

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر

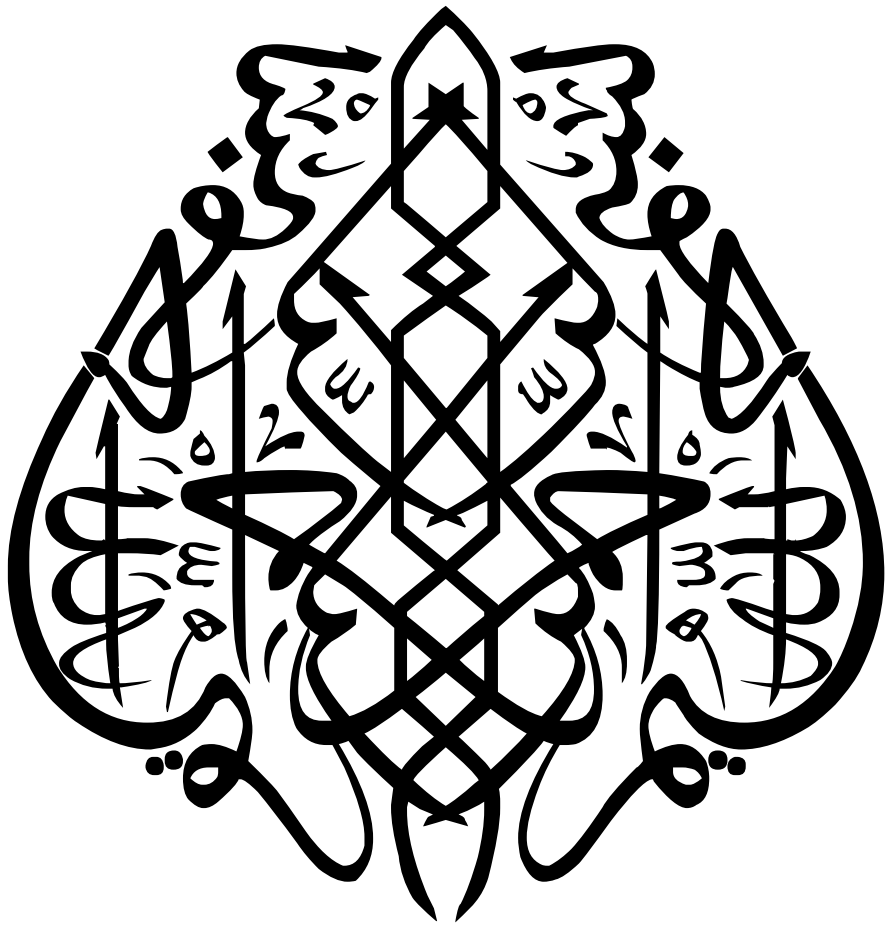
أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق
تخصص: قانون الأعمال

من إعداد الطالب: منصور داود
تحت إشراف: الأستاذة الدكتورة لشهب حورية

لجنة المناقشة:

الأعضاء	الرتبة	الجامعة	الصفة
أ.د/ عزري الزين	أستاذ التعليم العالي	جامعة بسكرة	رئيسا
أ.د/ لشهب حورية	أستاذ التعليم العالي	جامعة بسكرة	مقررا ومشرفا
أ.د/ زارة صالح الواسعة	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة	ممتحنا
أ.د/ طا شور عبد الحفيظ	أستاذ التعليم العالي	جامعة قسنطينة	ممتحنا
د/ فريجة حسين	أستاذ محاضر "أ"	جامعة المسيلة	ممتحنا
د/ حوحو رمزي	أستاذ محاضر "أ"	جامعة بسكرة	ممتحنا

السنة الجامعية 2015/2016



إهداء

أهدي هذا العمل إلى :

إلى من كان له الفضل بعد الله تعالى في وجودي...إلى من رباني صغيراً ، ورعاني شاباً، وصاحبني كبيراً ... إلى من فقدت بفقدته أباً كريماً ، وأخاً ناصحاًإلى من سألت الله أن يرزقني بره في حياته ، وأنا الآن أسأله تعالى أن يرزقني بره بعد وفاته.....غفر الله لك يا والدي وتجاوز عنك ، وتغمدك بواسع رحمته ، وجزاك الله عني وعن والدتي وإخواني وأخواتي خير الجزاء .

إلى من علمتني بأنه مع بزوغ كل فجر تتجدد نسمات الأمل.... وبأن غاية الحياة ليست المعرفة بل العمل....و بأنني خلقت للنجاح وليس للفشل...فإليك يا أمي يا من أنرت دروب حياتي المظلمة...إليك يا شمس نهاري...إليك يا قمر ليلي...إليك يا نور عيني...إليك يا مهجة قلبي

إلى زوجتي ورفيقتي في الحياة العزيزة والغالية خولتي

إلى سندي في الحياة إخوتي عبد الوهاب وياسين وزهرات قلبي سميحة أسماء

وإلى كل الأصدقاء والأحباب

تشكرات

أشكر الله عز وجل بدايته ونهايته

وأقدم بالشكر والعرفان إلى الأستاذة الدكتورة لشهب حورية على كل ما قدمته من نصائح وتوجيهات قيمة ، راجيا من الله أن يديمها ذخرا لخدمة العلم والوطن .

إلى الأستاذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة:

أ.د/ عزري الزين

أ.د/ زارة صالح الواسعة

أ.د/ طا شور عبد الحفيظ

د/ فريجة حسين

د/ حو رمزي

تقديرا و عرفانا

كما أشكر كل من ساهم من قريب أو بعيد في إتمام هذه الرسالة

مقدمة

لقد أكدت الدولة الجزائرية في إطار تكييف الأدوات التشريعية لدعم إجراءات ضبط النشاط الاقتصادي ، أنها ستجعل من مراقبة وضبط الحقل الاقتصادي والمالي أولوية وطنية حقيقية، وحدد أولى الإجراءات والعمليات التي سيتم تجسيدها في القريب العاجل بتأهيل الإطار التشريعي والتنظيمي الخاص بتأطير المراقبة، وكذا تجنيد الموارد الضرورية لتطوير وتحديث وسائل المراقبة التجارية.

فقد شرعت الدولة بالأساس إلى القضاء على مختلف الممارسات المنافية للمنافسة، وغيرها من الممارسات الأخرى التي أفرزتها مرحلة تحرير الاقتصاد الوطني.

ويتجلى مسار تكييف الإطار التنظيمي والتشريعي مع التحولات الاقتصادية الجارية في البلاد، من خلال التعديلات المتواصلة لمجموعة من القوانين كقانوني المنافسة والمستهلك واستحداث هيئات مكلفة بتأطير وضبط السوق.

إن كل التدابير الإجرائية الهادفة لضبط وتأطير السوق، لا يمكن للدولة أن تباشر في تنفيذها ومراقبة تطبيقها إلا من خلال آليات فرضتها عليها توجهاتها نحو اقتصاد السوق وانسحابها من المجال الاقتصادي ، فلقد عرفت الجزائر كباقي البلدان النامية في بداية الثمانينات تحولات سياسية اقتصادية واجتماعية كبيرة نتيجة التغيرات والتحولات الكبيرة التي مر بها الاقتصاد الدولي ، مما تسبب في زيادة حدة المشاكل الاقتصادية والاجتماعية والتي أضرت كثيرا بالمشاريع التنموية للبلدان النامية.

وبسبب اعتماد الجزائر على المداخل الخارجية التي توفرها صادرات المحروقات تعطلت الآلة الانتاجية وافتقر السوق الوطني إلى السلع الضرورية بالإضافة إلى المشاكل التسييرية التي كانت تعيشها المؤسسات الجزائرية وغياب الفعالية الاقتصادية للمنتوج الوطني.

هذا الوضع الاقتصادي المتردي والمشاكل الاجتماعية المزرية ، دفعت بالمشروع الجزائري إلى إعادة تنظيم الاقتصاد الوطني وتطهير محيطه من أجل تأهيل المؤسسات الاقتصادية الوطنية لمواجهة تحديات الانفتاح السوقي والمتمثل في تبني مفهوم اقتصاد السوق.

فبداية من عام 1988 بادرت الجزائر إلى تغيير المحيط القانوني لاقتصادها جذريا و تبنت نظام اقتصاد السوق القائم على المنافسة الحرة، و قد أدت هذه المتغيرات في حقل القانون إلى جعل العقد ، أي الالتزامات الإرادية أهم قواعد اللعبة الاقتصادية مما يعني تراجع التشريع الأحادي المركزي في الحقل الاقتصادي و حلول العقد محله.

أمام هذا التوجه الجديد كان لزاما على المشرع الجزائري تبني وسائل قانونية نوعية تتماشى والنهج الجديد، وتؤكد ذلك بصدور دستور 1989 الذي هجر بصفة رسمية تعاليم النظام القديم، وكرس مبدأ حرية

التملك، وفي إطار الإصلاحات الاقتصادية قام الدستور أيضا بإجراء تغييرات تمثلت في حذف الفصل الثاني المتعلق بالاشتراكية، وحصر الملكية العامة في الثروات الطبيعية، وتقرير حق الملكية الخاصة دون أي قيد بالإضافة إلى التخلي عن احتكار الدولة للتجارة الخارجية، وهكذا تقرر عدم تدخل الدولة في تسيير أو إدارة المؤسسات الاقتصادية العمومية.

وقد عزز هذا التوجه التعديل الدستوري لعام 1996 الذي أكد على مبدئين أساسيين هما حرية التجارة والصناعة، وحماية الملكية الخاصة.

إن هذه الإصلاحات الاقتصادية المتتابعة ما هي إلا تعبير عن أزمة دولة الرعاية، فهو يتضمن الانتقال من الدولة "المنتجة" التي تضمن التدبير المباشر للأنشطة الاقتصادية إلى الدولة "الضابطة" التي لا تحل محل الفاعلين الاقتصاديين ولكنها في المقابل تقتصر على فرض مجموعة من قواعد اللعبة والسعي إلى التنسيق بين أنشطتهم.

لقد أدركت الدولة أنه وفي ظل العولمة، ومن أجل استمرارية مهامها المتعلقة بالمصلحة العامة، لا يكون إلا في إطار سياق التخلي التدريجي عن مهامها وإعادة تركيبها أو صياغتها، والناج عن مسلسل التحرير، وإعادة صياغة مفهوم المرافق العمومية، إلى جانب تحديد كيفية تنظيمها لمختلف بنياتها ووسائل عملها، خصوصا، من خلال اللجوء المتزايد إلى مؤسسات و وحدات تتوفر على امتيازات السلطة العامة، وبشكل عام، ماهية نتائج هذا التنظيم على شكل وطريقة عمل المؤسسات .

إنه وفي هذا السياق الاقتصادي واستيعاب الدولة لمجموعة من المعطيات التي حددتها المنافسة ساهم في إعادة النظر في الدور الاقتصادي والمالي للدولة وطبيعة علاقتها بالاقتصاد وبذلك ظهر مفهوم جديد لدور الدولة انتقلت بمقتضاه من الأشكال التقليدية في تدبير الشأن العام إلى صيغة أخرى منحها إمكانية إبداع ميكانيزمات بديلة، كل هذا يدخل في إطار ما يسمى بـ"الضبط".

إن مصطلح الضبط يعد من المفاهيم القانونية الحديثة ، وقد استعمل لأول مرة في القانون الجزائري بمفهوم التنظيم ، فقد استخدم المشرع وفي ظل قانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار¹ وفي المادة الأولى منه، في النسخة الفرنسية مصطلح *régulation* ، إلا أنه وبالنظر في النسخة العربية فقد استخدم مفهوم التنظيم، وفي كل الأحوال لم يتطرق إلى تعريفه، إلى أنه وبصدور قانون المنافسة في ظل القانون رقم 08-12 تم تعريف الضبط بأنه: " كل إجراء أيا كانت طبيعته صادر عن أية هيئة عمومية يهدف

¹ - قانون 89-12 مؤرخ في 05 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، الجريدة الرسمية، العدد 29، صادر بتاريخ 19 يوليو 1989، ص 758.

بالخصوص إلى تدعيم وضمان توازن قوى المنافسة ، وحرية المنافسة ، ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها وسيرها المرن، وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها وذلك طبقاً لأحكام هذا الأمر¹.

ورغم غياب تعريف متفق عليه لهذا المفهوم، فإن ذلك لم يمنع من التطرق إلى المبادئ التي يرتكز عليها، تقنية الأدوات التي يشتغل بها، والشكل المؤسساتي الذي ينتشر فيه وتنوع الفاعلين الذين يلتصقون به. فلقد ارتبط مفهوم الضبط الاقتصادي بمبدأ تحرير النشاط الاقتصادي وبالخصوص إذا تعلق الأمر بما يسمى بصناعات الشبكة التي تتطلب إمكانيات تسييرية وتكنولوجية لا تتوفر لدى مؤسسات الدولة العمومية، كما أن المصطلح من منظور مؤسساتي هو نتاج ظهور ما يسمى بسلطات ضبط النشاط الاقتصادي سواء العامة منها أو القطاعية ، هذه السلطات خصوصاً المرتبطة بالنشاط الاقتصادي ، تم إنشاؤها لغرض تحقيق مجموعة من المزايا التي دفعت إليها مجموعة المبادئ الليبرالية المتمثلة على الخصوص في خصوصية الحقل الاقتصادي والمالي، وما يمليه من مبادئ كحرية التجارة والصناعة وخصوصية المؤسسة العمومية، وإزالة الاحتكارات العمومية، كما تتمثل في العمل على الانتقال من المرحلة التنظيمية في مرحلة التنظيم الاشتراكي إلى المرحلة التعاقدية، بما تتضمنه هذه الخطوة من فتح المجال للتجارة الخارجية أمام المتعاملين الخارجيين، وإلغاء النصوص المقيدة للاستثمار، وتكريس مبدأ حرية الأسعار وحرية التعاقد.

ويفرض الضبط الاقتصادي على الدولة كسلطة عامة ضمان نزاهة وشفافية الممارسات التجارية، فالدولة تعمل على تنظيم علاقة المتنافسين فيما بينهم وكذا علاقاتهم بالمستهلكين، إلى جانب ذلك الدولة ملزمة بضمان مناخ خال من الاحتكارات تظهر أساساً في وضع حد للممارسات التي تهدد وجود المنافسة الحرة في السوق، والتي تظهر في شكل اتفاقات أو تعسف في الهيمنة على السوق أو تجميعات اقتصادية.

ولا يقتصر الأمر هنا فبغرض ضبط السوق لم يكتف المشرع بسن مجموعة من القوانين لتنظيم عمليات الإنتاج والتوزيع التي تسمح للدولة كسلطة عامة التدخل بصفة غير مباشرة لضبط النشاط الاقتصادي ضماناً للمنافسة الحرة بين الأعوان الاقتصاديين وبين المؤسسات، وضماناً للشفافية ونزاهة

¹ - القانون رقم 08-12 الموافق 25 يونيو 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 الموافق 19 يوليو 2003، والمتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 36، صادر بتاريخ 2 يوليو 2008، ص 11.

الممارسات التجارية، بل تعداه إلى إنشاء هيئات إدارية مستقلة أوكلت لها سلطة الضبط الاقتصادي وذلك من أجل تحقيق التوازن في السوق.

إن فكرة الضبط الاقتصادي تعبر عن ظاهرة تجميع العديد من الاختصاصات بين أيدي الهيئة الضابطة، وهو ما يستجيب لضرورة القضاء على ظاهرة تشتت الهياكل المهنية بالنشاط الاقتصادي، فلا تقتصر السلطة الضابطة على التدخل اللاحق إنما تطلع أيضا بالتدخل السابق لرسم القواعد التي تساهم في تأطير النشاط، وعليه تتمتع السلطة الضابطة بالإختصاص التنظيمي والإختصاص في منح الاعتمادات وكذا الإختصاص الرقابي والإختصاص القمعي والإختصاص في حل النزاعات، فيسمح لها تعدد الإختصاصات بالإشراف على قطاع النشاط بأكثر فعالية بفضل التماسك المحتمل بين تدخلاتها وقراراتها. فسلطات ضبط النشاط الاقتصادي بوجه عام هي هيئات وطنية لا تخضع لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية، فهي عكس الإدارة التقليدية، إذ تتمتع باستقلالية عضوية ووظيفية سواء عن السلطة التنفيذية أو عن السلطة التشريعية لكنها تخضع للرقابة القضائية، هذه الهيئات لها سلطات واسعة تجعلها تبتعد عن الهيئات الاستشارية، فمهامها تتمثل في ضبط القطاع الاقتصادي، وبفضل استقلاليتها تضمن الحياد طالما أن الدولة لا تتدخل في المجال الاقتصادي إلا لتحديد المقاييس القانونية، وبالتالي فإن دورها ينحصر في وضع قواعد اللعبة الاقتصادية، إذ تلعب دور عون فقط فلا يتصور أن تكون خصما وحكما، فهذه الهيئات تتصرف باسم الدولة وتتمتع بسلطات حقيقية بدون خضوعها لسلطة الحكومة، إضافة إلى تنوع مجالات تدخلها هذا التنوع يبين بشكل جلي ملامح الاتجاه نحو إعادة صياغة وظيفة الدولة، وإعادة تحديد أدوارها ووسائل تدخلها في عدد من القطاعات الاقتصادية والمالية، لتخفيف عبء تدخلها الاقتصادي المباشر، ولتكريس سياسة الانفتاح الليبرالي والعزوف عن سياسة الاحتكار، واستبدال أسلوب الإدارة المباشرة للمرافق والخدمات العمومية بأساليب جديدة تقوم على تفويض مهام الضبط والتأطير لهيئات ناظمة جديدة.

إن كل هذه المفاهيم لسلطات الضبط النشاط الاقتصادي ما هي إلا ترجمة حرفية لمبادئ أساسية أنتجت فكرة الحوكمة والتي رأت تصورا جديدا للعلاقة بين الدولة والسوق، الذي يعبر عن ضرورة تعويض الفنيات الاستبدادية بأساليب جديدة تعتمد على التشاور والمشاركة للفاعلين الاقتصاديين والاجتماعيين .

إن العيوب التي تخللت الدولة، سواء منها السياسية التي تتمثل في عدم الثقة في الدولة وعدم حيادها لتبعيتها للسلطة التنفيذية، إلى جانب المنظومة المؤسساتية التي تنشتت فيها مراكز صنع القرار، من وجود سلطة تشريعية وسلطة تنفيذية وسلطة قضائية والتي ينتج عنها عدم التماسك والانسجام بين القرارات

الصادرة عن مختلف هذه المستويات مما يؤثر سلبا على المسار العقلاني للمنظومة الاقتصادية، إلى جانب عدم قدرة الدولة مواجهة التطورات السريعة التي شملت بعض القطاعات الاقتصادية والمالية والتي أصبحت تنسم بالحساسية والتعقد، جعلتها عائقا أمام التقدم بالنظام الاقتصادي والمالي شبه مستحيل.

أما فيما يتعلق بالعيوب القانونية فالدولة أصبحت لا تسير الأوضاع الاقتصادية والمالية، إلى جانب ذلك الوسائل التقليدية التي تتبعها الدولة في ظل اقتصاد السوق لا تتماشى أبدا مع المبادئ التي يجب تكريسها خاصة إذا تعلق الأمر بالآليات التي يجب اتباعها لضبط النشاط الاقتصادي.

من خلال هذه العيوب وانطلاقا من الأوضاع الاقتصادية والمالية العالمية التي تفرض على الدولة تحيين آلياتها خاصة المؤسساتية منها مع مقتضيات الحوكمة التي تقتضي تحسين وإزالة العيوب التي تتصف بها الإدارة العمومية للدولة ، وذلك للوصول للفعالية من خلال إقصاء الإدارة التقليدية من جهة لعدم مسابرتها للتطورات السريعة التي تعرفها الأسواق والاتصالات والعلوم والتقنيات وأساليب التسيير والأدوات المالية ، ومن جهة أخرى ما يتميز به التنظيم المؤسساتي التقليدي من بعد المسافة بين التي تفصل بين الإدارة المختصة في اتخاذ القرارات ذات الصلة بالاقتصاد وبين المخاطبين بالقرار ، توحيد مراكز صنع القرار، حياد الإدارة ، والمصادقية والشفافية، كل هذه العوامل التي تقتضيها الحوكمة ومن خلال آلية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ، تكسب الدولة مكانة أساسية في المجموعة الدولية وترتقي بالاقتصاد الوطني إلى أعلى المراتب، وتخفف من وطأت التوجه الاقتصادي الذي مازلنا نتخبط في آثاره التي فرضتها العولمة.

أهمية الدراسة:

تتجلى أهمية دراسة هذا الموضوع في كونه يلامس كل جوانب الضبط الاقتصادي والمالي في الجزائر، وهو بذلك يتجاوز تناوله بشكل جزئي كما درجت على ذلك الدراسات المتوفرة في هذا الإطار، فضلا عن أهميته الاقتصادية لارتباطه بأهم الفاعلين في المجال الاقتصادي والمالي. ويمكن الإشارة إلى أهمية الموضوع من النواحي التالية :

1/ الناحية القانونية : تتجلى أهمية هذه الدراسة من الناحية القانونية في كونها تحاول تحديد مدى كفاية القواعد المنظمة للضبط الاقتصادي والمالي بصفة عامة والقواعد العامة والخاصة بسلطات ضبط النشاط الاقتصادي.

ومن خلال هذه الدراسة عملنا على تقييم جدوى القواعد القانونية المنظمة للضبط الاقتصادي والمالي ومدى تكريسها للتوجهات الاقتصادية المتبناة من طرف الدولة، و كذا تقييم القوانين الخاصة بسلطات ضبط النشاط الاقتصادي .

2/ الناحية الاقتصادية: تتجلى أهمية الموضوع من الناحية الاقتصادية في كونه يهتم بدراسة علاقة الدولة بالمجال الاقتصادي والمالي بمختلف تجلياته من جهة وبين علاقة الدولة وسلطات ضبط النشاط الاقتصادي.

كما تظهر الأهمية الاقتصادية كذلك لهذا الموضوع في كونه يستند في دراسته على قواعد ومبادئ قانونية ذات جدوى اقتصادية كبرى تهم تنظيم العلاقة بين أهم الفاعلين في المجال الاقتصادي بصفة عامة، كما أنها ستشكل تقييما للأهمية الاقتصادية لسلطات الضبط بوظائفها مع مقتضيات اقتصاد السوق، بحيث بات من المؤكد أن في التزام هذه السلطات ومهامها الضبطية، مساهمة في الاستقرار الاقتصادي، وتجنباً للأزمات الاقتصادية.

أسباب اختيار الموضوع:

إن الإصلاحات الاقتصادية التي قامت بها الجزائر والتي أدت إلى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي، أثارت مجموعة من الإشكاليات لاسيما على الصعيد التطبيقي، من أهم هذه الإشكالات إشكالية الضبط من خلال المنظور الاقتصادي والمنظور القانوني، إلى جانب إشكالية المنظومة المؤسسية للدولة وإدراج سلطات للضبط الاقتصادي والمالي وكيفية ممارستها القانونية لوظائفها ، كل هذه الإشكالات كانت تبحث عن إجابات وافية حتى يمكن بها تحديد فعالية الإصلاحات والثغرات التي يجب سدها.

أهداف الدراسة:

يهدف هذا البحث إلى:

- تسليط الضوء أكثر على السياسة المنتهجة من طرف الدولة على الصعيد الاقتصادي والمالي ومدى ملاءمتها والتطورات الاقتصادية الدولية.
- البحث أكثر عن العوائق التي تحول دون توفر الظروف المناسبة لتحقيق نتائج جيدة سواء على المستوى الوطني أو المستوى الدولي.
- تحديد مدى فعالية آليات الضبط الاقتصادي والمالي ونجاحها في تأطير السوق، وهل هذه الفعالية مرهونة بالنصوص القانونية أو بالجوانب التطبيقية.
- الوصول إلى مجموعة من النتائج ومقارنتها بمثيلاتها والدول الأخرى والوصول في النهاية على أحكام وقواعد يمكن الاعتماد عليها في تدعيم آليات الضبط الاقتصادي والمالي من الناحية الشكلية أي على مستوى النصوص القانونية ومن الناحية التطبيقية أي على مستوى السوق.

إشكالية الدراسة:

إن موضوع رسالتنا يثير مجموعة من الإشكالات وهذا نظرا لحدائته من جهة وأهميته من جهة أخرى سواء على مستوى النظام القانوني أو على مستوى النظام المؤسساتي، إلا أنه يكمن أن نطرح إشكالية :

ما مدى فاعلية وفعالية الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، وما مدى استجابتها والعولمة الاقتصادية؟

- هذه الإشكالية التي ستبنى عليها دراستنا تطرح مجموعة من التساؤلات تتمثل أساسا في :
- كيف عالج المشرع الجزائري انسحابه من المجال الاقتصادي ؟ وبماذا عوض قراراته الإدارية الناجمة عن هذا الفراغ؟
- كيف تمارس الدولة وظائفها الضبطية لا سيما أن هيكلها الإدارية التقليدية لا تتماشى والتطورات الحاصلة؟
- هل نجح المشرع الجزائري في استيعاب وفهم تقنية عمل سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ؟ وكيف تعامل مع الإشكالات التي يطرحها اشتغال هذه الهيئات إلى جانب الهيئات التنفيذية والقضائية؟
- تحديد طبيعة العلاقة الرابطة بين مؤسسة الضبط وبين القضاء من زاوية حل النزاعات المرتبطة بمجال المنافسة، فهل هي علاقة تكامل وتقاطع أم علاقة تضاد وتنازع؟
- كيف يمكن خلق توازن بين السلطة القمعية الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي وحماية حقوق المتعاملين معها، وهل الرقابة القضائية تكفل ذلك ؟

منهج الدراسة:

إن هذا النوع من الدراسات يستلزم إتباع مجموعة من المناهج كونه يهدف إلى الإلمام بجميع جوانب المشكلة للوصول إلى حقائق يمكن تحليلها وإيجاد من خلالها نظرية شاملة لتحقيق الأهداف المنشودة.

وعليه سأعتمد في دراستي على المنهج الوصفي حيث أنه سوف يتم وصف وتحديد الأطر العامة لآليات السوق من أجل الوصول إلى الحقائق الخاصة بالوضع الموجود والتي تساعدنا على فهم المشكلة. المنهج التحليلي حيث سنقوم بتحليل النصوص القانونية، والآراء الفقهية إلى جانب الاجتهادات القضائية التي لها تأثير مباشر على تحديد منهج آليات الضبط الاقتصادي والمالي، إلى جانب المنهج التاريخي حيث سأسلط الضوء على الاقتصاد الجزائري في مجموعة من السنوات، وهذا حتى يتسنى لنا تحديد الإطار العام للسوق الجزائرية وتسجيل تطوراتها وتحليلها وتفسيرها.

ولا يجب أن ننسى المنهج المقارن الذي استعنا به من أجل تحديد النقاط الايجابية والسلبية وذلك من خلال النظر إلى نماذج الدول الأخرى، باعتبار أن تجربة الجزائر في هذا الإطار حديثة مقارنة بالنماذج الأخرى.

خطة الدراسة:

من أجل معالجة إشكالية الدراسة ارتأيت تقسيم الدراسة إلى بايين :

الباب الأول تحت عنوان ضبط النشاط الاقتصادي من المنظور الاقتصادي والقانوني، وقسمته إلى فصلين الفصل الأول عالجت فيه فكرة التحرير وفتح المجال الاقتصادي والمالي للمنافسة، وذلك من خلال مبحثين ، المبحث الأول تحرير التجارة والصناعة، والمبحث الثاني تحرير المنافسة الحرة، أما الفصل الثاني فجاء تحت عنوان المنظومة المؤسساتية الجديدة كشكل من أشكال تدخل الدولة، وقسمته إلى ثلاثة مباحث، المبحث الأول إدراج لمفهوم سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، والمبحث الثاني سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في مواجهة النظام الدستوري والإداري، و المبحث الثالث التكييف القانوني لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي.

هذا فيما يتعلق بالباب الأول ، أما عن الباب الثاني فقد عالجت فيه الممارسة القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، وتم تقسيمه إلى فصلين ، الفصل الأول جاء تحت عنوان الوظائف الضبطية غير القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وتم معالجته من خلال ثلاثة مباحث، المبحث الأول السلطة التنظيمية وغير التنظيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، والمبحث الثاني الاختصاصات التحكيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، أما المبحث الثالث الرقابة القضائية على سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، أما عن الفصل الثاني فهو يناقش فكرة السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وذلك من خلال المبحث الأول تكريس السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، و المبحث الثاني نطاق السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي.

الباب الأول

ضبط النشاط الاقتصادي من المنظور الاقتصادي والقانوني

إن ضبط النشاط الاقتصادي من منظوريه الاقتصادي والقانوني يرتكز أساساً على زاويتين، الزاوية الأولى تتمثل في التحرير وفتح المجال الاقتصادي والمالي للمنافسة، وينظر إليها من خلال نقطتين أساسيتين: أولاهما تحرير التجارة والصناعة، وما نتج عنه من انسحاب تدريجي للدولة من الحقل الاقتصادي والمالي، وجذب الاستثمارات، وتحرير للتجارة الخارجية، وتكريس للتحكيم التجاري الدولي، وثانيهما تحرير المنافسة الحرة، وذلك في إطار حظر الممارسات المقيدة للمنافسة، ومراقبة التجميعات الاقتصادية.

ومن زاوية ثانية حلول الضبط الاقتصادي محل التوجيه الاقتصادي عن طريق إحداه سلطات ضابطة للنشاط الاقتصادي والمالي، وهو ما يهدف إلى تكريس أحد المبادئ الأساسية لاقتصاد السوق المتمثل في ضمان الفصل بين الدولة كمتعامل و الدولة بصفتها ضابط للسوق على مستوى الجهاز الإداري. وعليه سنعالج هذا الباب من خلال فصلين:

الفصل الأول: التحرير وفتح المجال الاقتصادي والمالي للمنافسة

الفصل الثاني: المنظومة المؤسسية الجديدة كشكل من أشكال تدخل الدولة

الفصل الأول

التحرير وفتح المجال الاقتصادي والمالي للمنافسة

لقد أدى تبني الجزائر لاقتصاد السوق، ظهور شكل جديد لتدخل الدولة مرتكزا على قاعدتين أساسيتين التي لا يمكن بناء منظومة اقتصادية ومالية إلا بهما، وكل ذلك في إطار ما يسمى بالضبط الاقتصادي، هاتين القاعدتين تتمثلان في تحرير التجارة والصناعة، وتحرير المنافسة الحرة .

وعليه سنتطرق في هذا الفصل إلى هاتين القاعدتين مع محاولة الإلمام بالجوانب التاريخية القانونية وهذا حتى يتسنى لنا الوقوف على أهم التغيرات في البنية الاقتصادية والمالية، مع التركيز على قاعدة تحرير المنافسة من خلال تبيان الممارسات المقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية باعتبارهما أساس المنافسة وبدونهما لا يمكن الحديث عن فتح مجال المنافسة.

وعلى هذا الأساس سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين نعالج في:

المبحث الأول : تحرير التجارة والصناعة

المبحث الثاني: تحرير المنافسة الحرة

المبحث الأول

تحرير التجارة والصناعة

حرية التجارة والصناعة مبدأ أساسي لكل الأنظمة الليبرالية التي تسعى لتنشيط الحرية التنائية في اقتصادياتها، إذ تمكن بموجبها الأفراد من المساهمة في بناء الحياة الاقتصادية والمشاركة فيها، فكل شخص بإمكانه أن يزاول نشاطا تجاريا أو صناعيا بعدما كانت الدولة هي التي تتولى بنفسها ذلك، فعلى هذا الأساس تلزم الدولة بعدم التدخل في الاقتصاد ومزاومة الخواص، وتقبيد حرية مزاولة الأنشطة إلا في حدود ضيقة¹.

المطلب الأول

الانسحاب التدريجي للدولة من الحقل الاقتصادي والمالي

لقد هيمنت الدولة ولفترة من الزمن على الحقل الاقتصادي، عن طريق نظام الاحتكارات، حيث كانت المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي هي التي تسيطر على النشاط الاقتصادي، فنتج عن هذه الوضعية سيطرة القطاع العام على الميدان الاقتصادي مقارنة بالقطاع الخاص، وبعد دخول الجزائر مرحلة الإصلاحات الاقتصادية، بذلت جهودا لإزالة الاحتكارات العامة بصفة تدريجية، لتفتح معظم النشاطات التي كانت حكرا على الدولة أمام المبادرة الخاصة. ولم تقتصر هذه النشاطات على النشاطات الاقتصادية التقليدية، بل مست مجالات أخرى أكثر حيوية، منها القطاع المصرفي، والإعلام، والنشاطات التي تكتسي طابعا مرفقيا منها: المواصلات السلكية واللاسلكية، قطاع التعليم والمناجم والمياه وغيرها.

