانون العام الاقتصادي في إعادة تشكل مختلف فروع القانون، وذلك بتجديد مفهوم التعارض التقليدي، بين القانون العام والقانون الخاص إلا أن التطور المستمر والسريع الذي يطبع القانون العام الاقتصادي يجعله صعب التعريف.

فعدم وجود القانون الخاص الاقتصادي شيء ممكن، على اعتبار: أن التنظيم العمومي هو الذي يفسر وجود القانون العام الاقتصادي، ذلك أن العلاقات الاقتصادية بين الأشخاص الخاصة تتم معالجتها من طرف مختلف الفروع التقليدية للقانون (القانون التجاري – القانون المدني). القانون العام الاقتصادي أعاد تشكيل الحدود الموجودة بين القانون الخاص والقانون العام "أصبحت حدودا وهمية".

-القانون الاقتصادي هو قانون غير مقنن في مجموعة واحدة جامعة وشاملة لأصوله وأسس وقواعده واجراءاته لأنه متنشعب.

-يتميز بانه ينظم ويحكم جميع العلاقات الاقتصادية بين الاشخاص فلا يمكن حصره في قطاع معين بخلاف مثلا القانون التجاري الذي ينظم فئة معينة من التجار.

-خصوصيته تتعلق بهدفه في تحقيق الامن من خلال حماية المستهلك من مخاطر المنتجات الاستهلاكية

-قانون توفيقى لأنه يوفق بين المصالح المشتركة، المصلحة الخاصة بالمتعاملين الاقتصاديين(الربح) والمصلحة العامة للمستهلك فهو يوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة.

- قانون مرن يتغير بتغير التوجه الاقتصادي للدولة.

-قانون سريع التطور ليطماشى مع سرعة التطورات الاقتصادية.

-يتميز من حيث مصادره فان التشريع الفرعي يطغى على بقية المصادر فهو يعلو مكانة هامة بالنسبة للقانون الاقتصادي وذلك بالدور الممنوح للسلطة التنفيذية في تنظيم المجال الاقتصادي تماشيا مع المرونة التي يتميز بها هذا القانون.

#### **الفصل الرابع: مصادر القانون العام الاقتصادي**

أدى اختلاف الفقه في ايجاد تعريف جامع ومانع للقانون العام الاقتصادي الى البحث في مصادر هذا القانون في محاولة للتعريف به.

## المبحث الأول: المصادر الخارجية

إن القانون العام الاقتصادي يتأثر بمرجعية خارجية تتمثل في مختلف الاتفاقيات والاتفاقات الدولية ذات الهدف الاقتصادي التي تبرم بين دولة ودول أخرى أو بين الدولة وهيئات أو منظمات دولية.

في المقام الأول يعرف أن الجزائر لم تكن منظمة في اتحاد اقتصادي معين جهويا كان أم قاريا مثلما هو الحال بالنسبة للبلدان الأوروبية مع الاتحاد الأوروبي، وبهذا فإن القانون العام الاقتصادي الجزائري لم يكن له مصدرا دوليا يتمثل فيما يسمى بالقانون الاتحادي Droit communautaire.

تتجسد المصادر الخارجية للجزائر في الاتفاقيات التي تبرمها دولة الجزائر و التي تتضمن مواضيع اقتصادية على غرار اتفاق الشراكة المبرم بين الجزائر و الاتحاد الأوروبي سنة 2002 والقاضي بإنشاء منطقة تبادل حر بين الجزائر و الدول الأوروبية الأعضاء في الاتحاد الأوروبي ويتعلق هذا الاتفاق بتفكيك جمركة البضائع و الخدمات في حلول 2020 مكرسا بهذا حرية انتقال السلع و الخدمات و الأموال بين الطرفين. كما صادقت الجزائر على العديد من الاتفاقيات الدولية المتعددة الأطراف ذات الموضوع الاقتصادي ونذكر منها على اتفاقية واشنطن المؤرخة في 13 مارس 1965 المتعلقة بتسوية المنازعات الخاصة بالاستثمارات بين الدول ورعايا دول أخرى التي أسست أسلوب التحكيم في فض النزاعات القائمة بمناسبة إنجاز عملية استثمار خارجي فوق إقليم دولة ما. وإضافة إلى ذلك وقعت الجزائر كذلك على معاهدات أو اتفاقيات ثنائية الأطراف مع دول أجنبية من أجل حماية وتشجيع الاستثمارات على أساس التعامل بالممثل بغرض تحديد قواعد للتعامل مع الاستثمارات التي باشرها رعايا إحدى الدولتين فوق تراب الدولة الأخرى. ويتم فيها تحديد الآليات المناسبة لحل النزاعات كما أنها تعرف على وجه التحديد بمفهوم الاستثمار الذي سيخضع لأحكام هذه الإتفاقية ويصبح قابل للحماية القانونية التي تنص عليها كما أنها تحدد شروط تحويل الأرباح و أموال المستثمر الأجنبي و تؤمنه من التأميم و تنص كذلك على تجميد القانون المطبق مع تحديد بعض الامتيازات التي يستفيد منها المستثمر كالإعفاءات الضريبية مثلا.

تجدر الإشارة إلى أن الجزائر قد أبرمت منذ سنة 1993 تاريخ أول تشريع ليبرالي حول الاستثمار مالا يقل عن 43 اتفاقا ثنائيا لحماية وتشجيع الاستثمارات مع دول مختلفة نذكر منها الاتفاقية المبرمة بين حكومة الجزائر والحكومة الفرنسية بشأن التشجيع والحماية المتبادلة فيما يخص الاستثمارات بتاريخ 13/ 02/ 1993.

كما يمكن إدراج الاتفاقيات التي تبرم بين دولتين من أجل تفادي الازدواج الضريبي على غرار تلك الاتفاقية التي أبرمت بين الجزائر وفرنسا بتاريخ 17 أكتوبر 1999 و الاتفاقية المبرمة بين الجزائر ومملكة بلجيكا في 15 ديسمبر 1991 ، وتهدف هذه الاتفاقيات إلى تنظيم بعض الحالات الخاصة أين يتحصل مقيم أجنبي في الجزائر على مدا خيل أو كان يمتلك ثروة تخضع للضريبة في بلده الأصلي، فإنه وطبقا لأحكام هذه الاتفاقيات ينفادى دفع الضرائب في بلد إقامته أي الجزائر بخضم ما يتوجب عليه دفعه في الجزائر كلما قام بدفعه في بلده الأصلي.

### المبحث الثاني: المصادر الداخلية (المحلية) للقانون العام الاقتصادي

من منطلق أنه لا يمكننا الحديث عن وجود قانون عام اقتصادي، دون أن نستند عند تناولنا للموضوع، إلى ما جاء في القانون الأساسي للدولة(الدستور)، ثم في القوانين واللوائح التنظيمية والقرارات الادارية. بالإضافة إلى ما يتم الاتفاق عليه بين أطراف الانتاج والمتعاملين الاقتصاديين والاجتماعيين في إطار ما أصبح يعرف بالحوار الاجتماعي(Le Dialogue social)، فضلت استعراض المصادر الداخلية بالتركيز على التجربة الجزائرية في ما يتعلق بالتأسيس لتشريع اقتصادي جزائري كانت الغلبة فيه للقانون العام الاقتصادي(1962-1988) الذي أسس للدولة المتدخلة في النشاط الاقتصادي(إنتاجا وإدارة وتسييرا وتحديد السعر عند البيع والاستهلاك دون منازع) باعتبارها صاحبة سلطة وسيادة.

إلا أن دستور 1989 وما كرسه من مبادئ دستورية جديدة في مجال إدارة الشأن الاقتصادي لمرحلة التأسيس للدولة المعدلة أو المعدلة (Etat Régulateur) قد قلص من تدخل الدولة كقوة عمومية في النشاط الاقتصادي الذي لم يعد حكرا على الشركة الوطنية أو

المؤسسة العامة الاقتصادية، بل أصبحت الشركة أو المؤسسة التجارية الخاصة الوطنية والأجنبية على حد سواء تلج السوق المحلية(الوطنية) بحماية من الدولة التي تحوز على سلطة اصدار القوانين المنظمة للاستثمار .والمصادر الداخليّة للقانون العام الاقتصادي فهي مجموعة النصوص التي تصدرها السلّطة التشريعيّة(القوانين)، أو التنفيذيّة(المراسيم والأوامر الرئاسيّة والمقررات الاداريّة)، وتخضع هذه المصادر إلى مبدأ التفاضل.

#### المطلب الأول: الدساتير الجزائرية و التأطير القانوني لتدخل الدولة في النشاط الاقتصادي

و لأهمية الانتقال التشريعي والقانوني والتنظيمي الذي حدث بالجزائر العام 1989(المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق 28 فبراير سنة 1989 والمتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، ج.ر.ج.ج، العدد 09، التاريخ: الأربعاء 23 رجب عام 1409 الموافق أول مارس سنة 1989)، فضلت التقسيم الآتي لهذا الفرع على النحو الآتي؛

-الدساتير الجزائرية لمرحلة ما قبل 1989؛

-الدساتير الجزائرية لمرحلة ما بعد 1989.

