

الاجابة النموذجية في مقياس المؤسسات العمومية الاقتصادية

ماسر 1 قانون عام اقتصادي- السداسي الثاني

ملاحظة: موعد الاطلاع على الاجابة النموذجية يكون يوم الثلاثاء 3 جوان من الساعة 11 ونصف الى الساعة 12 ونصف بقاعة الاساتذة المجاورة لقسم القانون الخاص

الاجابة عن الموضوع الاول (4نقاط على كل سؤال)

1- لقد أجاز المشرع لدائني المؤسسة العمومية الاقتصادية إمكانية اللجوء للإفلاس متى انعدمت السيولة المالية لديها انعداماً مستديماً بسبب الإعسار وذلك وفق مقتضيات المادة 36 من القانون التوجيهي 88-01 ، وتأسيساً على هذا النص، يتضح أن إفلاس المؤسسات العمومية الاقتصادية له نظام قانوني خاص يختلف عن ما هو معمول به في القانون التجاري، ويعرف الإفلاس من الناحية القانونية أنه طريق للتنفيذ على مال المدين الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية، وذلك بهدف تنشيط الائتمان ودعم الثقة في المعاملات التجارية بسلسلة من الإجراءات والقواعد التي تهدف لحماية مجموع مصالح الدائنين و صون حقوقهم .

وواقعياً، إجراء الإفلاس داخل المؤسسة الاقتصادية هو إجراء إستثنائي، بينما هو حسب القواعد العامة إجراء عادي يمكن أن يتعرض له أي تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص وفقاً لنص المادة 215 من ق.ت.ج

ومن خلال تحليل منطوق المادة 36 من القانون التوجيهي، نرى وكأن المشرع أراد من خلال إدراج شرط إنقاذ المؤسسة اعتبار أن القاعدة العامة هي الإفلاس وأن الاستثناء عليها هو حق التدخل، إلا أن مبدأ المتاجرة والذي يقوم على منطلق الاستقلالية يقتضي أن يكون حق الدولة في التدخل هو القاعدة العامة بينما الإفلاس إجراء استثنائي .

إلا أنّ الأمر 01-04 لم يتطرق لمسألة إفلاس المؤسسات وإنما أخضعها لأحكام القانون التجاري، حيث استبعدت بعض أحكامه على المؤسسة العمومية الاقتصادية من حيث الإفلاس، كما هو الحال بالنسبة للمادة 352 من ق.ت.ج مع العلم أنّ المادة 217 من ق.ت.ج أقرت تطبيق نظام الإفلاس على المؤسسات العمومية الاقتصادية.

2- يعدّ أسلوب الإدارة داخل المؤسسات العمومية الاقتصادية ذو طابع مزدوج فهو من ناحية يتطلب تدخل الهيئات الوسيطة بين الدولة والمؤسسة باعتبارها تقوم باستثمارات حكومية لصالحها عن طريق هذه المؤسسات ومن ناحية أخرى نجد أسلوب الإدارة والتسيير القائم في حدّ ذاته داخل المؤسسة العمومية الاقتصادية اعتماداً على أجهزتها المؤهلة لهذا الغرض، وتطبيقاً لأحكام القانون التجاري، وبالنظر إلى الطابع التجاري التي تتميز به المؤسسة العمومية الاقتصادية فهي تأخذ نفس التنظيم والهياكل التي تبني عليه الشركات التجارية للأموال مع وجود استثناءات لها صلة بالطابع العمومي للمؤسسات.

1- التسيير الكلاسيكي للمؤسسات العمومية الاقتصادية.:

بالنسبة لصلاحيات مجلس إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية، وبالرجوع إلى نص المادة 5 من الأمر 01-04 التي تُحيل إلى تطبيق أحكام قواعد القانون التجاري فيما يتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسة، فإنّ المادة 622 من ق.ت.ج خوّلت لمجلس الإدارة كل السلطات للتصرف في كلّ الظروف باسم المؤسسة، ويمارس هذه السلطات في نطاق موضوع الشركة ومع مراعاة السلطات المسندة صراحةً في القانون لجمعية المساهمين. يمكن القول أنّ مجلس إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية له ثلاث أدوار أساسية وهي: التوجيه، الإرشاد والرقابة على عملية التسيير داخل المؤسسة، كما يقوم بتعيين المدراء التنفيذيين، تقييم عملهم وتحديد رواتبهم. وتجدد الإشارة إلى أنّ القانون التوجيهي 88-01 الملغى كان يعتمد في إدارة المؤسسة على مجلس الإدارة ومجلس المراقبة، ولقد حاول المشرّع تحديد صلاحيات مجلس المراقبة، بينما لم يحدّد صلاحيات مجلس الإدارة كما فعل مع شركاء المساهمة في القانون الخاص..