الفرع الأول

خصوصية الاقتصاد

يستلزم الانتقال من الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق تركيز نشاط الدولة على دورها التعديلي على حساب دورها كمنتج، على هذا التغيير أن يظهر على مستوى الاقتصاد بصفة عامة، والقطاع المنتج بصفة خاصة، وهذا من خلال تقليص التدخل المباشر للإدارة في القرارات المتعلقة بالإنتاج، المتاجرة والإستثمار، وترك المبادرة للسوق، الذي يبقى الوحيد الذي يستطيع أن يفرض هذه القرارات.

¹- كتو محمد الشريف، " الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة "، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، نوقشت بجامعة مولود معمري، تيزي وزو، بتاريخ 2003/2004، ص 29.

و يستلزم هذه الوضعية على مستوى الوزارات، التخلي عن فكرة الوصاية الترتيبية، وكذلك تغيير في أدوار موظفيها وحتى المؤسسات التي تقع تحت وصاية هذه القرارات.

لذا لا بد على الدولة أن تحدد الدور الذي ينبغي أن تلعبه في اقتصاد مسير بقوانين السوق والذي يهدف إلى فعالية عوامل الإنتاج.

فالدولة على مر الأزمان لعبت مجموعة من الأدوار تراوحت بين التدخل والحماية إلى أن وصلت إلى الضبط ، فالدولة المتدخلة في هذا الإطار تتدخل كقوة عمومية، يكون نشاطها الرئيسي هو العمل من أجل إنشاء وتوفير الشروط التأسيسية، المنظمة، الشرعية و النظامية للاقتصاد الوطني ، وهذا من أجل نموه وتطوره بطريقة منسجمة ، ومن أجل إرضاء المواطنين فيما يخص حاجياتهم الأساسية، ، أما عن دور الدولة كالحامية، فهنا تحرص على توفير العادل للسلع و الخدمات العمومية، وهذا لا يعني أنه واجب على الدولة أن تنتج هذه السلع و الخدمات بل يتمثل دورها الأساسي في الحرص على تماشي عرض هذه السلع و الخدمات المقدمة من المؤسسات العمومية أو الخاصة مع طلب و إحتياجات المواطنين.

أما الدولة الضابطة وفي ظل اقتصاد السوق فإن دورها يتمثل في إعادة تنظيم الإقتصاد بوجه عام، وتنظيم العلاقات الإقتصادية بين مختلف الأعوان الإقتصاديين بوجه خاص، كما يهدف دورها وبصفة أساسية إلى الحفاظ على التوازنات الداخلية والخارجية والحفاظ على العدالة الاجتماعية.

وبناء على الدور الضبطي كان لزاما على الدولة أن تتدخل و بقوة كموجه للتحويل والمرور بدون حواجز إلى اقتصاد السوق، و على هذه الإستراتيجية أن تكون معلنة وواضحة و مطبقة من أجل إرجاع مصداقية الدولة، و تربط هذه الخطة دائما بعنصر أساسي هو خصوصية المؤسسات العمومية.

ويقصد 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.

لقد تعددت النصوص القانونية المنظمة للخصوصية بالجزائر، حيث تم تسجيل صدور ثلاثة أوامر خلال الفترة ما بين 1995-2001 إضافة إلى المراسيم التنفيذية التي جاءت تسهيلا وتفصيلا لها.

ويمكن إرجاع تعدد النصوص القانونية المتعلقة بالخصوصية إلى الصعوبات التي واجهتها عملية التنفيذ بسبب القصور الذي ميز بعض نصوص القانون من جهة، والقيود التي فرضت على المستثمرين

من جهة أخرى، مما أدى إلى إحداث بعض المرونة في مضمون كل منها، والاستفادة من تجارب المراحل السابقة التي لم تكن نتائجها عند مستوى طموحات الدولة¹.

وقد سمح صدور الأمر 95-22² بوضع الإطار العام لخصوصية المؤسسات العمومية، حيث أن الأمر تضمن مجالات الخصوصية وأساليبها والمستفيدين منها، والهيئات المسموح لها بالتدخل في تسييرها. إلا أنه بالرغم من صدور هذا الأمر وتكريسه لخصوصية المؤسسات العمومية، إلا أنه على امتداد أربع سنوات، لم يكن هناك تطبيق فعلي لهذه السياسة، وأول قطاع مسته هذه السياسة هو قطاع السياحة، حيث عرضت الجزائر قائمة تضم خمسة فنادق للخصوصية، وذلك بغرض تشجيع المستثمرين الخواص، وتسريع وتيرة الاستثمار في هذا المجال، ولكن نظرا لعدم وجود تسهيلات لم يتقدم أي مستثمر لاقتناء الفنادق، لذا قامت الدولة بإعادة النظر في القانون الخاص بالخصوصية³، وأصدرت الأمر 97-12 المعدل والمتمم للأمر 95-22⁴، إلا أن هذا الأمر وتعديلاته لم تمكن من الإسراع في الخصوصية، إلى جانب التحولات الاقتصادية واستمرار السياسات الإصلاحية وتزايد الاهتمام بالاستثمار الخاص التي تنشط في قطاعات النشاط الاقتصادي لم تعطي مجال أوسع لعملية الخصوصية و هو ما كان مع صدور الأمر 01-04 الذي يحدد تنظيم هذه المؤسسات وتسييرها وخصائصها⁵.

حيث ينص الأمر في مادته 15 على أن المؤسسات القابلة للخصوصية هي المؤسسات العمومية الاقتصادية التابعة لمجموع قطاعات النشاط الاقتصادي، والملاحظ هنا أن المشرع لم يحدد القطاعات التي تنشط بها المؤسسة الاقتصادية، وإنما اكتفى بممارستها لنشاط اقتصادي لتكون محل خصوصية، وهو بالتالي يفتح الباب واسعا أمام المشاركة الخاصة والفردية في دفع عجلة التنمية الاقتصادية.

¹ - عيساوي نادية، "تقييم المؤسسة في إطار الخصوصية"، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية، نوقشت بجامعة منتوري قسنطينة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، بتاريخ 2004-2005، ص 24.

² - الأمر رقم 95-22 الموافق 26 أوت 1995، يتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 48، صادر بتاريخ 3 سبتمبر 1995.

³ - موسى سعداوي، "دور الخصوصية في التنمية الاقتصادية - حالة الجزائر -"، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية فرع تخطيط اقتصادي، نوقشت بجامعة الجزائر كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، بتاريخ 2006-2007، ص 284.

⁴ - أمر رقم 97-12 الموافق 19 مارس 1997، يعدل ويتمم الأمر رقم 95-22 الموافق 26 أوت 1995، والمتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 15، صادر بتاريخ 19 مارس 1997.

⁵ - أمر رقم 01-04 مؤرخ في 20 غشت سنة 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها، الجريدة الرسمية، العدد 47، لسنة 2001.

ومن أجل الإشراف على عملية الخوصصة قام الأمر 01-04 بإعادة تشكيل الهيئات المتدخلة في الخوصصة بعد استبعاد كل من الشركات القابضة ومجلس الخوصصة ومندوب الخوصصة من هذه العملية وتتمثل هذه الهيئات في مجلس الوزراء، وزارة المساهمات وتنسيق الإصلاحات، مجلس مساهمات الدولة، لجنة المراقبة .

ورغم 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 تنافسي¹.

الفرع الثاني

إزالة القيود التنظيمية

بعد الحرب العالمية الثانية سادت مبادئ الاقتصاد الاشتراكي حيث ارتبط دور الدولة بالإحلال محل قوى السوق ، وعندها بدأ ينتشر مفهوم الدولة المنتجة أو الدولة الاشتراكية، الأمر الذي دعم انتشار أسلوب التخطيط المركزي على الصعيدين العملي والأكاديمي، وكان من بين الدول التي تبنت هذا الاتجاه الجزائر، ولا شك أن البيئة الفكرية التي كانت في ذلك الوقت تختلف اختلافا جوهريا عنها في الوقت الحاضر، ذلك أن الجزائر كانت وقتها حديثة العهد بالاستقلال وكانت تتطلع إلى تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية والارتقاء بأنظمتها ومؤسساتها، وبالطبع فإنه في ظل وجود تلك الإيديولوجيات اقتنعت الجزائر بأنه لا يمكن حدوث التنمية دون تدخل مباشر من جانب الدولة، وهو ما رتب بالأساس الأول أن الدولة تغيرت وأصبحت لها السيطرة الكاملة على النشاط الاقتصادي والاجتماعي وبالتالي اختفى النشاط الفردي إلى حد كبير.

وما يؤكد ما سبق أنه عند البحث في العلاقة التي تجمع بين الدولة والمؤسسة العمومية، فإننا نجد هذه الأخيرة تخضع مختلف نشاطاتها للأوامر والقرارات أحادية الجانب من الجهات المركزية للدولة ، وما طابعها التجاري إلا أمر شكلي فقط.

¹ - عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2005-2006، ص 52.

وكذلك الأمر فيما يتعلق بعلاقات العمل، فانطلاقا من أحكام القانون الأساسي العام للعامل¹، فإننا نلاحظ أن العلاقات التي تربط بين المؤسسة وعمالها تخضع لنظام القانون العام، حيث أن القانون ونصوصه التطبيقية هي التي تحدد بالتفصيل مجموع الأحكام الإلزامية التي تمتد لتشمل نواحي وجل جوانب علاقة العمل، لا سيما فيما يتعلق بالنصوص التشريعية والتنظيمية المتضمنة تصنيفات مناصب العمل²، الأجور³، ونظام التعويضات⁴....، والمؤسسة أمام كل هذه الأحكام ليس لها ما تتفاوض عليه، فهي ملزمة بالتطبيق ومقيدة بما جاء في النصوص القانونية، لدرجة أن المشرع فرض عليها عقدا نموذجيا للعمل تخضع له جميع المؤسسات⁵.

في خضم هذه الأحكام والممارسة العملية يمكن ملاحظة ظهور علاقة تعاقدية من نوع خاص، حيث أن العقد الذي ينسخ الشروط التي تحدد عن طريق التنظيم، ليست بعيد الصلة مع التقنية التعاقدية للقانون العام. إن المفهوم الذي أخذ به المشرع هو ليس له أي أساس حيث أن جميع الشروط محددة من طرف السلطات العمومية ومفروضة على الأطراف، حيث أن هناك من الكتاب من كيفها على أنها عقود إذعان، إلا أن هذا التصنيف لا يمكن الأخذ به على أساس أنه ليس هناك طرف من المتعاقدين هو الذي يفرض شروطه على الطرف الآخر، بل هناك طرف ثالث، يتمثل في الدولة هي التي تفرض هذه شروطها على الطرفين، وفي ظل هذا الغموض والشكوك الذي يدور حول الطبيعة التعاقدية للعلاقة التي تربط بين الأطراف، سارع جزء من الفقه إلى تصنيف العقد على أنه "تنظيمي"⁶.

ونفس الأمر فيما يتعلق بعقود المؤسسة التي تيرمها في إطار نشاطاتها الاقتصادية. حيث أن المشرع بعد الاستقلال تبنى نظام مزدوج والذي من خلاله نفرق بين العقود المبرمة من طرف المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والتي تخضع لقانون الصفقات العمومية، وعقود المؤسسات ذات الطابع

¹ - قانون رقم 78-12 الموافق 5 أوت 1978، يتضمن القانون الأساسي العام للعامل، الجريدة الرسمية، عدد رقم 32، صادر بتاريخ 8 أوت 1978.

² - المادة 104، نفس المرجع، ص 732.

³ - المادة 127، نفس المرجع، ص 734.

⁴ - المادة 163، نفس المرجع، ص 736.

⁵ - وهو ما بينته المادة 26 من القانون الأساسي العام للعامل، حيث نصت على أنه: "يعد باطلا وعديم الأثر كل شرط مدرج في عقد عمل يخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية ويكون في غير مصلحة العامل"، نفس المرجع، ص 725.

⁶ - ZOUAIMIA Rachid, "Note introductive : de l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur", **Colloque National sur Les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière**, UNIVERSITE ABDERRAHMANE MIRA – BEJAIA FACULTE DE DROIT ET DES SCIENCES ECONOMIQUES, Béjaïa le 23-24 mai 2007, p.9.

التجاري والصناعي والذي يحكمها القانون العام، وفي عام 1974 المشرع تخلى جزئيا عن الإزدواجية القانونية حيث أخضع عقود التجهيز المتعلقة بالمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي لقانون الصفقات العمومية¹. وفي 1982، وضع المشرع حدا لنظام الإزدواجية وأخذ بنظام موحد، فقد أصبحت العقود المبرمة من طرف أي كيان في الدولة تخضع لأحكام قانون الصفقات العمومية، بغض النظر إن كان هذا الكيان العمومي ذا طابع إداري أو تجاري، وهكذا المؤسسات العمومية الاقتصادية فقدت الحرية في علاقاتها التعاقدية، وذلك بسبب أحكام القانون الذي يفرض مجموعة من الشروط والتي تقيد الحرية التعاقدية التي يجب أن يتمتع بها متعامل اقتصادي لا سيما اختيار المتعاقد، طرق منح الصفقة، المراقبة المسبقة....

ونظرا لحجم أزمة دولة الرفاه وتزايد تعقيدات المجال الاجتماعي الاقتصادي أكثر فأكثر، فإن الدولة تعرضت لأزمة خاصة فيما يتعلق بعدم تكيف النظام في إطاره التنظيمي وبأشكاله الكلاسيكية والمستجدات الاقتصادية، وهو ما زاد في التشكيك هو دور الدولة في عملية تنظيم المجال الاجتماعي-الاقتصادي، وهو ما يعبر عنه لا سيما من خلال ظاهرة إزالة التنظيم.

ويتجلى تدخل الدولة في ظل إزالة التنظيم لا سيما وظيفيا في أنها لا تتدخل أبدا من أجل فرض إملائها على النشاط الاقتصادي، توجيهه، تأطيره، والسيطرة عليه من خلال تنظيمات صعبة ومفصلة، بل لا تتدخل إلا لوضع المعايير الدنيا التي تشكل قواعد اللعبة و باسم النظام العام الاقتصادي الجديد.

إن المهام الجديدة للإدارة هي جزء من إطار الانتقال من الدولة التدخلية إلى الدولة الضابطة، والتي يجب أن تؤدي بالتالي إلى تجريد السلطة العامة من مهامها التقليدية في المجال الاقتصادي، هذا الأخير يجب أن يرجع إلى الفاعلين الاقتصاديين ليشاركوا في وضع القواعد التي تحكم السوق، والدولة في خضم كل هذا تلعب دور الحكم بين مختلف المصالح، وكما عبر عنها الكاتب: الضبط ليس إنكارا لدور الدولة في حسن سير الأساليب الاقتصادية لكن بطريقة أخرى تعمل الدولة انطلاقا من فلسفة اجتماعية والتي تتلاءم مع اللامركزية السياسية والاستقلالية القانونية للأعوان واقتصاد السوق².

ونتيجة لكل ما سبق لم يعد قانون الدولة يحتكر تنظيم العلاقات الاجتماعية-الاقتصادية، بل فاعلين آخرين يتدخلون ويملؤون الفراغ عن طريق القاعدة القانونية الأصلية للدولة، إنها حالة المؤسسة

¹ - المادة 2 من الأمر رقم 74-9 الموافق 30 جوان 1974 يتضمن مراجعة قانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 13، صادر بتاريخ 12 فيفري 1974، ص 199.

² - ZOUAIMIA Rachid, "Note introductive : de l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur", Colloque National sur Les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, Op Cit, p 10

العمومية، أين المشرع قام برفع يده عنها والسيطرة عليها بشكل متزايد ، وبدأ بالتدرج بالتعبير عن الاستقلالية التي تتمتع بها كعون اقتصادي وكفاعل في السوق.

وعلى هذا الأساس فإن الفاعلين الاقتصاديين هم أنفسهم يحددون معاييرهم الخاصة للقيادة وطرق تسوية نزاعاتهم الداخلية ، حيث تخلت الدولة عن تنظيمها لذلك وكرست التنظيم الذاتي لهم، وانطلاقاً من هذا فإن إزالة التنظيم يؤدي كنتيجة حتمية إلى ظهور أساليب وأشكال جديدة للتنظيم، تتم عن طريق وسائل من بينها العقد أين يحتل مركزاً ومكاناً بارزاً، وذلك تحت ضغط الحاجة المتزايدة للمرونة وتكيف النظام القانوني مع تطور الثورة التكنولوجية والاقتصادية .

لقد أصبح العقد وسيلة مفضلة لتنظيم العلاقات الاقتصادية، وذلك نظراً لقدرته على إنتاج قانون أكثر تفاعلاً أو تفاعلياً وأكثر انسجاماً مع تطورات المؤسسة، هذا مما يؤدي إلى ظهور وبروز العقد كآلية أساسية لتنظيم المجال الاقتصادي و الذي يعكس حرية اختيار الأعوان في تنظيم نشاطهم الاقتصادي¹. وفي مثل هذا الاتجاه نحو تعاقدية العلاقات القانونية يمكن أن ينظر إليه بالدرجة الأولى من خلال علاقات المؤسسة مع عمالها من جهة ومتعاقدتها من جهة أخرى.

فالانتقال من نظام اقتصادي يعتمد على تدخل الدولة في جميع أوجه النشاط الاقتصادي إلى آخر تنسحب فيه الدولة منه، يتطلب اعتماد واستقبال كل الأنظمة القانونية الضابطة لمختلف النشاطات من بينها النشاط الاجتماعي من خلال تكريس قواعد السوق في تنظيم العلاقات الاجتماعية خاصة علاقات العمل. وهذا من خلال تنازل الدولة عن تنظيمها تاركة المهمة للشركاء الاجتماعيين والأعوان الاقتصاديين. بمعنى آخر، ترك الدولة لمفهوم "التنظيم" لعلاقات العمل واستقبالها لمفهوم "العقد" لعلاقات العمل من خلال إلغاء النصوص الصادرة في ظل النظام الاشتراكي وتعويضها بنصوص جديدة مسايرة لقواعد السوق وذلك بالقانون 90 معدل ومتمم يتعلق بعلاقات العمل ، فبمناسبة صدوره نلاحظ نجاح العقد في تنظيم مختلف المسائل العمالية التي كانت سابقاً منظمة بشكل مفصل عن طريق الأوامر أحادية الجانب والسلطوية.

وفي نفس الإطار ، ففي مجال عقود المؤسسة فقد تم استبعاد تطبيق قانون الصفقات العمومية، وذلك في إطار إزالة القيود التنظيمية، حيث أن الأمر المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصتها، نص في مادته 2 على أنه: " المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير

¹ - Ibid, p 11.

مباشرة ، وهي تخضع للقانون العام"¹، وعليه فإن مختلف النصوص المتعلقة بالصفقات العمومية استبعدت المؤسسة العمومية من مجال تطبيقها ، وهو حال الأحكام التي عالجت هذا الجانب في نص المرسوم الرئاسي رقم 03-13 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية²، وبالتالي استرجعت المؤسسة العمومية الاقتصادية قدرتها للتعاقد بكل حرية في إطار أحكام القانون المدني والقانون التجاري.

بالإضافة إلى كل هذا إن عملية إزالة القيود التنظيمية مست مجالات أخرى ، أين تم انسحاب الدولة من المجال الاقتصادي وتركه لآليات السوق، لا سيما فيما يتعلق بالأسعار والتي أصبحت تخضع لنظام الحرية، كذلك بالنسبة لتحديد نسبة الفوائد البنكية أصبح خارج صلاحية السلطة التنفيذية .

المطلب الثاني

سياسة جذب الاستثمارات

يعتبر الاستثمار من أهم ركائز اقتصاديات الدول النامية، والتي تواجه العديد من المعوقات ومشاكل التنمية، وعليه فإن هذه الدول ومنها الجزائر، تتنافس في خلق مناخ الاستثمار الملائم ومنح التسهيلات والامتيازات والضمانات المختلفة للمستثمرين. وفي هذا الشأن بذلت الجزائر منذ الاستقلال في مجال القوانين والتشريعات، في خلق وتهيئة مناخ الاستثمار، فقد عرف تطور قانون الاستثمارات في الجزائر عدة مراحل³.

الفرع الأول

قانون الاستثمار في مرحلة الستينات

شهدت هذه المرحلة سيطرت الدولة على كل النشاطات والقطاعات الاقتصادية، والتي اعتبرت ملك للدولة وحدها، ولا تقبل المنافسة فيها، فقد احتكرت الدولة القطاعات الاستراتيجية والحيوية، حيث لا يمكن

¹ - أمر رقم 04-01 الموافق 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 47، صادر بتاريخ 22 أوت 2001، ص 10.

² - أنظر المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 03-13 الموافق 13 يناير 2013 يعدل ويتم المرسوم الرئاسي رقم 10-360 الموافق 7 أكتوبر 2010 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 02، صادر بتاريخ 13 يناير 2013 ، ص 5.

³ - عبد القادر بابا، " سياسة الاستثمارات في الجزائر وتحديات التنمية في ظل التطورات العالمية الراهنة"، أطروحة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية ، فرع التخطيط، نوقشت بجامعة الجزائر، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، بتاريخ 2003-2004، ص 139.

للخواص الاستثمار فيها، رغم صدور قانون الاستثمارات 1963¹، والذي منح الحرية لكل شخص أجنبي سواء معنوي أو طبيعي للإستثمار، إلا أن هذا القانون لم يطبق في الواقع العملي إذ لم يتبع بنصوص تطبيقية²، إلى جانب تخوف المستثمرين من عدم الاستقرار الاقتصادي، ونية النظام السياسي في اتباع النهج الاشتراكي، بالإضافة إلى أن الاقتصاد الوطني يتميز بنقص في المنشآت وضيق الأسواق وارتفاع تكاليف الإنتاج³. ونتيجة للنقص التي شاب القانون السابق، صدر الأمر رقم 66-284 المتضمن قانون الاستثمارات⁴، وقد كرس هذا الأمر احتكار الدولة للاستثمار في القطاعات الحيوية، ويمكن للرأسمال الخاص الوطني أو الأجنبي، أن يستثمر في القطاعات الأخرى، على أن لا يتم ذلك إلا بعد الحصول على اعتماد مسبق من قبل السلطات الإدارية، إلا أن هذا الأمر فشل لأنه جاء بأحكام قاسية على المستثمر الأجنبي، ولم يطبق عليه بل اقتصر على الاستثمارات الوطنية، كما أنه لم ينص على تحويل الأجر الخاصة بالعمال الأجانب ولم يضع مدة محددة للتأميم، مع بقاء رأس المال الوطني الخاص والأجنبي مهمشا، وذلك راجع إلى استمرار سيطرة القطاع العام وانتشار سياسة التأميمات، كما أن المنازعات المتعلقة بالاستثمارات تخضع للمحاكم الجزائرية وهو ما يتحاشاه المستثمر الأجنبي لعدم ثقته في القوانين الداخلية وخوفا من التمييز والتحيز⁵.

الفرع الثاني

قانون الاستثمار في مرحلة الثمانينات

في هذه المرحلة تبنت الجزائر قوانين للإستثمارات الخاصة، منها القانون رقم 82-11 المتعلق بالإستثمار⁶، الذي وضع قيود متعددة على الاستثمار الخاص، حيث نص في مادته الثانية على حجم الاستثمار الوطني الخاص، من حيث مبلغ المشروع المراد إنجازه، ومنع الخواص من ممارسة نشاطات

¹ - القانون رقم 63-277 الموافق 26 جويلية 1963، يتضمن قانون الاستثمارات، الجريدة الرسمية، عدد رقم 53، صادر بتاريخ 2 أوت 1963.

² - عبد القادر بابا، مرجع سابق، ص 140.

³ - محمد سارة، " الاستثمار الأجنبي في الجزائر -دراسة حالة أوراسكوم-"، مذكرة ماجستير تخصص قانون الأعمال، نوقشت بجامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2009-2010، ص 14، 15.

⁴ - أمر رقم 66-284 مؤرخ في 15 سبتمبر 1966 يتضمن قانون الاستثمارات، الجريدة الرسمية، العدد 80، صادر بتاريخ 17 سبتمبر 1966.

⁵ - محمد سارة، مرجع سابق، ص 15.

⁶ - قانون رقم 82-11 الموافق 21 أوت 1982، يتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، الجريدة الرسمية، عدد رقم 19، صادر بتاريخ 24 أوت 1982.

متعددة سواء كان ذلك مباشرة أو بواسطة الغير¹، ولم يكتف المشرع بأن جعل قدرة الخواص في الاستثمار تنحصر في قطاعات هامشية، وتقييد حجم الاستثمار، بل أضاف إجراء آخر إلزامي يتمثل في الاعتماد المسبق قبل إنجاز أي مشروع استثماري²، وهذا ما يحد من إرادة المستثمرين من الاستثمار في الجزائر. أما عن القانون رقم 88-25 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية³، فقد أزال الغموض القائم حول مفهوم القطاعات الحيوية، حيث جاء متوافقا مع الإصلاحات الاقتصادية التي أدت إلى ظهور المؤسسة العمومية الاقتصادية، استخلافًا للمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي، والتي أوردتها المشرع على سبيل المثال لا الحصر في المادة 5 منه، أين وصف هذا القانون القطاعات الحيوية بالاستراتيجية، ونظرا لأهميتها يمنع على الخواص الاستثمار فيها، إذ تشكل المجال المحفوظ للدولة.

كما فرضت الدولة سيطرتها في مجال الاستثمارات عن طريق فرض إجراءات صارمة، واستحداث أجهزة إدارية لمراقبة الاستثمار الخاص، منها إنشاء اللجنة الوطنية للاستثمارات⁴، ولجان الإيعاد الولائية، ولجنة وطنية يترأسها الوزير المكلف بالتنظيم والتهيئة العمرانية⁵، كما استحدثت الديوان الوطني لتوجيه الاستثمار الخاص⁶.

الفرع الثالث

قانون الاستثمار في مرحلة التسعينات

يعتبر قانون النقد والقرض 90-10⁷ أول قانون كرس حرية الاستثمار في المجال المصرفي للاستثمارات الوطنية والأجنبية¹، وقد أنشأ هذا القانون مجلس النقد والقرض الذي أسندت إليه بموجب

¹ - المادة 12، نفس المرجع، ص 1694.

² - المادة 13، نفس المرجع، ص 1694.

³ - قانون رقم 88-25 الموافق 12 يوليو 1988 يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، *الجريدة الرسمية*، العدد 28، صادر بتاريخ 13 يوليو 1988.

⁴ - المادة 27، من الأمر رقم 66-284، المتضمن قانون الاستثمارات، مرجع سابق، ص 1207.

⁵ - مرسوم رقم 83-99 الموافق 29 يناير سنة 1983، يتضمن إنشاء لجنة الاعتماد الوطنية ولجان الاعتماد الولائية وعملها، *الجريدة الرسمية*، عدد رقم 05 صادر بتاريخ 01 فيفري 1983.

⁶ - المرسوم رقم 83-98، الموافق 29 يناير سنة 1983، يتضمن إنشاء الديوان الوطني لتوجيه الاستثمار الخاص الوطني ومتابعته وتنسيقه، *الجريدة الرسمية*، عدد رقم 05 صادر بتاريخ 01 فيفري 1983.

⁷ - القانون رقم 90-10، الموافق 14 أبريل 1990 يتعلق بالنقد والقرض، *الجريدة الرسمية*، عدد رقم 16، صادر بتاريخ 15 أبريل 1990.

المادة 185 صلاحية إبداء الرأي بالمطابقة في كل مشروع استثماري أجنبي يقام في الجزائر، إذ لا يمكن لأي مستثمر غير مقيم أن يباشر باستثمار أمواله في الجزائر إلا بعد موافقة مجلس النقد والقرض عن طريق إبداء رأيه بالمطابقة، إذ يتمتع المجلس بسلطة تقديرية في منح قرار المطابقة من عدمه، ومراقبة واعتماد الاستثمار الأجنبي في الجزائر، وخلافا لقانون 82-13 الذي حصر الإستثمار الأجنبي في شكل شركة مختلطة الاقتصاد فإن قانون النقد القرض وسع مجالات وأشكال تدخل الإستثمارات.

يتضح جليا أن الاستثمار الخاص في الجزائر خلال قانون 90-10 عانى من الإقصاء والتهميش، فلم يسمح له بالتدخل سوى في قطاعات ثانوية، وأخضع لنظام رقابة صارم، وقد استمر الوضع إلى غاية صدور قانون الاستثمارات في سنة 1993، أين اعترف المرسوم التشريعي 93-12 للخواص بحرية الاستثمار في حدود القانون²، بعدما كانوا لا يستثمرون إلا في قطاعات ثانوية، وتم تجريد مجلس النقد والقرض من صلاحية تنظيم ومنح الاعتماد المسبق للمستثمر الأجنبي³، وأصبح التصريح بالاستثمار إجراء بسيط، إلى جانب ذلك فقد كرس المرسوم التشريعي ضمانات قانونية وقضائية للمستثمرين الأجانب لا سيما فيما يتعلق بمبدأ عدم التمييز بين الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الأجانب من جهة، والأشخاص الطبيعيين والمعنويين الجزائريين من جهة أخرى من حيث الحقوق والالتزامات فيما يتصل بالاستثمار⁴، كما لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة⁵، إلا إذا طلب المستثمر ذلك، بالإضافة إلى كل هذا تم تكريس حق اللجوء إلى التحكيم الدولي⁶، ليتم بعدها حل مختلف الهياكل الإدارية في مجال الاستثمار، قصد تبسيط الإجراءات وإزالة العراقيل، وتم تعويضها بوكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها⁷، وهي تكلف بمساعدة المستثمرين في استيفاء

¹ – Alloui Farida, "L'impacte de l'ouverture du marche sur le droit de la concurrence", **Mémoire de Magistère en droit**, Option: droit des affaires, Université Mouloud Mammeri, Faculté de droit, 2010/2011, p40.

² – أنظر المادة 3 من المرسوم التشريعي 93-12، الموافق 5 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمار، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993، ص 4.

³ – أنظر المادة 49 من المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار التي تلغي المواد 2/183 و 2/184 من القانون رقم 90-10، يتعلق بالنقد والقرض، ص 10.

⁴ – المادة 38، من المرسوم التشريعي 93-12، مرجع سابق، ص 9.

⁵ – المادة 39، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁶ – المادة 41، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁷ – المادة 7، نفس المرجع، ص 5، وانظر المرسوم التنفيذي رقم 94-319 الموافق 17 أكتوبر 1994، يتضمن صلاحية وتنظيم سير وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 67، صادر بتاريخ 19 أكتوبر 1994.

الشكليات اللازمة لانجاز استثماراتهم، لا سيما المتعلقة منها بالأنشطة المقننة، وبالسهر على احترام الآجال القانونية لهذه الأنشطة ولتسهيل مهامها تم إحداث شباك وحيد لا مركزي داخل الوكالة يسهل للمستثمر إجراءات إنجاز مشروعه.

إلى جانب هذا المرسوم التشريعي جاءت عدة مراسيم تنفيذية أخرى وأوامر وأنظمة قانونية متعلقة كلها بترقية الاستثمار والتي كانت تهدف كلها إلى تدعيم وتنظيم وترقية الاستثمار في الجزائر، في مرحلة الإصلاحات الاقتصادية التي ترمي إلى تأسيس قواعد اقتصاد السوق وتحرير الاقتصاد الجزائري، حيث صدر المرسوم التنفيذي رقم 94-320 المتعلق بالمناطق الحرة¹، وهو يحدد كفاءات تطبيق أحكام المادة 34 من المرسوم التشريعي 93-12، المرسوم التنفيذي رقم 94-322 المتعلق بمنح أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الاستثمار²، وهو يحدد شروط امتياز أراضي الأملاك الوطنية الخاصة بالدولة لإنجاز مشاريع الاستثمار الواقعة في المناطق الخاصة، والرسوم التنفيذية رقم 94-323 الذي يحدد الحد الأدنى للأموال الخاصة المتعلقة بالاستثمارات³.