- الدساتير الجزائرية لمرحلة ما قبل سنة 1989: تتميز دساتير مرحلة ما قبل دستور 1989 بكونها كانت دساتير برامج سياسية واجتماعية واقتصادية قبل أن تكون دساتير - قوانين وذلك، حسب وجهة نظر العديد من فقهاء القانون الدستوري الجزائري، وسندهم في ذلك أن السلطة السياسية المنبثقة عن ثورة التحرير، قد اختارت الطبيعة السياسية للدولة التي تقود التنمية الاقتصادية، من منطلق ممارستها لمفهوم السيادة الوطنية. وعليه فهي الدولة الوطنية التي تقوم على الاختيار الاشتراكي، و الحزب الواحد، والملكية العامة لوسائل الانتاج.

إنّ الدولة الجزائرية، ومن منطلق المسؤولية الاقتصادية والاجتماعية للنظام الاشتراكي، أعلنت احتكارها للتجارة الداخلية والخارجية وقيادتها للنشط الاقتصادي(إنتاج وبيع وتحديد التسعيرة النهائية عند الاستهلاك..)، منذ دستور 1963، كما جاء دستور 1976 داعما للنهج التنموي الاشتراكي الذي تحددت ملامحه الأساسية في دستور 1963، بالإضافة إلى وحدوية الدولة والحزب(حزب جبهة التحرير الوطني)، وعلى المؤسسة

الاشتراكية كأداة للتنمية بمفهومها الواسع، وعلى الملكية العمومية لوسائل الانتاج، و أحادية العمل السياسي في إطار دولة الحزب الواحد، وإعادة التأكيد الدستوري على منع أي شكل من أشكال التعددية السياسية والنقابية في البلد.

من المظاهر البارزة لتدخل الدولة في النشاط الاقتصادي(الفترة الممتدة من سنة 1962 و إلى غاية 1989) من منطلق القوة العمومية(السلطة العمومية.. Autorité Publique):

- ضمان التسيير المباشر للمرافق العامة من طرف الدولة، باعتبارها صاحبة سلطة وسيادة، وهو "التسيير الذي تتحمل من خلاله الجماعة العمومية (الدولة، الجماعات المحلية) كل أعباء التسيير ولا يملك المرفق العمومي لوحده الشخصية المعنوية الخاصة به"؛  
-إن الدولة الاشتراكية هي بمثابة الشخص المعنوي الوحيد المؤهل قانونا بالتعاقد والتملك والتقاضي، وعليه فإن المؤسسة المسيّرة ذاتيا(1962-1965)،والشركة الوطنية (1965-1971)،والمؤسسة الاشتراكية(1971-1988)،والمؤسسة العمومية الاقتصادية(1988) لم تكن تحوز على الشخصية القانونية التي تؤهلها للتملك والتعاقد والتقاضي، "لكونها كانت مرافق ملحقة بالدولة والجماعة المحلية ومندمجة فيها وتابعة لها".  
فالمؤسسة الاقتصادية في ظل النظام الاشتراكي لم تكن مطالبة بتحقيق الربحية أو ما يعرف اصطلاحا بالغرض الربحي(à but lucratif)، بقدر ما كانت المؤسسة العمومية الادارية والاقتصادية مطالبة بتنفيذ برامج اقتصادية ذات مضمون اجتماعي الهدف منه:-  
تلبية الطلب على الشغل وامتصاص اليد العاملة، وتمكين المواطنين من مناصب شغل تسمح لهم بإيراد مالي(أجر) منتظم بغرض تلبية حاجيات أسرهم ضمن السياسات العامة للدولة التي كانت تقوم على التوزيع العادل للمداخيل؛-إن الدولة كانت تعتبر المؤسسة العمومية الادارية و الاقتصادية بمثابة ذراعها الاجتماعي في المجتمع، وبالتالي فإنه يجب حمايتها من الإفلاس، أو في حالة عدم القدرة على السداد، فأخضعها المشرع الجزائري للقانون العام في تعاملاتها مع تفرعات الدولة خدمة للمصلحة العليا للمجتمع، كما تميّزت السلطات العمومية الجزائرية بعدم التفريط في المؤسسة العامة الادارية والاقتصادية.

- الدساتير الجزائرية لما بعد دستور 1989: يعتبر دستور 1989 بمثابة أول دستور قانون بالجزائر، وذلك باعتبار أن ما جاء في أحكامه شكّل نقلة دستورية نوعية في مجال الاقرار الدستوري الصريح بالدولة المعدّلة أو المنظّمة اقتصاديا واجتماعيا، وترسيخ "الفصل بين الدولة باعتبارها سلطة عمومية والدولة باعتبارها المالك لرأس المال المؤسسات الاقتصادية والتجارية"، كما تمّ الفصل بين السلطات الثلاث (التشريعية و التنفيذية والقضائية)، خلافا لدستور 1976 الذي استعمل " تعبير تنظيم السلطات ووزعها بين ستة وظائف هي: السياسية و التنفيذية والتشريعية والقضائية و وظيفة المراقبة والوظيفة التأسيسية".

بالإضافة إلى الاقرار الدستوري لمبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون، ومنع أي شكل من أشكال التمييز بين المواطنين (المادة:29)، وتكفل الدولة بالحريات الأساسية للإنسان والمواطن (المادة:31)، وضمان الحق في الدفاع الفردي أو الجمعي عن الحقوق الأساسية للإنسان وحرياته الفردية والجماعية(المادة:33)، والتكريس الدستوري لحرية التعبير وإنشاء الجمعيات والاجتماع (المادة:41)، فقد جاء في دستور 1989 بما يمكن اعتباره مقاربة جديدة لمفهوم الدولة القائمة على:

-التعددية السياسية:

--الحرية الاقتصادية:

-التعددية النقابية:

-ممارسة الحق في الاضراب:

من النتائج المباشرة لدستور 2016 التي لها علاقة وطيدة بمكانة القانون العام الاقتصادي بالجزائر ضمن السياسات العامة للدولة الجزائرية في ظل اقتصاد السوق الآتي:

- تراجع الدولة باعتبارها سلطة عمومية في مجال إدارة وتسيير النشاط الاقتصادي بكيفية مباشرة وتركها المجال للمؤسسة العمومية الاقتصادية وللقطاع الخاص الوطني والمختلط والأجنبي وفق تدابير قانونية تستمد مرجعيتها من الالتزامات الدولية للجزائر في كل ما يتعلق بضمان وحماية المستثمر الأجنبي؛

-توسيع دائرة استعمال عقد الامتياز المرفقي على المستوى الوطني بعد أن شرعت السلطات العمومية في حل بعض الدواوين، وتمكين القطاع الخاص من تعويض الدولة في استيراد المواد والبضائع والمنتجات والمواد الأولية التي تدخل في التصنيع المحلي؛

-تنفيذ العديد من برامج الهيكلية و التثبيت ( Programme d'Ajustement Structurel)مست أسس ومبادئ التنظيم الاقتصادي الجزائري بغرض تحقيق التكيف التشريعي والقانوني مع متطلبات اقتصاد السوق، وتبعات انسحاب الدولة باعتبارها سلطة عمومية من الإدارة المباشرة للشركات والمؤسسات العمومية الاقتصادية تحت ضغط الالتزامات الدولية للدولة لجزائرية مع كل من صندوق النقد الدولي والبنك العالمي على مدار الفترة الزمنية 1989-1998(أبرمت الجزائر أول اتفاق للتسهيلات المالية مع كل من " صندوق النقد الدولي" و" البنك العالمي" في شهر ماي 1989، والثاني تمّ في جوان 1991، والثالث في شهر ماي 1994، والرابع في شهر ماي 1995)؛

-التوجه نحو التصديق على أهم الاتفاقيات الدولية في مجال الاستثمار والمبادلات التجارية البيئية أو المتعددة الأطراف التي من شأنها أن تمكن الدولة الجزائرية من ولوج الفضاء الاقتصادي الدولي القائم على الاقتصاد الحر، والتقليل من تدخل الدولة أكدت أحكام الدستور على أن الدولة الجزائرية لم تتنازل عن سيادتها الوطنية وحمائتها لعناصر الوحدة السيادية، وهي تتعامل مع المؤسسات المالية العالمية، بل يجد الباحث في الشأن الاقتصادي أنّ الدولة قد تمسكت في دفاعها التقليدي عن أهمية تواجد عنصر الدولة في عقود الاستثمار، وتثمين الثروات الباطنية والدليل على هذا التمسك.

