جـــــامعة عبد الـــــــرحمن ميرة –بجـــــاية–
كليّة الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

أعمال موجهة عبر الخط في مقياس عقود الأعمال

موجهة لطلبة السّنة الأولى ماستر

تخصص القانون العام الإقتصادي

من إعداد الدكتورة
تغريبيت رزيقة

السّنـــة الجـامعيــة: 2023-2024

الموضوع الرابع

مفهوم عقد التسيير

عبرت الجزائر عن رغبتها للاندماج في الاقتصاد العالمي الجديد، خاصة بعد تعثر مسيرة التنمية المنظمة في ظل النظام الاشتراكي والأزمة النفطية لسنة 1986، وبلوغ حجم المديونية مستويات عالية مما ألزم السلطات الجزائرية تبني إصلاحات اقتصادية وقانونية ومالية شاملة، وأهم مبادرة إصلاحية هو إصدارها القانون المنظم لآلية جديدة للتعاقد وهي "عقد التسيير"، هذا العقد الذي حظي بتقنين خاص من أجل تحقيق التنمية الإقتصادية للبلاد، موازاة بضمان الحماية للأملاك العمومية للدولة وعدم التلاعب بها[1].

أولأ- التعريف بعقد التسيير:

عرف المشرع الجزائري عقد التسيير في المادة 01 من القانون رقم 89-01 المعدل والمتمم للقانون المدني[2]، التي تنص على ما يلي: "**عقد التسيير هو العقد الذي يلتزم بموجبه متعامل يتمتع بشهرة معترف بها يسمى مسيرا، إزاء مؤسسة عمومية اقتصادية أو شركة مختلطة الإقتصاد، بتسيير كل أملاكها أو بعضها باسمها ولحسابها مقابل أجر، فيضفي عليها علامته حسب مقاييسه ومعاييره، ويجعلها تستفيد من شبكاته الخاصة بالترويج والبيع**".

يسمح عقد التسيير بوضع المتعامل الأجنبي يده على المؤسسة العمومية الاقتصادية لتسيرها بكل استقلالية. جاء ليتلاءم مع ضروريات وحاجيات اقتصادية، متنوعة ويؤكد على الطابع الاقتصادي الليبرالي في ربط العلاقات بين المؤسسات العمومية الاقتصادية الجزائرية وأشخاص القانون الخاص، بغرض المساهمة في إنعاش العلاقات الدولية في ظل النظام العالمي الجديد الذي ظهرت فيه أشكال حديثة للاستثمار، تسمح بإمكانية فصل ملكية رأس المال التي تعود الى الدولة عن سلطة القرار[3].

---

[1]- للتفصيل أنظر بودانة نجاة، التزامات أطرف عقد التسيير في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2016، ص 02.

[2]- قانون 89-01 مؤرخ في 07 فيفري 1989، يتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج ر ج ج عدد 06، صادر في 08 فيفري 1989.

[3]- بختي فاطمة، عقد التسيير في القانون المدني الجزائري-مقارنا-، أطروحة دكتوراه في القانون المقارن للعقود وقانون الإستهلاك، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 ، 2023/2022، ص 03.

إن تنازل الدولة في إطار عقد التسيير عن تسيير مؤسساتها للقطاع الخاص يرتبط أساسا بفكرة خوصصة المؤسسات المؤسسات العمومية[4]، وخوصصة التسيير الذي أتى به المشرع الجزائري في الأمر رقم 95-22[5]،والذي يعتبر صورة من صورة خوصصتها إلى جانب خوصصة ملكيتها حسب المادة 01 منه، وهو نفسه عقد التسيير الذي جاء به في القانون رقم 89-01 المذكور أعلاه، فبموجبه تحتفظ على ملكية المؤسسة العمومية مع استفادتها من أساليب تسيير متخصصة تتمتع بكنولوجيات وخبرة كفيلة لتحسين أوضاعها.