الفرع الرابع

قانون الاستثمار في مرحلة الأمر 01-03

في ظل هذه المرحلة ظهرت ملامح الانفتاح الاستثماري، وذلك بعد الانتخابات الرئاسية وظهور بوادر الاستقرار السياسي والأمني، حيث بدا ذلك جليا من خلال سياسة جلب رؤوس الأموال والتفتح نحو الخارج وهو ما تجسد في الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار⁴، وقد جعل الاستثمارات تنجز في

¹ - مرسوم تنفيذي 94-320، الموافق 17 أكتوبر 1994، يتعلق بالمناطق الحرة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 67، صادر بتاريخ 19 أكتوبر 1994.

² - مرسوم تنفيذي 94-322، الموافق 17 أكتوبر 1994، يتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية، عدد رقم 67، صادر بتاريخ 19 أكتوبر 1994.

³ - مرسوم تنفيذي 94-323، الموافق 17 أكتوبر 1994، يحدد الحد الأدنى للموال الخاصة المتعلقة بالاستثمارات، الجريدة الرسمية، عدد رقم 67، صادر بتاريخ 19 أكتوبر 1994.

⁴ - أنظر المادة 6 من الأمر 01-03، المؤرخ في 20 أوت سنة 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 47 صادر بتاريخ 22 أوت 2001، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 06-08 مؤرخ في 15 يوليو سنة 2006، الجريدة الرسمية، العدد 47 صادر بتاريخ 19 يوليو 2006.

وفي صلاحيات هذه الوكالة أنظر المرسوم التنفيذي رقم 06-356 مؤرخ في 09 أكتوبر سنة 2006، المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد 64، صادر بتاريخ 11 أكتوبر 2006.

حرية تامة في أنشطة اقتصادية مختلفة¹ بعدما منع المرسوم التشريعي 93-12 المستثمرين سواء كانوا جزائريين أم أجنبياً من إمكانية الاستثمار في الأنشطة الاقتصادية المحفوظة للدولة أو لأحد فروعها.

كما تضمن الأمر 2001 إجراءات جديدة تهدف إلى تذييل الصعوبات وتوحيد مراكز القرار وفي هذا الإطار أنشأت هيئتين فقط لتولي تطوير الاستثمارات الوطنية والأجنبية على حد سواء، ويتعلق الأمر بالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والمجلس الوطني للاستثمار. فبالنسبة للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار فقد ظهرت على إثر الانتقادات التي وجهت لوكالة ترقية ودعم ومتابعة الاستثمارات المستحدثة بموجب مرسوم 1993 باعتبارها ذات طابع مركزي بيروقراطي، وهي عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تحت وصاية رئيس الحكومة وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي²، و ينشأ ضمن الوكالة شبك وحيد³ تجمع فيه كل الخدمات الإدارية والمالية التي يحتاجها المستثمر في جهة واحدة لتسهيل عملية الاستثمار وربح الوقت وكذا التقليل من حدة العراقيل، ومن صلاحيات الوكالة فهي تهتم بتوفير العقارات الضرورية لإنجاز الاستثمارات سواء كانت وطنية أو أجنبية من خلال الشباك الوحيد اللامركزي، بحيث تقوم بتسيير والتصرف في حافظة العقارات الصناعية الناتجة عن أصول المؤسسات العمومية المنحلة لإيجارها أو التنازل عنها بعوض لصالح المستثمرين، كما تقوم أيضاً باستقبال وتوجيه ومنح الامتيازات ومتابعة إنجاز واستغلال الاستثمارات الأجنبية، كما أن للوكالة وظيفة متابعة المشروع الاستثماري من خلال التحقق من مدى احترام المستثمر للالتزامات الواردة في الأمر، وكذا الالتزامات التي تعهد بها، فإذا لم يوف بها تقوم الوكالة بسحب الامتيازات بمقتضى مقرر سحب طبقاً للمادة 16 من أمر 06-08 المعدل والمتمم لأمر 01-03.

كما للوكالة دور الوسيط بين المستثمر وبين الجهات المخولة لمنح الترخيص في بعض النشاطات المقننة أي أن المستثمر يتقدم بطلب منح الترخيص إلى الوكالة وهي بدورها تحولها إلى الهيئة المعنية للرد خلال شهر وإذا لم تقم بالرد، تحرر الوكالة وثيقة معاينة تقصير وتكون هذه الوثيقة بمثابة ترخيص. هذا عن الوكالة أما بالنسبة للمجلس الوطني للاستثمار فقد جاء من أجل إعداد سياسات الدولة في مجال الاستثمارات الوطنية والأجنبية ويعتبر هيئة إدارية تنشأ لدى الوزير المكلف بترقية الاستثمار تحت سلطة ورئيس الحكومة، ويكلف هذا المجلس بالمسائل المتصلة باستراتيجية الاستثمار وبسياسة دعم الاستثمارات⁴ وفيما يتعلق بالامتيازات الجبائية وغيرها فإن المجلس هو الذي يحدد المناطق التي تستوجب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة التي يمكن أن تستفيد من النظام الاستثنائي⁵.

1 - المادة 4 من الأمر 01-03، المعدل والمتمم بالأمر 06-08، مرجع سابق، ص 17.

2 - المادة 21، من الأمر 01-03، ص 7.

3 - المادة 23، نفس المرجع، ص 8.

4 - المادة 18، من الأمر 01-03، المعدل والمتمم بالأمر 06-08، مرجع سابق، ص 19.

5 - المادة 10، من الأمر 01-03، مرجع سابق، ص 6.

وبذلك فإن الدولة انسحبت بصفة تدريجية من تنظيم الاستثمارات التي أخضعتها لنظام قانوني استثنائي، لتصبح بعد ذلك خاضعة لإجراءات بسيطة من شأنها تشجيع الخواص للاستثمار.

المطلب الثالث

تحرير التجارة الخارجية

قامت الجزائر بداية من التسعينات بانتهاج جملة من الإصلاحات الهيكلية تستهدف قطاع التجارة الخارجية، ويأتي هذا بعد صدور المرسوم رقم 88-201 الذي يقضي بإلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة¹، حيث تم وضع مجموعة من القوانين والإجراءات تعمل على دفع عملية تحرير التجارة الخارجية عبر مجموعة من المراحل.

وقد دفعت الأوضاع السائدة آنذاك إلى التفكير في رفع القيود الحمائية واستبدالها بتحفييزات القيام بالتجارة الخارجية، ويرجع ذلك بالدرجة الأولى إلى فشل سياسة احتكار الدولة للتجارة الخارجية من جهة، ومن جهة أخرى، متطلبات الوضع الاقتصادي الجديد.

فبالنسبة لسياسة احتكار الدولة للتجارة الخارجية، فقد تميز الاقتصاد الجزائري لمدة عشرينيتين بالتكفل المتزايد بالتجارة الخارجية من طرف هيكل الدولة المختلفة، ولقد كان لذلك انعكاسات ملموسة على هيكل التجارة الخارجية التي عانت من عجز كبير نظرا لاعتمادها على صادرات المنتج الوحيد وهو المحروقات، مما أدى إلى عدم تحقيق الأهداف التي كانت مسطرة لقطاع التجارة الخارجية والمتمثلة أساسا في توجيه المبادلات التجارية نحو إعطاء دفع قوي لتطور فعلي على مستوى الآلة الإنتاجية².

أما بالنسبة لمتطلبات الوضع الاقتصادي الوطني، فلقد أدى انخفاض سعر البترول، مع تراجع قيمة الدولار، وتقليص حجم القروض الممنوحة للجزائر على المدى المتوسط، إلى نقص الإحتياطي من العملة الصعبة لتمويل مخططات التنمية، ضف إلى ذلك التسيير الإداري البيروقراطي، الذي أدى بالدولة إلى نتائج وخيمة وانسداد كبير على مستوى كل القطاعات، فأصبح إحداث تصحيح هيكلتي للاقتصاد الوطني لا مفر منه.

¹ - مرسوم 88-201، الموافق 18 أكتوبر 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو لحتكار للتجارة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 42، صادر بتاريخ 19 أكتوبر 1988.

² - زايد مراد، " دور الجمارك في ظل اقتصاد السوق حالة الجزائر"، أطروحة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية، فرع التسيير، نوقشت بجامعة يوسف بن خدة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، بتاريخ 2005-2006، ص 161.

وإلى جانب المتطلبات الوطنية هناك المتطلبات الدولية ، فقد أصبحت هناك نظرة جديدة للاقتصاد الدولي ، هي في طريق التشكل في إطار النظام الإقتصادي الدولي الجديد، وظهور المنظمة العالمية للتجارة التي تشجع تحرير التجارة الخارجية، وتفضل اقتصاد السوق، لهذا الغرض ليس من المنطقي على الجزائر غض النظر عن هذه التغيرات والتطورات على المستوى الدولي خاصة وأنها أصبحت مقيدة بالترامات اتجاه الهيئات المالية الدولية، واتفاقات الاتحاد الأوروبي والتحصير للانضمام لمنظمة التجارة العالمية¹، لهذه الأسباب أصبح من الضروري الخضوع لشروط هذه المؤسسات التي تفرض تنفيذ إصلاحات عميقة وتحرير تام للتجارة الخارجية، فالإجراءات المتخذة لهذا الغرض هي عبارة عن تشريعات قانونية تهدف إلى تنظيم التعامل الإقتصادي، وإنشاء هيكل لمساعدة الإقتصاد الوطني بصفة عامة والتجارة الخارجية بصفة خاصة².

وعلى هذا الأساس فقد مر الإطار التشريعي للتجارة الخارجية على ثلاثة مراحل³، مرحلة الإطار التنظيمي التقليدي (1963-1988)، مساعي التحرير بين (1988-1994)، وأخيرا تعميم تحرير التجارة الخارجية بعد 1994.

الفرع الأول

الإطار التنظيمي التقليدي 1963-1988

تميز التشريع الجزائري للتجارة الخارجية في الفترة ما بين 1963 إلى غاية 1970 بوضع العناصر الأولى لمراقبة الدولة لهذا القطاع، إذ تمثلت هذه العناصر في وسائل حمانية تقليدية اتخذت ثلاثة أشكال يتعلق الأمر بمراقبة الصرف ، التعريفية الجمركية بالإضافة إلى تحديد إطار لحصص الواردات من السلع⁴.

وفي هذه المرحلة ظهرت هيئات تمارس الرقابة على التجارة الخارجية ، فمع نهاية 1963، تم إنشاء الديوان الوطني للتسويق بموجب المرسوم 62-125 ، الذي منح له احتكار الصادرات والواردات من أجل ضمان تموين السوق الوطنية بالمواد ذات الاستهلاك الواسع، كما يكلف أيضا باستيراد بعض

¹ -Alloui Farida, Op Cit, p42.

² - زايد مراد، مرجع سابق، ص 161، 162.

³ - Idriss Ardjoune, "Libéralisation et ouverture de l' économie Algérienne : Quel impacte sur la gouvernance des entreprise agroalimentaire ", **Thèse de Master of Science** , Institut Agronomique Méditerranéen de Montpellier, 2010, p 34.

⁴ - زايد مراد، مرجع سابق، ص 145.

المواد لحساب بعض المؤسسات العمومية الصناعية ، وكذلك تكيف وتحويل بعض المنتجات التي يستوردها لغرض طرحها في السوق الوطنية .

وفي 1964 تم إنشاء المجمعيات المهنية للشراء بموجب المرسوم رقم 64-233 الذي يتضمن القانون الأساسي للمجموعات المهنية¹، وهي هيئة أوكلت لها مهمة رقابة التجارة الخارجية عامة أي على الواردات وعلى الصادرات، أي ضمان تنفيذ البرنامج العام لاستيراد السلع التي تمس نشاطها، وتوزيع هذه السلع في السوق الداخلية حسب الحصص المحددة والمعتمدة من قبل وزارة التجارة².

إن مراقبة الدولة للمبادلات التجارية سواء عن طريق إجراءات أو هيئات رقابة، لم تكن لها أي آثار إيجابية بل بالعكس أدى ضعفها إلى ظهور مجموعة من المؤسسات المحتكرة، هذا ما أدى بالدولة بإعادة النظر في التنظيم التي سارت فيه حيث لم يعد يتلاءم وغاية الدولة في تأمين التجارة الخارجية ، حيث تم حل المجمعيات المهنية للشراء 1971، فتأممت القطاعات الاقتصادية كلها ومن بينها قطاع التجارة الخارجية، الذي تم إسناده إلى المؤسسات العمومية³.

وهكذا تجسد الإحتكار الفعلي للتجارة الخارجية من طرف الدولة عن طريق مؤسساتها العمومية، بهدف تحقيق رقابة صارمة على التجارة الخارجية لا سيما الواردات، وقد تجسد هذا الإحتكار بصدور قانون 78-02 المتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية⁴، الذي كرس احتكار الدولة التام للتجارة الخارجية، ومن الأهداف الأساسية التي كان يسعى القانون إلى تحقيقها، السعي من أجل وضع القواعد والاسس للتحكم بشكل أوسع في التجارة الخارجية ، وبخاصة الواردات منها، قصد حماية الإنتاج الوطني وفرض قدرة المفاوضة أمام الأطراف الأجنبية من جهة ، ومن جهة ثانية التقليل من التكاليف الزائدة الناجمة عن تدخل الوسطاء في عمليات التجارة الخارجية، وذلك في جانبه الاقتصادي ، أما من جانبه السياسي، فإن هذا القانون يسعى بشكل أساسي لبناء اقتصاد وطني مستقل وتحقيق مشروع مجتمع اشتراكي بفضل تدخل الدولة وتحكمها في المجال الاقتصادي.

¹ - مرسوم رقم 64-233 الموافق 10 أوت 1964، يتضمن القانون الأساسي للمجموعات المهنية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 26، صادر بتاريخ 25 أوت 1964.

² - Idriss Ardjoune, Op Cit, p 34.

³ - زايد مراد، مرجع سابق، ص 150.

⁴ - قانون رقم 78-02 مؤرخ في 11 فبراير 1978، يتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية، الجريدة الرسمية، العدد 07 صادر بتاريخ 14 فيفري 1978.

ومن أهم الإجراءات التي جاء بها القانون هو وقف نشاط المستوردين الخواص، ووقف جميع نشاطات الوساطة في ميدان التجارة الخارجية¹، كما فرض عقوبات على مخالفة هذا الإجراء، كما قد عمل هذا القانون على توسيع مجال الاحتكار إلى قطاع الخدمات، واعتبر أن هيئات الدولة فقط هي التي لها حق إبرام العقود التجارية مع الأطراف الأجنبية سواء في مجال الواردات، أو الصادرات للسلع والخدمات².

الفرع الثاني

مساعي التحرير بين 1988-1994

إن السياسة الاحتكارية التي انتهجتها الدولة بعد الاستقلال لم تصمد طويلا، فالأزمات المالية الخانقة التي عرفت الجزائر، خصوصا مع تدهور أسعار النفط في الأسواق العالمية، جعلتها تعيد النظر في أهداف قانون 78-02، حيث أصبح من أولوياته المساهمة في ترقية الصادرات، تحفيز تنمية الإنتاج الوطني وتكامله، تخفيض تكاليف الواردات، فتح المجال للمؤسسات الخاصة للتدخل في مجال التجارة الخارجية.

وعلى هذا الأساس صدر في سنة 1988 القانون رقم 88-29³، أين تمارس الدولة احتكار التجارة الخارجية، عن طريق منح امتياز للمؤسسات العمومية أو إلى الهيئات العمومية أو إلى مجموعات المصالح المشتركة⁴، وهو امتياز يتم التراضي عنه من خلال دفتر الشروط الذي يحدد حقوق وواجبات صاحب الامتياز⁵، مما فتح إمكانية المنافسة بين المؤسسات العمومية في مجال المبادلات التجارية الدولية، واعتبار هذه المؤسسات كآليات لتدعيم اللامركزية في مجال التجارة الخارجية.

وانطلاقا من هذا القانون وابتداءا من أواخر عام 1988 ظهرت لدى السلطات العمومية الجزائرية وجهات سياسية جديدة، أدت إلى ضرورة انتهاج سياسة اقتصادية تعتمد على حرية السوق والمبادرة وإدماج الاقتصاد الجزائري في الاقتصاد العالمي، انطلاقا من برامج إصلاح هامة وشاملة للاقتصاد الوطني، من شأنها تحرير التجارة الخارجية من جهة، وتفعيل دور المؤسسات كشريك اقتصادي يتمتع

1 - المادة 9، نفس المرجع، ص 171.

2 - المادة 15، نفس المرجع، ص 172.

3- قانون رقم 88-29 مؤرخ في 19 يوليو 1988، يتعلق بممارسة احتكار الدولة للتجارة الخارجية، الجريدة الرسمية، العدد 29 صادر بتاريخ 20 يوليو 1988.

4 - المادة 5، نفس المرجع، ص 1063

5- المادة 6، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

باستقلالية عن الدولة من جهة أخرى، بعدما كان اقتصاد يسيطر عليه القطاع العمومي، ويتسم بالتسيير المركزي.

وفي ظل هذه التحولات الاقتصادية بدأت معالم ومساعي تحرير التجارة الخارجية، وذلك بصدور قانون المالية التكميلي لعام 1990، والذي أقر بمبدأ تحرير التجارة الخارجية، إذ أصبح استيراد البضائع النهائية لإعادة بيعها مع إعفائها من إجراءات مراقبة التجارة الخارجية والصرف، أمر مسموح به للمتعاملين التجاريين الذي يمارسون أنشطة البيع بالجملة أو وكلاء معتمدين مقيمين بالجزائر¹، وهو ما تم تأكيده بقانون النقد والقرض 90-10، الذي ينص على حرية دخول وخروج رؤوس الأموال، كل هذه الإجراءات هدفها إلغاء احتكار الدولة للتجارة الخارجية.

ثم جاء المرسوم التنفيذي رقم 91-37²، 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 الإدارة³. وقد تم التحرير التام للتجارة الخارجية بصدور نظام رقم 91-03⁴ حيث تنص المادة الأولى منه على أنه: "يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي مسجل قانونا في السجل التجاري أن يقوم ابتداء من أول أبريل 1991 باستيراد أية منتجات أو بضائع ليست ممنوعة ولا مقيدة، وذلك بمجرد أن يكون له محل مصرفي ودون أية موافقة أو رخصة قبلية".

الفرع الثالث

تعميم تحرير التجارة الخارجية بعد 1994

هذه الفترة تميزت بتعميم تحرير التجارة الخارجية، وتبني القواعد المؤكدة للانتقال إلى اقتصاد السوق، وهكذا أصبحت التجارة الخارجية شيئا بعد شيء شرط من الشروط المفروضة من صندوق النقد

¹ - المادة 41-1، من قانون رقم 90-16 الموافق 7 أوت 1990، يتضمن قانون المالية التكميلي 1990، الجريدة الرسمية، عدد رقم 34، صادر بتاريخ 15 أوت 1990، ص 1110

² - مرسوم تنفيذي رقم 91-37 مؤرخ في 13 فبراير 1991، يتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 12، صادر بتاريخ 20 مارس 1991.

³ - المادة 2، نفس المرجع، ص 419.

⁴ - نظام رقم 91-03 مؤرخ في 20 فبراير 1991 يتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد سلع للجزائر وتمويلها، الجريدة الرسمية، العدد 23، صادر بتاريخ 25 مارس 1992.

الدولي ، وهو ما تؤكد الاتفاقية رقم 3 الممضاة عليها من طرف الجزائر وصندوق النقد الدولي بتاريخ 28 ماي 1994¹.

وعلى هذا الأساس صدرت العديد من النصوص القانونية التي تنظم التجارة الخارجية وتضمن تحريرها الفعلي، وفي هذا الإطار أنشئ الديوان الجزائري لترقية التجارة الخارجية²، وصدر الأمر 96-06 المتعلق بتأمين القرض عند التصدير³، تأسيس تعريفية جمركية جديدة بالأمر رقم 01-02⁴. ولم يقتصر الأمر هنا فقط على الجمارك عرف تعديلا توافق والمتغيرات الاقتصادية الجديدة فصدر بصدده القانون رقم 98-10 والمتضمن قانون الجمارك⁵.

وبعدها صدر الأمر رقم 03-04 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها⁶، والذي كرس في مادته الثانية حرية إنجاز عمليات استيراد المنتوجات وتصديرها ، إلا أنه استثنى عمليات استيراد وتصدير المنتوجات التي تخل بالأمن وبالنظام العام وبالأخلاق⁷، وأضاف في المادة 3 إمكانية إخضاع استيراد وتصدير المنتوجات التي تمس بالصحة البشرية والحيوانية وبالبيئة وبمماية الحيوان والنبات والحفاظ على النباتات وبالتراث الثقافي إلى تدابير خاصة تحدد شروط وكيفيات تنفيذها عن طريق التنظيم.

وقد فتح الأمر كذلك لكل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاطا اقتصاديا مجال إنجاز عمليات استيراد وتصدير المنتوجات ، باستثناء العمليات ذات الطابع غير التجاري والعمليات التي تتجزأ الإدارات والهيئات ومؤسسات الدولة⁸.

¹ – Alloui Farida, Op Cit, p43

² – المرسوم التنفيذي رقم 96-327، الموافق 01 أكتوبر 1996، يتضمن إنشاء الديوان الجزائري لترقية التجارة الخارجية، *الجريدة الرسمية*، عدد رقم 58، صادر بتاريخ 06 أكتوبر 1996.

³ – الأمر رقم 96-06، الموافق 10 جانفي 1996، يتعلق بتأمين القرض عند التصدير، *الجريدة الرسمية*، عدد رقم 3، صادر بتاريخ 14 جانفي 1996.

⁴ – الأمر رقم 01-02، الموافق 20 أوت 2001، يتضمن تأسيس تعريفية جديدة، *الجريدة الرسمية*، عدد رقم 47، صادر بتاريخ 22 أوت 2001.

⁵ – القانون رقم 98-10 الموافق 22 أوت 1998، يعدل ويتم القانون رقم 79-07 الموافق 21 يوليو 1979، والمتضمن قانون الجمارك، *الجريدة الرسمية*، عدد رقم 61، صادر بتاريخ 23 أوت 1998.

⁶ – الأمر رقم 03-04، الموافق 19 يوليو 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، *الجريدة الرسمية*، عدد رقم 43، صادر بتاريخ 20 يوليو 2003.

⁷ – نفس المرجع ، ص 34.

⁸ – نفس المرجع ونفس الصفحة.

وقد أضاف الأمر في مادته الثامنة وفي إطار حماية الإنتاج الوطني الاستفادة من حماية تعريفية في شكل حقوق جمركية قيمة وتدابير الدفاع التجارية¹.

بالإضافة إلى هذه التدابير، فقد صدرت نصوص تشريعية تطبيقية للأمر 03-04 على غرار المرسوم التنفيذي² رقم 05-220 الذي يحدد شروط تنفيذ التدابير الوقائية وكيفياتها، المرسوم التنفيذي رقم 05-221 الذي يحدد شروط تنفيذ الحق التعويضي وكيفياته، وأخيرا المرسوم التنفيذي 05-222 الذي يحدد شروط تنفيذ الحق ضد الإغراق وكيفياته.

المطلب الرابع

تكريس التحكيم التجاري الدولي

يعد التحكيم التجاري الدولي عنصرا أساسيا في عقود الاستثمارات الأجنبية، فجميع عقود الاستثمارات الأجنبية تكاد تتضمن شرط إحالة جميع منازعاتها إلى التحكيم التجاري، فالمستثمر الأجنبي يصر دائما على إضافة شرط التحكيم نظرا للمزايا التي يوفرها التحكيم له، والدولة المضيفة للاستثمارات تجد نفسها دائما ملزمة بقبول شرط التحكيم، فبدون شرط التحكيم لا تتمكن من جذب الاستثمارات الأجنبية.

الفرع الأول

تعريف التحكيم التجاري الدولي وأهميته

اختلف الفقه في تعريف التحكيم حيث انطلق كل منهم في تعريفه من زاوية معينة، إذ اعتمد بعضهم في تعريفه على أطراف النزاع واعتمد آخرون على شخص المحكم فيما اعتمد بعضهم الآخر على الوظيفة التي يقوم بها المحكم في حين اعتمد فريق آخر على نظام التحكيم في ذاته.

¹ نفس المرجع ، ص35.

² المرسوم التنفيذي رقم 05-220، 221، 222، الموافق 22 يونيو 2005، يحدد على التوالي شروط تنفيذ التدابير الوقائية وكيفياتها، الحق التعويضي وكيفياته، الحق ضد الإغراق وكيفياته، الجريدة الرسمية، عدد رقم 43، صادر بتاريخ 22 يونيو 2005.

أولاً: تعريف التحكيم

يعرف فقه التحكيم¹ بأنه: " نظام تعاقدى بموجبه يتفق الخصوم على حل الخلاف الذي ينشأ بينهما على محكمين ليفصلوا فيه بعيداً عن إجراءات القضاء العادي"، كما يعرف بأنه: "عبارة عن القضاء المختار"، وعرفه بعضهم بأنه: "احتكام الخصوم إلى شخص أو أكثر لفصل النزاع بينهم"، كما يعرف بأنه: "نظام للقضاء الخاص تقضى فيه الخصومة، ويعهد بها إلى أشخاص يختارون للفصل فيها، أو بعبارة أخرى يقصد بالتحكيم إنشاء عدالة خاصة يتم عن طريقها سحب المنازعات من يد القضاء لتحل عن طريق محكمين مخولين بمهمة الحكم"، أو أنه "حكم بخصومة بواسطة شخص، المحكم، يختاره الأطراف باتفاق يطلق عليه اتفاق التحكيم"، أو هو "نظام مختلط يبدأ باتفاق ثم يصير اجراء ثم ينتهي بقضاء"، كما يعرف بأنه "اتفاق بين طرفين، أو أكثر على إخراج نزاع، أو عدد من النزاعات من اختصاص القضاء العادي، وأن يعهد به إلى هيئة تتكون من محكم أو أكثر للفصل فيه بقضاء ملزم"، كما عرفه البعض بأنه: "النظر في نزاع بمعرفة شخص، أو هيئة يلجأ إليها المتنازعون مع التزامهم بتنفيذ القرار الذي يصدر في النزاع".

أما بالنسبة للاتفاقيات الدولية فلم تتضمن أغلب الاتفاقيات الدولية النص على تعريف محدد للتحكيم التجاري الدولي، وهو نفس الأمر بالنسبة للتشريعات المقارنة.

إلا أنه يمكن تعريف التحكيم الدولي و لو بصفة تقريبية من طرف معظم الكتاب المهتمين بهذا الفرع من القانون بأنه يشكل عدالة خاصة موضوعة من قبل أطراف النزاع خارج الإطار الإلزامي لقضاء الدولة الوطني و في هذا السياق يعرفه أنطوان كاسيس بأنه: " حل للنزاع من طرف شخص أو عدة أشخاص اختارهم بمحض إرادتهم للرجوع إليهم لحل النزاع الذي قد يقوم من جراء إبرام و تنفيذ عقود تجارة دولية"².

¹ - عثمان سلمان غيلان العبودي، " التحكيم التجاري الدولي وطموحات الأخذ به في النظام القانوني العراقي"، مجلة التشريع والقضاء، السنة الثانية العدد الثاني صدر لـ(نيسان ، ايار ، حزيران) لسنة 2010، منشور في الموقع الإلكتروني:

http://tqmag.net/body.asp?field=news_arabic&id=553، تاريخ الدخول إلى الموقع 01 أكتوبر 2012، على الساعة 21.00.

² - Antoine Kassis, **Problèmes de base de l'arbitrage en droit comparé et en droit international L'arbitrage juridictionnel et l'arbitrage contractuel**. Paris :L.G.D.J, 1987 , P13.

ثانيا: أهمية التحكيم

تتمثل أهمية التحكيم بصفة عامة في أن طبيعة هذه المعاملات تتسم بالبساطة والسهولة والتخلص من الشكليات وتستوجب السرعة والثقة واليسر في الإجراءات بل والسرية التي تتناسب مع طبيعة عقود الاستثمار فهو يأتي منسجما مع رغبة المستثمرين بالابتعاد عن اللجوء إلى القضاء الوطني للدولة المستثمرة، وهذا ما يساعد في الحفاظ على أسرار المستثمرين وتجنب المساس بمركزهم وسمعتهم في مجال النشاط التجاري، وعليه إن ما يميز التحكيم هو مرونته التي تسمح للمتنازعين بتشكيله على النحو المناسب لهم كما أن المحكم لديه قدر كبير من المرونة ومساحة معقولة من الحرية في الوصول للحكم العادل دون التقيد بنظام رسمي شكلي أو نظام قانوني يكبله.

ومن ناحية أخرى تعد السرعة من المميزات المهمة في التحكيم ، فلا يخفى على أحد أن القضاء يعاني من عيب يلزمه دائما وهو من أشد العيوب التي يعاني منها، وهي البطء الشديد في فصل النزاعات وحل القضايا والذي ينتج عن تراكم القضايا المعروضة على القاضي فأصبح من غير الميسور على القضاء أن يفصل في وقت قصير في الدعاوى المقدمة له إلا بعد مدة تصل غالبا إلى عدة سنوات مما يؤدي إلى بطء الفصل في النزاع عن طريق اللجوء إلى القضاء الذي لا يفصل فيه إلا إذا جاء دوره وبعد أن ينال من التأجيلات ما لا يتفق مع مصلحة الأطراف، وحتى لو حقق القضاء العدالة فهي عدالة بطيئة قد لا يصل إليها صاحب الحق إلا بعد مدة طويلة ، والعدل البطيء هو نوع من الظلم لذلك فأن السرعة التي يتميز بها التحكيم تعتبر من أهم ايجابياته فقوانين التحكيم ولوائحه وموثيقه عادة ما تحدد مدة يجب ألا يتجاوزها المحكم عند إصدار قراره.

الفرع الثاني

الإطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي

لقد تبنت الجزائر التحكيم التجاري الدولي¹ بصدور المرسوم التشريعي رقم 93-09 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية لعام 1966²، الذي أدرج باب خاص بالتحكيم الدولي ليساير التحولات

¹ - لقد عارضت الجزائر بشدة فكرة التحكيم الدولي قبل صدور المرسوم التشريعي 93-09 وتجسدت مظاهر هذه المعارضة بغياب نصوص خاصة بالتحكيم الدولي، أنظر في ذلك : والي نادية ، " التحكيم كضمان للاستثمار في إطار الاتفاقيات العربية الثنائية والمتعددة الأطراف"، مذكرة ماجستير فرع قانون الأعمال ، نوقشت بجامعة محمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2006، ص 13.

² - مرسوم تشريعي رقم 93-09، الموافق 25 أبريل 1993، يعدل ويتم الأمر رقم 66-154 الموافق 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 27، صادر بتاريخ 27 أبريل 1993.

الاقتصادية، لتدخل بذلك الجزائر التحكيم الدولي من بابها الواسع بهدف تكييف اقتصادها مع التغيرات الاقتصادية والتجارية والدولية والسماح للأشخاص المعنوية التابعة للقانون العام أن تطلب التحكيم في العلاقات التجارية الدولية¹.

وعليه وفي ظل المرسوم التشريعي 93-09 تم النص على التحكيم من خلال المواد 458 مكرر إلى 458 مكرر 28 دون إلغاء النصوص السابقة التي أصبحت مقتصرة على التحكيم الداخلي، واعتبر هذا المرسوم بمثابة شهادة ميلاد لنظام التحكيم التجاري في الجزائر فقد نصت المادة 458 مكرر على أنه: "يعتبر التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح التجارية الدولية والذي يكون فيه موطن أحد الأطراف على الأقل في الخارج".

وعند صدور المرسوم التشريعي 93-12 أصبحت بعض الاستثمارات تخضع لأحكام المادة 41 التي كرست التحكيم التجاري والتي نصت على أنه: "يعرض أي نزاع يطرأ بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية إما بفعل المستثمر، وإما نتيجة لإجراء اتخذته الدولة الجزائرية ضده على المحاكم المختصة إلا إذا كانت هناك اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالصلح أو التحكيم أو باتفاق خاص ينص على شرط التحكيم أو يسمح للأطراف بالاتفاق على إجراء الصلح باللجوء إلى تحكيم خاص".