أبقت الدولة على المفهوم الوطني للملكية العامة التي تشمل باطن الأرض، والمناجم، و المقالع، والموارد الطبيعية للطاقة، والثروات المعدنية الطبيعية والحيّة في مختلف المناطق البحرية والمياه والغابات، كما تشمل النقل بالسكك الحديدية، والنقل البحري والجوي، والبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، كما أنّها أكدت على أن الأملاك الوطنية يحددها القانون وتتكوّن من الأملاك العمومية والخاصة التي تملكها كل من الدولة، والولاية، والبلدية، على أن يتم تسيير الأملاك الوطنية طبقا للقانون.

- التزام الدولة الجزائرية بما تتعهد به على الصعيد الدولي تماشيا و التزاماتها الدولية.

بالإضافة إلى الإصرار على أن تنظيم التجارة الخارجية هو من اختصاص الدولة على أن يحدد القانون شروط ممارسة التجارة الخارجية ومراقبتها وتكريس حرية الاستثمار والتجارة على مستوى التراب الوطني على أن تمارس هذه الحرية في إطار القانون (التأكيد على أن قانون الدولة المضيئة للاستثمار يشكّل القاعدة لا الاستثناء)، بالإضافة إلى تحسين مناخ الأعمال (Le Climat des affaires)، وتشجيع ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية، وتكفل الدولة بضبط السوق، وحماية المستهلك، و منع الاحتكار و المنافسة غير النزيهة.

### المطلب الثاني: القانون كمصدر من المصادر الداخلية للقانون العام الاقتصادي

دخلت الجزائر، بعد التصديق الشعبي الواسع على دستور-23 فبراير 1989، في إصلاح قانوني واسع النطاق كان الهدف منه تحقيق الانتقال السلس من الدولة المتدخلة في النشاط الاقتصادي نحو الدولة المعدلة أو المنظمة. وهي الدولة التي قررت أن تنسحب من هذه الأسواق (الانتاج والتوزيع وتحديد أسعار الاستهلاك)، وألا تتدخل إلا في حدود التعديل وضمان الحدود الدنيا من الضبط الاقتصادي والاجتماعي ( La régulation économique et sociale ) الذي يقع على كاهلها.

- تكيف المنظومة القانونية ومتطلبات مرحلة ما بعد دستور 1989: ومن الإصلاحات العميقة التي أجرتها الحكومات المتعاقبة من تاريخ 23 فبراير 1989، ومست معظم القوانين ذات الصلة بالقانون الاقتصادي بشقيه العمومي والخاص:

-الإصلاح العميق الذي مس القانون الاجتماعي في الجزائر من خلال تكريس نظام علاقات عمل جديد تصنع قواعده المفاوضة الجماعية والحوار الاجتماعي بين مختلف أطراف الإنتاج (حكومة ومنظمات نقابية لأصحاب العمل و العمال)، وقد جاء ليحل محل النظام القانوني القديم الذي حددته نصوص قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات(الأمر رقم:71-74 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 والمتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات)، والقانون الأساسي العام للعامل(القانون رقم:78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 والمتضمن القانون الأساسي العام للعامل).

والنتيجة أن أصدرت الجزائر منظومة قانونية جديدة في كل ما يتعلق بالعمل أسست للمفاوضة الجماعية والحق في الاضراب والتعددية النقابية، وفي مقدمتها القوانين الآتية:  
-القانون رقم:90-02 والمتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الاضراب؛

-القانون رقم:90-03 والمتعلق بمفئشية العمل؛

-القانون رقم:90-04 والمتعلق بتسوية المنازعات الفردية في العمل؛

-القانون رقم:90-11 والمتعلق بعلاقات العمل.

بالإضافة إلى الشروع في تنفيذ برنامج إصلاح المنظومة البنكية والنقدية لتكون ملائمة للتوجهات العامة للدولة نحو المزيد من التحكم في نسب عجز الموازنة العامة، وفي معدلات التضخم من خلال إصدار قانون يتعلق بالنقد والقرض يتمتع باستقلالية البنك المركزي في إدارة و تسيير كل ما يتعلق بموضوعي النقد و القرض(قانون رقم:90-10 المعدل و المتمم)؛

- تعديل قانون الأملاك الوطنية ليكون ظهيرا وسندا للتوجهات الاقتصادية الجديدة التي تقوم على الحق في ممارسة حرية التجارة والاستثمار (قانون رقم:90-30 المتضمن قانون الأملاك الوطنية)؛

- إصلاح المنظومة الجبائية و الجمركية لتواكب أحكامها اشتراطات الدولة المعدلة التي تقوم على حسن الأداء الضريبي و التحصيل الجبائي.

بالإضافة إلى إصدار أول مرسوم تشريعي يتعلق بترقية الاستثمار بالجزائر(المرسوم التشريعي رقم:93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993 والمتعلق بترقية الاستثمار، وهو الإصدار القانوني الأول من نوعه بالجزائر يتضمن تشجيعا مباشرا للاستثمار الخارجي بعد أن كانت الجزائر ترفض أي نوع من الاستثمار خارج الاستثمار العمومي للدولة

- تكييف الطبيعة القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية: وبالنسبة للإصلاحات التي مست النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية، منذ تاريخ 23 فبراير 1989، أصدرت الدولة الجزائرية أحد أهم القوانين المنظمة للمؤسسة العمومية الاقتصادية في ظل سوق تنافسي أقرّ المشرع الجزائري بموجبه مصطلح الخوصصة (الأمر رقم 01-04

المؤرخ في 20 أوت 2001 والمتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصيتها.

في الاطار العام القاضي بتشجيع المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، أصدرت السلطات العمومية قانون رقم 02-17 مؤرخ في 10 يناير 2017 المتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، بالإضافة إلى قوانين المالية التي أصبحت تتضمن أحكاما و بنودا تخص المؤسسة العمومية الاقتصادية بغرض تمكينها من البقاء في الساحة الاقتصادية بدعم مباشر و غير مباشر من طرف السلطات العمومية.

والدولة الجزائرية، وبعد أن تبنت جميع دساتيرها، بعد دستور 23 فبراير 1989، آليات اقتصاد السوق، لم تتوقف من التدخل في النشاط الاقتصادي بواسطة شركات مساهمات الدولة (Les Sociétés de Gestion des Participations de L'Etat) التي كانت تؤدي و إلى غاية انشاء المجمعات الصناعية الكبرى دور المتعامل الاقتصادي بالنيابة عنها باعتبارها صاحبة المسؤولية في إدارة وتسيير أموال الدولة وفق قواعد وآليات السوق بعيدا عن القانون العام، بل يسجل الباحث في الشأن الاقتصادي تشجيع السلطات العمومية الجزائرية على حرية الأطراف المتعاقدة في مجال الاستثمار اختيار التحكيم التجاري الدولي عند المنازعة هذا ويبقى للدولة حق المبادرة بإنشاء مؤسسات عمومية ادارية وصناعية وتجارية دون النظر لمعيار تحقيق الربحية.

### **الفصل الخامس: وسائل واليات تدخل الدولة في السوق**

الدولة بصفقتها متدخلة او ضابطة او حارسة تستعمل عدة اليات من اجل ضبط السوق، فهي لا تستطيع ان تأخذ موقع الحياد حتى لو حاولت و اجتهدت في ذلك ، فهي تتدخل بشكل مباشر او غير مباشر في السوق و ذلك اما بقصد تصحيح الاقتصاد او إعادة هيكلته او احداث اثار على الحياة الاقتصادية و يستدعي هذا الوضع بدوره تدخل الدولة من اجل استعادة التوازن و الاستقرار الاقتصادي .

تعمل الدولة على المحافظة على استقرار السوق، فتتدخل الدولة في الحياة الاقتصادية من خلال عدة وسائل ولعل أهمها: السياسة المالية، العقد، التفويض وسلطات الضبط الاقتصادي.

نتناول هذه الآليات من خلال المباحث الآتية:

## **المبحث الأول: السياسة المالية**

يرى آدم سميث ان تدخل الدولة يسبب عرقلة النشاط الاقتصادي، اذ لا يمكن ان يكون دورها الا في الحفاظ على النظام العام وحماية الممتلكات والافراد، فهو صاحب المقولة المشهورة "دعه يعمل دعه يمر"، فأسس نظريته حول توازن السوق على فكرة "اليد الخفية" بمعنى تحقيق الفرد لمصلحته يترتب عليه تحقيق مصلحة المجتمع، كما ألف كتابا اسماه ب"نظرية الاحاسيس الأخلاقية" تمهيدا للفكر اللبرالي و ما يتطلبه من اخلاق المنافسة النزيهة.

كما لا يمكن ان نتطرق الى موضوع تدخل الدولة دون تناول النظرية العامة لكينز ، التي اثبتت جدارتها بعد نهاية الحرب الكورية و عودة الحياة الاقتصادية في الدول التي اعتمدت نظرية" كينز " خاصة الدول الانجلوسكسونية، كما أصبحت اليوم النظرية الكنزية ذات مكانة هامة في السياسة الاقتصادية من خلال دراسة العلاقة بين الاستثمار و الدخل . تعرضت نظرية "كينز" للعديد من الانتقادات، غير ان انصاره اعترفوا بالقيمة العلمية الإضافية التي قدمتها النظرية للدول التي لا تستغني عن تدخلها في الاقتصاد من خلال الساسة المالية الانفاقية منها والجبائية، فمن خلال أفكار" كينز "برزت الدولة المتدخلة التي تؤثر على الاقتصاد من خلال السياسة المالية.