في الأخير يمكن القول، أنّ المشرّع الجزائري أعطى لمجلس الإدارة للمؤسسة العمومية الاقتصادية صلاحيات واسعة وذلك من أجل القيام بعملية التسيير والمراقبة بالنسبة للمؤسسة التي تفضل الجمع بين الآليتين، إلا أنّ طبيعة مجلس إدارة المؤسسات يختلف عن ما هو عليه داخل الشركات التجارية في القانون الخاص والسبب في ذلك هو طبيعة المال المجاز من طرف الدولة.

2- الجديد في طريقة إدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية

إنّ الهدف من وراء هذا التنظيم هو الفصل بين إدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية ومراقبتها، فتسند الرقابة على عملية التسيير إلى مجلس المراقبة والإدارة إلى مجلس المديرين، مع الإشارة إلى أنّ المؤسسات العمومية الاقتصادية يمكن أن تختار هذا التنظيم عند إنشائها وذلك بالنص عليه في القانون الأساسي أو أثناء وجود الشركة، ويُدْرَج هذا التنظيم في القانون الأساسي من قبل الجمعية العامة غير عادية طبقاً للمادة 42 من ق.ت.ج .

أمّا فيما يتعلق بالصلاحيات وطبقاً لنص المادة 648 من ق.ت، فإنّ مجلس المديرين يتمتع بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في حدود موضوعها مع مراعاة السلطات التي يخوّلها القانون صراحةً لمجلس المراقبة وجمعيات المساهمين، وتكون الشركة ملزمة في علاقاتها مع الغير حتى بأعمال مجلس المديرين غير التابعة لموضوع المؤسسة ما لم يثبت أنّ الغير كان يعلم بها.

أمّا بالنسبة لمجلس المراقبة، فهو جهاز جماعي مستحدث وظيفته الرقابة على أعمال الإدارة والتسيير التي هي من اختصاص مجلس المديرين، فهو يتشابه إلى حدّ كبير مع مجلس الإدارة في النمط الكلاسيكي ويختلف عنه في الصلاحيات المقرّرة لكلّ منهما .

الموضوع الثاني: (4 نقاط عن كل فرضية)

1- خطأ

أخذ المشرّع الجزائري بموجب نص المادة 35 من القانون 88-01 بكلّ من الاندماج بالضمّ ممّا ينجّر عنه حل المؤسسة العمومية الاقتصادية، كما أخذ أيضاً بالاندماج والانفصال وإعادة الهيكلة في صورها الجزئية والتي لا يؤدي إلى إلغاء شخصيتها القانونية .

أمّا بخصوص إجراءاته، يتم الاندماج بموجب عقد وليس بقوة القانون يبرم وفق الشكل المشترط، كما تنص عليه المادة 744 وما يليها من ق.ت.ج ، وهو ما يقتضي إعمال قواعد القانون التجاري السارية في هذا الصدد والمتمثلة في قيام مجلس الإدارة بوضع وإعداد مشروع عقد الاندماج مع تبيان أسباب هذه الإجراءات وأهدافها، ويتم التعبير عنها في الجمعية العامة الاستثنائية للشركات المدججة أو المستوعبة .

يكلف مندوب الحسابات بوضع تقرير عن العملية بناءً على المشروع المعدّ من طرف مجلس الإدارة ويتضمن أساساً نتائج التحقيق فيما يخص تقدير الحصص المقدمة . بعد استكمال هذه الإجراءات يُوضع العقد بأحد

مكاتب التوثيق الموجودة بمقر الشركة ويجب أن يكون هذا العقد محل نشر ، وفي آخر المطاف تصادق الجمعية العامة الاستثنائية على الاندماج.

2- خطأ

مجلس المراقبة هيئة مستحدثة بموجب احكام المرسوم التشريعي 93-08 وظيفته الاساسية الرقابة على أعمال التسيير داخل المؤسسات وهو نوع من الرقابة الداخلية اما مندوب الحسابات فهو هيئة تعاقدية مع المؤسسة وظيفته الاساسية التدقيق في الحسابات واطار الجمعية العامة بما يراه مناسباً دون ان يتدخل في رقابة اعمال التسيير .

3- خطأ

التقويم الاقتصادي الدوري لا يعني فكرة رقابة بالمعنى الإداري، بل يعود إلى فكرة القيام بمهام الخبرة الاقتصادية والمالية أو التقنية وذلك بناءً على طلب الهيئات والسلطات المؤهلة قانوناً والتي يمكن أن تكون الحكومة أو الجمعية العامة للمؤسسة أو حتى صناديق المساهمة .

وهذا التفسير مرده إلى الفقرة الأخيرة من المادة 2 من المرسوم 92-78، الذي اعتبر أنّ المفتشية العامة للمالية يمكن أن تكلف بإنجاز مهام تتمثل في دراسات أو خبرات ذات طابع اقتصادي أو مالي أو تقني. ولقد تم استبعاد وجود رقابة خارجية فعلية مسندة للمفتشية العامة للمالية نظراً للاستقلالية التي أصبحت تتمتع بها المؤسسات العمومية الاقتصادية