ولم يقتصر تكريس التحكيم الدولي على المرسوم التشريعي رقم 93-09 ، فقد صدر القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية² الذي جاء بأحكام جديدة عالج فيها التحكيم بنوعيه الداخلي والدولي في الباب الثاني بعنوان " في التحكيم " من الكتاب الخامس المعنون ب " الطرق البديلة لحل النزاع " في المواد من 1006 إلى غاية 1061 أي في 55 مادة حيث تناول التحكيم الداخلي في خمس فصول من المواد 1006 إلى غاية 1038 كما تناول الفصل السادس التحكيم التجاري الدولي تحت عنوان " في الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي " من المادة 1039 إلى المادة 1061، ليس هذا فقط بل تعداه إلى الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، وهذا حتى يؤكد المشرع توجهه نحو إعداد المناخ

¹ - عليوش قربوع كمال، التحكيم التجاري الدولي. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2001، ص 25.

² - قانون رقم 08-09 الموافق 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 21، الموافق 23 أبريل 2008.

المناسب الملائم والمناسب لجلب الاستثمار ورؤوس الأموال، وقد تضمن المادة 17 من الأمر أعلاه على نفس أحكام المرسوم التشريعي، ولم يشملها الأمر 06-108¹ بأي تعديل.

وبهذا فإن المبدأ في تسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمار الأجنبي هو اختصاص الجهات القضائية الجزائرية، وهذا تطبيقاً لمبدأ سيادة الدولة على الأشخاص والأموال الموجود في إقليمها، ثم اللجوء إلى التحكيم الدولي إذا أبرمت الجزائر اتفاقيات ثنائية أو الاتفاقيات متعددة الأطراف تتعلق بالصلح أو التحكيم، أو أن يكون اتفاق خاص في غياب هذه الاتفاقيات ينص على شرط التحكيم، أو اتفاق خاص يسمح للأطراف بالاتفاق على إجراء الصلح باللجوء إلى تحكيم خاص.

هذا فيما يخص التكريس على مستوى القانون الداخلي، أما على مستوى الاتفاقيات الدولية، فقد أبرمت الجزائر العديد من الاتفاقيات الدولية الثنائية أو المتعددة الأطراف².

فبالنسبة للاتفاقيات الثنائية، فقد أبرمت الجزائر العديد من الاتفاقيات في سبيل تشجيع وحماية الاستثمار، هذه الاتفاقيات أدرجت كلها شرط التحكيم الدولي في بنودها لحل النزاعات الدولية المتعلقة بالاستثمار، ومن أمثلة هذه الاتفاقيات، الاتفاقية الثنائية بين الجزائر والأردن حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات³، والاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية⁴.

أما عن الاتفاقيات المتعددة، فقد صادقت الجزائر⁵ سنة 1988 على اتفاقية نيويورك لسنة 1958 التي تعد من أهم الاتفاقيات الدولية التي عنيت بتنفيذ أحكام التحكيم الدولية سواء من ناحية عدد الدول التي

¹ - أمر رقم 06-08 الموافق 15 يوليو 2006، يعدل ويتم الأمر رقم 01-03 الموافق 20 أوت والمتعلق بتطوير الاستثمار، الجريدة الرسمية، عدد رقم 47، صادر بتاريخ 19 يوليو 2006.

² - Alloui Farida, Op Cit, p46.

³ - مرسوم رئاسي رقم 97-103 الموافق 5 أفريل 1997، يتضمن المصادقة على اتفاقية بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة المملكة الأردنية الهاشمية حول التشجيع والحماية المتبادلة لاستثمارات الموقعة في عمان بتاريخ أول غشت 1996، الجريدة الرسمية، عدد رقم 20، صادر بتاريخ 1997.

⁴ - مرسوم رئاسي رقم 95-306، الموافق 7 أكتوبر 1995، يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 59، صادر بتاريخ 11 أكتوبر 1995.

⁵ - مرسوم رقم 88-233 الموافق 5 نوفمبر 1988 يتضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 يونيو 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 48، صادر بتاريخ 23 نوفمبر 1988.

انظمت إليها أو من ناحية نطاق تطبيق قواعدها والتي تستهدف تحقيق الطابع العالمي لها وإرساء مجموعة من الحلول التي تتفق والغاية من التحكيم وحاجة العالم المعاصر¹.

كما صادقت الجزائر على اتفاقية واشنطن عام 1995²، والاتفاقية لتشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي³ التي تعتبر بمثابة تنويع لأهداف اتحاد المغرب العربي وهو تحقيق تكامل اقتصادي مغاربي، الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار⁴، الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية⁵ والتي رسمت هدف أساسي لها ألا وهو تشجيع الاستثمار بين الدول، واستغلال الأموال العربية داخل المنطقة العربية، وتبيان محددات التعاون بين الدول العربية، بالإضافة إلى ذلك فقد انظمت الجزائر إلى الشركة العربية للاستثمار⁶.

¹ - بولقواس سناء، " الطرق البديلة لحل منازعات العقود ذات الطابع الدولي، التحكيم نموذجاً"، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، نوقشت بجامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2010، 2011، ص 149.

² - مرسوم رئاسي رقم 95-346، الموافق 30 أكتوبر 1995، يتضمن المصادقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 66، صادر بتاريخ 5 نوفمبر 1995.

³ - مرسوم رئاسي رقم 90-420، الموافق 22 ديسمبر 1990 يتضمن المصادقة على الاتفاقية لتشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة في الجزائر بتاريخ 23 يوليو 1990، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 6، صادر بتاريخ 6 فيفري 1991.

⁴ - مرسوم رئاسي رقم 95-345 الموافق 30 أكتوبر 1995، يتضمن المصادقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 66، صادر بتاريخ 5 نوفمبر 1995.

⁵ - مرسوم رئاسي رقم 95-306 الموافق 7 أكتوبر 1995، يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 59، صادر 11 أكتوبر 1995.

⁶ - مرسوم رئاسي رقم 98-334 الموافق 26 أكتوبر 1998، يتضمن المصادقة على انضمام الجزائر إلى الشركة العربية للاستثمار، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 80، صادر بتاريخ 28 أكتوبر 1998.

المبحث الثاني

تحرير المنافسة الحرة

إن تحرير المنافسة الحرة يعتبر من أهم الخطوات الأساسية لبناء دولة اقتصادية صلبة، تراعى فيها مصالح المتعاملين الإقتصاديين من جهة، ومصالح المستهلكين من جهة أخرى، هذا التحرير وكقاعدة عامة يعتبر متنفس كبير لكل مستثمر، إلا أن ورغم المزايا التي يمنحها من خلال ممارسة أي نشاط اقتصادي، إلا أنه يصدّم باستغلال التحرير في غير موضعه مما يؤدي إلى قتل المنافسة في حد ذاتها، وعلى هذا الأساس كان على الدولة تأطيرها تشريعياً.

المطلب الأول

الممارسات المقيدة للمنافسة

يقصد بالممارسات المقيدة للمنافسة حسب نص المادة 14 من الأمر 03-03 والمعدل بالقانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة، الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية (المادة 6)، التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة في السوق أو احتكار لها أو على جزء منها (المادة 7)، الأعمال و/أو العقود مهما كانت طبيعتها وموضوعها يسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل مجال تطبيق قانون المنافسة، (المادة 10 من تعديل القانون 08-12)، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية (المادة 11)، عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع بشكل تعسفي للمستهلكين (المادة 12).

الفرع الأول

الاتفاقات المقيدة للمنافسة

لقد نص القانون على مبدأ حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة في المادة 6 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة حيث جاء فيها: " تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه لاسيما عندما ترمي إلى :

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني
- اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل

- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يجرمهم من منافع المنافسة

- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية¹، وقد أضافت المادة 5 من القانون المعدل للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة: "السماح بمنح صفة عمومية لفائدة أصحاب الممارسات المقيدة"²، يستخلص من هذه المادتين أنه لمنع الممارسات يجب أن تتوفر على شرطين هما: وجود اتفاق، وأن يكون هدفه عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها.

انطلاقاً من هذا يجب التطرق إلى تحديد مفهوم الاتفاق، ثم إلى تقييد الاتفاق للمنافسة .

أولاً: مفهوم الاتفاق

لم يضع المشرع تعريف للاتفاق ولكن اكتفى بالإشارة إلى مجموعة من الأشكال التي يمكن أن يتخذها الاتفاق، وسكوت المشرع عن تعريف الاتفاق هو ناتج عن صعوبة ذلك، وذلك لما تتميز به هذه الاتفاقات من مرونة وتغير مستمر .

وعلى هذا الأساس نجد أن المادة 6 من الأمر رقم 03-03 جاءت عامة تقرر منع الاتفاق مهما كان شكله دون أن تضع له تعريفاً، ومن حيث طبيعته فإنه ليس من الضروري أن يكون تعاقدياً وإنما قد يكون في صورة ترتيبات ودية بين الأطراف المتواطئة تتمثل في مجرد تشاور بسيط أو تبادل معلومات حول أسس الخطة المراد تبنيتها³.

وبالنسبة لأطراف الاتفاق فقد نص المشرع الجزائري على الصفة التي يجب أن يتصف بها الأشخاص الطبيعية و المعنوية حتى يكون الاتفاق ممنوعاً، واستعمل في ذلك مصطلح "مؤسسة"، وعرفها بأنها كل شخص طبيعي أو معنوي أياً كانت طبيعته يمارس النشاط الاقتصادي بصفة دائمة و ليس بصفة عرضية ومؤقتة⁴.

¹ - الأمر 03-03 الموافق 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 43، صادر بتاريخ 20 يوليو 2003، ص 27.

² - القانون رقم 08-12 الموافق 25 يونيو 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 الموافق 19 يوليو 2003، والمتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 36، صادر بتاريخ 2 يوليو 2008، ص 11.

³ - ناصري نبيل، "المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 06/95 و الأمر 03/03"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، نوقشت بجامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق، بتاريخ 2004، ص 64 .

⁴ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 93.

وبالنسبة لأشكال الاتفاقات المقيدة للمنافسة ، لم يحدد المشرع كل الاتفاقات نظرا لعدم إمكانية حصرها لكن القانون منع مجموعة منها، وهي بالتحديد تلك التي تهدف إلى تقييد المنافسة أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه دون غيرها، وعليه يمكن تقسيم الاتفاقات إلى اتفاقات عضوية والاتفاقات التعاقدية ، والأعمال المدبرة.

بالنسبة للاتفاقات العضوية فهي تتجسد أحيانا في صورة تجمع يتمتع بالشخصية المعنوية مثل قيام مؤسسات بإنشاء شركة تجارية تتمركز فيها الطلبات ، تؤدي مهام مركز البيع، وبهذه الصفة تكون هذه الشركة عبارة عن مفوض عن المؤسسات العضوة في هذا التجمع، أو في شكل تجمع للمصالح المشتركة يسعى لتحقيق مصالح أعضائه، أو أن تتجسد الاتفاقات في شكل جمعية أو نقابة أو منظمة مهنية، وهذا الاحتمال الأكثر وقوعا في كل هذه الحالات¹، وعليه الاتفاقات العضوية هي الاتفاقات التي تركز على إنشاء هياكل قانونية عضوية لاتباع سياسة مقيدة للمنافسة ، وهي تأخذ طبيعة عضوية مختلفة،كالشركات،الجمعيات، المنظمات المهنية ، تجمع للمصالح المشتركة.

أما بالنسبة للاتفاقيات التعاقدية فهي تعتبر بمثابة عقود بمفهوم القانون المدني ، فهي تتجسد في شكل عقد مكتوب كما قد تكون شفوية أو ضمنية، قائمة على حرية الأفراد، وتترتب عنها التزامات على عاتق كل طرف².

وتتخذ الاتفاقات التعاقدية شكلين، الاتفاقات الأفقية ، والاتفاقات العمودية، فالاتفاقات الأفقية وهي اتفاقات تبرم بين مؤسسات تتنافس فيما بينها تقع على نفس المستوى من التطور الاقتصادي بالنسبة لمستوى الانتاج والتوزيع، فإما أن تبرم هذه الاتفاقات بين المنتجين فيما بينهم أو بين الموزعين فيما بينهم، فيتفقون على فرض جدول واحد للأسعار مثلا، أو يتفقون على الالتزام باحترامه، أو فرض نظام خفض الأسعار يتعهدون فيما بينهم باحترامه أو يتفقون على اقتسام الأسواق³. أما عن الاتفاقات العمودية فهي تختلف عن الاتفاقات الأفقية فهي تقوم بين مؤسسات تقع على مستويات مختلفة النشاط الاقتصادي في السوق، كالاتفاق المبرم بين منتج وموزع، أو بين متعهد ثانوي، ومقاول رئيسي.

¹ - جلال مسعد ، "مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية"، رسالة دكتوراه في القانون فرع "قانون الأعمال"، نوقشت بجامعة مولود معمري ، كلية الحقوق، بتاريخ 2012/12/06، ص 53.

² - كحال سلمى، " مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي"، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون الأعمال،نوقشت بجامعة محمد بوقرة بومراداس، كلية الحقوق ، بتاريخ 2009/11/05، ص 63.

³ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 60.

أما الأعمال المدبرة فتعرف على أنها نشاط تعاوني قائم بين المؤسسات في الخفاء، يكشفه الواقع العملي دون أن يرقى هذا السلوك إلى الاتفاق، وعليه فهي تتضمن عنصرين ، مادي يتمثل في القيام بتقييد أو القضاء على المنافسة، كاتفاق المؤسسات على تطبيق لأسعار مماثلة في السوق فيما يسمى بتوازي السلوكيات، وآخر معنوي، يتمثل في تخلي المؤسسة على اتباع سلوك خاص بها في السوق وإدراكها التام أن المؤسسات الأخرى سوف تتبع نفس سلوكها مما يطرح صعوبة اثباتها¹.

ثانيا: تقييد الاتفاق للمنافسة

إلى جانب تحقق وجود الاتفاق ، ينبغي البحث عن الآثار التي يرتبها على حرية المنافسة لأن الاتفاق المحظور هو ذلك الذي يكون ذو طبيعة مقيدة للمنافسة، سواء بالحد منها أو بإعاقتها أو بالإخلال بها²، وبالرجوع إلى المادة 6 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة فنجدها لا تمنع الاتفاقات إلا إذا كانت مقيدة للمنافسة في سوق ما و ذلك إما بعرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها.

وعليه وحتى يدخل الاتفاق في دائرة الحظر المنصوص عليه في المادة أعلاه لا بد من وجود علاقة سببية بين الاتفاق المحظور والإخلال بالمنافسة، حيث يجب أن يكون الضرر الذي لحق بالمنافسة ناتج عن الاتفاق المبرم بين الأطراف المتواطئة، ووجود العلاقة السببية بين الاتفاق وتقييد المنافسة يفرض على مجلس المنافسة إجراء دراسة معمقة للاتفاق ، كما أن عنصر الإثبات يلعب دورا كبيرا للتأكد من وجود العلاقة السببية من عدمها³.

وتتخذ الاتفاقات المقيدة للمنافسة نماذج مختلفة⁴ ، فهناك الاتفاقات التي تهدف إلى خفض عدد المنافسين، وذلك عن طريق الحد من الدخول إلى السوق أو منع المنافسين من الدخول إلى السوق أو إبعاد منافسين يعملون بالفعل في ذلك السوق، وهناك الاتفاقات التي ترمي إلى تقييد ممارسة النشاطات التجارية وهي ترمي أحيانا للحد من قدرة المنافسين أطراف الاتفاق المقيدة للمنافسة، سواء فيما يتعلق بتحديد أسعار بيع السلع أو الخدمات أو فيما يتعلق بتحديد حجم الانتاج أو مراقبة عمليات التوزيع.

¹ - كحال سمية، مرجع سابق، ص 65.

² - ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 68.

³ - جراي يمينه، " ضبط السوق على ضوء قانون المنافسة"، مذكرة ماجستير في القانون ، فرع تحولات الدولة، نوقشت بجامعة مولود معمري، كلية الحقوق ، بتاريخ 2007، ص 80.

⁴ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 79.

ثالثا: استثناءات الاتفاقات المحظورة

حسب المادة 9 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، فإنه : " لا تخضع لأحكام المادتين 6 و7 أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا لها .
يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، لا تستفيد من الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة"¹.

من خلال نص المادة يتضح أن المشرع برر قانونيا بعض الاتفاقات المحظورة ، وعليه لا يمكن إدانة اتفاق مناف للمنافسة، إذا كان ناتج عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا لنص قانوني، فيملك أصحاب هذه الممارسة الاحتجاج لتبرير مخالفتهم على أساس وجود نص تشريعي أو تنظيمي له، ويشترط للاستفادة من هذا الاستثناء أن تتوفر بعض الشروط في النص المقرر للاستثناء من المنع، ووجوب أن تكون الممارسات المحظورة نتيجة مباشرة وضرورية للنصوص المتمسك بها، كما وجب تفسير النص الذي يقرر الإعفاء تفسيرا ضيقا، وأن يكون النص يسمح بالممارسة صراحة².
كما يمكن للمساهمة في التقدم الاقتصادي أو التقني أن يكون عاملا للإعفاء ومبرر للاتفاق المحظور، إلا أنه لإعمال هذا التبرير يجب أن يحتوي الاتفاق المقيد للمنافسة على فوائد مؤكدة للاقتصاد تفوق الأضرار والآثار السلبية الناجمة عنه، ويجب على هذا التقييد أن يفيد مستعملي المنتوجات والخدمات المعنية، إضافة إلى ذلك، ومن أجل الاستفادة من الإعفاء وتبرير الاتفاق يجب أن يكون التقييد المخل بالمنافسة لازما وضروريا من أجل الوصول لتحقيق غاية التقدم الاقتصادي، ولا يجب أبدا أن يصل الأمر إلى حد القضاء الكلي على المنافسة في السوق المعني³.

¹ - الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 27.

² - لحراري ويزة، " حماية المستهلك في ظل قانون المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة"، مذكرة ماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية، نوقشت بجامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2012/02/29، ص 61.

³ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 111.

الفرع الثاني

التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة السوق

إن المساس بالمنافسة لا يتم بواسطة الاتفاقات فحسب، بل يتم أيضا بوسائل أخرى وهو ما يحدث إذا كانت المؤسسة تتمتع بقوة اقتصادية معتبرة. وسنتطرق فيما يلي إلى تعسف المؤسسة في وضعية الهيمنة على السوق أو احتكار لها ثم إلى تعسفا في وضعية التبعية الاقتصادية.

أولا: التعسف في وضعية الهيمنة على السوق

نصت المادة 7 من الأمر رقم 03-03 على أنه "يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة في السوق أو احتكار لها أو جزء منها قصد :

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني
- اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافسة

إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية¹.

من خلال نص المادة يتضح يشترط القانون حتى نكون أمام وضعية هيمنة على السوق، وجوب وصول المتعامل الاقتصادي لوضعية مهيمنة في السوق ، وقيام هذا الأخير باستغلال الوضعية لارتكاب تعسف من شأنه أن يؤدي إلى الإخلال بالمنافسة وتقييدها.

وما يلاحظ في نص المادة أن المشرع قد استعمل كلمة " قصد " والتي يفهم منها أن التعسف الناتج عن وضعية هيمنة لا تكون محظورة إلا إذا قصدت المؤسسة ارتكابها فإذا لم يكن لها نية إتيانها فلا محل لإدانتها ومعاقبتها وهذا أمر خاطئ².

ويجب أن نفرق بين التعسف الناجم عن الهيمنة على السوق أو على جزء منها فيكون بفعل مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات، والاحتكار قد يمثل وضعية هيمنة على السوق إذا كانت المؤسسة تشمل على

¹- الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 27.

²- كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 156.

جميع حصص السوق، الأمر الذي يجعلها لا تخضع إلى أية منافسة، وبالتالي تكون بهذه الصفة قد حققت مركزاً أكيدا للقوة الاقتصادية¹.

1/ تعريف وضعية الهيمنة

انطلاقاً من نص المادة 3 من الأمر أعلاه وفي فقرتها الثالثة عرف المشرع وضعية الهيمنة على أنها الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو مموليها²، وما يلاحظ في نص المادة أن عامل تحديد السوق له أهمية في تحديد وضعية الهيمنة على السوق فهي مسألة ضرورية في مادة التعسف في استغلال وضعية الهيمنة. إن وجود مؤسسة في وضعية الهيمنة يقتضي بالضرورة تحديد السوق الذي يتم في إطاره قياس تلك الهيمنة وهذا ما يطلق عليه "السوق المرجعية"، بينما لا يعتبر تحديد السوق في مادة الاتفاقات أمراً ضرورياً في كل الحالات³.

وللسوق المرجعية حدين الحد الأول يتعلق بنوع المنتج أو السلعة محل المنافسة وهذا ما يسمى بالتحديد المادي للسوق ، والحد الثاني يتعلق بالنطاق الجغرافي الذي تمارس فيه النشاط التجاري المتعلق بالمنتج أو السلعة محل المنافسة وهذا ما يسمى بالتحديد الجغرافي⁴.

فبالنسبة للتحديد المادي فيقوم على تحديد السلع والخدمات المشابهة بدرجة كافية كسوق الأحذية أو سوق الأدوية، ويتأسس هذا المعيار على منهجين:

منهج الطلب البديل الذي يقوم على البحث في مدى مرونة الطلب على السلع المتشابهة أو السلع التي تقوم بدور مماثل من وجهة نظر المستهلك بحيث إذا لم يجد السلعة (أ) يلجأ إلى السلعة (ب) باعتبار السلعتين توديان نفس الغرض من وجهة نظره.

أما العرض البديل فهو يقوم على افتراض أنه عند ارتفاع أسعار سلعة معينة، فإن من شأن ذلك تشجيع مؤسسات أخرى للدخول إلى سوق السلعة أو الخدمة من أجل توفير تلك السلعة أو الخدمة أو سلعة لها من أجل تغطية الطلب¹.

¹ - مقدم توفيق، "حظر التعسف الناتج عن وضعية هيمنة في قانون المنافسة"، مجلة الفقه والقانون ، المملكة المغربية، العدد الحادي عشر، صادر بتاريخ سبتمبر 2013، ص 109.

² - الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 26.

³ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 128.

⁴ - قوسم غالية، " التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي"، مذكرة ماجستير في القانون فرع قانون الأعمال ، نوقشت بجامعة محمد بوقرة بومرداس ، كلية الحقوق بودواو، بتاريخ 2007/01/27، ص 27.

أما بالنسبة للتحديد الجغرافي وهو يمثل أهمية كبيرة لاعتبار السوق مناسبة للاحتكار من عدمه، والمقصود من ذلك إمكانية المؤسسة في تقليص الإنتاج مثلا أو فرض الأسعار في نطاق جغرافي معين، لا يكشف عن رغبة سريعة من طرف المستهلكين في تغيير اختياراتهم نحو العرض المقدم من المؤسسات الواقعة في هذا الحيز المكاني، ولا عن قدرة المؤسسات الأخرى المتواجدة خارج هذا الإطار من السوق على الاستجابة لرغبات المستهلكين بسبب إرادة المؤسسة الأولى ذي الصبغة الاحتكارية².

أما عن مقاييس تحديد وضعية الهيمنة فكثيرا ما توجد مؤشرات على قيام وضعية الهيمنة داخل سوق المنتوجات، أو السوق الجغرافية، وتنقسم هذه المؤشرات إلى نوعين رئيسية وهي غالبا ما تكون مؤشرات كمية، وأخرى ثانوية أو مكملية، وهي في الغالب كيفية أو نوعية سواء كانت المؤشرات رئيسية أو ثانوية فهي في الحالتين تتجسد في معايير ومميزات تتمتع بها المؤسسة المهيمنة لا تتوفر لدى نظيراتها في السوق³.

فبالنسبة للمعايير الكمية، فهي تعبر أساسا على حجم المؤسسة ويمكن معرفتها عن طريق حصتها في السوق، وما نسبة سيطرتها على المبيعات التي تحققت في السوق ككل بالمقارنة مع حجم مبيعات المؤسسات المنافسة الأخرى، إلا أن حصة السوق لا يمكن اعتبارها معيار حاسما في تحديد وضعية الهيمنة فقد تحوز المؤسسة حصة معتبرة إلا أنها تبقى عاجزة عن التأثير على المنافسة⁴، وعلى هذا الأساس يمكن أن نستعين بمؤشرات أخرى كمية كمعيار رقم الأعمال الذي يقصد به حجم المبيعات مقوما تقويما ماليا بمعنى ذلك الرقم الذي حققته المؤسسة خلال السنة المالية المنصرمة، إلا أن هذا المعيار ليس كافيا كونه يعتمد عليه فقط من أجل تقدير مبلغ العقوبة، إلى جانب هذين المعيارين هناك معيار القوة الاقتصادية والمالية التي تتمتع بها مؤسسة ما أو التي تتمتع بها المجموعة التي تنتمي إليها، وبالتالي هو يقدر مدى حيابة المؤسسة لوضعية الهيمنة⁵.

لا يمكن على الإطلاق الاعتماد على المعايير الكمية كمؤشر وحيد على قيام وضعية الهيمنة، على هذا الأساس يجب الإستعانة بالمعايير الثانوية، وهي تتمثل بالخصوص في الوضعية التنافسية فقد لا تمتلك مؤسسة معينة حصة سوقية وهذا يدل على أنه بإمكانها الحصول على وضعية الهيمنة خاصة إذا كانت

¹ - لحراري ويزة، مرجع سابق، ص 67.

² - محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص 163.

³ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 134.

⁴ - يمينة جراي، مرجع سابق، ص 84.

⁵ - محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص 169.

حصص منافسيها ضعيفة، في حين قد تمتلك مؤسسة ما حصة كبيرة من السوق ومع ذلك لا تتمتع بمركز مهيم إذا لاقى منافسة شديدة من قبل مؤسسات من نفس الحجم، لها نفس القوة الاقتصادية، لذلك لتحديد وضعية الهيمنة، يجب إضافة إلى تحليل السوق، تحليل الوضعية التنافسية في القطاع المعني ، وتتبع تطورها وهذا يؤدي إلى القول أن تمتع مؤسستين بنفس الحصة السوقية قد تختلف الأحكام التي تصدر بشأن امتلاكهم لوضعية الهيمنة أم لا وذلك حسب المناخ التنافسي السائد في السوق¹، ويلاحظ أنه لإثبات وضعية الهيمنة من خلال الزاوية السابقة فإنه يجب أن يؤخذ في الحسبان ليس عدد المنافسين في السوق فقط بل حصة كل واحد منهم، إضافة إلى ذلك قدرة المؤسسة على الاحتفاظ بوضعيتها لمدة طويلة رغم المنافسة الشديدة التي تتعرض لها ، يشكل أيضا مؤشرا على حيادية وضعية الهيمنة في السوق².

إلى جانب معيار الوضعية التنافسية هناك معايير أخرى تساهم في تحديد وضعية الهيمنة وهي تتمثل في³ :

- الامتيازات القانونية أو التقنية التي تتوفر لدى العون الاقتصادي، مما يستوجب على مجلس المنافسة التأكد من توفر هذه الامتيازات
- العلاقات المالية أو التعاقدية أو الفعلية التي تربط العون الاقتصادي بنظرائه
- امتيازات القرب الجغرافي
- الشهرة أو العلامة التجارية
- وجود عوائق تعرقل الدخول إلى السوق أو غياب المنافسة المحتملة أو العكس بمعنى سهولة الدخول إلى السوق ودخول مؤسسات جديدة منافسة تتمتع بقدرات إنتاجية وتكنولوجية كبيرة⁴.

2/ الاستخدام التعسفي لوضعية الهيمنة

بالرجوع إلى المادة 7 من الأمر السالف الذكر، نفهم بأن وضعية الاحتكار قد تمثل وضعية هيمنة على السوق إذا كانت المؤسسة المعنية تشمل على جميع الحصص أو على القسط الأكبر منها الأمر الذي يجعلها لا تخضع لأي منافسة، و بالتالي تكون بهذه الصفة قد حققت تمركزا أكيدا للقوة الاقتصادية. والفعل

¹- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 39.

²- جلال مسعد ، مرجع سابق، ص 139.

³- يمينة جراي، مرجع سابق، ص 85.

⁴- جلال مسعد، مرجع سابق، ص 140.

الغير الشرعي لا يتجسد في مجرد الاحتكار أو الهيمنة على السوق و إنما في استغلال هذه الهيمنة¹، لذلك قانون المنافسة لا يمنع وضعية الهيمنة في حد ذاتها لكنه يمنع التعسف في استغلالها، فكل متعامل اقتصادي يسعى دائما وراء تحقيق موقع هيمنة و سيطرة في السوق، ولا شك أن السعي لتحقيق ذلك يساعد كثيرا على تفعيل المنافسة ما لم يكن مقترنا بالتعسف في استعمالها، ولتحقق شرط التعسف يشترط² وجود مؤسسة مهيمنة تمارس أنشطة اقتصادية بطريقة مستقلة، ووجود ممارسة احتكارية تجسد التعسف، أي يجب إقامة الدليل على وجود ممارسة إحتكارية من بين الممارسات التي ذكرتها المادة 7 أعلاه من قانون المنافسة، وأخيرا يشترط أن يؤدي التعسف إلى منع وتقييد المنافسة في السوق ، وهذا الشرط لم يوليه المشرع الأهمية اللازمة واكتفى بشرط توفر " القصد "، وهذا الأمر سيؤدي إلى عدم معاقبة الممارسات الاحتكارية التي من شأنها تقييد المنافسة وتلك التي لا يتوفر فيها قصد تقييد المنافسة .

3/ أنواع الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة

لقد ذكرت المادة 7 أعلاه بعض حالات التعسف الناتج عن هيمنة في السوق و هي تتمحور أساسا في الممارسات الاستيعادية المجسدة للتعسف في استخدام وضعية الهيمنة، التي تتعلق بغلق السوق في مواجهة المنافسين، أو الاستئثار بالعملاء والموردين.

فالمقصود بغلق السوق في مواجهة المنافسين أن المؤسسات المهيمنة وعن طريق وسائل وآليات تستعين بها لفرض سلطتها السوقية ، وهي على سبيل المثال رفض البيع، التمسك بحق الملكية الأدبية وعلى وجه الخصوص حق المؤلف، شرط عدم المنافسة وهو يهدف إلى منع العملاء المنافسين من تنمية وزيادة حصصهم في السوق وهو ما يؤدي بالضرورة إلى عدم زيادة سلطتهم السوقية، وهذا من شأنه أن يعزز وضعية المؤسسة المهيمنة في السوق، منع المنافسين من استخدام بنية أساسية تمتلكها مؤسسات مهيمنة، وهو ما يعيق ممارسة المؤسسات المنافسة من مباشرة أنشطتهم³.

إلى جانب الممارسات الهادفة إلى غلق السوق في مواجهة المنافسين، هناك الممارسات الهادفة إلى الاستئثار بالعملاء والموردين، وهي تتم بوسيلتين، الأولى تتمثل في قيام المؤسسة المهيمنة بإلزام المشترين أو العملاء بطريقة أو بأخرى بالتعامل معها وحدها دون سواها، حيث أنها يمكن أن تفرض شروطا حصرية لإجبار المؤسسات على شراء نسبة محددة من حاجاتهم ، أو تلجأ إلى قطع علاقاتها

¹ - زوايمية رشيد، القانون الاقتصادي: مبدأ المنافسة الحرة. مطبوعة غير منشورة، صادرة عن جامعة مولود معمري، معهد العلوم القانونية والإدارية، بتاريخ 1997/1998، ص 05.

² - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 143.

³ - نفس المرجع، ص 149 إلى 154.

التجارية مع شركائها التجاريين، أما الوسيلة الثانية، فتكمن في منح المؤسسة المهيمنة هبات أو عطايا غير مبررة، فهي تحاول من خلالها الاستئثار بالعملاء والموردين، و تقرير تخفيضات لصالح بعض العملاء، هذه التخفيضات تعد من قبيل الممارسات الاحتكارية المجسدة للتعسف في استغلال وضعية الهيمنة ولكن بشرط أن يكون الهدف منها دفع العملاء إلى التعامل مع المؤسسة المهيمنة دون غيرها فإذا غاب هذا الشرط فإن هذه التخفيضات لا يكون لها أي أثر في إعاقة المنافسة¹.