### **المطلب 01: مفهوم السياسة المالية**

نتيجة تطور المجتمعات و تطور الفكر الاقتصادي تعددت الآراء حول مفهوم السياسة المالية، فاختلفت تعريفاتها و تعددت بتعدد أهدافها،

#### **الفرع الأول: تعريفها**

فتعرف ان لها معنى واسع يرتبط بجهود الحكومة لتحقيق استقرار او تشجيع مستويات النشاط الاقتصادي وتعرف أيضا انها مجموعة السياسات المتعلقة بالايرادات العامة والنفقات العامة بقصد تحقيق اهداف محددة.

السياسة المالية: تتمثل في " دور الحكومة في فرض الضرائب المباشرة وغير المباشرة وتحصيلها ليرادات يتم إنفاقها في مجال الخدمات العامة للأفراد وخاصة الانفاق الحكومي على مجالات رأس المال الاجتماعي.

تعرف ايضا على أنها "مجموعة الاجراءات المتخذة من قبل السلطات الحكومية لتعديل حجم النفقات العامة أو الحصيلة الضريبية من أجل خدمة الاهداف الاقتصادية، وخاصة معالجة البطالة أو التضخم، حيث يكون لزيادة النفقات العامة نفس أثر تخفيض الضرائب، كما يكون لتخفيض النفقات العامة نفس اثر زيادة الضرائب.

لكن هذا التعادل بين أثر الانفاق العام وأثر الضرائب يتوقف على نجاح السياسة الضريبية في التوزيع الإيجابي على توزيع المدخول (عدالة السياسة الضريبية ) ، لذلك فإن سياسة الرفع من الانفاق العام تبقى أكثر فعالية من تخفيض الضرائب، لان مضاعف الاستثمار في حالة زيادة الانفاق العام يزيد عن حجم المضاعف في حالة تخفيض الضرائب.

من الوسائل الهامة للدولة في التدخل في النشاط الاقتصادي، لذا فإن الدولة تستطيع من خلالها تكييف مستويات الانفاق العام و الاجراءات العامة و التأثير في التنمية الاقتصادية وتحقيق الرفاهية الاقتصادية و العدالة الاجتماعية .  
يمكن من خلال مختلف التعاريف ان نستخلص ما يلي :

-السياسة المالية هي أداة المالية العامة من إيرادات و نفقات توجهها الدولة من اجل التأثير على الحياة الاقتصادية و الاجتماعية بغية تحقيق اهداف التنمية الاقتصادية و الاستقرار الاقتصادي في المرتبة الأولى ثم تحقيق العدالة الاجتماعية  
-تضم السياسة المالية جميع المقاييس التي تسعى الى التأثير على النمو و الفعالية ، التشغيل ، يرتبط بجهود الحكومة لتحقيق الاستقرار و تشجيع النشاط الاقتصادي ، يرمز في مدلوله الى مجموعة من التدابير التي تضعها الدولة و تنفذها من اجل توجيه الإيرادات و النفقات العامة وصولا الى الأهداف المذكورة ، كون جميع التدابير التي ترسمها تؤثر إيجابا او سلبا على الحياة الاقتصادية ، فهي تستخدم في ذلك مجموعة أدوات كالضرائب و الرسوم كإيرادات سيادية و نفقات عامة و موازنة.

### الفرع الثاني: أهداف السياسة المالية

## يمكن استخلاص الأهداف العامة فيما يلي :

- التأثير على العمالة باتجاه الاستخدام الكامل للموارد .
- التأثير على التنمية باتجاه زيادة كفاءة الموارد المتاحة ، و زيادة حجم الموارد الممكن استخدامها.
- التأثير على حجم الدخل والثروة، والضمان الاجتماعي .
- المحافظة على قيمة النقود من خلال إجراءات مالية كالاعتماد على الموارد المحلية مما يؤدي إلى استقرار المستوى العام للأسعار.
- تساهم السياسة المالية بتأثيرها في الدورة الاقتصادية عن طريق تكيف نفقاتها وفق الوضع الاقتصادي القائم .

أن تشابه الخطوط العريضة لأهداف المجتمعات النامية و المتقدمة قد لا يعني إمكانية استخدام نفس السياسة المالية لتحقيق الأهداف المرجوة في كلا النوعين من المجتمعات، فهناك اختلاف في الايديولوجيات و نظم الحكم و النظم الاقتصادية و الاجتماعية والسياسية و العادات و الحضارة و هناك الاختلاف في مستويات التقدم الاقتصادي بكافة ابعاده .

### الفرع الثالث: أدوات السياسة المالية

**1- الانفاق العام:** ، فيعرف الانفاق العام بأنه مبلغ من المال ينفق من خزانة الدولة بواسطة إدارتها ومؤسساتها وهيئاتها ووزاراتها المختلفة لاشباع حاجات عامة ، بمعنى أنه مبلغ من النقود يدفعه شخص من أشخاص القانون العام لاشباع حاجة عامة

**2- الايرادات العامة:** لقيام الدولة بوظائفها المختلفة والمتعلقة بتحقيق الاشباع العام لجميع الحاجات، يجب ان يكون لديها الموارد اللازمة لتغطية النفقات العامة، وتحصل على هذه الموارد من عدة مصادر.

**3-الضرائب:** وهي عبارة عن تحويل قسري غير عقابي للمصادر المالية من القطاع الخاص إلى القطاع العام بناء على معايير محددة سلفا ودون مقابل مباشر أو نفع محدد للمكلفين وذلك لاشباع حاجات عامة وتنفيذ للسياسة العامة للدولة، أو هي فريضة مالية

يدفعها الفرد جبرا إلى الدولة، مساهمة منه في التكاليف والاعباء العامة و بصفة نهائية دون ان يعود عليها بنفع خاص مقابل دفع الضريبة .

4- إيرادات الدولة من أمالكها العامة (إيرادات الدومين العام) : إن إيرادات الدولة من املاكها العامة تمثل الدخل التي تحصل عليه الدولة كمقابل لما تملكه الدولة وهيئاتها العامة ، والتي يطلق عليها إيرادات الدومين العام، كحصولها على إيرادات من الأبنية والعقارات الحكومية عندما يتم تأجيرها للاخرين .

5- الرسوم: تعتبر الرسوم من مصادر الإيرادات العامة للدولة ذات الاهمية الخاصة، وتتميز بأنها من الموارد المالية التي تدخل خزينة الدولة بصفة دورية منتظمة و من ثم تقوم السلطات العمومية باستعمالها في تمويل نفقاتها العامة وتحقيق المنافع العامة.

6- الموازنة العامة: الميزانية العامة هي وثيقة مالية تبين إنفاق الحكومة وإيراداتها، الموازنة بينهما ،وبما يحقق أهداف الدولة ،والتي تعد من قبل السلطة المالية سنويا، وتصادق عليها السلطة التشريعية.

#### المطلب 02: حدود استعمال السياسة المالية لتدخل الدولة في الاقتصاد

من خلال استعراض دور الدولة سابقا، رأينا ان تدخل الدولة المفرط او انسحابها يسبب أزمات، لذا حتى تتجنب الدولة وقوع أزمات فهي تضع حدودا لتدخلها سواء من خلال السياسة المالية او من خلال الاليات الأخرى، ولذا يتوجب على الدولة فرض سياسة الرقابة في القطاع العام وسياسة حماية المستهلك، كما تلتزم بتحمل مسؤولياتها عند حدوث ازمة يتسبب فيها فراغ قانوني او مؤسساتي.

يرى انصار الفكر الليبرالي ان تدخل الدولة في الاقتصاد يؤدي الى احداث عقبة في وجه المنافسة و بالتالي النمو، ومن جهة أخرى يشجع التبذير على حساب المؤسسة الإنتاجية و تعاقب الاستثمار عن طريق الاستهلاك العام غير المستثمر، بمعنى اقتطاع رؤوس الأموال للاستعمال غير المنتج مثل الانفاق الحكومي في مجالات غير منتجة كالحماية الاجتماعية (خدمات صحية مثلا).

يجب على الدولة ان تتأكد من عدم عرققتها وكبحها للنشاط الاقتصادي عندما تخفض من نسبة القروض، كما ان السياسية المالية المقيدة تؤدي الى نقص الضرائب وهذا يؤدي الى ارتفاع الدخل والاستهلاك الخاص.

يمكن للدولة التقليل من الأعباء و العراقيل التي تعيق السير الحسن للأسواق وإعادة التوازن للاقتصاد من خلال التخفيض من عبء الضرائب على الدخل، الحث على الادخار و العمل ، عدم خوصصة القطاع العام خاصة الاستراتيجية و الهامة ، التراجع عن السياسة الحمائية المفرطة .