بقي العمل بهذه الأحكام إلى جانب أحكام الأمر رقم 95-25 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، إلى حين إصدار الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20 أوت 2004، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها[6]، الذي أبقى في المادة 13 منه على خوصصة ملكية المؤسسات العمومية فقط، الشيء الذي يفهم منه بأنه لم يجيز لها ابرام عقد التسيير ، لذلك يعتبر هذا العقد غير جائز العمل به منذ ذلك الوقت.

ثانيا-أطراف عقد التسيير:

يظهر أطراف عقد التسيير من تعريفه، وهما المالك والمسير.

1-المالك: حدده المشرع في المادة 01 من القانون رقم 89-01 المعدل والمتمم للقانون المدني على سبيل الحصر ، إذ يجب أن يكون مؤسسة عمومية اقتصادية أو شركة مختلطة الإقتصاد، بالتالي لا يمكن للشركات الخاصة أن تبرم عقد التسيير.

يلاحظ حصر الأطراف المستفيدة من عقد التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية[7]، والشركة مختلطة الاقتصاد دون غيرها[8]، وذلك لسبب كون المتعامل الاقتصادي آنذاك محصور في

---

[4]- لكحل صالح، مدى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 89.

[5]- أمر رقم 95-22 مؤرخ في 26 أكتوبر 1995، يتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية ، ج ر ج ج عدد 48، صادر في 03 مارس 1995.

[6]- أمر 01-04 مؤرخ في 20 أوت 2004، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها، ج ر ج ج عدد 47، صادر في 22 أوت 2001.

[7]- هي شركات مساهمة أو شركات محدودة المسؤولية تملك الدولو و/أو الجماعات المحلية فيها مباشرة أو بصفة غير مباشرة جميع الأسهم و/أو الحصص. أضفى عليه المشرع صفة التاجر كونها تخضع في كل معاملاتها للقانون التجاري. المادة تين 05 و07 من القانون 88-01 مؤرخ في 12 جانفي 1989، يتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، ج ر ج ج عدد 02، صادر في 13 جانفي 1989.(معدل ومتمم).

المؤسسات العمومية الاقتصادية، وبعض الشركات ذات الطابع الصناعي والتجاري، وبعد التفتح الإقتصادي الذي انتهجته الجزائر كان من الأجدر أن يتيح العمل بهذا العقد من طرف القطاع المؤسسات والشركات التابعة للقطاع الخاص، للتحسين مردودية إنتاجهم وتكبير رقم أعمالهم والنهوض بالإقتصاد الوطني لتحقيق التنمية.

2-المسير: لم تحدد المادة 01 من القانون رقم 89-01 السالفة الذكر طبيعة الشخص المسير ، لذلك يمكن أن يكون إما مؤسسة عامة اقتصادية وطنية أو مؤسسة عامة أجنبية، أو شركة خاصة وطنية أو أجنبية أو شركة مختلطة الإقتصاد. لكن بإصدار الأمر رقم 95-22 المذكور أعلاه أقصى من دائرة المُسيَّر الأشخاص التابعة للقانون العام وأبقى فقط بالشخص الطبيعي أو المعنوي التابع للقانون الخاص دون أن يحدد ما إذا كان وطنيا أو أجنبيا.

أورد المشرع شرط واحد فقط في الشخص المسير، هو أن يتمتع بشهرة معترف بها، الشيء الذي يوحي بأن المسير قد يكون دائما أجنبيا، لكون الشركات الأجنبية الضخمة هي التي تتوفر لديها الشهرة المعترف بها، فلم يتم إلى حد الآن ابرام عقد التسيير والمسير فيه جزائري.

ثالثا- مجالات استخدام عقد التسيير:

لم يحدد القانون مجالا محددا بذاته ليكون محلا لإبرام عقد التسيير، ما يسمح القول أنه يمكن إبرامه بغرض تسيير كل مؤسسة عمومية اقتصادية أو شركة مختلطة الإقتصاد، بغض النظر عن طبيعة النشاط الذي تمارسه زراعيا أو تجاريا أو صناعيا.