هناك أيضا إضافة إلى الممارسات الاستبعادية، ممارسة المؤسسات المهيمنة المجسدة للتعسف والمرتبطة بعلاقاتها التجارية مع غيرها من المؤسسات، حيث أن المؤسسات المهيمنة وعن طريق الإمكانيات التي تحوزها سواء كانت مالية أو اقتصادية، يمكن أن تفرض ممارسات إحتكارية ضد بعض المؤسسات دون البعض الآخر ويمكن أن تأخذ الهيمنة في هذه الحالة شكل ممارسة الأسعار التمييزية حيث تفرض المؤسسة المهيمنة أسعار تختلف وتتفاوت على الموردين والعملاء الذين يتعاملون معها، أو شكل أسعار عدوانية عندما تقوم المؤسسة المهيمنة بالبيع بأسعار لا تغطي التكلفة الكلية لإنتاج السلعة، وذلك بغرض استبعاد المنافسين من السوق، فهنا المؤسسة تبيع بأسعار مخفضة على سعر التكلفة، وبالتالي يشكل السعر هنا سعر عدواني هدفه دفع منافس للخروج من السوق وتحقيق فوائد الاحتكار بعد ذلك، فيفترض السعر العدواني نية طرد المنافس له كفاءة على الأقل متساوية لتلك التي يتمتع بها ممارس السعر العدواني²، إلى جانب البيع بالخسارة هناك البيوع المرتبطة وهي تتمثل في قيام المؤسسة المهيمنة بربط إبرام العقد بقبول المتعاقد الآخر المنافس لها بالالتزام بأداءات أخرى لا ترتبط بينها وبين موضوع العقد أية رابطة، وبعبارة أخرى لا يجوز للمؤسسة المهيمنة ربط بيع منتج معين أو أداء خدمة محددة ببيع منتج آخر، أو أداء خدمة أخرى على الرغم من غياب أية علاقة بين المنتجين أو الخدمتين من حيث الطبيعة أو بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية³.

ثانيا : التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية

تحظر المادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة⁴، وقد عرفت المادة الثالثة منه في فقرتها الأخيرة وضعية التبعية الاقتصادية على أنها العلاقة التجارية التي لا يكون

¹ - نفس المرجع، ص 155 و 156.

² - قوسم غالية، مرجع سابق، ص 56.

³ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 159.

⁴ - الأمر 03/03، مرجع سابق، ص 27.

فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى، سواء كانت زبونا أو ممونا¹.

من خلال نص المادتين يشترط حتى نكون أمام وضعية التبعية الاقتصادية وجود تبعية اقتصادية، والاستغلال التعسفي لهذه الحالة.

1/ شرط تحقق حالة التبعية الاقتصادية

تنشأ حالة التبعية الاقتصادية عندما تتواجد مؤسسة في مركز قوة يسمح لها بفرض شروط التعاقد على الآخرين من منطق افتقاد هؤلاء لحل بديل، وبالتالي تتطلب حالة التبعية إثبات أحد الطرفين في العقد يقع في مركز ضعيف بالنسبة للطرف الآخر بحيث يكون الطرف الضعيف مجبرا على الرضوخ للشروط التي يفرضها الطرف القوي في الشراكة الاقتصادية التي تقوم بينهما²، ولا يمكن إثبات قيام حالة تبعية اقتصادية إلا بتوافر معايير معينة تحدد هذه التبعية، وتتمثل هذه المعايير في:

أ- معيار تبعية الموزع في مواجهة ممونه: ويتم تقديرها على أساس شهرة العلامة التجارية وذلك إذا كان حصول الموزع على زبائن يتوقف على علامة المواد التي يتولى توزيعها، أو أن استمرار الموزع في ممارسة نشاطه في السوق يعتمد على توافره على المواد التي تحمل تلك العلامة ضمن تشكيلة المواد المعروضة على زبائنه³، وعلى أساس حصة السوق التي يحوزها الممون، ورقم الأعمال الذي يحققه الموزع مع الممون، وغياب منتجات بديلة في السوق⁴.

ب- معيار تبعية الممون للموزع: ويتمثل في اعتبار الممون أو المنتج تابعا لموزعيه نظرا لقدرة الموزع اقتصاديا بالمقارنة بالقدرة الاقتصادية للممون وتتجسد حالة التبعية الاقتصادية بين المورد وعملائه في مراكز الشراء العملاقة التي تقوم بتجميع منتوجات الموردين في مراكز كبيرة للبيع، حيث يتعامل معها أعداد ضخمة من المستهلكين مما يجعلها في مركز قوي بالنسبة للموردين الذين يبتغون بلا شك الاستفادة من تلك الأعداد الهائلة من المستهلكين الذين يتعاملون مع الأسواق العملاقة، وفي هذه الحالة تلجأ مراكز الشراء إلى فرض شروط تعاقدية غير عادلة على عملائها من المنتجين⁵. وتتحقق تبعية الممون للموزع وفق معايير معينة، إلا أنه لا يشترط في الممون حجما معيناً فقد يكون مؤسسة صغيرة، متوسطة أو من

¹ - نفس المرجع، ص 16.

² - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 163.

³ - كحال سلمى، مرجع سابق، ص 77.

⁴ - لحراري ويزة، مرجع سابق، ص 74.

⁵ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 167.

كبار المومنين¹، وتتمثل هذه المعايير خصوصا في نصيب العميل في السوق، وكذلك في كونه مشروعا صغيرا تنقصه شهرة العلامة التجارية، ضعف الموارد المالية للموم، كما يمكن الاستعانة بمعيار حصة الموزع في رقم أعمال الموم، كما تلعب مدة علاقة الشراكة التي تربطه بالموزع دورا في تحديد التبعية. ج- غياب حل بديل: ويتحقق ذلك من خلال البحث عن وجود حلول بديلة للموم أم لا، وفي إمكانية الحصول على منافذ اقتصادية بديلة لتسويق منتوجاته².

2/ الاستغلال التعسفي لحالة التبعية الاقتصادية

إن وضعية التبعية في حد ذاتها غير محظورة فالنجاح و التفوق هو طموح أية مؤسسة تتعامل في المجال الاقتصادي، ما هو محظور هو تعسف المؤسسة المهيمنة. و قد ذكرت المادة 11 المشار إليها أعلاه ، بعض حالات التعسف الناتج عن استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، و هذه الممارسات التعسفية لا تكون ممنوعة إلا إذا كان لها غرض أو أثر يؤدي إلى إعاقة المنافسة أو تقييدها أو تزييفها، كالقضاء على مؤسسة مثلا فلا يكفي إذن خلق عدم توازن العلاقات التجارية الثنائية بين مؤسستين ولو كان هناك تعسفا، ما لم يكن قد أدى إلى الإخلال بمبدأ المنافسة الحرة³. ويشترط في الاستغلال التعسفي لحالة التبعية الاقتصادية، توافر شرطين ، الأول يتعلق بممارسة التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية ، فإذا كان كل شخص حر في ألا يتعاقد مع من لا يريد أو أنه حر في أن يتفاوض بشكل يحقق له أكبر قدر من المصالح، من حيث المبدأ، فإن المؤسسة متعسفة في استخدام وضعية التبعية الاقتصادية التي يوجد فيها شريكها الاقتصادي، إذا رفضت أن تبيع له مواد ذات شهرة تجارية معروفة أو إذا استغلت هذه التبعية لتفرض شروط مالية أو تجارية جائرة بشكل مفرط في حق الشريك التابع، ويمكن أيضا كذلك ممارسات قطع العلاقات العقدية لمعاقبة متعاقد، رفض أن يخضع لشروط عقدية غير مبررة وتمييزية⁴.

إلى جانب شرط ممارسة التعسف هناك شرط المساس بالمنافسة، فحسب نص المادة 11 من قانون المنافسة يحظر التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية إذا كان يخل بقواعد المنافسة، وعلى هذا الأساس لا تدان المؤسسة بالاستغلال التعسفي لحالة التبعية الاقتصادية، إلا إذا أدى إلى عرقلة المنافسة، حيث يجب أن يكون هدف الممارسات التعسفية هو الإخلال بالمنافسة في السوق بعرقلتها أو

¹ - كحال سمية، مرجع سابق، ص 79.

² - نفس المرجع، ونفس الصفحة.

³ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 193.

⁴ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 172.

تزييفها، وعليه يتم التعرف على الطابع التعسفي لهاته الممارسة بموجب الإحالة إلى سوق المادة أو الخدمة المعنية وإجراء دراسة تحليلية لها، من خلال قياس حصة الطرف المتبوع من المواد والخدمات المعنية في السوق لمعرفة قوته الاقتصادية، وكذا تقدير حلول بديلة فيها بواسطة البحث عن إمكانية الحصول على المواد والخدمات البديلة المشككة للسوق¹.

ثالثاً: ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي

حظر قانون المنافسة هذه الممارسة بأحكام المادة 12 منه حيث نصت على أنه "يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتجاتها من الدخول إلى السوق"².

1/ مفهوم البيع بأسعار منخفضة تعسفياً: هو فعل كل عون اقتصادي سواء قام به بصفة منفردة أو مشتركة ينصب على عنصر السعر إذ يقوم بالتعامل بأسعار تتحدى كل منافسة تجعله يتحمل هو أيضاً نتائج الخسارة من خلال البيع بأقل من سعر التكلفة الحقيقية³، فعملية البيع بالخسارة تبدو في أول وهلة أنها ممارسة تجارية غير عقلانية، لولا أنها ترمي إلى تحقيق أهداف معينة إذ تستعمل لجلب أكثر قدر ممكن من الزبائن بواسطة الأسعار المنخفضة بالتالي فإنها تعتبر وسيلة إشتهارية تؤدي إذا أحسن استعمالها إلى ارتفاع المبيعات، و ما دام الأمر كذلك فإن البيع بالخسارة لا يشكل طريقة بيع بقدر ما يشكل ممارسة مقيدة للمنافسة، الهدف منها إزاحة المنافسين للاستيلاء على السوق، و الرجوع بعد ذلك إلى السعر العادي إن لم يكن أكثر ارتفاعاً⁴.

ويشترط في البيع بأسعار مخفضة تعسفياً أن يكون موجهاً للمستهلك، بسعر أقل من تكاليف الإنتاج، والتسويق، بشكل يؤدي إلى القضاء على المنافسة في السوق⁵.

2/ أحكام البيع بالخسارة: يقصد بالبيع بالخسارة قيام عون بفرض أسعار مخفضة بشكل ملحوظ وأقل بكثير من سعر التكلفة الحقيقي لفترة مؤقتة بغية استبعاد منافسيه من السوق وجلب الزبائن ليتمكن بعدها من فرض أسعار قابلة للمنافسة والاستحواذ على كافة حصص السوق¹.

¹ - كحال سلمى، مرجع سابق، ص 80 و 81.

² - الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 27.

³ - نبيل ناصري، مرجع سابق، ص 97 .

⁴ - نفس المرجع، ص 98 .

⁵ - لحراري ويزة، مرجع سابق، ص 79.

ويختلف البيع بالخسارة عن البيع بأسعار مخفضة تعسفياً، إذا يشرط في البيع بالخسارة أن يكون الشراء من أجل بيع نفس السلعة على حالتها الأولى أي يبيع السلع ذاتها بأقل من سعر الشراء، في حين أن البيع بأسعار مخفضة تعسفياً يتضمن بيعاً لمواد مصنعة أو محولة أو مسوقة².

رابعاً: استثناءات التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق

تنص المادة 9 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: "لا تخضع لأحكام المادتين 6 و7 أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقاً له. يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة"³.

انطلاقاً من نص المادة يتبين أن هناك إعفاءات هي ناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي، أو مساهمة في تحقيق التقدم الاقتصادي.

1/ الإعفاءات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي: إن الممارسات الاحتكارية التي تعد تعسفاً في استغلال وضعية الهيمنة والتي ترتكبها مؤسسة أو مؤسسات مهيمنة للسوق، تطبيقاً لنص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقاً له، تعتبر ممارسات مبررة تستفيد من الإعفاء المنصوص عليه في نص تشريعي أو تنظيمي، ويفسر الاجتهاد القضائي هذه القاعدة تفسيراً ضيقاً كي لا تتحجج به المؤسسات المهيمنة، إذ يشترط قانون المنافسة ضرورة أن تكون الممارسة هي النتيجة المباشرة والحتمية لنص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقاً له⁴، وبالتالي لا تفلت المؤسسة المهيمنة من الحظر والعقوبة إلا إذا أثبتت فعلاً أن ممارستها التعسفية الناتجة عن وضعيتها المهيمنة، كانت نتيجة مباشرة وضرورية لتطبيق نص قانوني أو تنظيمي⁵.

¹ - كحال سلمى، مرجع سابق، ص 83.

² - نفس المرجع، ص 84.

³ - الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 27.

⁴ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 177.

⁵ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

2/ الإعفاءات الناتجة عن المساهمة في تحقيق التقدم الاقتصادي: إن مساهمة الممارسات الاحتكارية المجسدة للتعسف في استغلال وضعية الهيمنة في تحقيق التقدم الاقتصادي والتقني والاجتماعي، يعتبر سببا كافيا في استبعاد المؤسسات المهيمنة من مجال الحظر وبالتالي الترخيص بها. لقد وضعت المادة 9 أعلاه ومن أجل تطبيق هذا الإعفاء شروطا¹، الشرط الأول يتمثل في المساهمة الإيجابية في تحقيق التقدم الاقتصادي، ويقع اثبات ذلك على أصحاب المؤسسات، وتعتبر عناصر تحقيق التقدم الاقتصادي التي يمكن اعتمادها من أجل إثبات هذا الشرط كما حدده الاجتهاد القضائي²، تحسين الانتاجية، حيث يتم إعفاء الممارسات الاحتكارية إذا كان من شأنها خفض أسعار السلع أو منتج ما أو تحسين ظروف توزيعه، أو تقديم خدمات جديدة للمنتجين أو الموزعين، أو تنمية الطلب على هذه السلعة...إلخ، تحسين الإعلام والخدمات المقدمة للمستهلكين، أي تحسين ظروف السوق، خاصة فيما يتعلق بالعملاء من خلال تقديم وسائل دفع جديدة أو تسهيل الحصول على ضمانات بنكية أو فتح اعتمادات بنكية وغيرها من وسائل التمويل، تحسين التشغيل وذلك من خلال خلق فرص عمل.

أما الشرط الثاني فيتمثل في المساهمة في تحقيق فائدة جماعية فالتعسف يكون مبررا إذا حصل المستهلكون على نصيب عادل من الفائدة الناتجة عن التقدم الاقتصادي، الشرط الثالث ويتمثل في عدم القضاء كلية على المنافسة ذلك أن التقدم الاقتصادي يمكن له أن يبرر نوعا من التقييد للمنافسة لكن لا يبرر أبدا القضاء عليه، والشرط الأخير هو إحترام مبدأ التناسب بين تقييد المنافسة والأثر الناتج عنه، إذ يجب أن يكون تقييد المنافسة بفعل الممارسات الاحتكارية متناسبة تماما مع الأثر الإيجابي الناتج عنها، والتمثل في ضمان التقدم الاقتصادي، وفي ذلك يشترط أن يكون التقدم الاقتصادي نتيجة مباشرة وضرورية للممارسات المرتكبة، فيثبت أنه لم يكن ممكنا الوصول إلى هذا التقدم الاقتصادي بوسيلة أخرى غير تقييد المنافسة.

المطلب الثاني

تجميع المؤسسات الاقتصادية

إن للتجميع الاقتصادي وسائل متعددة تختلف باختلاف طبيعة كل وسيلة، ورغم أن التجميع الاقتصادي لا يعتبر شكلا قانونيا يخضع لنظام وقواعد قانونية خاصة به، وإنما هو تجميع اقتصادي بين

¹ - كحال سلمى، مرجع سابق، ص 86.

² - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 179.

وحدات قانونية يختلف نظامها القانوني حسب العلاقة القانونية التي تربط هاته الوحدات الاقتصادية، مفهوم التجميع بهذا الشكل يفتح المجال شاسعا لكل عملية تهدف إلى تحقيق زيادة في طاقاتها الاقتصادية.

فقد ينشأ التجميع الاقتصادي عن طريق نقل كامل موجودات الشركة إلى شركة أخرى، أو عن طريق الدمج بينهما وبين شركة لتتأ شركة جديدة، وهو ما اصطلح على تسميته بالاندماج، ويمكن أن يتحقق التجميع عن طريق الرقابة التي تفرضها مؤسسة ما على الذمة المالية للمؤسسة أو المؤسسات الأخرى، وتباشر بذلك السيطرة على ملكية أسهمها، وتبسط نفوذها على تشكيلة ومداولات وقرارات المؤسسة أو المؤسسات، ومن ناحية أخرى قد تلجأ بعض المؤسسات إلى إنشاء مؤسسة مشتركة تؤدي جميع وظائف المؤسسة الاقتصادية المستقلة.

إن هذه الأشكال لا يمكن إخضاعها للرقابة بمجرد وجودها، بل يجب إلى جانب ذلك، أن تكون قد تجاوزت العتبة أو الحد القانوني الذي حدده المشرع، وأن يعتبر هذا التجميع مساسا بالمنافسة التي كلف مجلس المنافسة بحمايتها وترقيتها.

الفرع الأول

مفهوم التجميعات الاقتصادية

حسب نص المادة 15 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة¹ فإن مفهوم التجميع:

"يتم التجميع في مفهوم هذا الأمر إذا:

1/ اندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل،

2/ حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصلت مؤسسة أو عدة على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، عن طريق أخذ أسهم في رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى.

3/ أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة."

وتنص المادة من نفس الأمر على أنه:

" يقصد بالمراقبة المذكورة في الحالة 2 من المادة 15 أعلاه، المراقبة الناتجة عن قانون العقود أو عن طرق أخرى تعطي بصفة فردية أو جماعية حسب الظروف الواقعة، إمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة، لا سيما فيما يتعلق بما يأتي:

¹ - أمر رقم 03-03 ، مرجع سابق، ص 28.

1- حقوق الملكية أو حقوق الانتفاع على ممتلكات مؤسسة أو على ممتلكات مؤسسة أو على جزء منها،

2- حقوق أو عقود المؤسسة التي يترتب عليها النفوذ الأكيد على أجهزة المؤسسة من ناحية تشكيلها أو مداولاتها أو قراراتها."

يتبين من نص المادتين أن المشرع حدد ثلاثة طرق للتجميع الاقتصادي:

الأولى تتمثل في الاندماج ، الثانية سلطة المراقبة والنفوذ، أما الثالثة فهي إنشاء مؤسسة مشتركة، أو بمعنى آخر إن التجميع الاقتصادي يعرف إما عن طريقة إنشاءه (إندماج، إنشاء مؤسسة مشتركة)، وإما عن طريق نتائجه (الحصول على المراقبة التي تمكن من ممارسة النفوذ الأكيد).

أولاً: الاندماج

يعتبر الاندماج من أهم أشكال التجميع الاقتصادي التي تعدل فيه المؤسسات بناءها القانوني¹. ولم يرد في التشريع تعريف للاندماج شأنه شأن بعض القوانين الأخرى²، ففي مجال الشركات التجارية اقتصر القانون التجاري على ذكر بعض أحكام الاندماج في المواد (744، 764)، تاركاً تعريف الاندماج للفقهاء.

فقد عرف الاندماج على أنه " عملية قانونية تتوحد بمقتضاها شركتان أو أكثر، ويتم هذا التوحد بانصهار أحدهما في الأخرى، وإما بمزجهما معا في شركة جديدة تحل محلها."³، ويعرف آخرون على أن الاندماج هو " ضم شركتين أو أكثر قائمتين على وجه قانوني في شركة واحدة، بعد موافقة مساهمي الشركة المندمجة، على أن تكون الشركتان متوحدتان في الموضوع بحيث تتكون منها وحدة اقتصادية بعد الاندماج، وينشأ عن الاندماج زوال الشركتين القائمتين أو إحداهما على الأقل."، وفي تعريف آخر عرف الاندماج بأنه: " عملية تتضمن قيام شركة أو عدة شركات بنقل كافة موجوداتها إلى شركة أخرى قائمة، يزيد رأسمالها بمقدار هذه الموجودات، أو إلى شركة جديدة بحيث تتحمل الشركة الدامجة أو الجديدة كافة خصوم الشركة المندمجة، وتؤول الأسهم أو الحصص الجديدة التي تمثل هذه الموجودات إلى الشركة المندمجة."⁴

¹ - Alfandri Elie, **Droit des affaires**. Paris : litec, septembre 1993, p 253.

² - كالقانون الفرنسي، القانون المصري، الأردني و التونسي...

³ - محمد فريد العريني، القانون التجاري (شركات الأموال). الاسكندرية: الدار الجامعية، بدون سنة نشر، ص 272.

⁴ - حسام الدين عبد الغني الصغير، النظام القانوني لاندماج الشركات. ط1، الاسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2004، ص

ويتبين لنا من هذه خلال هذه التعاريف رغم اختلافها- شكليا- إلا أنها تتفق على أن للاندماج خصائص تميزه عن باقي المفاهيم الأخرى.

فالاندماج هو عملية قانونية ذات طبيعة تعاقدية، وهو أحد أسباب تغيير البنية القانونية للمؤسسة أو المؤسسات.

وقبل البدء في شأن الخصائص يجب أن نبين أن تحليلاتنا سنتناول بشيء من التركيز على اندماج شركات المساهمة¹ ، لأن شركات الأموال هي أكثر الأنواع ميلا إلى التجميع الاقتصادي، كما أن شركات المساهمة تثير عدة إشكالات بشأن الحقوق التي يكتسبها أصحابها، أما عن شركات الأشخاص فهي تكاد منعدمة الوجود، لأنها أصلا قائمة على اعتبارات شخصية ، وتتألف أصلا وهدف التجميع الذي يرمي إلى تركيز الأموال.

1/ الاندماج عملية قانونية ذات طبيعة تعاقدية: إن الاندماج عقد مبرم بين شركتين أو أكثر بطريق الاتفاق بين الشركات المنضمة أو الداخلة فيه.

ويجب أن نفرق بين المفهوم القانوني للاندماج والمفهوم الاقتصادي له، كون أن المفهوم الاقتصادي يتسع فيشمل بعض صور التجميع التي لا تعتبر بمفهوم القانون اندماجا، ف شراء شركة لجميع أسهم شركة أخرى يترتب عليه تكوين وحدة اقتصادية واحدة بين الشركتين، و حدوث الاندماج بالمفهوم الاقتصادي لهذه العملية، في حين أن المفهوم القانوني يستوجب وجود عقد بين الشركات المنضمة أو الداخلة في عملية الاندماج على انتقال موجودات المندمجة إلى الشركة الدامجة أو الجديدة².

والاندماج على نوعين نصت عليهما المادة 744 من القانون التجاري: " للشركة ولو في حالة تصفيتها أن تدمج في شركة أخرى أو أن تساهم في تأسيس شركة جديدة بطريق الدمج. " فهناك إذا حسب نص المادة، الاندماج بطريق الضم، و الاندماج بطريق الدمج أو المزج.

¹ - تطبق أحكام الشركات المنصوص عليها في القانون التجاري على المؤسسات، وخاصة المؤسسات الاقتصادية العمومية وهذا حسب المادة 5 من الأمر رقم 01-04 الموافق ل 20 غشت 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها، **الجريدة الرسمية**، عدد 47، الصادرة في 22 غشت 2001، ص: 11، والتي تنص على أنه: "يخضع إنشاء المؤسسات الاقتصادية العمومية وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري"

² - حسام الدين عبد الغني الصغير، مرجع سابق، ص 42.

1-1 الاندماج بطريق الضم : ويتم هذا النوع من الاندماج بانضمام شركة إلى شركة أخرى، أي باندماج شركة في شركة أخرى قائمة، ويترتب عليه انقضاء الشركة المندمجة وزوال شخصيتها، وتظل الشرطة الدامجة هي الشركة القائمة والمتمتعة بالشخصية المعنوية. ويعتبر هذا النوع من الاندماج هو الأكثر شيوعاً، وذلك لعدم تعقيده وسهولة إجراءات تكوينه، إلى جانب الحوافز الضريبية¹.

2-1 الاندماج بطريق الدمج أو المزج: يؤدي هذا الاندماج إلى انقضاء جميع الشركات الداخلة فيه وزوال شخصية كل منهما، وينشأ من صافي ذمم تلك الشركات شركة جديدة لم تكن موجودة من قبل. وعملية الاندماج بنوعيه ليست عملية سهلة، وإنما هي تخضع لإجراءات تحضيرية طويلة حتى يتم تنفيذها.

فبالنسبة للإجراءات التحضيرية، فالعملية تبدأ بمفاوضات بين مسيري الشركات المزمع اندماجها، وتطرح جميع المسائل الهامة والعامة التي تمس بمستقبل الشركة أو الشركات، خاصة من الناحية المادية، سواء تعلق الأمر بحملة الأسهم والسندات، أو سواء فيما يتعلق بالدائنين، وتنتهي ببروتوكول الاندماج ²protocole de fusion، هذا البروتوكول يبين إرادة ونوايا الأطراف ورؤاهم المستقبلية، ويحدد الشروط المالية لعملية الاندماج، والوضعية المستقبلية لمسيري الشركات المدمجة أو المنضمة، والسياسة الواجب اتباعها.

وبروتوكول الاندماج الذي يحدد الخطوط العريضة لعملية الاندماج ليس له صفة الإلزام، وهو مجرد من كل الآثار القانونية³، لكن بمجرد أن يحدد مجلس الإدارة مشروع الاندماج بالبيانات التي تضمنتها المادة 747 من القانون التجاري بنصها: "يحدد مجلس الإدارة مشروع الإدماج أو الانفصال سواء لكل واحدة من الشركات المساهمة في الإدماج أو للشركة المقرر إدماجها.

ويجب أن يتضمن البيانات التالية:

1/ أسباب الإدماج أو الانفصال وأهدافه وشروطه.

2/ تواريخ قفل حسابات الشركة المعنية المستعملة لتحديد شروط العملية.

3/ تعيين وتقديم الأموال والديون المقرر نقلها للشركات المدمجة أو الجديدة.

4/ تقرير روابط مبادلة الحصص.

1 – J.P.Bartrel,M.Jeantin, **Acquisition et fusion des sociétés commerciales**. Paris : litec, 1991, p 317.

2 – Baudeu Guy, **Protocoles et traites de fusion**. Paris : litec, 1968, p 162.

3 – J.P.Bartrel, M.Jeantin, op.cit, p 319.

5/ المبلغ المحدد لقسط الإدماج أو الانفصال.

يبين المشروع أو أي بيان ملحق به طرق التقديم المستعملة، وأسباب خيار روابط مبادلة الحصص." ويُقرُّ من طرف الجمعية العامة الاستثنائية، يصبح لمشروع الاندماج الصفة الإلزامية، ويسمى في هذه الحالة بعقد الاندماج.

ونلاحظ هنا أن مجلس الإدارة ليس من صلاحياته إقرار الاندماج، كون أن هذا الأخير له آثار قانونية خاصة على البنية القانونية على الشركة المدمجة والمستوعبة في آن واحد، وعلى هذا الأساس كان لزاماً أن تختص الجمعية العامة الاستثنائية لكل شركة من الشركات الداخلة في الاندماج بسلطة اتخاذ قرار الاندماج بما لها من سلطة تعديل نظام الشركة¹.

وقد اشترطت المادة 750 من القانون التجاري على أن يقدم مجلس الإدارة أو القائمون بالإدارة، حسب الأحوال، مشروع الاندماج وملحقاته لمندوبي الحسابات إن وجودوا، لكل واحدة من الشركات المساهمة في العملية قبل خمسة وأربعين يوماً (45) على الأقل من انعقاد جمعية الشركاء أو المساهمين المدعويين للنظر في هذا المشروع.

ومهمة مندوبوا الحسابات² هو وضع وتقديم تقرير عن طرق الإدماج، وخاصة عن مكافأة الحصص المقدمة للشركة المدمجة، ولأجل ذلك يسوغ لمندوبي الحسابات الإطلاع على كافة المستندات المفيدة لدى كل شركة معنية، ويساعدهم عند الاقتضاء خبراء يختارونهم³.

ويوضع تقرير مندوب الحسابات في المقر الرئيسي لكل شركة، ويُجعل تحت تصرف الشركاء أو المساهمين في ظرف خمسة عشر يوماً (15) السابقة لانعقاد الجمعية المدعوة للنظر في مشروع الإدماج⁴.

1 – Baudeu Guy , op.cit, p 162.

² ينظم القانون رقم 91-08 المؤرخ في 27 أبريل 1991 مهنة الخبير والمحاسب ومحافظ الحسابات، والمحاسب المعتمد، وفي فرنسا الذي يقوم بهذه المهمة يدعى commissaire à la fusion ويختار من بين مندوبي الحسابات أو الخبراء المسجلين ، وهو يعين من قبل رئيس محكمة التجارة، أو من طرف الشركات المساهمة في الاندماج، انظر في ذلك إلى:

C.riper, R.robilot, **Traité de droit commercial, (les sociétés commerciales)**, tome 1, volume 2, 18 édition. Paris: Igdj, delta, 2003, pp 655 –656.

³ – المادة 751 من القانون التجاري.

⁴ – المادة 752 من القانون التجاري.

بالإضافة إلى ذلك فإن المندوبون المكلفون بتقدير الحصص المقدمة يحققون في أن مبلغ رأس المال الصافي الذي قدمته الشركات المدمجة يعادل على الأقل مبلغ زيادة رأس مال الشركة المدمجة أو مبلغ رأس مال الشركة الجديدة الناتجة عن الاندماج¹.

بعد كل هذه الإجراءات يتوقف تنفيذ المشروع على نوعي الاندماج:

* في حالة الاندماج بطريق الضم فإن المشروع يجب أن يُقرَّ من طرف الجمعية العامة الاستثنائية للشركة المدمجة والمستوعبة أو المندمجة، كون أن هذا النوع من الاندماج يتفرع إلى عمليتين قانونيتين: الأولى تتمثل في زيادة رأس مال الشركة المدمجة من ناحية، وحل الشركة المستوعبة من ناحية أخرى.

وعليه يجب أن يصدر قرار الشركات المدمجة من قبل الجمعية العامة الاستثنائية وفقا للشروط الخاصة لزيادة رأس المال، وهذا أمر منطقي كون أن زيادة رأس المال يترتب عليه تعديل نظام الشركة، وبهذا تصبح الجمعية العامة الاستثنائية مختصة وفقا لما نص عليه المشرع في المادة 674 من القانون التجاري، والتي تنص على أنه: "تختص الجمعية العامة غير العادية وحدها بصلاحيات تعديل القانون الأساسي في كل أحكامه، ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كأن لم يكن"، وعلى هذا الأساس لا يمكن للجمعية العامة غير العادية الاجتماع والمداولة في شؤون الشركة من أمر التعديل إلا إذا حضر عدد من المساهمين أو الممثلين الذين يملكون النصف على الأقل في الدعوة الأولى، وعلى من يملك ربع الأسهم من ذوي حق التصويت في الدعوة الثانية، وهذا النصاب يعد من النظام العام².

وعلى الجمعية العامة الاستثنائية انطلاقا من نص المادة 753 من القانون التجاري أن تأخذ بعين الاعتبار أن يحقق مبلغ رأس المال الصافي الذي قدمته الشركات المستوعبة يعادل على الأقل مبلغ زيادة رأس مال الشركة المدمجة أو مبلغ رأس مال الشركة الجديدة الناتجة عن الاندماج.

وينبغي أن تتخذ الجمعية العامة الاستثنائية للشركة المستوعبة حسب نص المادة 715 مكرر 18 قرار حل الشركة الذي يتم قبل حلول الأجل مع توفر النصاب القانوني اللازم لحل الشركة.

* في حالة الاندماج بطريق الدمج ففي هذه الحالة فإنه يعرض مشروع الإدماج لإقراره من طرف الجمعيات العامة الاستثنائية للشركات المعنية التي يجب أن يصدر قرارا بحلها كون أن الاندماج في هذه الحالة يؤدي إلى ظهور شركة جديدة، وفي هذه الحالة لمساهمي هذه الشركات أن يجتمعوا بحكم القانون

¹ - المادة 752 من القانون التجاري.

² - المادة 674 من القانون التجاري.

في جمعية عامة تأسيسية للشركة الجديدة الناشئة عن طريق الاندماج، ويجب مراعاة الأحكام التي تنظم تكوين الشركات المساهمة¹، خاصة فيما يتعلق بقواعد الشهر والنشر.

وحسب نص المادة 748 من القانون التجاري يوضع مشروع عقد الاندماج بأحد مكاتب التوثيق للمحل الموجود به مقر الشركات المدمجة والمستوعبة.