ان تخلي الدولة عن القطاع العام القوي مقابل إيرادات و تخفيض نفقاتها الاجمالية ، يؤدي بالمقابل الى تسريح العمال و ارتفاع نسبة البطالة ...الخ مما يستدعي تدخل الدولة و تخصيص نفقات استهلاكية و غير منتجة مستقبلا .

نختم بقول الاقتصادي J.E.Stiglitz صاحب جائزة نوبل في الاقتصاد و مستشار الرئيس الأمريكي كلينتون الذي يرى انه على الدولة اليوم التخلي عن الوظائف القديمة و تحمل وظائف و مهام جديدة ، اذ ان التحدي يكمن في إيجاد التوازن المعقول بين الدولة و السوق ، بين نشاط الجماعات المحلية و الوطنية و الدولية ، بين الحكومي و غير الحكومي.

### **المبحث الثاني: الضبط كوسيلة لدخول السوق**

نتناول الضبط او قانون الضبط كوسيلة تستعملها الدولة للولوج الى السوق وذلك بضبطه او إعادة التوازن الى السوق.

في ظل نظام اقتصاد السوق، تضع الدولة قواعد قانونية للاعوان الاقتصاديين التي تسمح لهم بالتعاقد (قانون العمل، قانون الشركات، ...الخ)، فلا يمكنها التدخل في النشاط الاقتصادي وانما تترك السوق يعمل لوحده بتوافر جميع الشروط (النظرية اللبرالية الكلاسيكية)، ومن جهة أخرى الدولة تملك المؤسسات العامة وتعمل على تطويرها وتقويتها لكنها ملزمة أيضا باحترام المنافسة.

في هذا الإطار، نجد الجزائر بانتقالها من اقتصاد موجه الى اقتصاد السوق، تخلت عن دور الدولة المتدخلة لتنتقل الى دور الدولة الضابطة، اين ظهرت هيئات جديدة مكلفة بضبط

القطاع الاقتصادي تسمى سلطات الضبط الاقتصادي او الهيئات الإدارية المستقلة، فضبط القطاع الاقتصادي يعنى إيجاد التوازن بين حقوق والتزامات كل طرف متدخل في السوق.

### المطلب 01: تعريف قانون الضبط

تطرقنا في الفصل السابق الى الإطار المفاهيمي لبعض المصطلحات منها مصطلح الضبط لذا سنتناول فيما يلي مفهوم قانون الضبط  
تتدخل الدولة في المجال الاقتصادي مما ينشأ عنه علاقة واسعة بين القانون والاقتصاد، حتى ولو كانت الدولة حارسة في ظل النظام اللبرالي فلا يعني غيابها او غياب القانون، فالسوق هو نظام للتبادل يحيل الى مبادئ اللبرالية وحرية المنافسة والتعاقد، فالسوق ولد مع القانون لذا يجب ان يؤطر بادواته، فهذا الارتباط الوثيق بين الاقتصاد والقانون الزم خلق وحدة جديدة في القانون تعني بالاقتصاد، وهي قانون الضبط الاقتصادي.

### المطلب 02: مجال قانون الضبط الاقتصادي

يمكن تحديد مجال قانون الضبط الاقتصادي بالقطاعات الاقتصادية، التي تتصف بجانبها التقني، هذه القطاعات تشترك فيما بينها، بحيث يجب ان تكون في جو دائم من التوازن بين مبدأ المنافسة من جهة، وفكرة سير المرافق العامة من جهة أخرى.  
اذن فقانون الضبط الاقتصادي له مجاله، وهي قطاعات منظمة مفتوحة جزئياً على المنافسة، وبالتالي يجب مراقبة التوازن بين أطراف السوق، وهذا التوازن بدوه يستوجب طرق وإجراءات وهيئات وقانون خاص بها، له اهداف معينة، وقانون الضبط هو الذي يمنح هذه الوسائل لتحقيق التوازن داخل السوق.

### المطلب 03: اهداف قانون الضبط الاقتصادي

ان قانون الضبط الاقتصادي هو قانون غائي بمعنى تحكمه أهدافه، فقانون الضبط الاقتصادي يهدف الى خلق المنافسة في المجال الاقتصادي ، لكن توجد قطاعات غير مفتوحة للمنافسة (المرافق العامة التقليدية التي تحتكرها الدولة ) ، و التي تديرها الدولة

بواسطة المتعامل العمومي ، هنا يتلخص دور هيئة الضبط في خلق سوق تنافسية بين الاعوان الاقتصاديين الجدد و المتعامل العمومي .

ان قانون الضبط الاقتصادي يهدف الى خلق وضعية توازن في السوق ، و هو يختلف عن قانون المنافسة ، فهو الذي يخلق هذه المنافسة و يحافظ عليها .فاذا كان قانون المنافسة يهدف الى ازالة كل الحواجز للدخول الى السوق ، فان قانون الضبط يراقب السوق قبل الدخول اليه و اثناء ممارسة النشاط ( مثلا لا يمكن لعون اقتصادي ان يمارس نشاط بنكي الا بشرط الحصول على اعتماد ، و اثناء ممارسة النشاط تعمل سلطة الضبط و هي مجلس النقد و القرض في هذه الحالة تعمل على مراقبة المنافسة في هذا القطاع)، اذن سلطات الضبط تراقب السوق بصفة دائمة ، فهي تراقب قواعد اللعبة و من يمارس اللعبة .

#### **المطلب 04: القيمة القانونية للقواعد التي تضعها سلطات الضبط الاقتصادي**

تتمتع سلطات الضبط بسلطة سن قواعد عامة و مجردة ، هذه القواعد تمنح للمتعاملين حقوق كما تنشئ على عاتقهم التزامات، فجميع القواعد التي تضعها الهيئات العامة لضبط السوق تدخل كلها في التسلسل القانوني للقواعد في الدولة ، فرغم ان هذه القواعد لا تنتج من هيئات تتمتع بسلطة سن قواعد قانونية و لم يدرج الدستور هذه الهيئات ضمن السلطات المخول لها وضع القواعد، اذ ان الدستور يحفظ للوزير الأول السلطة التنظيمية و التنفيذية ، و لا يمكن تصور تفويض في الاختصاص في التنظيم الا لصالح الوزراء .

نقل الاختصاص الى هذه الهيئات ليس مطلقا، ففي بعض الأحيان يجب ان تخضع لمصادقة وزير معين، (مثل الأنظمة التي تصدرها لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة تخضع لاجراء المصادقة)، كما ان ظهور هذه الهيئات سمح بوجود نوع من الفراغ بين السلطة التنفيذية والقطاع المراد ضبطه مما يولد شعورا بنقص تدخل الدولة.

تحويل سلطات الضبط الاقتصادي سلطة التنظيم عوض السلطة التنفيذية يطرح عدة مشاكل دستورية بالنظر الى ما ينص عليه الدستور، كما يطرح أيضا التساؤل عن مدى استقلاليتها وعن مدى دستورتيتها في ظل غياب اعتراف دستوري بها.

#### **المبحث الثالث: العقد كآلية لضبط السوق**

تختلف قواعد السوق من حيث المصدر، فقد يكون مصدرها سلطات الضبط عن طريق التنظيم (كما تناولنا هذه الفكرة في المبحث الثاني من هذا الفصل) او مصدرها من انشاء المتعاملين الاقتصاديين بواسطة العقد تطبيقا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، لكن تواجد سلطات الضبط تقريبا في كل القطاعات أدى الى الانقاص من قيمة العقد في ضبط السوق و رغم ذلك تبقى له مكانة كآلية ووسيلة فعالة للدخول الى السوق و ضبطه.

### المطلب 01: مكانة العقد في السوق

يتطلب ضبط القطاعات الاقتصادية اتباع طرق مختلفة، فتظهر أهمية العقد في انه وسيلة لدخول السوق من اجل إرساء مبدأ حرية المنافسة بين مختلف المتعاملين، حتى وان كان يخضع لسلطة ضبط، وإذا افترضنا ان السوق يقوم على مبدأ التوازن بين المنافسة الحرة ومبدأ اخر (مثلا كمبدأ الشفافية او المساواة)، فيمكن ان نقول ان العقد وسيلة لتحقيق هذا التوازن.

يكون العقد وسيلة لدخول السوق في حالة العقود التي نظمها القانون من اجل خلق المنافسة في قطاع معين، و من اجل توضيح الفكرة نأخذ مثال شركة سونلغاز (قطاع الغاز و الكهرباء) ، في 2001 تم فتح مجال الاستثمار في نشاط الإنتاج و النقل في هذا القطاع ، لكن تسيير شبكة النقل بقيت محتكرة لصالح سونلغاز ،فتسيير شبكة نقل الكهرباء و الغاز تمثل احتكارا طبيعيا من قبل مسير واحد و تعتبر شركة سونلغاز المسيرة و صاحبة الامتياز بالنسبة للشبكات التي تستغلها .