عن التجربة الجزائرية في ابرام عقد التسيير نذكر المجالات التالية:

1-قطاع خدمات المياه والصرف الصحي: نذكر منها:

---

[8] - يحكمها القانون رقم 82-13 المؤرخ في 28 أوت 1982 يتعلق بتأسيس الشركات مختلطة الاقتصاد وسيرها، ج ر ج ج عدد 35، صادر في 31 أوت 1982 ،المعدل والمتمم بالقانون رقم 86-13 المؤرخ في 19 أوت 1986 ج ر ج ج عدد 35، صادر في 27 أوت 1986.

عقود شراكة تبرم بين شريك من القطاع العمومي وآخر من القطاع الخاص بهدف تحقيق منفعة عامة، تحوز أغلبية رأسمالها جماعة أو عدّة جماعات إقليمية ، تتخذ شكل شركة المساهمة إلا أنها تختلف عنها في بعض الأحكام مثل عدد المنصوص عليها في القانون التجاري، إلا أن الشركاء وكيفية تقسيم رأس المال الاجتماعي وعضوية مجلس الإدارة.

- اتفاقية عقد إدارة لمدة خمسة سنوات، أبرمت بين الحكومة الجزائرية والشركة الفرنسية سويز'suiz" سنة 2006 المبرمة لمدة خمس سنوات، وإبرام اتفاقية أخرى بينهما سنة 2016 لنفس المدة[9].

- عقد لمدة خمس سنوات، أبرم بين إدارة المياه وخدمات التطهير لشركة " SEOR" الجزائرية للمياه والمركز الوطني للتصفية والتطهير بوهران مع الشركة الإسبانية AGBAR" ، سنة 2008[10].

- عقد لمد 05 سنوات 06 أشهر، أبرم بين بين شراكة المياه والتطهير للطارف وعنابة SEATA مع مؤسسة « Gelssenwasser » الألمانية سنة 2008[11].

2-قطاع الفندقة: استحوذ مجال الفندق على عدد كبير من عقود التسيير في بلادنا، أبرزها ما يلي:

- العقد الذي أبرم بين شركة التسيير السياحي للوسط EGTC مع المجموعة الفرنسية ACOOR سنة 1992 إلى غاية 1997، بغرض تسيير فندق الحامة.

- عقد تسيير فندق Le Mercur من طرف نفس المسير المجموعة الفرنسية ACOOR ، في 1992 إلى غاية 1999[12].

خارج قطاع الفندقة يمكن أن نذكر على سبيل المثال العقد الذي أُبرم بين الشركة الوطنية الجزائرية للتصفية نفطال NAFTAL مع مركز الطاقة لتسيير مصفات أرزيو سنة 2005، والعقد المبرم بين مؤسسة المرافق المطارية EJSA مع مجموعة باريس للمطارات ADP، بغرض تسيير مطار الجزائر الدولي هواري بومدين سنة 2006.

رابعا-الطبيعة القانونية لعقد التسيير

1- تمييز عقد التسيير عن بعض العقود الأخرى:

[9]- عيد السلام غيلاني وحسين عثماني، "التسيير المفوض كآلية لتحسين خدمات المياه و التطهير في الجزائر"، مجلة التكامل الاقتصادي، المجلد 06، العدد 02، 2018، ص 61.

[10]- المرجع نفسه، ص 62.

[11]- ذبيح هشام، دور التسيير المفوض في تحسين أداء المرفق العمومي –مرفق المياه نموذجا -"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 03، 2016، ص 42 و 43. ص ص. 35-48.

[12]- كمال أيت منصور، عقد التسيير، دار بلقيس، الدار البيضاء، (د.س.ن)، ص 42 و 43..

أ- تمييزه عن عقد الوكالة المدنية: يلتقي عقد الوكالة[13] مع عقد التسيير في كونهما من العقود المسماة، كما أن المسير في عقد التسيير يعتبر بمثابة الوكيل في عقد الوكالة كونه يتصرف باسم المالك ولحسابه.