ويكون محل نشر في إحدى الصحف المعتمدة لتلقي الإعلانات القانونية.

2/ تغيير البنية القانونية للشركة أو الشركات المدمجة: إن الاندماج يفترض وجود شركتين على

الأقل متمتعين بالشخصية المعنوية بحيث يترتب عليه انقضاء إحدهما أو كلاهما حسب نوع الاندماج. وعليه لا يعد اندماجا ابتلاع شركة مساهمة شركة محاصة لأن هذه الأخيرة ليس لها الشخصية المعنوية، أو شراؤها لأسهم شركة أخرى، لأن كل من الشركتين البائعة والمشتريية تحتفظان بالشخصية المعنوية.

والقاعدة العامة أنه يسوغ تحقيق عمليات الإدماج بين شركات ذات شكل مختلف، وهذه القاعدة نصت عليها المادة 745 من القانون التجاري.

ويعني هذا أن لا أهمية لشكل الشركة، فيمكن أن يقع الاندماج بين شركات التضامن والتوصية وذات المسؤولية المحدودة، وبين شركات المساهمة والعكس صحيح.

ويستوي أيضا الاندماج بين شركات وطنية حيث تكون جميع الشركات المندمجة منتمية لدولة واحدة، والاندماج بين شركات متعددة الجنسيات، أو ما يعرف بالاندماج الدولي² وهو الاندماج الذي يقع بين شركات وطنية وأخرى أجنبية، أو قد يكون الاندماج بين شركات أجنبية فيما بينها.

والاندماج الدولي هو عملية معقدة تعترضها صعوبات سواء على مستوى القانون الواجب التطبيق على هذا الاندماج، أو على مستوى القانون المطبق على الشركات المندمجة من جهة، والشركات الدامجة من جهة أخرى.

إن فتح المجال للاندماج بين شركات ذات شكل مختلف يساعد الشركات التي تعاني من الأزمات الاقتصادية، والتي أثقلت الديون كاهلها إلى اللجوء إلى شركة أخرى مهما كان نوعها ذات إمكانيات اقتصادية وإدارية أفضل للتخلص من الظروف الصعبة.

¹ نصت على هذه الأحكام المادة 755 من القانون التجاري.

² محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 274.

إلا أن هناك حالات للاندماج من شأنها زيادة تعهدات الشركاء أو المساهمين لشركة أو عدة شركات، وفي هذه الحالة لا يتقرر الاندماج حسب نص المادة 746 من القانون التجاري إلا بموافقة الشركاء أو المساهمين بالإجماع.

وانطلاقاً من كل هذا يترتب على انقضاء الشركة أو الشركات بسبب الاندماج آثاراً قانونية هامة على البنية القانونية سواء من حيث تلك المتعلقة بالشركات، أو المتعلقة بأصحاب الحقوق.

ثانياً: سلطة المراقبة والنفوذ

تنص المادة 15 في فقرتها 2¹ على أنه:

" يتم التجميع إذا:

2- حصل شخص أو عدة أشخاص على طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، عن طريق أخذ في رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى.

وتضيف المادة 16 بأنه: " يقصد بالمراقبة المذكورة في الحالة 2 من المادة 15 أعلاه، المراقبة الناتجة عن قانون العقود أو عن طرق أخرى تعطي بصفة فردية أو جماعية حسب الظروف الواقعة، إمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة، لا سيما فيما يتعلق بما يأتي:

1- حقوق الملكية أو حقوق الانتفاع على ممتلكات مؤسسة أو على ممتلكات مؤسسة أو على جزء

منها،

2- حقوق أو عقود المؤسسة التي يترتب عليها النفوذ الأكيد على أجهزة المؤسسة من ناحية تشكيلها

أو مداولاتها أو قراراتها.

حسب نص المادتين يتبين أن المشرع اعتبر أن المراقبة التي تمكن من ممارسة النفوذ الأكيد والدائم

على نشاط مؤسسة أو مؤسسات، أحد طرق التجميع التي تدخل في مجال مراقبة مجلس المنافسة.

والملاحظ من نص المادتين، أن المشرع أراد أن يخضع جُلّ الأشكال التي يمكن أن تأخذها

التجميعات الاقتصادية للمراقبة، وهذا واضح من خلال عبارات نص المادتين " أي وسيلة أخرى"، " عن

طرق أخرى".

¹ - الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

وقد تفتن المشرع لأهمية حقوق الانتفاع وما يترتب عنها من آثار على عمليات التجميع، بعدما أغفلها في ظل المادة 11 من الأمر الملغى 95-06 المتعلق بالمنافسة.

والواضح من نص المادة 2/15 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، أن المشرع بيّن مختلف أوجه الرقابة، لكنه حدد بصفة دقيقة هذا المفهوم بإمكانية ممارسة النفوذ الأكيد.

1/ الحصول على المراقبة: قبل أن نتطرق إلى فكرة المراقبة، وكيفية الحصول عليها، يجب أن نشير إلى نقطة في نص المادة 15 التي تنص في بدايتها على أنه: "إذا حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين"، وبمقارنتها بنص المادة 1-430 من القانون الفرنسي والتي تنص: "une ou plusieurs personnes", نلاحظ أن المشرع خالف المشرع الفرنسي بحصر حصول المراقبة من طرف الأشخاص الطبيعيين فقط، وهذا عكس التشريع الفرنسي الذي فتح المجال للأشخاص الطبيعيين والمعنويين على حد سواء، لما تمثله هذه الأشخاص المعنوية من قوة اقتصادية، ولا نعلم لماذا المشرع حصر فكرة حصول المراقبة من طرف الأشخاص الطبيعية؟ ومما أثار اهتمامنا لهذه النقطة، أن المشرع نقل حرفياً طرق التجميع الاقتصادي، ومفهوم المراقبة من نص المادة 1-430 من القانون التجاري الفرنسي¹، ومع ذلك أضاف فكرة الأشخاص الطبيعية، فهل هذه الإضافة كانت لها خلفيات اقتصادية أم أنها مجرد إضافة؟.

إن مفهوم المراقبة هو مفهوم واسع جداً، ولا يمكن حصره، إلا أنه يمكن لنا أن نتبين هذه الفكرة من خلال الروابط أو العلاقات التي تربط مجموعة المؤسسات فيما بينها، أو الأشخاص الطبيعيين بالمؤسسات، حيث أن هذه المؤسسات ونظراً للنجاح الذي أحدثته التجميعات الاقتصادية، لا سيما في الولايات المتحدة الأمريكية وأوروبا، تحاول جاهدة بكل السبل البحث عن طرق للتقارب، و هنا نفرق خاصة بين:

* الروابط التعاقدية، حيث أن المؤسسات تبرم عقوداً فيما بينها، لا تكون ناتجة فقط عن القانون التجاري، بل كذلك عن قانون العقود والالتزامات، لا سيما فيما يتعلق بتأجير التسيير الحر، وعقد الإيجار، وعقد القرض... أو أي عقد.

* الروابط المالية، وتتمثل في أخذ أسهم في رأس المال أو عن شراء عناصر من أصول المؤسسة، عن طريق ما يسمى بالشركات الأم وفروعها من شركات تابعة.

1 – Décret (français) N 2002-689 du 30 Avril 2002, fixe les condition d'application du livre du code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence.

والملاحظ في كلا العلاقتين، أن المؤسسات تبقى محتفظة بوجودها القانوني، أي أنها تبقى بشخصيتها المعنوية دون أن تفقدها، وهذا عكس ما لاحظناه في الاندماج، بالإضافة إلى ذلك إن كلا العلاقتين تعطيان بصفة مباشرة أو غير مباشرة حق المراقبة.

هذه المراقبة التي هي في جُلّها ذات طبيعة مالية لأنها تتعلق برأس المال، ليس من السهل تجاهل قوتها الحقيقية التي تمارس ، سواء داخل المؤسسة في حد ذاتها أو خارجها¹. ويجب أن نفرق هنا بين المراقبة المالية والمراقبة الناتجة عن السوق، فهذه الأخيرة هي نتيجة وضعية هيمنة أو تبعية اقتصادية على العموم، وهي ليست المراقبة المقصودة في نص المادة 15 و 16 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، وإنما المقصود هو المراقبة المالية.

والمراقبة المالية تشكل بوجه واضح وجليّ، إما في شكل مساهمات في رأس مال مؤسسة في مؤسسة أخرى (أخذ أسهم في رأسمال)، وإما في شكل تجمع شركات تمارس نشاطا اقتصاديا متماثلا أو كمكلا لإدارة اقتصادية موحدة، وتُمارس رقابة على ذمها المالية إحدى الشركات التي تأتي على رأس التجمع، وتسمى الشركة الأم التي تصبح فيما بعد شركة قابضة². ولفهم هذه المراقبة يجب إعمال المعيار المالي خاصة الكمي، حيث تنص المادة 729 من القانون التجاري على أنه: " إذا كانت لشركة أكثر من 50% من رأسمال شركة أخرى تعد الثانية تابعة للأولى³.

وتعتبر شركة مُساهمة في شركة أخرى، إذا كان جزء الرأسمال الذي تملكه هذه الأخيرة يقل عن 50% أو يساويها".

إن أخذ أسهم في رأس المال أو المساهمة، يمكن أن يؤدي إلى مراقبة تلك الشركة على جميع الأصعدة، فقد نصت المادة 731 من القانون التجاري على أنه: "تعد شركة ما مراقبة لشركة أخرى: عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا من رأسمال لها يخول أغلبية الأصوات في الجمعيات العامة في الشركة، وهي رقابة قانون، وهناك أيضا رقابة قانون، عندما تملك وحدها أغلبية الأصوات في هذه الشركة بموجب اتفاق مع باقي الشركاء الآخرين أو المساهمين، على ألا يخالف هذا الاتفاق مصالح الشركة.

1 – Gérard Farja , **Droit économique**, 1 er ed. France : presses universitaires, 1971, pp 128 –129.

² – حسام الدين عبد الغني، مرجع سابق، ص 10.

³ – يجب أن نفرق بين الفرع المشترك la filiale، و فرع الشركة la succursale، حيث أن هذا الأخير ليس له ذمة مالية مستقلة، وليست له شخصية معنوية عكس الأول، أنظر في ذلك إلى:

Philippe Merle, **Droit commercial (sociétés commerciales)**, 5e éd. Paris : dalloz, 1996, Op. Cit, p 667.

وهناك رقابة واقع، عندما تتحكم بموجب حقوق التصويت التي تملكها، في قرارات الجمعيات العامة لهذه الشركة.

ورقابة ممارسة عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا أكثر من جزئها.¹ في كل هذه الفرضيات إننا نتكلم عن الشركات القابضة¹.

إن الشركة القابضة ظاهرة قانونية للتجميع الاقتصادي بين المشاريع، فهي وسيلة من وسائل تجميع الشركات، بحيث تعتبر في الواقع إطارا قانونيا للتجميع على أساس من الرقابة في الإدارة والمشاركة في رأس المال، وقد أثبتت هذه الشركات وجودها وفعاليتها في كل من الولايات المتحدة الأمريكية، وأوروبا واليابان.

وعلى هذا الأساس فإن جُلَّ القوانين الصادرة في هذه البلدان، وخاصة في فرنسا تعمل حسابا لها، لما تمثله من قوة اقتصادية.

ونجد أن المشرع قد ألغى بموجب أمر رقم 01-04 المؤرخ في 20 غشت 2001 والمتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها في المادة 40 التي تنص على أنه: " يتم حل الشركات القابضة العمومية من قبل جمعياتها العامة غير العادية في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ صدور هذا الأمر"، وهذا الإلغاء لا يعني أبدا الشركات القابضة الخاصة، فيمكن لأي شركة من الشركات أن تتشكل في شركات قابضة.

ويجب القول أيضا أنه يمكن أخذ أسهم في أصول المؤسسة، وذلك عن طريق تحويل مختلف الأموال، كتحويل الحيازة، تحويل الديون... إلخ².

أما عن الشركات التابعة³ la filiale commun، فهي تشكل وسيلة تعاون تحقق المساواة بين مؤسسة أو عدة مؤسسات في مجال عامة محدد سواء تعلق الأمر بالبحث أو الإنتاج الصناعي، وهي تنشأ تحت أي شكل من أشكال المؤسسة أو المؤسسات، والشركات التابعة عامة توضع تحت رقابة الشركة الأم التي تصبح فيما بعد شركة قابضة، لما تمتلكه هذه الأخيرة من أسهم، وحقوق التصويت في الجمعية.

¹ - لا تعتبر الشركات القابضة شكلا خاصا من أشكال الشركات، وإنما هي عبارة عن شركة تجارية لها اسمها في شركة أو شركات أخرى تتمتع بنفس الشكل التجاري أو أي شكل آخر، أنظر في ذلك: نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، ط 2. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2007، ص 131.

² - Pierre Tercier, **Le droit des obligation**. zurich : no pub, 1996, n 1339.

³ - إن مصطلح الشركة التابعة la filiale commune مصطلح غير دقيق، وقد اقترح بعض المؤلفين مصطلح شركة الشركات société de sociétés، أنظر في ذلك: Philippe Merle, op cit, p 667.

وعلى هذا الأساس تعتبر الشركات التابعة مصدرا من أهم مصادر الحصول على الرقابة المبينة في نص المادة 15 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

وبعد كل هذه التوضيحات عن كيفية الحصول على المراقبة، فإنه يمكن حسب نص المادة 15 الحصول على المراقبة عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة، وعليه فإن شراء عنصر من عناصر المؤسسة لا يعطي حق مراقبة المؤسسة¹، وعلى هذا الأساس يلزم أن يكون الشراء منصبا على فرع كامل من فروع النشاط كمحل تجاري، أو مصنع أو فرع من فروع الشركة له كيانه المتميز، حتى يمكن اعتبار العملية من قبيل شراء عناصر من أصول المؤسسة. فلا يكفي إذا شراء عنصرا واحدا منفردا من عناصر أصول المؤسسة.

2/ ممارسة النفوذ الأكيد والدائم: إن الحصول على المراقبة لا يكفي وحده حتى نكون أمام تجميع اقتصادي، فبالإضافة إلى أنه يجب أن تكون المراقبة المحصل عليها ناتجة عن قانون العقود، أو عن أي طرق أخرى، يجب أن تعطي بصفة فردية أو جماعية بحسب الظروف الواقعة، إمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم.

يعني هذا أن المشرع وضع معيارا يتمثل في ممارسة النفوذ الأكيد والدائم، هذا المعيار الذي يمكن تفعيله في أي وقت بغض النظر عن نسبة الامتلاك في رأس المال، وعليه ففي المساهمة في رأس المال، أو شراء أسهم عن طريق عقد ناقل للملكية أو عن طريق أية وسيلة أخرى، ليس من الضروري على المؤسسة أو الأشخاص الطبيعيين الذين ساهموا في رأس المال أن يمتلكوا أو أن يحوزوا الأغلبية²، فيكفي أن تستحوذ المؤسسة نسبة قليلة حتى تمارس النفوذ الأكيد والدائم، وهذا في حالة ما إذا كان باقي الأسهم مقسمة على عدد كبير من المساهمين الصغار³.

والنفوذ الأكيد والدائم يمكن أن يستنتج من مجموعة من الظروف سواء كانت قانون أو واقع، كما حدث في قضية⁴ Gillette و Waner-Lambert حيث اعتبر مجلس المنافسة الفرنسي أن المساهمة في رأس المال، مع حقوق الشفعة على الأسهم، ووضعية الدائنية، تصرفات يمكن بها ممارسة النفوذ الأكيد، وفي

1 - Emmanuelle Claudel, " Concurrence" **Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique**, paris, octobre-décembre 2000, p 878.

2 - F. Dekeuwer-Défossez, **droit commercial (activités commerciales, commerçants, fond de commerce, concurrence, consommation)**, 8^e éd. Paris :montchrestien,2003,p 479, et voir : C.Gérard, B. Roger, **droit économique**. Paris :Lamy, 1996, p 164.

3 - Lamy, Droit économique , **concurrence, distribution, consommation**. Paris : ed lamy , 1996, p 164.

4 -Christine Vilmar,"Le contrôle des concentrations en droit français" **Juris-Classeur**, commercial, fasc 271, 2003, p4.

رأي آخر لمجلس المنافسة في قضية¹ Société de dietrich ، مستندا لما نص عليه في قضية Gillette، حيث فرق بين نوعين من التصرفات اعتبرت ممارسة للنفوذ الأكيد:

حيث اعتبر النفوذ مثل مساهمة أقلية في رأس المال، وأساسا فيما يتعلق بالديون الهامة، وحق الشفعة على الأسهم.

والنفوذ يمكن أيضا أن يتعلق بواقعة²، وهو في حالة وجود نفس الأشخاص المتواجدون في تشكيلات التسيير في الشركتين، أو وجود علاقات شخصية بين إدارتي الشركتين.

والنفوذ الأكيد والدائم يمكن حسب نص المادة 16 من الأمر 03-03 أن يتعلق بحقوق الملكية الناتجة عن عقود العقارات، أو الآلات والقيم المنقولة، إلى غير ذلك، وكذلك بحقوق الانتفاع، التي أهمل المشرع ذكرها في الأمر السابق رقم 95-06 رغم أهميتها، واعتبارها القانون الجديد من أهم الأشكال التي يمكن عن طريقها ممارسة النفوذ الأكيد والدائم، ومن أهم هذه الحقوق هو ما ينتج عن عقود إيجار التسيير الحر³، هذا العقد الذي بمقتضاه تقوم المؤسسة التي لا تستطيع إدارة وتسيير محلها التجاري، إلى اللجوء لمؤسسة أخرى التي تستغله لحسابها الخاص، وتحت مسؤوليتها.

هذه المؤسسة المسيرة (المستغلة) ليست نوعا خاص بالشركات، ويطبق عليها الأحكام المعروفة بتأجير التسيير للمحل التجاري⁴.

ويعتبر تأجير التسيير من الناحية المالية، دخلا ماليا دائما للمؤسسة، رغم قلته، لكنه يغني في بعض الأحيان إلى اللجوء إلى القروض التي تعتبر مرهقة إلى حد كبير.

إن اللجوء إلى تأجير التسيير يمكن أن يعتبر تجميعا مرنا، ومثال ذلك إذا تعهدت شركة بتأجير تسيير محال تجارية لعدة مؤسسات، هؤلاء يمكن أن يكونوا شركاء أو فرادى، هذه العملية تقدم محاسن متعددة، فمالكي المحال التجارية يعتبر تأجير التسيير لهم مصدر دخل دائم، وهذا راجع لبدل الإيجار المحول لهم من طرف الشركة المسيرة (المستغلة)، إن التجميع لا يظهر هنا بصورته وشكله المعروف، وإنما يمكن أن يظهر جزئيا انطلاقا من مختلف النشاطات القائمة بين المؤسسات في خارج حدود العمليات فهو يقرب وجهات النظر، هذا التقارب الذي كان نتيجة عملية التأجير، إنه " زواج

1 – Idem.

2- J-B Blaise, **Droit des affaires (commerçants, cocurrence, distribution)**. Paris : Igdj delta, 1999, p 455.

³ - ويجب التفريق بين مصطلح إيجار التسيير وبعض المصطلحات الأخرى المتشابهة، أنظر في ذلك: فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري (المحل التجاري والحقوق الفكرية)**. الجزائر: ابن خلدون، 2001، ص 283.

⁴ - المواد 203 إلى 214 من القانون التجاري، بالإضافة إلى القواعد العامة في القانون المدني

تحت التجريب"، ففي حالة الرضى به يمكن أن يتسع ليشمل اندماجا، ويمكن أن يؤدي إلى إبرام عقود بالشكل المعروف في الرقابة¹.

بالإضافة إلى عقد تأجير التسيير هناك أيضا عقود الإيجار، وبراءات الاختراع والعلامات التجارية التي يمكن يتحقق عن طريقها ممارسة النفوذ الأكيد والدائم.

أما فيما يتعلق بحقوق وعقود المؤسسة التي يمكنها أن تشكل ممارسة للنفوذ الأكيد والدائم، وجود أسهم تعطي لحائزها حق التدخل في تسيير المؤسسة أو الاستحواذ على حقوق التصويت، الحصول على سلطة اتخاذ القرارات الهامة عن طريق امتلاك أغلبية الأسهم أو أقلية مع وجود توزيع الأسهم على مجموعة كبيرة من المساهمين، أو إذا كان الحائز هو المسير الصناعي الوحيد للمؤسسة، خاصة إذا كان يمارس نفس النشاط في نفس السوق التي تمارس فيه الشركة نشاطها، أو في سوق مكملة أو موازية لهذه المؤسسة².

رغم كل هذه التوضيحات ومحاولة حصر فكرة النفوذ الأكيد والدائم، إلا أن هذا المفهوم يبقى مطاطا ومرنا وغير واضح لا يمكن ضبطه كونه يثير عدة إشكالات.

ففي أي مجال يظهر النفوذ الأكيد؟ في التسيير، استراتيجية السوق أو السيطرة على القرار...؟ ومتى يمكن اعتبار النفوذ أكيدا؟ وهل النفوذ الأقل أو المتعادل يشمل مصطلح الأكيد³؟.

ونلاحظ إشكالية أثارها المشرع بإضافته مصطلح الدائم للنفوذ الأكيد، رغم أن المشرع الفرنسي اكتفى بذكر " الأكيد" ولم يسلم من الغموض الذي أثاره هذا المصطلح، وكان تأثيره واضحا على آراء مجلس المنافسة، وهو ما أثبتته الواقع التطبيقي في عدة قضايا حتى لا يمكن حصرها، فمصطلح الدائم يثير نفس الإشكالات التي طرحها مصطلح الأكيد، خاصة فيما يتعلق بحدود هذه الديمومة.

إن مفهوم سلطة المراقبة والنفوذ، يثير عدة نقاط استفهام في قانون المنافسة الجزائري، خصوصا فيما يتعلق بحدود المراقبة واستعمالها، ومن المؤكد ستقلت تجميعات اقتصادية من تطبيق أحكام مواد قانون المنافسة، وهذا في ظل الترجمة الضيقة لنص المواد.

1- Philippe Merle, op cit, p 662.

2 - M.C Boutard- Labarde, G. Canivet, **Droit français de la concurrence**. Paris :LGDI, 1995, n 144.

3 - C.Gérard, B. Roger, **droit économique**. paris :Lamy, 1996, 165.

ثالثا: المؤسسات المشتركة

إلى جانب الاندماج والمراقبة أضاف المشرع وسيلة أخرى يمكن أن يتم بها التجميع الاقتصادي، وهذا ما نص عليه في المادة 15 من الأمر 03-03 في الحالة رقم 3 " أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة".

إن هذه المادة، وفي ظل غياب تام لآراء مجلس المنافسة، تطرح عدة إشكالات لا حصر لها، وعلى هذا الأساس وكما قلنا سابقا على وجوب التطرق إلى ما توصل إليه مجلس المنافسة الفرنسي واللجنة الأوروبية المشتركة.

والمتمعن في نص المادة السابقة، يتبين أنه لنكون أمام تجميع اقتصادي، يجب إنشاء مؤسسة مشتركة، لها نفس وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة.

1/ إنشاء مؤسسة مشتركة: إن المؤسسة المشتركة تعتبر شكلا خاصا من أشكال التعاون بين المؤسسات، وهي وسيلة متعددة المهام والوظائف حيث تعطي لمؤسسيها حق متابعتها، وتطبيق مختلف الأهداف.

وهذه المؤسسة المشتركة هي خاضعة للرقابة المشتركة للمؤسستين أو المؤسسات، ومعيار الرقابة المشتركة هو معيار هام كونه يدخل ضمن النظام القانوني للمؤسسة المشتركة، وأي اختلال فيه يؤدي إلى تغيير الوصف القانوني للمؤسسة، وما يترتب على ذلك من آثار.

وعليه فللمؤسسات المنشئة إمكانية الممارسة المشتركة للنفوذ الأكيد والدائم على نشاط المؤسسة المشتركة، هذه الإمكانية يمكن أن تكون ناتجة عن تساوي حقوق التصويت أو التمثيل داخل تشكيلة المؤسسة.

إن التعديل في رقابة رأس مال المؤسسة المشتركة، لا يعتبر من قبيل التجميع الاقتصادي، وهذا ما بدا ظاهرا من خلال نص المادة 15 التي حددت مجال الرقابة في الإنشاء دون التعديل، وهذا على خلاف ما أخذ به القانون السويسري¹ وبعض القوانين الأخرى في اعتبار الحصول إلى جانب الإنشاء على أسهم في رأسمال المؤسسة المشتركة تجميعا اقتصاديا يخضع للمراقبة.

إن إنشاء الفروع المشتركة هي شكل من أشكال التعاون بين المؤسسات التي تحتفظ في جل الأحوال على استقلاليتها، هذه العملية تنير إشكالية تصنيف هذه الفروع²، ومعرفة ما إذا كانت تجميعا اقتصاديا أو اتفاقا، هذا الاستفهام يمكن أن يؤدي إلى إحداث اختلال قانوني للمؤسسات المنشئة، هذا الإشكال هو ليس

1 – Article n 02 de l' Ordonnance du 17 juin 1996 sur le contrôle des concentration d'entreprises.

2- J-B Blaise, op cit, p 456.

محدود في القانون الجزائري فقط، بل هو يشمل جميع قوانين المنافسة التي تعرف الرقابة المزدوجة على الممارسات المقيدة للمنافسة من جهة، و التجميعات الاقتصادية من جهة أخرى¹.

إن الصعوبة التي تعترضنا في الفروع المشتركة تكمن في أن هذه الأخيرة لا تمارس تجميع وسائل وطاقت اقتصادية، لكنها تلعب دورا في بناء التجميع والتعاون بين المؤسسات، إن نتكلم عن مؤسسة مشتركة تعاونية *Entreprise commune coopérative*، وبالعكس مؤسسة مشتركة تجميعية *Entreprise commune concentrative* تضطلع حقيقةً بوظيفة المؤسسة الاقتصادية، وهذا بفضل الأصول المملوكة للشركات المنشئة، أو بمعنى آخر معيار الاختلاف بين المؤسسة المشتركة والاتفاقات يكمن في "الممارسة التامة" "de plein exercice"

يعني أنه يمكن اعتبار المؤسسات المشتركة كالمؤسسة الحقيقية، وليس باعتبارها أداة أو وسيلة بيد الشركات المنشئة مكرسة لتعاون بسيط ومحدد.

وفي هذا الاتجاه أخذ القانون الأوروبي المشترك، حيث فرق بين المؤسسات المشتركة ذات الطبيعة التعاونية، والمؤسسات المشتركة ذات الطبيعة التجميعية، وعلى هذا الأساس فقط المؤسسات المشتركة التجميعية تخضع لقانون التجميعات الاقتصادية².

أما عن القانون الفرنسي فقد أخضع المؤسسات المشتركة ذات الطبيعة التجميعية والممارسة ممارسة تامة لوظائفها إلى المراقبة كما نص عليها القانون الأوروبي المشترك، لكنه حاول وضع معايير أخرى للممارسة التامة.

2/ الديمومة والاستقلالية: إن الإشكالات التي ظهرت على مستوى المؤسسات المشتركة، ومدى خضوعها لقانون التجميعات الاقتصادية، يجعلنا حتما بل لزاما أن نتطرق إلى أهم المعايير التي استند لها كل من القانون الأوروبي المشترك والقانون الفرنسي، وهذا في ظل غياب مفهوم محدد، ونص محدد ينفى هذه الالتباسات.

وعلى هذا الأساس فقد أجابت اللجنة الأوروبية من خلال إحدى قراراتها المتعلقة بمفهوم الممارسة التامة لمؤسسة مشتركة، عن السؤال المتعلق بالممارسة التامة، حيث أنها تعتبر ممارسة تامة لمؤسسة مشتركة يجب أن³: "المؤسسة وبمناسبة ممارستها نشاطاتها في السوق، يجب أن تؤدي فيه الوظائف

1- Emmanuelle Claudel, op cit, p879.

2 - Idem.

3 - C. Vilmar, J.Sigrist, " Le contrôle communautaire des concentration actuel et le projet de réforme" **Jurris-Classeur**, fasc 273, 2004, p 6

العادية الممارسة من طرف المؤسسات الأخرى الموجودة في هذا السوق، ومن أجل القيام بذلك، على المؤسسة المشتركة أن تمتلك تأطيرا شخصيا يخضع لنشاطاتها الدورية، ومرتبطا بجميع مواردها الضرورية في اصطلاح التمويل، الشخصية، والأصول (المادية والمعنوية)، من أجل ممارسة نشاطاتها بشكل دائم في داخل المنطقة المتوقعة بهذا الصدد والملائمة للمؤسسة المشتركة.

وعلى عكس ذلك، مؤسسة مشتركة ليست في ممارسة تامة إذا كان لها وظيفة خاصة واحدة أنيطت بها من بين نشاطات المؤسسات المنشئة لها، وبدون وجود أي ارتباط بالسوق".

من هذا التحديد لمفهوم الممارسة التامة، يتبين أن هناك عنصرين أساسيين يبنين عليهما مفهوم الممارسة التامة، العنصر الأول يتمثل في الديمومة، وهو في حالة وجود موارد أولية كافية لدى المؤسسة المشتركة من أجل توظيفها واستغلالها بصورة مستقلة، والعنصر الثاني هو الاستقلالية، حيث أن المؤسسة المشتركة تؤدي في السوق جميع الوظائف الطبيعية والعادية الممارسة من طرف منافسيها، ومما يثيره هذا العنصر الأخير من غموض وعدم وضوح فقد وضعت اللجنة الأوروبية المشتركة بعض المعايير لتحديد فكرة الاستقلالية.

أولى هذه المعايير :

* المعيار السلبي: هذا المعيار يبين بوضوح متى نكون أمام مؤسسة مشتركة لا تمارس ممارستها التامة وهذا في حالة:

إذا لم تستعيد إلا وظيفة واحدة متخصصة من بين النشاطات الاقتصادية للمؤسسات المنشئة، وبدون وجود روابط وعلاقة بالسوق.

إذا أنشئت المؤسسة المشتركة من أجل نشاط توزيع أو بيع منتجات مؤسسيها، وعند ذلك تصح أساسا تلعب دور الوكيل أو وسيط البيع.

إذا كان الدور الذي تلعبه المؤسسة المشتركة غير فعال أو ساكن، وذلك في حالة اعتبارها مجرد مؤدية للإتاوات الدائمة لبائعي المؤسسات المنشئة.

* المعيار الإيجابي: يمكن عن طريق هذا المعيار تصنيف المؤسسات المشتركة على أنها مستقلة، وعليه يجب على هذه الأخيرة:

- إما أن تكون مجهزة بالموارد الضرورية،

- وإما احتمال تزويدها بنسبة معتبرة من التموينات، ليس فقط من مؤسسيها لكن أيضا من مصادر

أخرى منافسة.

* المعيار الثانوي (المساعد): ويتمثل هذا المعيار في لزوم وجود الموارد الضرورية التي تعتبر قرائن أو دلائل على وجود الاستقلالية:

- الوسائل المادية (سكنات، محال تجارية، مواقع صناعية، آلات)، والوسائل البشرية التي تعتبر ضرورية للإنتاج والتجارة.

- الاستقلال في مواقع الإنتاج

- إمكانية تحويل العناصر المعنوية و/أو التنازل عن الرخص الحصرية النهائية (ماعدا في حالة التقييد الدائم في وظيفة الفرع المشترك) الضرورية للإنتاج والتجارة.

- وجود شبكة تجارية مستقلة.

انطلاقاً من هذه المعايير يمكن تحديد فكرة الاستقلالية، ومن هنا يتبين أن القانون المشترك الأوروبي وضع أسس للمؤسسات المشتركة لا يمكن على الإطلاق تجاوزها.

أما القانون الفرنسي فقد وضع مشرعه مصطلح مخالف للمشرع الأوروبي حول الطبيعة التجميعية والتعاونية للمؤسسات المشتركة، والقانون¹ NRE في تعريفه للمصطلح حدد المعايير التي يمكن بها حل المشكل.

وعلى ذلك، وفي قضية² Société Maffas والجمعية DEKRA، فقد اعتبر المجلس المؤسسة المشتركة تجميعاً اقتصادياً في حالة ما إذا حققت جميع وظائف مؤسسة مستقلة، على وجه دائم، في إطار أين يكون إنشاؤها لا يُمكن الشركات المنشئة من إبرام اتفاقات تسمح بتنسيق الجهود فيما بينها من أجل الحصول على هدف أو من أجل تنفيذ أمر ما، أو مع الفرع المشترك على الأسواق المعنية.