ان الجمع بين الطابع الاحتكاري والانفتاح على المنافسة لمثل هذه الأنشطة يتم عن طريق العقد مما يستدعي ضبط هذا القطاع ويتوجب عنه التفرقة بين مهام الدولة المالكة والضبط الاقتصادي.

ان مثل هذه العقود كما تناولناه في المثال السالف الذكر لا تعتبر عقود عادية، فقيامها على مبدأ الحرية التعاقدية يؤدي الى مشاكل وصعوبات، ويمكن ان يؤسس على حالة الهيمنة لصالح طرف على الطرف الاخر، لذا هذا النوع من العقود لها خصوصية وتعتبر عقود اذعان، ومما يؤدي الى التساؤل حول الطبيعة القانونية لمثل هذه العقود.

إذا كانت هذه العقود ذات طبيعة خاصة فيجب مراقبتها، وهي الرقابة التي تمارسها سلطات الضبط التي يقع على عاتقها التأكد من عدم وجود وضعية هيمنة من خلال مراقبة أي حركة تقع على العقد.

كما تبرم الدولة عن طريق مؤسساتها عقود تعرف بالصفقات العمومية أين يمكن للدولة عن طريق هذه العقود ممارسة حقها الرقابي للصفقات العمومية من جهة تحقيق الطلب العمومي من جهة أخرى .

### المطلب 02: القيمة القانونية للقواعد التي يضعها العقد

تتمتع الأنظمة التي تسنها سلطات الضبط بقيمة قانونية بسموها مقارنة بالقواعد التي يضعها العقد ، إذ لا مجال للمقارنة بينهما .فسبب سمو قواعد السوق على قواعد العقد هو أن المرجعية التعاقدية تستلزم وجود اتفاق ارادي (المادة 54 من القانون المدني ) ، فالعقد عادة ما يقصد به عملية محددة ، في حين قواعد السوق تكشف عن قواعد مجردة ، غير موجهة لشخص محدد بذاته ، فهي عامة موجهة لمجموعة من العمليات و النشاطات الممكن إجراؤها في السوق، كما أن اللجوء إلى قانون العقد لضبط السوق مستبعد في حالة وجود قواعد السوق التي تسنها سلطات الضبط على الرغم من أنها تسن بصفة انفرادية بعيدا عن أي اتفاق مع طرف آخر .

ان قواعد السوق هي قواعد عمومية ذات طابع تنظيمي تدخل ضمن التدرج القانوني للنظام القانوني للدولة، وتتصف بالالزامية ويجب احترامها ولو في غياب تعبير عن الإرادة، فهي ملزمة للاعوان الاقتصاديين المخاطبين بها ن بينما تتدخل القواعد القانونية للعقد بشكل خاص في الأسواق الغير منظمة أي الأسواق التي لا تخضع لرقابة سلطات الضبط، بمعنى هل يمكن تصور سوق يخضع لضبط خاص أي لضبط وقواعد غير التي تضعها سلطات الضبط؟

نعم يمكن تصور ضبط يقوم به أعوان القطاع أنفسهم مثلا كالتنظيمات المهنية، وهي هيئات خاصة يتفق اعوانها على وضع أنظمة خاصة بهم تكون عقد جماعي لجميع الأطراف، فتشكل قواعد سير قطاعية ملزمة حتى بالنسبة للاعوان الذين سيدخلون السوق

في المستقبل، و في هذه الحالة قواعد السوق تملئها مؤسسات السوق و أنظمتها تعتبر أنظمة خاصة و عدم احترامها يستدعي اعمال قواعد المسؤولية المدنية في هذه الحالة، و هذا يعني ان القواعد الخاصة التي تضعها هذه المنظمات لا يمكن ان تكون قواعد قانونية مثل القواعد العمومية الملزمة.

### المطلب 03: وظيفة العقد في إرساء توازن السوق

يظهر الصراع بين قانون العقد و قانون المنافسة على أساس ان قانون المنافسة يعتني بالوضعية داخل السوق، فينظر الى البنود التي يحتويها العقد و لا يعتني بالأشخاص، كما ان محاربة عدم التوازن العقدي بين الأطراف كان ينظر اليه بانه ينحصر في مجال العلاقات بين الاعوان الاقتصاديين و المستهلك او بين الأشخاص المعنوية و الأشخاص الطبيعية كعلاقة مهنية بينما ظهرت عقود تبعية بين الاعوان الاقتصاديين.

يمكن تلخيص العلاقة بين قانون العقد وقواعد السوق فيما يلي:

-قانون المنافسة يمكن ان يحد من الحرية التعاقدية، فحرية الأطراف في انشاء العقد مقيدة، فالحرية التعاقدية تنتهي اين يبدأ النظام العام. هذا التقييد يسري حتى في النظام اللبرالي، فيمكن لقواعد السوق ان تنقص من الحرية التعاقدية، فمثلا إذا اتفق الأطراف على ادراج شرط عدم التنافس في العقد، وإذا كان هذا الشرط يؤدي الى الاخلال بتوازن السوق، فانه يستوجب اقصاء هذا الشرط بموجب النظام العام الاقتصادي، او يتطلب إعادة صياغته وفق ما يتلاءم مع قواعد السوق والمحافظة على توازنه.

-ان السوق التنافسية تشترط ان يكون هناك عقد، فالتعامل في اسوق يكون بموجب عقد، وإذا رفض الأطراف التعاقد فقانون المنافسة يعاقب على ذلك.

-توافق العقد وقانون السوق أساسه المنافسة الكاملة الأركان من حرية وشفافية

ونزاهة.

### المطلب 04 : تفويضات المرفق العام

يعتبر المرفق العمومي " أحد أهم أوجه تدخل الدولة في حياة الجماعة"، وذلك بغرض توفير الخدمات الأساسية واللصيقة بحياة المواطن وضمان الخدمة العمومية

بعدل وإنصاف للعامّة من المرتفقين في كل من إنجلترا وفرنسا وألمانيا في النصف الأول من القرن التاسع عشر، قبل أن يتم تعميم هذا النموذج من تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي في عديد الدول بعد أن خاضت شعوبها حروب الاستقلال، ومنها الدولة الجزائرية المستقلة التي اختارت النهج الاشتراكي في مجال التنمية الاقتصادية والاجتماعية القائم على المؤسسة المسيّرة ذاتيا(الفترة الزمنية الممتدة من سنة 1962 و إلى غاية سنة 1966)، والمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري و الشركة الوطنية(1966-1971)، والمؤسسة الاشتراكية(بموجب أحكام الأمر رقم 71-74 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971) قبل الانتقال إلى المؤسسة العمومية الاقتصادية العام 1988(بموجب أحكام القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية- ، كما جاءت أحكام التعديل الدستوري لسنة 1989 معززة للدور الاجتماعي للدولة(Le rôle social de l'Etat) في ظل هذا التعديل الدستوري الذي رسّخ مبدأ الفصل بين " الدولة باعتبارها قوّة عمومية والدولة باعتبارها المالك لرأسمال المؤسسات الاقتصادية والتجارية".

أظهرت الدولة المتدخلة في سنوات سابقة بعض النجاحات في مجال التنمية وذلك بقيادة الدولة لمشروع التنمية الاجتماعية و الاقتصادية، إلا أن الأزمة العالمية لسنوات السبعينات والتي ميزها الكساد، وندرة الموارد أدت إلى تراجع نموذج الدولة المتدخلة ، فظهرت الحاجة إلى ضرورة مراجعة دور الدولة ، هدفه تحسين الاقتصاد بفتح مجال الاستثمارات بشتى التقنيات، وبهدف تحسين معيشة الأفراد في المجتمع، فاستدعى الامر فتح المجال لأطراف أخرى قصد الاسهام في رقي الاقتصاد و تنميته . ومن ثمة ظهرت حاجة المرفق العام إلى نموذج جديد للتسيير يُمكنه من المنافسة في اطار النجاعة والشفافية، ووفق مبادئ سير المرفق العام المرتبطة بالاستمرارية ، المساواة و القابلية للتكيف ، و هو ما يعرف بتفويض المرفق العام .

تفويض المرفق العام في الجزائر ليس بالموضوع الجديد، فلقد كان التفكير منصب على كيفية جعل المرفق العام قريبا من المواطنين وهذا الاهتمام تأثر بشكل مباشر بالنمط الاقتصادي المتبع بين الاشتراكي والرأسمالي حسب توجهات المرحلة السياسية،

وعموما كان الاستغلال المباشر هو الاكثر شيوعا ، كما تبني المشرع أسلوب المؤسسة العامة ، ثم اعتماد على أسلوب الامتياز و التفويض.

ان التسيير عن طريق التفويض هو عبارة عن الانتقال من طريقة الإدارة المباشرة إلى طرق إدارة غير مباشرة وهذا لتقليص العبء المالي للتسيير المباشر على الميزانية العامة للدولة والجماعات المحلية.