يختلف العقدين في كون الوكيل في عقد الوكالة يتمتع بسلطات محدودة، فإن المسير في عقد التسيير يتمتع بصلاحيات واسعة من أجل تحقيق الهدف المرجو منه. كما أن الوكالة تبرعية(بدون مقابل)، عكس ما عليه في عقد التسيير ، حيث أن المسير يتلقى أموال طائلة إزاء تقديمه لخدماته.

ب- تمييزه عن عقد الإيجار: يتفق العقدين **في** فكرة الإحتفاظ بالملكية، فالمؤجر في عقد الإيجار يحتفظ بالعين المؤجرة كما يحتفظ المالك بملكية الملك المسيّر في عقد التسيير . كما نجد في كلا العقدين فكرة المقابل المالي للخدمة المقدمة.

يختلف العقدين في كون المسير في عقد التسيير يقوم بالعملية باسم المالك ولحسابه ولمصلحته (مصلحة المالك)، أما في عقد الإيجار فإن المستأجر يتعامل باسمه ولحسابه. كما أنه في عقد التسيير المالك هو الذي يدفع المقابل المالي، أما في عقد الإيجار فإن المالك هو الذي يتلقى بدل الإيجار.

ج- تمييزه عن الوكالة التجاريةإن الوكيل في عقد الوكالة التجارية المنصوص عليه في المادة 34 من القانون التجاري[14]، مهمته مجرد البحث عن الزبون للموكل على سبيل الشراء أو البيع، بينما نشاط المسير في عقد التسيير أبعد من ذلك وهو جعل المؤسسة أو الشركة المستفيدة تقتحم الأسواق أو تقوي مكانتها فيها.

د-تمييزه عن عقد التسيير الحر: يتفق العقدين في كون في المالك في كلا العقدين يحتفظ بالمال المسير، مع منح الغير صلاحية تسيير هذا المال دون الخضوع لأوامر وتوجيهات المالك.

يختلف العقدين في كون عقد التسيير يكون لحساب المالك ولمصلحته، لذلك فهو الذي يتحمل الربح والخسارة. أما في عقد التسيير الحر فإن الإستغلال يكون لمصلحة المستأجر ولمصلحته، بالتالي

---

[13]- نصت عليها المادة 571 من القانون المدني.

[14]- يعتبر عقد الوكالة التجارية اتفاقية يلتزم بواسطتها شخص عادة بإعداد أو إبرام عقود البيوع أو الشراءات وبوجه عام جميع العمليات التجارية باسم ولحساب التاجر والقيام عند الاقتضاء بعمليات تجارية لحسابه الخاص، ولكن دون أن يكون مرتبطا بعقد إجارة الخدمات. أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر ج ج عدد 79، صادر في 30 سبتمبر 1975.(معدل ومتمم).

للتفصيل عن الوكالة التجارية أنظر: مصطفى كمال طه، العقود التجارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص 95.

فإن هذا الأخير هو الذي يتحمل الربح والخسارة. كما أن محل العقد في عقد التسيير هو مؤسسة عمومية إقتصادية أو شركة شركة مختلطة الإقتصاد، أما محل التسيير هو المحل التجاري.

2-الطبيعة الخاصة لعقد التسير:

يعتبر عقد التسيير عقد يجسد فكرة الفصل بين الملكية من جهة والتسيير من جهة أخرى، فهو عقد يلتزم بموجبه المسير بتسيير مال مملوك للغير(المالك)، ورغم ذلك نكاد لا نجد تكييف قانوني لهذا النوع من العقود، فحتى المشرع الجزائري لم يحدد طبيعته القانونية، كذلك التشريعات المقارنة فهي لم تخصص له أحكاما خاصة بها، لذلك بقيت تخضع لمبدأ سلطان الإرادة بشكل مطلق. اعتبره البعض عقد أعمال دولية [15].

[15]- للتفصيل أنظر: بختي فاطمة، عقد التسيير في القانون المدني الجزائري-مقارنا-، مرجع سابق، ص 60 وما يليها.