ومن تحليل رأي المجلس يتبين لنا معيار هام يتمثل في هدف إنشاء المؤسسة المشتركة، حيث أنه في حالة ما إذا سمح الإنشاء بوجود تنظيم وتنسيق بين إيرادات الشركتين المنشئتين، ففي هذه الحالة لا مجال للديمومة والاستقلالية، وبالتالي لا يمكن اعتبارها مؤسسة مشتركة بمفهوم القانون، ولا تخضع لقانون التجميعات الاقتصادية.

وفي قضية أخرى Société Cora و Casine Guichard، فقد اعتبرت الوزارة أن الفرع المشترك OPERA الذي تم إنشاؤه لا يعتبر مؤسسة مشتركة، كونه ليس مستقلاً عن الشركتين الأم في وظائفه الدورية.

1 - Loi (française) n 2001-420 du 15 mai 2001, relative aux nouvelles régulation économiques.

2 - Christine Vilmar, op cit, p 5.

وقد أخذ مجلس المنافسة من أجل التدقيق في إنشائه، مراقبته في إطار الاتفاقات وليس التجميعات الاقتصادية.

وانطلاقاً من كل هذا، ورغم أن المشرع الفرنسي نسخ بعض الأحكام من القانون المشترك الأوروبي فيما يتعلق بالمؤسسات المشتركة، إلا أنه لا يوجد معيار واضح وفاصل للطبيعة القانونية لهاته الفروع المشتركة.

الفرع الثاني

شروط إخضاع التجميعات الاقتصادية للمراقبة

ينشأ التجميع الاقتصادي بوسائل متعددة، ولا يعتبر هذا التجميع في حد ذاته شكلاً قانونياً خاصاً يخضع لنظام وقواعد خاصة به، وإنما هو تجمع اقتصادي بين طاقات اقتصادية يختلف نظامها القانوني حسب العلاقة القانونية التي تربط بين المؤسسات الاقتصادية.

وقد لاقت هذه التجميعات الاقتصادية انتشاراً واسعاً في مختلف بلدان العالم، ولكن إلى جانب آثارها الإيجابية، سواء على مستوى المؤسسة أو على مستوى الاقتصاد، هناك آثار سلبية لا يمكن التغاضي عنها، بل يجب مراقبتها، وعلى هذا الأساس يجب تنظيم هذه الرقابة انطلاقاً من أسس فنية واقتصادية، بحيث تساهم في تطوير المؤسسات الاقتصادية من جهة، وحماية المنافسة من جهة أخرى. ومن هنا لا يكفي وجود تجميع اقتصادي حتى تتم المراقبة، بل يجب بالإضافة إلى ذلك أن تتجاوز العتبة القانونية والتي من شأنها المساس بالمنافسة.

وعلى هذا نصت المادة 17 من الأمر 03-03 على أنه: " كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، ولا سيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل ثلاثة (3) أشهر ."

وتضيف المادة 18 من نفس الأمر على أنه: " تطبق أحكام المادة 17 أعلاه، كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40 % من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة".

أولاً: تجاوز العتبة القانونية

إن جميع أنظمة مراقبة التجميعات الاقتصادية، ولممارسة المراقبة فإنها تخضعها لعتبة قانونية من أجل تمييز درجة تجميع الطاقات الاقتصادية، وقانون المنافسة الجزائري لم يخرج عن هذه القاعدة، لا في أمر 06-95 الملغى، ولا في الأمر 03-03 الجديد.

وعلى هذا الأساس وحتى تخضع التجميعات الاقتصادية إلى مراقبة مجلس المنافسة، يجب حسب نص المادة 18 أن ترمي إلى تحقيق حد يفوق 40 % من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق

معينة، وقد كان الأمر الملغى 95-06 في نص المادة 12 قد حدد النسبة بـ 30 % من المبيعات المنجزة على مستوى السوق الداخلية من سلع أو خدمات.

ورغم أن هناك من يعتقد أن رفع هذه النسبة هو من أجل تحفيز وتوسيع نطاق حرية التجميعات الاقتصادية، إلا أننا نقول أن المشرع بدلا من أن يضبط المصطلحات في نص المادة التي أثارت إلى يومنا هذا إشكالات على مستوى التطبيق، فنراه يذهب إلى تعديل أمور لا مغزى منها على الأقل في الوقت الحالي.

المهم أن نص المادة 18 من الأمر 03-03 تطرقت إلى نقطتين أساسين لتحديد فكرة العتبة القانونية: أولهما يتمثل في المعيار الكمي والمتمثل في نسبة 40% من المبيعات أو المشتريات، وثانيهما مفهوم السوق.

1/ **المعيار الكمي:** يعتبر المعيار الكمي هو المعيار الوحيد الذي استند عليه المشرع في تقدير التجميعات الاقتصادية في ظل الأمر 03-03 ، بعدما كان في ظل الأمر 95-06 إلى جانب المعيار الأساسي وهو نسبة 30% من المبيعات المنجزة على مستوى السوق الداخلية من سلع وخدمات، هناك معايير ثانوية يمكن لمجلس المنافسة أن يستند إليها، وهذا بموجب المرسوم التنفيذي¹ رقم 2000-315 الذي يحدد مقاييس تقدير مشاريع التجميع أو التجميعات، لا سيما في المادتين 2 و 3 ، هذا المرسوم الذي أورد عدة معايير جاءت على سبيل المثال لا الحصر، فقد نصت المادة الثانية على:

- حصة السوق التي لا يحوزها كل عون اقتصادي معني بعملية التجميع.

- حصة السوق التي تمسها عملية التجميع.

- آثار عملية التجميع على حرية اختيار المومنين والموزعين أو المتعاملين الآخرين.

- النفوذ الاقتصادي والمالي الناتج عن عملية التجميع.

- تطور العرض والطلب على السلع والخدمات المعنية بعملية التجميع.

- حصة الواردات من سوق السلع والخدمات نفسها.

أما نص المادة الثالثة فتتص على أنه:

"تحدد حصة السوق بالعلاقة الموجودة بين رقم أعمال كل عون اقتصادي معني، متدخل في نفس

السوق، ورقم الأعمال العام لهؤلاء الأعوان الاقتصاديين".

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 2000-315 أكتوبر 2000 الذي يتضمن مقاييس تقدير مشاريع التجميع أو التجميعات، الجريدة الرسمية، عدد 61 ، الصادر بتاريخ 18 أكتوبر 2000، ص 16.

إلا أن هذا المرسوم لم ير النور سوى 3 سنوات، بعد مخاض دام أكثر من 5 سنوات لصدوره، حيث جاءت المادة 73 من الأمر 03-03 وقامت بإلغائه.

وإذا لاحظنا موقف المشرع الفرنسي، فنجده في ظل الأمر 86-1243¹ نص في مادته 38 قد نص على معيارين :

- المعيار الكمي المحدد بنسبة 25 % من المبيعات أو المشتريات أو أي عمليات في السوق.
- المعيار المطلق والمحدد بتحقيق رقم أعمال من غير الرسوم أكثر من 7 ملايين فرنك.
إن المعيار الكمي صعب التحديد² ، ويثير عدة إشكالات، رغم كونه يكشف الستار على جميع العمليات المحتملة، والتي يمكن لها أن تؤثر على السوق في مجال المراقبة، وعلى هذا الأساس فقد تم التخلي عنه من طرف المشرع الفرنسي في ظل القانون الجديد (NRE)، وحدد ثلاثة شروط معتمدا فيها على رقم الأعمال من غير الرسوم:

- مجموع رقم أعمال عالمي يفوق 150 مليون أورو.
- مجموع رقم أعمال وطني يفوق 15 مليون أورو.
- أن لا تدخل العملية في اختصاص اللجنة الأوروبية المشتركة.
يعتبر المعيار المطلق معيارا يحدد بما فيه الكفاية حقيقة سوق السلع والخدمات، والسوق الجغرافية، على الأقل يضمن عدم تجاوز القيمة المطلقة المحددة.

إلى جانب ذلك فقد وضع المشرع الفرنسي طرق حساب هذه القيمة المطلقة حتى لا يدع أي مجال للغموض ويصبح المعيار واضحا لا غموض ولا لبس فيه، وهذا عكس المعيار الكمي، لكن الجانب السلبي في هذا المعيار المطلق يكمن في أن مجاله محدد برقم أعمال العمليات، وبالتالي فإنه يسمح بدون شك إلى إفلات عمليات تجميع هامة من المراقبة، ولهذا السبب نجد بعض أعضاء الاتحاد الأوروبي ما زالوا يحتفظون بالمعيار الكمي للسوق كاحتياط، ومثال ذلك المملكة المتحدة، اسبانيا، البرتغال واليونان³.

وعليه يتم تقدير النسبة في الأمر 03-03 انطلاقا من المبيعات (العرض) أو المشتريات (الطلب)، ورغم أن هذه التقديرات تُوحي بأن المشرع يهدف إلى أن يشمل جميع قطاعات النشاطات الاقتصادية من إنتاج وتوزيع ضمن مجال المراقبة، لكن إذا قارناها بما هو في القوانين الأخرى نجد أن

1- Ordonnance (français) du 1 décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence.

2- Nathalie Jalabert-Doury, ' le nouveau contrôle français des concentration ' revue de droit des affaire internationales, n 05, 2002, p 589.

3 - Idem.

المشروع لم يكن له هدف شمل قطاعات النشاطات الاقتصادية للمراقبة، كونه لو أراد ذلك لفتح المجال كما فتحه في نص المادة 15 فيما يخص المراقبة، ومن هنا كان يمكن له أن ينص على أن التقديرات تكون على أساس المبيعات والمشتريات وأي عمليات أخرى، وبالتالي يكون حقا قد شمل جُلّ القطاعات. وهناك ملاحظة فيما يخص عن الهدف من وضع النسبة أو المعيار الكمي، فهذه النسبة تهدف إلى إقصاء جميع العمليات الصغيرة جدا من مجال التطبيق والتي لا تأثير لها، والزيادة في هذه النسبة يعني مزيدا من التقليل في مجالات المراقبة.

2/ مفهوم السوق: إن مفهوم السوق حسب نص المادة 18 يثير غموضا بسبب عدم تحديده، وهذا خلافا لنص المادة 12 من الأمر الملغى، وعلى هذا الأساس يجب الرجوع إلى نص المادة 03 من الأمر 03-03 التي حددت مفهوم السوق بأنه " كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة، وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لا سيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية".

من تحليل هذه المادة يتبين لنا، أنه يمكن تحديد السوق إما:

- من حيث طبيعته، وهو ما نقصد به سوق المنتجات (السلع والخدمات)

- من حيث المنطقة التي تقابل مباشرة المبيعات والمشتريات، وهي السوق الجغرافية.

1-2 سوق المنتجات: وهو السوق الذي يلبي حاجات المستهلك من سلع وخدمات، وكذا الذي يكون محل ممارسات مقيدة للمنافسة، من اتفاقات غير مشروعة، التعسف في وضعية الهيمنة واستغلال وضعية التبعية الاقتصادية.

وقد عرفت المادة الأولى من المرسوم التنفيذي¹ 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش الإنتاج "بجميع العمليات التي تتمثل في تربية المواشي والجنين وذبح المواشي وصنع منتج ما وتحويله وتوضيحه وخرنه في أثناء صنعه وقبل أول تسويق له"، أما نص المادة من نفس المرسوم فقد عرفت المنتج بأنه كل شيء منقول مادي قابل لأن يكون موضوع معاملة تجارية.

أما عن تعريف الخدمة ففي نص المادة الثانية من المرسوم السابق عرفها بأنها " كل مجهود يقدم ماعدا تسليم المنتج ولو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو دعما له"، وبهذا المعنى يمكن أن

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 90-39 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، الجريدة الرسمية، عدد رقم 5 الصادر بتاريخ يناير 1990.

تتمثل الخدمة في النقل والتوصيل...، ونلاحظ أن هذه المادة لا تختلف كثيرا عن تعريف الفقه الفرنسي للخدمة¹.

إن السلع والخدمات انطلاقا من هذه التعاريف، لا تطرح أي إشكال وهي واضحة، لكن الإشكال الذي يجب أن نطرحه يكمن حول المنتوجات التعويضية.

لا يوجد أي تعريف واضح أو مفهوم دقيق يجيبنا على هذه الإشكالية، والسبب في ذلك أن هذه المسألة نسبية تخضع للسلطة التقديرية لمجلس المنافسة.

وفي ظل ندرة آراء مجلس المنافسة، لاسيما في مواضيع التجميعات الاقتصادية، فلا يسعنا إلى أن نتطرق إلى ما أقره مجلس المنافسة الفرنسي² لفهم هذه الإشكالية.

فقد اعتبر مجلس المنافسة أن منتوجين يعتبران تعويضيان إذا أديا نفس الاحتياجات³، والمتفق عليه أن فكرة التعويضية هي مسألة تتعلق بدرجة المنتج وليس بطبيعته، ولنوضح الفكرة:

إن السفر مثلا من الجزائر إلى تونس قد يكون إما بالسيارة أو القطار، وعليه يمكن اعتبارهما في حالات خدمات تعويضية، إذا كانت الخدمة الأصلية وهي الطائرة لم تتوفر، ومن هنا تعتبر السيارة والقطار من نفس الدرجة ولا أهمية لطبيعة كل منهما، لكن لا يمكن أخذ هذه القاعدة على إطلاقها.

وفي قضية⁴ Société les tubes soudés و Société Voulourec، صرح مجلس المنافسة الفرنسي على أنه حتى وإن كان في مختلف استعمالات الأنابيب الصغيرة الملتحمة، يمكن تعويضها بأنابيب من الفولاذ لا تلتحم، أنابيب من النحاس، أو أي مادة بلاستيكية أو حتى روافد فولاذية، يمكن لها التعويض بينها وبين الأنابيب الصغيرة الملتحمة، وأي منتوجات أخرى ليست إلا جزءا منها وناقصة.

ومن هنا يمكن القول أن لفهم المنتوجات التعويضية يجب إعمال مجموعة من القرائن، خاصة في الحالات الهامة التي تجب المقارنة بينها، اعتبارا من تقاربها فيما بينها، ويجب وضع موازنة انطلاقا من الحاجات التي تليها، خصوصا إذا كانت متناقضة بينها وبين المنتوجات الأخرى.

1 – Frank Steinmetz, 'prix ' **Jurris-Classeur** (Concurrence-consommation), fasc 280, p21.

2 – Catherine Grynfogel, 'Droit Français des Abus de domination ' **Jurris-Classeur** (Commercial), fasc 260,2003, p 8.

3 – la cour de justice européenne a défini les produits substituables comme de 'produits ou services identiques ou considérés comme similaires par l'utilisateur en raison de leurs propriétés, de leurs prix et de leurs usage' voir : Gabriel Guert, **Pratique du droit des affaire**, 6^e ed. paris : Dunod, 1993, p 298.

4 – Louis Vogel, « Contrôle direct des opérations de concentration en France » **Jurris-Classeur** (concurrence),fasc 400, 1988.

إن جل هذه المحاولات لتحديد سوق المنتجات خاصة التعويضية، لا يمكن لنا أن نغض الطرف على أهم معيار لتحديد السوق إنه سلوك المستهلك.

إن دور سلوك المستهلك متعلق خصوصا بمختلف المنتجات عالية الجودة والمشهورة، أو المنتجات ذات النوعية الخاصة، التي يمكن وجود بديلا لها أو معادلتها، ولا يمكن بالتالي تحديدها بأي معيار سوى معيار المستهلك، لهذا تعتبر الحاجة إلى سلوك المستهلك لازمة وثابتة في جل المعايير، وهذا بالرغم من وجود الموزع الذي يملك قوة فرض المنتج، إلا أن المستهلك يمكن له إضعافها، خاصة إذا تعلق الأمر بالعلامات التجارية المشهورة عالميا.

ولتحليل سلوك المستهلك، يجب التفريق بين المعايير المتعلقة بتعويضية الطلب والمعايير المتعلقة بتعويضية العرض¹.

فبالنسبة لتعويضية الطلب، فهنا يتم التقدير إذا كان مقدمي الطلبات يعتبرون أولا مختلف السلع والخدمات كوسائل بديلة مقنعة لنفس الطلب، وبين الذين يمكنهم الحكم، وعلى هذا الأساس هناك عدة معايير يمكن استعمالها لتحديد تعويضية الطلب من أهمها:

نوعية المنتج من حيث مميزاته التقنية، العناصر التمييزية خاصة الذاتية مثل (الذوق، والشم)، وصوره المنتج.

الوظيفة العضوية لمختلف المنتجات، لا سيما إذا تعلق الأمر بالأدوية وخاصة الفيتامينات، فهي تختلف من حيث مميزات كل واحدة، وخصائصها الطبية والعلاجية الخاصة، والتشكيلة الكيميائية، الخصوصية الفيزيائية والنفسية.

الخصائص التقنية والنفسية وخاصة فيما يتعلق بالألعاب مثل الدمى، التي لها دور وظيفي نفسي، والتي تلبي الاحتياجات النفسية (هويتها الاجتماعية، شكلها الجمالي، تنشيط الخيال...).

أما عن تعويضية العرض فهي تختلف عن تعويضية الطلب، فهنا يتأثر تقدير المستهلكين بسلوك الموزعين، لكن هذا المعيار ليس إلا تكملة لتحليل الخصائص المتعلقة بتعويضية الطلب، لكن يجب القول أن هذه الخصائص لا يمكنها أن تترجم كمزود لقارئ حول محتوى الطلب، ففي أغلب الأوقات تعتبر القرائن متعلقة باحتمالات الدخول إلى السوق، ويعني ذلك قرائن متعلقة بتعويضية الشراء التي تعتبر المظهر الخارجي فقط للتحليل المعتاد في أول الأمر، ثم حسب معيار تعويضية الطلب.

1 – Catherine Grynfogel, op cit, p 9.

وتعويضية العرض تفترض أن الممولين يوجهون منتجاتهم نحو المنتجات والخدمات المتعلقة بها، بدون سعر ، ومع وجود خطر غير محتمل من أجل تبديله للعروض السابق، ونلاحظ أنه إذا كان التعويض ضروريا للاستثمار أو المراجعة الإستراتيجية، لكن لا يمكن اعتبارها مفهوما للسوق.

2-2 السوق الجغرافية: إن مفهوم السوق الجغرافية يعني السوق التي تمارس فيه المؤسسات فيها نشاطاتها المتعلقة بعرض وطلب السلع والخدمات، وأين تجد فيه شروط المنافسة موحدة بالمقدار الكافي الذي يمكن به بسهولة التفريق بينه وبين الأسواق الأخرى، وخاصة في مجال اختلاف شروط المنافسة. وتقدير السوق الجغرافية يتم خاصة عن طريق البحث في خصائص السلع والخدمات المعنية بالإضافة إلى موانع وعقبات الدخول في السوق مقارنة باختيار المستهلكين، الاختلاف المثير للاهتمام بين السوق الملائمة والسوق المجاورة مقارنة بحصة السوق وسعر سلع وخدمات المؤسسات. وتعتبر السوق الجغرافية عرضة للتجميعات الاقتصادية القادرة على إلغاء المنافسة الفعالة للسوق عن طريق الهيمنة¹.

وقد نص المشرع في المادة 18 على أنه " المبيعات والمشتريات المنجزة في سوق معينة" وعليه فإن السوق الجغرافية لم يتم تحديدها كما في المادة 12 من الأمر الملغى 95-06 والتي تنص على أن "المبيعات والمنجزة على مستوى السوق الداخلية من سلع وخدمات " وإنما فتح المجال للأسواق الجهوية التي يمكن أن تكون أهميتها من أهمية السوق الوطنية.

ونلاحظ نص المادة 18 السابقة أنها تطرقت لسوق السلع والخدمات، والسوق الجغرافية، ولكنها غضت الطرف عن تحديد السوق زمنيا، لكن يمكن الرجوع إلى السنة المدنية السابقة لعملية التجميع أو حالة تقديم طلب الترخيص، والسنة المدنية السابقة لطلب الترخيص².

ثانيا: المساس بالمنافسة

إن معيار تجاوز العتبة القانونية المحددة بـ 40 % من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة ، لا يكفي وحده لمراقبة التجميعات الاقتصادية . بل يجب إلى جانبه عدم المساس بالمنافسة ولاسيما وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما ، و هو ما نصت عليه المادة 17 من القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة و هذا الشرط ليس جديدا فقد تناوله المشرع من خلال الأمر 95-06 الملغى في نص المادة 11 "... و الذي من شأنه المساس بالمنافسة و تعزيز وضعيته المهيمنة على السوق خاصة " .

1 – Montavon pascalal, **Droit Suisse de SA**, tome 3. Lozan : no pub, 1997, pp 465-466.

2 – Louis Vogel, op cit, p 7.

و ما نلاحظه في نص المادة 11 أن المشرع أعطى شرطين هما : شرط المساس بالمنافسة و شرط آخر هو تعزيز وضعيه الهيمنة في السوق هذا إذا قمنا بالتفسير الضيق للفقرة فإن حرف " و " يعني زيادة على ذلك. في حين أن تعزيز وضعيه الهيمنة يعتبر أساسا مساسا بالمنافسة .

لكن المشرع أدرك هذا الخطأ واعتبر المساس بالمنافسة بصفة عامة شرط أساسي لتقدير التجميعات الاقتصادية و أن تعزيز وضعيه الهيمنة في السوق أحد أهم تطبيقاتها .

1/ مفهوم المساس بالمنافسة: إن نظام اقتصاد السوق الذي تبنته الجزائر كان يفرض عليها عدة مبادئ أساسية ، من أهم هذه المبادئ مبدأ حرية المنافسة، والذي نص عليه المشرع في نص المادة 37 من الدستور التي اعتبرت أن حرية التجارة و الصناعة مكفولة ، هذه المنافسة لا يمكن تطبيقها على إطلاقها، كونها لا تعتبر في كل الحالات شرعية، بل أنها تمثل بعض الحالات خطرا كبيرا على المؤسسات و الاقتصاد ككل، لدرجة أنها تمكن أن تقتل نفسها¹.

على هذا الأساس جاء قانون المنافسة الذي نص في بعض أحكامه على قواعد يتم توظيفها لحماية المنافسة وتطويرها، وهدفها ليس حماية المؤسسات، ولا حماية المستهلكين، ولكن حماية شروط المنافسة. وقد كان الأمر 06-95 الملغى قد وضع مبادئ للمنافسة تقوم على الحرية والشفافية والنزاهة، وقد استبقى الأمر الجديد هذه المبادئ، لكن اعتبرها وسائل لتطوير وحماية المنافسة، فنص على مبدأ حرية الأسعار، وحظر الممارسات المقيدة للمنافسة، ونص أخيرا على ضرورة مراقبة التجميعات الاقتصادية. وانطلاقا من كل هذا يتبين لنا أن مراقبة التجميعات الاقتصادية حسب تقسيم المشرع ليست ضمن الممارسات التجارية المقيدة للمنافسة، ومن هنا يتبدل الوصف القانوني، واعتبر المراقبة أن لها هدف مراعاة المنافسة الحرة، وتوفير الظروف المناسبة للتطور الاقتصادي، وهذا ما يمكن تمييزه من مصطلح "المساس".

وفكرة المساس هي فكرة مطاطة، ولهذا فهي تخضع للسلطة التقديرية لمجلس المنافسة، وعليه فإن المجلس ومن أجل البحث عن وجود مساس بالمنافسة، فإنه يقدر الآثار الحالية والمحتملة للتجميع الاقتصادي. فهو أولا ينظر في آثار عمليات التجميع التي يمكن تمييزها من المؤسسات المساهمة، أو المندمجة، أو وجود ممارسات مقيدة للمنافسة، سواء كانت وضعيه هيمنة أو تبعية اقتصادية، بالإضافة إلى ذلك يمعن النظر في المنتجات، ميزات العرض والطلب، وإلى جانب ذلك الشروط التقنية المشروطة في الصناعة، وبوجه عام جميع خصائص السوق.

1 -J-B Blaise, op cit, p 325.

هذه هي أهم المعايير التي يمكن لمجلس المنافسة أن يستند عليها، ليتبين له إن كان التجميع الاقتصادي قد مسَّ بالمنافسة.

بالإضافة إلى هذه المعايير نجد أن المشرع وضع معيارا أساسيا، وهو تقرير وضعية هيمنة مؤسسة في سوق ما، وبمقارنته بما نص عليه المشرع الفرنسي نجد أنه هذا الأخير حدد في نص المادة 430-6 على معيار إنشاء وتعزيز وضعية الهيمنة، ومعيار إنشاء وتعزيز التبعية الاقتصادية. وقد اعتبر جل الفقهاء الفرنسيين أن تجاوز العتبة القانونية، والمساس بالمنافسة شرطا واحدا، وكل واحد منهم يكمل الآخر، فتجاوز العتبة القانونية هو حتما يؤدي إلى المساس بالمنافسة.

2/ معيار تعزيز وضعية الهيمنة: إن نص المشرع على وضعية الهيمنة، ضمن أحد شروط مراقبة التجميعات الاقتصادية، وهو المساس بالمنافسة يوحي بأن كل من التجميعات الاقتصادية ووضعية الهيمنة نظامان يكملان بعضهما البعض، فمراقبة إحداهما يمكن أن يغني عن مراقبة الآخر، وعليه فإن مجلس المنافسة قد سهل على نفسه إلى حد كبير مراقبة التجميعات الاقتصادية ووضعية الهيمنة في آن واحد، فهو ملزم عند تحليله لنظام من هذه الأنظمة، يجب أن يتطرق إلى النظام الآخر.

لكن ما يؤخذ على المشرع أنه لم يعطي أهمية إلى التبعية الاقتصادية، كما فعل المشرع الفرنسي، فلو أنه نص على تعزيز وضعية الهيمنة والتبعية الاقتصادية لسهل على مجلس المنافسة النظر في هذه الأنظمة، لأن كل واحد يكمل الآخر، وبالتالي يكون حقا قد وضع نظاما تنافسيا متماسكا وفعالاً.

الفصل الثاني

المنظومة المؤسساتية الجديدة كشكل من أشكال تدخل الدولة

تعتبر سلطات ضبط النشاط الاقتصادي مؤسسات جديدة من مؤسسات الدولة في الجزائر، أصبحت منوطة بمهمة الضبط في جميع النشاطات مهما كان طابعها، فبعد أن تميز النشاط الاقتصادي الجزائري لفترة معتبرة من الزمن بهيمنة الدولة، وسيطرتها على كل جوانبه، حيث كانت المنظم والمنفذ أدى هذا الأسلوب التدخلية إلى آثار سلبية تسببت في أزمة اقتصادية حادة مست جميع الميادين، فأصبح من الضروري إعادة النظر في الوظائف وتكييفها بصورة جديدة تتأقلم مع التحولات الداخلية والعالمية الجديدة، ليرز تطور دور الدولة من دولة مسيرة إلى دولة ضامنة، وظهرت بذلك سلطات ضبط النشاط الاقتصادي العمود الفقري للاقتصاد في مختلف القطاعات، باعتبارها بديل الدولة في ضبط النشاط الاقتصادي.

إن هذه السلطات الجديدة تحتوي على إشكالات قانونية تركز أساسا حول مشكلة إدماج هذه الهيئات في النظام المؤسساتي الجزائري من جهة ، ومن جهة أخرى تكييفها القانوني .
وعلى هذا الأساس سنحاول الإحاطة بهذه الإشكالات والبحث عن الحلول وذلك من خلال المباحث التالية :

المبحث الأول: تكريس لمفهوم سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

المبحث الثاني: سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في مواجهة النظام الدستوري والنظام الإداري

المبحث الثالث: التكييف القانوني لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

المبحث الأول

تكريس لمفهوم سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

يجب منذ البداية التأكيد على أن سلطات ضبط النشاط الاقتصادي لا تعمل بمعزل عن الأهداف الحكومية الكبرى أو خارج السياسة العامة للدولة وأن لها طرعا خاصا ولكن ما نريد تأكيده أن هذه الهيئات معاونة للحكومة تستعين بها هذه الأخيرة لأجل إنجاز مهام وأعمال دقيقة وفنية متخصصة تحتاج إلى درجة كبيرة من الخبرة والتخصص في مجالات محددة وإنسانية وقانونية واجتماعية .

المطلب الأول

مبررات تكريس سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

إن تكريس سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في المنظومة المؤسساتية لم يكن من قبيل الإصلاحات الروتينية التي تعودنا عليها ، بل أن هذه السلطات قد فرضت نفسها باعتبارها من الأساليب الفنية الحديثة لتسيير الدولة خاصة في جانبها الاقتصادي ، فهذه السلطات هي الوجه الذي يتماشى ومفهوم الحوكمة ، وعلى هذا الأساس فظهور هذه المؤسسات الجديدة كان لها عوامل ومبررات كانت سببا في تكريسها من طرف الدول.

الفرع الأول

المبرر السياسي

تعتبر العوامل السياسية من أهم العوامل التي كانت السبب في فرض سلطات ضبط النشاط الاقتصادي على واقع الدولة.

أولا : غموض الرؤية الاستثمارية لدى الحكومة

إن الملاحظ لأسلوب تعامل الدولة ممثلة في حكوماتها المتعاقبة مع قضية الاستثمار هو أسلوب يتصف بالابتعاد تماما عن تطلعات المستثمرين ، وهو ما أدى إلى تراجع الاستثمار إن لم نقل عدم وجوده في مصطلح الحكومة إلا شكلا يزين فقط النصوص القانونية.

هذا ليس كلاما بل هو واقع، فالملاحظ من خلال الإطار القانوني والتشريعي ، غياب تام للمعطيات والمعلومات التي توضح الصورة للمستثمر ، بالإضافة إلى الإستقرار في الأنظمة القانونية التي توطر القطاعات الاقتصادية والمالية، وهذا راجع في المقام الأول إلى عدم استمرارية العملية الإصلاحية والتي تتوقف بمجرد تعديل الحكومة، بالإضافة إلى أنها تتسم بالقطيعة مع سابقتها فتأتي الحكومة الجديدة بأهداف

تختلف جذريا عن الأهداف المسطرة سابقا ، وأمام كل هذا تكثرت التعديلات وتغير الأهداف وهذا ما يجعل المستثمر يفقد الثقة في السلطات ويخشى التعامل معها، في ظل الضبابية والغموض التي تحيط العملية الإصلاحية الاقتصادية خاصة منها والمالية.

ثانيا: العراقيل السياسية

إن الدولة على مر تطورات أنظمتها السياسية لم تفلح أبدا في وضع تصور مستقبلي يكون لها فيها دور فعال في العلاقة التي تربطها بالسوق من جهة والمجتمع من جهة أخرى، فهذه العلاقة اتسمت منذ بدايتها بغياب تام للمصداقية والشفافية والحيادية، وهو ما أدى إلى ترسيخ شعور بعدم الثقة بمؤسسات الدولة ، وهذا ما هو ثابت من حالة عدم الأمان التي تسود المستثمرين و المجتمع ككل. فالدولة ومن خلال إدارتها التقليدية التي هي أصلا تابعة للسلطة التنفيذية تركز التحيز وعدم الحياد تجاه الأعوان الاقتصاديين خاصة إذا تعلق الأمر بمؤسساتها العمومية، وهو حقا ما نلاحظه في سوق الاتصالات، وتوليد وتوزيع الكهرباء والنشاط المصرفي وقطاع التأمينات¹، فالدولة وخاصة في المشاريع المختلطة عادة ما تبسط سيطرتها على أغلب الأسهم وبالتالي فرض كل ما هو عمومي على حساب الخواص.

ثالثا: عدم ملائمة الإدارة التقليدية والمهام الاقتصادية والمالية

إن ما يميز الإدارة التقليدية هي الابتعاد التام عن واقع القطاعات الاقتصادية والمالية ، فهي تصنع قراراتها من خلف المكاتب ، رغم أن هذا النوع من القطاعات يحتاج إلى الوقوف والتقرب إلى الفاعلين فيه والتشاور معهم في كيفية سد الثغرات التي تعيق أداء أعمالهم ومنحهم ما يسهل تطويرهم للقطاع، إلا أن ما نلاحظه أن الإدارة تسلك طريقا غير الطريق الذي يسلكه المخاطبين بقراراتها مما يجعل الهوة كبيرة بينها وبينهم بل تزداد وهو ما يؤثر سلبا في إصلاح القطاع.