يمكن تجسيد هذا التسيير الغير مباشر للمرفق العمومي ضمن منظومة قانونية محكمة وقد توجه المشرع الجزائري بشكل مباشر إلى تفويضات المرفق العمومي من خلال قانون الصفقات العمومية رقم 15-247 المؤرخ في 15/09/2015 المتعلق بقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي ثم صدر المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المؤرخ في 02/08/2018 المتعلق بتفويضات المرفق العام ، و الذي حدد لنا فيه المشرع إجراءات و كفاءات ابرام عقد تفويض المرفق العمومي.

### **الفصل السادس: الأنشطة الاقتصادية المقننة**

إن النقاش القانوني التقليدي، وقبله السياسي، حول مبدأ حرية التجارة والصناعة والاستثمار الخاص في القانون الجزائري يمتد إلى عدة عقود، تعود إلى السنوات الأولى للاستقلال على أن بدأت الرؤية تتضح شيئاً فشيئاً حتى سنة 1993 تاريخ صدور قانون ترقية الاستثمار بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-12 لذلك يُثار التساؤل عمّا إذا كان موجوداً فعلاً؟

باننتقال الدولة من النظام الاشتراكي الى نظام اقتصاد السوق، كان عليها مباشرة عدة اصلاحات منها اصلاح المنظومة القانونية المتعلقة بالاستثمار، حيث صدر المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بالاستثمار، اين انتهى الحديث عن النشاطات المخصصة التي تحتكرها الدولة وجاء المرسوم بمفهوم جديد وهو النشاطات المقننة.

من جهة المشرع من خلال هذا المرسوم يكرس حرية الاستثمار رغم انه لم يتناوله كمبدأ الا انه سمح للمستثمرين بالاستثمار والعمل بحرية، ومن جهة اخرى يدخل هذا المفهوم الجديد أي النشاطات المقننة في نفس المرسوم.

الإشكال المطروح هنا هل هناك تناقض بين مبدأ حرية الاستثمار والنشاط المقنن كمفهوم جديد في المرسوم التشريعي 39-12 المتعلق بالاستثمار؟  
هل المشرع قيد حرية الاستثمار بالنشاطات المقننة؟  
من خلال المرسوم نجد المشرع تحدث عن النشاطات المقننة لكنه لم يعرفها، على الرغم من أنه كان يجب عليه تعريف المصطلحات قبل التطرق إليها، على غرار المشرع الفرنسي، خاصة في ظل التطورات الاقتصادية التي تعرفها الدولة.  
بما أن المشرع الجزائري لم يعرف النشاطات المقننة ضمن المرسوم التشريعي 93-12 نبحت عن تعريفها ضمن النصوص التشريعية الأخرى.

### **المبحث 01: تعريف الأنشطة المقننة والمهن المنظمة في النصوص التشريعية**

بالنظر لتعدد مجالات تواجد الأنشطة والمهن المقصودة بالتنظيم والتقنين وتنوعها فإن تناول المشرع الجزائري لها بالتعريف وتحديد مفهومها ومجالات تطبيقها لم يقتصر على قانون واحد بعينه، بل نجد مفهوم هذا المصطلح منتشرًا وموزعًا من جهة عبر عدة فروع للقانون المنظمة لمجالات نشاط وموضوعات محددة ومختلفة في ذات الوقت، كالبناء والهندسة المعمارية والطب والصيدلة والمحاماة وامتهان مهنة الترجمان والمترجم المعتمد واحتراف مهنة الوكيل الجمركي المعتمد ومساعد النقل العمومي للمسافرين والبضائع والموثق، وغيرها كثير من الأنشطة التي أصبحت مفتوحة للمبادرات الفردية أو الحرة، هذا من جهة .

من جهة أخرى بين أحكام قانون العقوبات، وتحديدًا تلك المتعلقة باكتساب الصفة القانونية التي تؤهل صاحبها وتمكّنه من ممارسة النشاط أو المهنة المنظمة تنظيمًا قانونيًا مسبقًا في إطارها القانوني، وإلا اعتبر ممارسًا غير شرعي ومنتحلًا للصفة في نظر قانون العقوبات، الأمر الذي سيُعرّضه لعقوبات جنائية.

وفي المقابل تتنوع بالموازاة لها طبيعة دور الجهة الإدارية، أو الشبه إدارية، المشرفة على مراقبة ممارسة الأفراد لنشاطاتهم وحررياتهم باعتبارها سلطة عمومية، وبخاصة سلطة ضبط إداري وتحديدًا بالنسبة للسلطات الإدارية البحتة أو الخالصة.

## المطلب 01: مفهوم الأنشطة والمهن المنظمة في قانون العقوبات

تعرّض المشرع الجزائري في قانون العقوبات لمفهوم الأنشطة والمهن المنظمة بمناسبة الحديث عن عقوبة جريمة انتحال الصفة واللقب بغرض استعمالهما بغير مسوّغ قانوني وذلك في المادة 243 منه، حيث جاء فيها " كل من استعمل لقبًا متصلاً بمهنة منظمة قانوناً أو شهادة رسمية أو صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها أو ادعى لنفسه شيئاً من ذلك من غير أن يستوفي الشروط المفروضة لحملها يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 5000 د.ج أو بإحدى هاتين العقوبتين".

فالعقوبة مقررة هنا بتعبير مطلق لكل استعمال واستغلال غير مشروع للقب المهني والشهادة العلمية المرتبطين بمهنة أو حرفة كانت موضوع تنظيم خاص من قبل المشرع أو السلطة التنظيمية، بحيث تحدد بشكل مسبق أصول ممارسة النشاط أو المهنة المعنية بالتنظيم.

فالنشاط، أو الأصح، المهنة إذن والحالة هذه لا تمارس بصفة عرضية، بل على سبيل الاحتراف، حيث يعتبر التسجيل في الجدول بمثابة اعتماد إداري كما الترخيص الإداري في الحالات العادية الأخرى غير حالات المهن المنظمة. ومن أجل ذلك تحظى المهنة إلى جانب قانونها الأساسي، بنظام داخلي ومن هذا القبيل أيضاً، وتأكيداً للطابع الجنائي ومنه العقوبة الجنائية لانتحال الصفة في حالة الممارسة غير القانونية للمهنة ما نصت عليه مثلا المادة 54 من القانون 91-08 المؤرخ في 01 فبراير 1991 المتعلق بمهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.

## المطلب 02: مفهوم الأنشطة والمهن المنظمة في قانون السّجل التجاري

وهو القانون 90 - 22 المؤرخ في 18 غشت 1990 المتعلق بالسجل التجاري، فبعدما ذكرت المادة الأولى منه بأنه يحدد المبادئ التي تثبت أهلية التاجر القانونية، وأن القانون التجاري وأعراف المهنة ينظم العلاقات بين التجار، تعرضت مادته الخامسة للمهن المنظمة التي تغدو نشاطات تجارية بالاحتراف طبقاً لأحكام ومبادئ القانون التجاري إذ جاء

فيها : " تحكم المهن المنظمة بقوانين خاصة تحدد زيادة على ذلك الشروط المحتملة لتطبيق هذا القانون أو بعضه عليها.

يقصد بالمهن المنظمة في مفهوم الفقرة السابقة جميع المهن التي تتوقف ممارستها على امتلاك شهادات أو مؤهلات تسلمها مؤسسات يخولها القانون ذلك. ويمنع فقدان الشروط القانونية المطلوبة لممارسة المهن المنظمة المذكورة الاعتراف بصفة التاجر.

عملا بالقانون، تتأكد النقابات المهنية المكوّنة قانونا تحت الرقابة القضائية أن كل مترشح تتوفر لديه الشهادات والقدرات المطلوبة.

يتضح من هذا النص تركيزه على مصطلح **المهنة** أو **الحرفة** يمتّنها الشخص حتى يكتسب بموجب ذلك صفة التاجر في مفهوم القانون التجاري، شأنها في ذلك شأن أي نشاط آخر يمارس على سبيل الاحتراف. لكن إضافة إلى ذلك، هناك خضوع قانوني مزدوج بالنسبة للمهن المقننة أو المنظمة لا يغني خضوع الشخص الراغب في الممارسة لأحدهما عن ضرورة وإلزامية الخضوع للآخر، وبخاصة بالنسبة للتأطير القانوني التنظيمي بواسطة المنظمات أو النقابات المهنية عبر سجلّها المهني الوطني.

ويرجع السبب في ذلك وعلى خلاف الأنشطة الأخرى التي يمارسها أيّ كان بمجرد التسجيل في السجل التجاري إلى ضرورة توفر شرط الشهادة العلمية المتخصصة أو المؤهل العلمي، بحيث إذا انتفى أحد التسجيلين انتفت صفة **التاجر** أو **المهني** عن الممارس أو الرّاغِب في الممارسة وهو الأهم في قضية الحال، ومع ذلك يبقى الفارق جوهريا بين التسجيل في الحالتين:

**أ** فالتسجيل في جدول المنظمة أو النقابة المهنية يعتبر ترخيصًا إداريًا تختص بمنحه المنظمة المهنية المعنية، ويتخذ خصائص وطبيعة القرار الإداري الصادر عن الجهة الشبه إدارية.

**ب**- أما التسجيل في الحالة الثانية فهو مجرد قيد أو تدوين لرغبة الشخص في ممارسة (حرية) النشاط التجاري والصناعي، أي عمل مادي إداري لا يرقى إلى حقيقة القرار الإداري، يحرره مأمور السجل التجاري ويسلم مقابله وصلّ تسجيل بعد التحقيق في

مطابقة شكل الشركة التجارية وشكل ممارسة النشاط التجاري المرغوب فيه للأحكام القانونية المعمول بها

## **المبحث الثاني: دور السلطة التنفيذية في ضبط مفهوم وممارسة الأنشطة والمهن المنظمة**

يثير الموضوع بدهاء من جديد حقيقة الاختصاص الدستوري للسلطة التنفيذية التنظيمية في النظام الدستوري الجزائري بالعلاقة مع دورها التقليدي في تنفيذ القوانين، وبخاصة بعد اعتماد الثنائية (شبه) القطبية في تنظيم السلطة التنفيذية في النظام الدستوري الجزائري منذ التعديل الدستوري سنة 1989 فتعديل سنة 1996 .

### **المطلب 01: دور السلطة التنفيذية دستورياً وإدارياً**

انطلاقاً من الدستور وبعد وضع الأساس الدستوري للحق أو الحرية محل البحث بالتنصيص عليهما في متن الدستور عادة ما يُكرّس لنظامها القانوني من حيث الممارسة الفعلية نظام قانوني مزدوج، وذلك عندما يعبّر عنها تنظيمياً في شكل مهن أو نشاطات منظمة أو مقننة، بحيث تكون مؤطرة من حيث تنظيمها وتسييرها برعاية طرفين قانونيين بالتناوب والتفاوت، هما: المشرع والسلطة التنفيذية (التنظيمية)، وبالتالي ذلك بنوعين من الأدوات القانونية هما:

**القانون (التشريع العادي) والتنظيم (القرار الإداري التنظيمي أي التشريع الفرعي).**  
بموجب هذا الطرح والفهم يُضبط أمرُ شروط ولوج النشاطات والمهن المنظمة، أي الحق في ممارستها ابتداءً بقانون، أما شروط وطريقة ممارستها عملياً وترتيبات احترام هذه الشروط في العلاقة مع السلطة العمومية، فهي مسائل متروكة لتقدير السلطة التنفيذية ذات الاختصاص الدستوري في المسائل التنظيمية وإدخال القوانين حيز التطبيق والتنفيذ، لأنها الأقرب والأكثر اتصالاً يومياً مع الممارسين.

ان اختصاص الحكومة لا ينحصر في التطبيق الحرفي والآلي للقانون وتنفيذ الموجود منه وفي حدود الهامش المتروك لها من قبل المشرع فحسب، بل يتجاوز هذا الدور إلى التنظيم ابتداءً أو بالإضافة التي تكمل دور المشرع في تنظيمه للحريات، ومنها في مسألة

الحال تنظيم بعض النشاطات والمهن زيادة على ما قام به المشرع، وهذا بإضافة اشتراطات جديدة إلى درجة أنها توحى أحياناً بإعادة التنظيم.

## المطلب 02 : مدونة النشاطات الاقتصادية المقننة

يتناول المرسومان التنفيذيان 39-97 و 40-97 موضوع المهن والنشاطات المنظمة أو المقننة بالتحديد والتأطير القانونيين من خلال فكرتين أساسيتين هما: المفهوم والتعريف، ثم المدونة التي تتولى بموجبها السلطة التنظيمية إعداد وضبط قائمة بالنشاطات والمهن التي ستكون موضوع احترام ومضاربات تجارية. لذلك يجب أن تخضع للتقنين والتنظيم، وهي قائمة تحتمل التعديل دائماً بالإضافة أو الانتقاص أو إعادة الترتيب في الجدول، أو إضافة اشتراطات جديدة لممارسة نشاط معين من الأنشطة المحصاة في هذه المدونة، تماشياً مع الدور الرقابي المعترف به للإدارة والمسند لها حتى في ظل الانفتاح أو التحرر الاقتصادي، حماية للنظام العام في الدولة بأبعاده الاقتصادية وكذلك حماية للمستهلك، وتماشياً أيضاً مع مستوى التطور الذي أدركه المجتمع، بحيث يبقى دائماً في حاجة إلى آليات ضبط وتنظيم متجددة.

**إن الهدف الواضح والمباشر للمرسوم التنفيذي 39-97 المتعلق بمدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيود في السجل التجاري، إذ ينص في مادته الأولى على أنه " يحدد هذا المرسوم مدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيود في السجل التجاري، بتوضيح قواعد إعدادها واستعمالها، وضبطها باستمرار وكذلك تقنين مختلف النشاطات الاقتصادية الواجب تضمينها فيها".**

كما نصت المادة 4 منه على أنه "تشكل مدونة النشاطات الاقتصادية مرجعاً قياسياً للاستعمال الإلزامي قصد التعرف على كل نشاط اقتصادي يكون موضوع قيد في السجل التجاري.

وبهذه الصفة تشكل مدونة النشاطات الاقتصادية وثيقة مرجعية إلزامية لكل طلب قيد في السجل التجاري يقدمه كل شخص طبيعي أو معنوي إلى المركز الوطني للسجل

التجاري، خصوصًا إذا تعلق الأمر بالتسمية أو تقنين كل نشاط خاضع للقيود في السجل التجاري.

أما الهدف البعيد الأسمى من وراء ترتيبات هذا المرسوم فقد حددته مادته الثالثة، وهي أهداف تتعلق **بالنظام العام** بجميع أبعاده في المجتمع الجزائري، وهو أحد المجالات الخصبة لعمل السلطة التنفيذية بما له من انعكاسات على الحريات العامة، ولكن هذه المرة انطلاقًا من المعطيات والمؤشرات الاقتصادية التي يمثلها النشاط الاقتصادي المربح تجسيدا لمبدأ حرية التجارة والصناعة.

وهكذا قضت المادة 3 المذكورة بأنه "يخضع تصنيف النشاط أو المهنة ضمن صنف النشاطات أو المهن المقننة لوجود انشغالات أو مصالح أساسية تتطلب تأطيرًا قانونيًا وتقنيًا خاصًا.

يجب أن تكون الانشغالات والمصالح المذكورة في الفقرة أعلاه مرتبطة أو ذات علاقة بالمجالات الآتية:

#### -النظام العام.

-أمن الممتلكات والأشخاص.

-حماية الصحة العمومية.

-حماية الخلق والآداب.

-حماية حقوق الخواص ومصالحهم المشروعة.

-حماية الثروات الطبيعية والممتلكات العمومية التي تكوّن الثروة الوطنية.

-إحترام البيئة والمناطق والمواقع المحمية والإطار المعيشي للسكان.

-حماية الاقتصاد الوطني.

من بين الوثائق الإدارية المطلوبة في حالات النشاطات المقننة أو المنظمة الخاضعة للقيود في السجل التجاري نجد شرط تقديم نسخة أو صورة من قرار الاعتماد أو الرخصة الإدارية وهو ما نصت عليه المادة 12/11 من المرسوم التنفيذي رقم 97-41 ، المؤرخ في 18 يني 1997 المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري مع التذكير بأن الذي يهم السلطة الإدارية باعتبارها سلطة ضبط إداري هو ضرورة التزام الممارس للنشاط المنظم

أو المقنن باحترام جميع الأحكام والترتيبات القانونية، سواء تلك التي يضعها المشرع ابتداءً، أو التي تضعها أو ستضعها السلطة الإدارية لاحقاً بما لها من صلاحية أو اختصاص تنظيمي في سياق نطاق دور الإدارة النشيطة.

- بعض النشاطات رغم انه ليست لها أهمية اقتصادية بالنظر إلى مردودها أو لها دور ايجابي في الاقتصاد الوطني إلا أن المشرع تناول تنظيمها ضمن النشاطات المقننة حتى يكون للدولة دور في مراقبتها و على حسن ممارستها في إطار القانون إما للتأثير السلبى هذه النشاطات على الاقتصاد الوطني في حالة عدم تنظيمها أو نظراً لتأثيرها على الوسط الاجتماعي و ارتباط ممارستها بالنظام العام و الآداب العامة السائدة في المجتمع .

- تختلف الجهة الإدارية المكلفة بمنح الرخصة الإدارية حسب أهمية النشاط، كما يختلف النظام المعتمد أي نوع الرخصة حسب أهمية النشاط الممارس ومدى تأثيره على النظام العام والحريات العامة التي بدورها مكرسة دستورياً.

**إذا فالنشاطات المقننة هي نشاطات حرة لكنها ببساطة منظمة أو مقننة.**