ومن جانب آخر يلاحظ تشتت مراكز صنع القرار على صعيد المنظومة المؤسساتية حيث يتدخل المشرع لوضع القواعد العامة وتضع السلطة التنفيذية النصوص التطبيقية للنص التشريعي وتتدخل الإدارة العمومية لتطبيق النصوص القانونية بالإضافة إلى تدخل الجهات القضائية التي تساهم في وضع القاعدة القانونية عن طريق تأويلها للنصوص، وينتج عن هذا تشتت عدم التماسك والإنسجام بين القرارات الصادرة عن مختلف هذه المستويات مما يؤثر سلبا على المسار العقلاني للمنظومة الاقتصادية².

1 - رشيد زوايمية، " أدوات الضبط الاقتصادي: السلطات الإدارية المستقلة "، الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر بين التشريع والممارسة ، جامعة الطاهر مولاي سعيدة، يومي 09-10 ديسمبر 2013، ص5.

2 - نفس المرجع، ونفس الصفحة.

الفرع الثاني

المبرر الاقتصادي

إن الواقع الاقتصادي العالمي كان له دور كبيرة في شرعنة سلطات الضبط وفرضها لاحتلالها مكانا في الإصلاحات لما اثبتته من قدرتها على التكيف والمستجدات التي تحصل على الساحة الدولية. **أولا: متطلبات التطورات الاقتصادية والمالية وخاصة التي فرضتها منظمة التجارة العالمية والاتحاد الأوروبي**

لقد افنقدت مؤسسات الدولة الاقتصادية والمالية خصوصا مواصفات الترشيد والعقنة ولم تعد ملائمة لمواكبة متغيرات الاقتصاد الوطني والدولي الموسومة بسياسة التحرير والانفتاح التجاري وبظهور التكتلات الاقتصادية الجهوية والقارية، حيث ظلت هيكلتها تتسم بالبدائية وتجاوزها الزمن بفعل عدم قدرتها على التكيف مع الخصوصيات الجديدة للمحيط وطبيعة المهام. يضاف إلى ذلك بقاء بنيات إدارية في مستوى مصالح غير مبررة من الناحية العملية ، ويمكن القول إن ظاهرة عدم الملاءمة كانت شاملة لغالبية الإدارات العامة، وملاحظة وجودها في مجال تأطير تدخلات الدولة في الميدان الاقتصادي لا تتماشى والنسق وغير متفاعل مع انفتاح الاقتصاد الدولي والوطني .

ففي ظل المفاوضات التي تقوم بها الجزائر من أجل الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة ومع إبرام اتفاقية الشراكة مع الاتحاد الأوروبي ، تكون الدولة بدورها قد أصبحت منتحرة سياقيا، إذ بقيت منغلقة على نفسها في سياق دولي قوامه الانفتاح ورفع الحواجز وفي ظل تأطير قانوني جديد للتجارة الخارجية أقر تحرير المبادلات الدولية للجزائر .

إن بقاء الهيكلة التقليدية قائمة، في ظل السياق الجديد الذي أفرز سياسة تشجيع القطاع الخاص وإقامة جيل جديد من الاتفاقيات التجارية والتعريفية، يفضى إلى تناقض بين إدارة غير مواكبة للعصرنة وقطاع خاص حيوي يشهد نموا متزايدا ويتطلع إلى المكاتفة للصمود أمام المنافسة جراء تداعيات الانفتاح الاقتصادي والمالي.

فالتدفق الكبير للمهام الجديدة للإدارة، التي تظل محكومة بمنطق التناسل والتفاعل انسجاما مع تحولات المحيط، يتطلب تنظيما هيكليا جديدا بدل الانطواء على الهيكلة التقليدية، فالإدارة التقليدية مطالبة بإقرار مفاهيم جديدة لتلبية حاجيات المواطنين والمتعاملين الاقتصاديين وشركائها المؤسساتيين بالفعالية والشفافية والنزاهة والجودة، ومدعوة، في انسجام مع تطوير وظيفتها الاقتصادية، إلى خلق الفضاء التشجيعي والتحفيزي لإنعاش الاستثمار وتأهيل الاقتصاد والمقاولة، وملزمة بالبحث عن آليات للتوفيق بين متطلبات تعبئة الموارد الجبائية وتسهيل المبادلات التجارية، ومطالبة بوقاية وحماية المجتمع.

ثانيا: ضعف المنظومة المؤسساتية وعدم قدرتها لمسايرة التحولات الجديدة التي أفرزتها العولمة

إن المنظومة المؤسساتية التقليدية أثبتت فشلها في معالجة كافة الأزمات وهذا في ظل النظام الاشتراكي فقد كانت جميع القطاعات تعاني على جميع الأصعدة ولم تقدر من النهوض بالبلاد، ومما زاد الأمور تعقدا ظهور مفهوم جديد هو العولمة، هذا المفهوم خلق واقعا جديدا تجسد على الخصوص في امتداد مستوى التنافسية، بحيث لم تعد البنية المؤسساتية قادرة لوحدها على مواجهة الرهانات التي يفرضها التنافس الاقتصادي بين الدول، ولم تستطع الاستجابة للتطورات العالمية، حيث اعتبرت هذه المؤسسات حاجزا بين الدولة الوطنية والنظام العالمي، أي أنها وسيلة غير فعالة لاندماج اقتصاد الدول ضمن المنظومة الاقتصادية العالمية.

ثالثا: افتقار الهياكل الإدارية التقليدية للخبرة والمؤهلات والتخصص

إن ما يميز الهياكل الإدارية التقليدية في ظل التطورات الاقتصادية ، الافتقار للخبرة والمؤهلات ، فمع ظهور التكنولوجيات الحديثة و تطور أساليب التسيير، أصبحت البنية المؤسساتية تجهل ما يحدث حقا في مجمل القطاعات الاقتصادية وعدم قدرتها على استيعاب ما يجري وما يجب أن يتطلب من أجل تدخلاتها، بل أكثر من ذلك فعدم تخصصها يجعل تكيفها والواقع الاقتصادي والمالي المتسارع بطيئا جدا إن لم نقل منعدم مما ينتج عنه فجوة كبيرة بين الأسواق الدولية والأسواق الداخلية، إلى جانب ذلك عدم وجود نقطة إلتقاء وتفاهم بين الفاعلين الاقتصاديين والاجتماعيين من جهة والإدارة من جهة أخرى، يؤدي إلى الإحباط وعدم القدرة على تنفيذ الرؤى الاستثمارية في ظل قرارات لا تتوافق ومتطلبات القطاع.

المطلب الثاني

نشأة وتطور سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

لقد نشأت سلطات ضبط النشاط الاقتصادي وترعرعت في النظام الإداري الفرنسي، كما لم تقتصر هذه الظاهرة على فرنسا، وإنما وجدت في كثير من الدول الأوروبية وفي الولايات المتحدة الأمريكية، وكذا الجزائر.

الفرع الأول

ظهور وتطور سلطات ضبط النشاط الاقتصادي دولياً

لقد شهدت سلطات ضبط النشاط الاقتصادي تطورات كبيرة كانت لبنتها الأولى في الدول الأنجلوسكسونية على غرار الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا، ثم انتقلت ولكن بمفهوم آخر إلى فرنسا، أما الجزائر فالتجربة مازلت حديثة وماهي إلا تقليد للنموذج الفرنسي.

أولاً: ظهور وتطور سلطات الضبط المستقلة في الدول الأنجلوسكسونية

لقد عرفت الدول الأنجلوسكسونية سلطات الضبط المستقلة من خلال نموذجين ، هما النموذج الأمريكي وذلك من خلال الوكالات المستقلة، والنموذج البريطاني من خلال المنظمات غير الحكومية شبه المستقلة.

وعليه فقد عرفت الولايات المتحدة الأمريكية فكرة الوكالات المستقلة "Indépendents Agencies" أو لجان الضبط المستقلة "Indépendent regulatory commissions" عام 1889 وذلك بإنشاء أول مؤسسة مستقلة وهي اللجنة التجارية بين الولايات Interstates Commerce Commission من طرف الكونغرس وذلك بهدف فصل هذه الهيئة عن دائرة الداخلية¹، حيث كانت هذه اللجنة تتبع وزارة الداخلية منذ إنشائها عام 1887 وتم فصلها عن وزارة الداخلية عام 1889 لتصبح هيئة مستقلة².

وقد قام الكونغرس الأمريكي بعدها بإنشاء العديد من المكاتب والمؤسسات المستقلة³:

- كاللجنة الفيدرالية للتجارة Federal trade commission

- لجنة ضبط الطاقة النووية Nuclear regulatory commission

- لجنة الأمن والصرف Security and exchange agency

- اللجنة الفدرالية للطاقة Federal power commission

- اللجنة الفدرالية للاتصالات Federal communication commission

- وكالة حماية البيئة Environmental protection agency

إن ما يمكن ملاحظته من خلال قيام الكونغرس الأمريكي من إنشاء الوكالات المستقلة كان هدفه هو إبعاد هذه الهيئات عن تأثير السلطة التنفيذية، خاصة عند اعتباره إنهاء مهام عضو من اللجنة الفيدرالية للتجارة من طرف الرئيس الأمريكي روزفلت بمثابة مساس باستقلالية هذه الهيئات، هذه الإشكالية التي تم

¹ - Guedon Marie-José, **Les autorités administrative indépendantes**. Paris: LGDJ, 1991, p 29.

² - عبد الله حنفي، **السلطات الإدارية المستقلة**، دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية، 2000، ص 37.

³ - Guedon Marie-José, Op Cit, P 29.

طرحها على المحكمة العليا التي أصدرت بصددها قرارا بتاريخ 1935 تعتبر فيه أن إنهاء مهام عضو من إحدى الوكالات المستقلة من طرف الرئيس الأمريكي، قبل انتهاء عضويته القانونية يعد عملا غير مشروع¹ ، وأضاف القرار أنه فيما يخص اختيار الأعضاء فإن الكونغرس حر في ممارسة ذلك ودون تصريح من أعضاء الإدارة الأمريكية وفي هذا السياق فإنه لم يخالف القواعد الدستورية².

وانطلاقا من هذا فقد انتشرت الوكالات المستقلة، إلا أنها عرفت اضطرابات حادة حيث عرفت انتقادات كبيرة كونها رمز للإفراط في التنظيم ومنبع لبيروقراطية مكلفة ومعيقة للسوق، وهو ما أدى في النهاية إلى إصلاحات في عهد الرئيس ريغن في إطار سياسة إزالة أو فك التنظيم القائم، مما أدى إلى اختفاء البعض منها وظهور هيئات جديدة³.

هذا فيما يخص النموذج الأمريكي ، أما فيما يتعلق بالنموذج البريطاني فقد ظهرت سلطات الضبط تحت تسمية المنظمات غير الحكومية الشبه المستقلة أي نظام Quasi Autonomous Non " Quangos "Gouvernemental Organizations"، وهي حديثة مقارنة بنظيرتها الأمريكية ، والتي انتشرت بعد الحرب العالمية الثانية ، وهي عادة ما تتخذ شكل دواوين⁴، ويمكن أن نميز بين أربعة دواوين هي :

ديوان ضبط المياه ، ديوان ضبط الكهرباء، ديوان ضبط الغاز، وأخيرا ديوان ضبط الاتصالات السلكية واللاسلكية.

لقد كانت نشأت هذه الدواوين، حسب التقرير الذي صدر عن مجلس الدولة الفرنسي والذي ناقش التجربة البريطانية في مجال السلطات الإدارية المستقلة ، راجع لمجموعة من الأسباب تتمثل أساسا في⁵:

- رغبة الحكومة في تقليص حجم المرفق العام
- كونها تقع خارج السلم الإداري التقليدي، ومن ثم فإن إنشاءها يعني حصر مهام الوزراء في المسائل ذات الأهمية الاستراتيجية الكبرى
- عدم رضا الجمهور تجاه السلطة السياسية ومن ثم ضرورة إنشاء هيئات جديدة لإعادة بعث الثقة وحل مشاكل حساسة.

¹ - Gentot Michel, **les Autorités Administratives Indépendantes**, 2ème éd. Paris :Montchrestien, 1994, P 21.

² - Ibid, p 22.

³ - وليد بوجملين، **سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري** . الجزائر: دار بلقيس، 2011، ص 11.

⁴ - MODERNE (F), « Les modèles étrangers : étude comparé », in COLLIARD (C-A) et TIMSIT (G), (s/d de), Les A.A.I, PUF, Paris, 1988, p 200-202.

⁵ - John Bell, "L'expérience britannique en matière d'autorités administratives indépendantes", **Conseil d'Etat (Rapport public)**, « Les autorités administratives indépendantes », EDCE, la documentation Française, N° 52, 2001, p.404.

- رغبة حكومة السيدة Thatcher في تقليص حجم صلاحيات السلطة المحلية، لذلك تم على المستوى المحلي إنشاء بعض من هذه الهيئات التي تخضع مباشرة للوزراء وتسهر على ضبط المرفق العام المحلي.

- ظهور مفهوم التسيير العمومي الجديد ، والذي أعطى فرصة إنشاء هياكل تربط القطاعين الخاص والعام على غرار وكالات المراحل القادمة، هي وكالات داخل القطاع العام لكنها منفصلة عن سلطة الوزراء، والذين يكتفون فقط في ظل التسيير العمومي الجديد بتحديد الأهداف الكبرى مع ترك هذه الوكالات تاخذ المبادرة حول طريقة تحقيق هذه الأهداف.

إنطلاقاً من هذه الأسباب ، فإن المنظمات غير الحكومية الشبه المستقلة أصبح لها مكانة كبيرة مقارنة بالنموذج الأمريكي وذلك من خلال الخاصيتين التي تتميز بها والتي تتمثلان في¹:

- كون أن سلطات الضبط المستقلة في بريطانيا هياكل فردية، فالمدير العام لا يتراأس لجنة معينة، بل هو المسؤول الشخصي والوحيد عن عملها، وهو خيار جاء كرد فعل معارض للنموذج الأمريكي، باعتبار أن الجماعية تساهم في طول وتعقيد عملية اتخاذ القرار.

- كون قرارات سلطات الضبط البريطانية قابلة للطعن أمام الهيئة المكلفة بالمنافسة. ويمكن القول أن هناك الكثير من اللجان والمجالس والمؤسسات المستقلة في بريطانيا في الوقت الراهن ومن أكثرها شهرة:

- مؤسسة الفيلم البريطاني British Film Institute

- هيئة الإذاعة البريطانية British Broadcasting Corporation BBC

- مجلس أبحاث الدواء Midical Reserch Council

- سلسلة الطيران المدني Civile Avitation Authority

- مركز دراسات البيئة Centre for Environnemental Studies

ثانياً: ظهور وتطور سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في فرنسا

لقد أخذ المشرع الفرنسي فكرة السلطات الإدارية المستقلة من النموذج الأنجلوسكسوني، سواء

النموذج الأمريكي "Independent regulatory agency"، أو النموذج البريطاني " Quasi autonomous non

¹ - عبد الله حنفي، مرجع سابق ، ص 80.

gouvernemental organisation"¹ . وعليه فإن أول لجنة تم إنشاؤها في فرنسا واعتبارها كسلطة إدارية مستقلة هي لجنة الرقابة على البنوك والتي تم إنشاؤها في عام 1941². إلى جانب هذه اللجنة كانت هناك سلطات إدارية لكن لم يكتفِها المشرع الفرنسي صراحة نذكر منها لجنة عمليات البورصة التي تأسست سنة 1967 وكذلك وسيط الجمهورية الذي تأسس سنة 1973³. وما يمكن ملاحظته أن أول مرة أطلق فيها المشرع الفرنسي عبارة السلطة الإدارية المستقلة كان في ظل تشريع 06 جانفي 1978 المسمى تشريع " الإعلام والحريات" وكان ذلك بمناسبة إنشاء اللجنة الوطنية للإعلام والحريات⁴. وقد أطلق المشرع الفرنسي صراحة صفة السلطات الإدارية المستقلة على ثلاثة منظمات بعد عام 1978 وهي⁵:

- لجنة الشفافية وتعددية الصحافة Commission pour la transparence et le pluralisme de presse، والتي تم إنشاؤها بالقانون رقم 84-937 المؤرخ في 23 أكتوبر 1984.
 - اللجنة الوطنية للإتصالات والحريات La commission nationale de la communication et des libertés التي أنشئت بموجب القانون 1986.
 - المجلس الأعلى للسمعي البصري Le conseil superieur de l'audiovisuel المنشأ بالقانون رقم 89-25 المؤرخ في 17 جوان 1989.
- ومما يجدر الإشارة إليه أن مرحلة السبعينات بفرنسا عرفت إنشاء متسارعا للسلطات الإدارية المستقلة، ويرجع سبب ذلك إلى أن هذه المرحلة ميزها زوال بعض التنظيمات الإدارية التقليدية⁶، وعليه فإن السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا شكلت استجابة للدور الجديد للدولة المتعلق أساسا بالتحكيم والضبط، أين ينحصر تدخل الدولة في إرساء التوازنات الضرورية لممارسة الأنشطة الاقتصادية

¹ - زايدي حميد، "دور السلطات الإدارية المستقلة في ضبط النشاط الإقتصادي"، الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الإقتصادي في الجزائر بين التشريع والممارسة، جامعة الطاهر مولاي سعيدة، يومي 09-10 ديسمبر 2013، ص 2.

² - عبد الله حنفي، مرجع سابق، ص 24.

³ - زايدي حميد، مرجع سابق، ص 3.

⁴ - نفس المرجع، ص 2.

⁵ - قوراري مجدوب، "سلطات الضبط في المجال الإقتصادي، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات نموذجين"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، نوقشت بجامعة أبو بكر بلقايد كلية الحقوق تلمسان، بتاريخ 2009-2010، ص 18، 19.

⁶ - نفس المرجع، ص 19.

والحريات دون اللجوء إلى تأطير جامد عن طريق المعايير القمعية¹. ومن جهة أخرى فإن هذا الإنشاء يخضع كما هو الحال بالنسبة للنموذج الأمريكي لتفسير سياسي يتعلق أساسا بتحديد هذه الهيئات المتدخلة في مجالات حساسة عن تأثير السلطة السياسية، ومن هذه الزوايا يمكن أن تعبر السلطات الإدارية المستقلة عن نموذج جديد للعلاقة بين الإدارة والسلطة السياسية².

وقد وصل عدد السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا حاليا إلى 40 سلطة ، غير أن هذا العدد ليس رسمي لأن العشرات فقط منها قد أخذت تسمية سلطة إدارية مستقلة ، أو سلطة مستقلة، أو سلطة عامة مستقلة³.

الفرع الثاني

سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في البناء المؤسسي الجزائري

لقد أخذ المشرع الجزائري بنوعين من سلطات الضبط، وهما السلطات التجارية المستقلة، والسلطات الإدارية المستقلة.

ففيما يخص السلطات التجارية المستقلة⁴ ، فقد جاء بها المشرع الجزائري سنة 2005، وذلك بصدور القانون رقم 05-07 المتعلق بالمحروقات⁵ ، حيث نصت المادة 12 منه على أنه " إنشاء وكالتان وطنيتان مستقلتان تتمتعان بالشخصية القانونية والاستقلالية المالية تدعيان وكالتي المحروقات : - وكالة وطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات ، وتدعى في صلب النص "سلطة ضبط المحروقات".

- وكالة وطنية لتثمين موارد المحروقات ، وتدعى في صلب النص النفط"، هاتان الوكالتان " وكالة النفط ووكالة ضبط المحروقات "تعدان سلطات تجارية ، لأنهما حسب المادة 12 من نفس القانون أعلاه

¹ - وليد بوجملين، مرجع سابق، ص 14.

² - نفس المرجع ، ونفس الصفحة.

³ - ASSEMBLÉE NATIONALE, RAPPORT sur LES AUTORITÉS ADMINISTRATIVES INDÉPENDANTES par M. Patrice GÉLARD , Tome I , n 404, le 15/06/2006, p 19.

⁴ - للمزيد حول النظام القانوني الذي يحكمها انظر إلى :

- Rachid Zouaimia , **Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie**. Alger : Maison d'édition Belkeis, 2012, P 59-80.

⁵ - القانون رقم 05-07 الموافق 28 أبريل 2005، يتعلق بالمحروقات ، الجريدة الرسمية، عدد رقم 50، صادر بتاريخ 19 يوليو 2005.

تخضع في علاقاتها مع الغير للقواعد التجارية وتمسك محاسبتها حسب الشكل التجاري ولهما ذمة مالية خاصة.

أما السلطات الإدارية المستقلة ، فلم تظهر في القانون الجزائري، إلا مع بداية سنوات التسعينيات، بحيث اعتمد المشرع الجزائري في ذلك على النموذج الفرنسي.

وقد ظهرت هذه السلطات لأول مرة في الجزائر، بإنشاء المجلس الأعلى للإعلام بموجب قانون رقم 07-90 ، إذ نصت المادة 59 من هذا القانون على أنه: "يحدث مجلس أعلى للإعلام، وهو سلطة إدارية مستقلة... وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي".

ويعتبر المجلس سلطة إدارية مستقلة ضابطة¹، وبهذه الصفة يتولى مهام كيفية تطبيق حقوق التعبير عن مختلف الآراء، كما أنه يضمن استقلال القطاع العمومي للبريد الإذاعي والصوتي والتلفزيوني. ورغم الصلاحيات التي منحت لهذا المجلس بموجب المادة 59 من قانون 07-90²، إلا أنه لم يصمد طويلاً في مواجهة المشاكل التي كان الإعلام يعيشها في الجزائر، مما ترتب عنه نقل الاختصاصات والنشاطات التابعة للمجلس إلى أجهزة ملائمة³، وحل 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، لكن لم يكيفهما المشرع كما سنرى لاحقاً صراحة بأنهما هيئتان إداريتان مستقلتان.

ثم في سنة 1993، أنشئت لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وبعدها أنشأ المشرع الجزائري مجلس المنافسة ، الذي يعمل على ترقية المنافسة وحمايتها من مختلف الممارسات المنافية للمنافسة الحرة. وفي سنة 2000 قام المشرع الجزائري بإعادة النظر في التشريع المتعلق بالاتصالات، فتم إنشاء سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

¹ - ناصر لباد ، القانون الإداري، الجزء الأول، التنظيم الإداري، ط3. الجزائر: لباد للنشر، 2005، ص 160.

² - قانون رقم 07-90 الموافق 3 أبريل 1990، يتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية، عدد رقم 14، صادر بتاريخ 4 أبريل 1990.

³ - مرسوم تشريعي رقم 93-13، الموافق 26 أكتوبر 1993، يخص بعض أحكام القانون رقم 07-90 الموافق 3 أبريل 1990 والمتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية، عدد رقم 69، صادر بتاريخ 27 أكتوبر 1993.

⁴ - مرسوم رئاسي رقم 93-252، الموافق 26 أكتوبر 1993، يتعلق بالمجلس الأعلى للإعلام، الجريدة الرسمية، عدد رقم 69، صادر بتاريخ 27 أكتوبر 1993.

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.

بعد ذلك أنشأ المشرع 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.

وفي سنة 2008 تم إنشاء الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، واستحدث مؤخرا سلطتي ضبط قطاع الإعلام بموجب القانون العضوي المتعلق بالإعلام رقم 12-05، وهما سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وسلطة الضبط السمعي البصري.

إن ما يمكن ملاحظته بالنسبة لهذه السلطات في القانون الجزائري أن ظهورها كان نتيجة استقبال التنظيم القانوني الليبرالي وبالخصوص التنظيم الفرنسي، وذلك في إطار ما يسمى "بالتقليد الإيمائي" عن طريق استيراد التكنولوجيا القانونية "المفتاح في اليد" وذلك استجابة لمقتضيات ظاهرة العولمة التي لا تعرف الحدود¹.

¹ - زايدي حميد، مرجع سابق، ص 3.

المبحث الثاني

سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في مواجهة النظام الدستوري والإداري

إن ظهور سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، أثار إشكالية كبيرة على مستوى نظام الدولة، كون أن هذه السلطات والصلاحيات الممنوحة لها خرجت عن ما هو مألوف في النظام الدستوري والإداري على حد سواء ، مما أثار خلاف حاد بين الفقهاء والقضاء حول طبيعتها وتكييفها.

المطلب الأول

سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في مواجهة النظام الدستوري

لقد ثار خلاف حاد بين الفقهاء والمجلس الدستوري في فرنسا في تحديد طبيعة سلطات ضبط النشاط الاقتصادي¹، كون أن المتعارف عليه أن الدولة تبنى على ثلاث سلطات كما حددها مونتيسكيو في كتابه روح القوانين والذي اعتبر أن مبدأ الفصل بين السلطات وسيلة للتخلص من السلطة المطلقة للملك²، وتتمثل هذه السلطات في السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية والسلطة القضائية، هذه هي السلطات الثلاث المجددة في كل نظام ديمقراطي، لكن الإشكال المطروح هو الصلاحيات التنظيمية والقضائية التي منحت لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وما مدى دستوريتهما ؟

الفرع الأول

دستورية السلطة التنظيمية الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

لقد أثار منح سلطات ضبط النشاط الاقتصادي السلطة التنظيمية ضجة كبيرة ، في ظل بناء مؤسساتي دستوري يجهل تماما هذا النوع من سلطات الضبط، ولا يعرف إلا أن السلطة التنظيمية هي ملك لجهة تنفيذية ، هذه الإشكالات كانت لها نصيب في النظام الدستوري الفرنسي ، كما لم يسلم النظام الدستوري الجزائري من ذلك أيضا.

¹ – Sall Babaly, "Contribution a l'étude des autorités administratives indépendantes", **Thèse pour le doctorat en droit** , université de politiers, Faculté de droit et des sciences sociales, Mai 1990,p14.

² – فريد علوش، نبيل قرقور، "مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية"، مجلة الاجتهاد القضائي ، أعمال الملتقى الدولي الرابع حول الاجتهاد في المادة الدستورية ، العدد الرابع، صادر بتاريخ مارس 2008، ص 227.

أولاً: السلطة التنظيمية وسلطات ضبط النشاط الاقتصادي في فرنسا

لقد أثارت دستورية السلطة التنظيمية الممنوحة لسلطات الضبط في فرنسا إشكالات كبيرة وجدلاً بين الفقهاء وبين القضاء الدستوري واجتهاداته، هذه الإشكالات كان سببها التساؤلات المثيرة للجدل حول طبيعة السلطة التنظيمية التي منحت لسلطات الضبط والتي خالفت أحكام الدستور، هذه التساؤلات التي أرتكزت أساساً على كيفية تقبل ممارسة السلطة المعيارية من قبل سلطات عامة لا تخضع للرقابة السلمية ولا للرقابة الوصائية، وكيف يمكن أن يبرر نزع اختصاصات الوزير الأول والحكومة التنظيمية والتي يخضع فيها للمساءلة البرلمانية ومنحها لهذه السلطات الإدارية، هذه التساؤلات كانت موضوع نقاش بين الفقه، والاجتهاد الدستوري¹.

1/ سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ورأي الفقه الفرنسي:

لقد لاقى فكرة منح السلطة التنظيمية لسلطات الضبط جدلاً كبيراً، وعدم تقبل للفكرة أساساً من قبل الفقه الفرنسي، كون أنها تتعارض تماماً وأحكام المادة 21 من الدستور والتي تمنح الوزير الأول صلاحية السلطة التنظيمية وهذا بصفة حصرية وبدون منافسة من أي سلطات أخرى، فكيف يمكن أن تختص سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بهذه السلطة التنظيمية والتي تخولها وضع قواعد قانونية عامة ومجردة؟²، وهذا دون أن نخفل السلطات المعترف بها لرئيس الجمهورية بإمضاء المراسيم في مجلس الوزراء والأوامر³، على هذا الأساس رأى الفقه أن منح السلطة التنظيمية لسلطات الضبط يؤدي إلى تفتيت الدولة وتجزئتها ويجرد الحكومة من جانب مهم من سلطاتها التنظيمية⁴ التي يمكن بها فرض سيطرتها على كل جوانب حياة الدولة، وقد استند الفقه الفرنسي في رفضه للسلطة التنظيمية الممنوحة لسلطات الضبط لعدم دستوريته إلى نص المادتين 34، و37 من الدستور الفرنسي والذي حدد مجال تعيينه للقانون وجعل ماعداه من اختصاص اللائحة التنظيمية وبالتالي أصبح اختصاص المشرع اختصاصاً

¹ – Arnaud HAQUET, Le pouvoir réglementaire des autorités administratives indépendantes Réflexions sur son objet et sa légitimité, **Revue du Droit Public**, 01 mars 2008 n° 2 , P 393.

² – LEFVRE José, « Un pouvoir réglementaire à géométrie variable », in N. Decoopman, s/dir, le désordre des autorités administratives indépendantes l'exemple du secteur économique et financier, PUF, **collection CEPISCA**, Paris, 2002, p 97.

³ – Michel Gentot, **Les autorités administrative indépendantes**. Paris: édition Monchrestien, coll.Clefs, 1991, p75.

⁴ – Rachid Zouaïmia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P 105.

مقيدا واختصاص الإدارة اختصاصا عاما¹، حيث وفي نص المادة 34 من الدستور الفرنسي، تم تحديد إختصاصات البرلمان والميادين التي يخصصها له الدستور، ويقابل هذا التحديد على سبيل الحصر، الإختصاص العام في مجال اللائحة، حيث نص الدستور الفرنسي في مادته 37 على أنه " جميع الموضوعات التي تندرج في مجال القانون تعتبر ذات طبيعة لائحية"، وانطلاقا من نص المادتين يتضح أنه لا يوجد ما يمكن به اسناد الإختصاص التنظيمي لسلطات الضبط²، وحتى وإن افترضنا وجود تفويض هذه الآلية الدستورية التي يمكن بها تعديل الاختصاصات، فلم تنص النصوص التشريعية على منح إمكانية البرلمان لتعديل اختصاصاته التنظيمية بمنحها لسلطات أخرى على غرار سلطات الضبط³.

انطلاقا من كل هذا فقد استند الفقه الفرنسي لرفض منح السلطة التنظيمية لسلطات الضبط وعدم دستورتها أصلا على الأحكام التي نص عليها الدستور سواء تعلق الأمر بصاحب الاختصاص الحصري لممارسة السلطة التنظيمية العامة وهو الوزير الأول، وسواء تعلق الأمر بمجال الاختصاصات التنظيمية التي لا تملك فيها سلطات الضبط ولا مجال.

2/ سلطات ضبط النشاط الاقتصادي و قضاء المجلس الدستوري:

إن الحجج المقدمة لتأكيد عدم دستورية السلطة التنظيمية الممنوحة لسلطات الضبط كانت محل انتقاد من طرف المجلس الدستوري، حيث أنه ومن خلال القرار رقم 86-217 المؤرخ في 18 سبتمبر والمتعلق باللجنة الوطنية للاتصالات والحريات⁴، بدأ المجلس تعليقاته بالنص على أحكام المادتين 21 و13 من الدستور، واللتين تنصان على أن إدارة الوزير الأول، هي بمراعاة السلطات الممنوحة لرئيس الجمهورية⁵، وبالتالي يعتبر الوزير الأول ورئيس الجمهورية هما صاحبا الإختصاص التنظيمي على المستوى الوطني، ومع ذلك لا تعتبر في أي حال من الأحوال عائقا للاعتراف - بالسلطة التنظيمية -

¹ - كيواني قديم، " السلطة التنظيمية في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2008"، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المؤسسات، نوقشت بجامعة الجزائر، كلية الحقوق، بتاريخ 2011-2012، ص 29.

² - LEFBVRE José, Op Cit, P 97.

³ - Michel Gentot, Op Cit, P 75.

⁴ - Arnaud HAQUET, Op Cit, p 397.

⁵ - تنص المادة 13 من الدستور الفرنسي على أنه : " يقوم رئيس الجمهورية بالتوقيع على المراسيم والأوامر التي تتم المدولة بشأنها في مجلس الوزراء، ويقوم بإسنادة الوظائف المدنية والعسكرية في الدولة...."، وتنص المادة 21 من الدستور أيضا على أنه " يدير الوزير الأول عمل الحكومة، وهو المسؤول عن الدفاع الوطني، ويكفل تنفيذ القوانين مع مراعاة أحكام المادة 13، كما يمارس السلطة التنظيمية ويسند الوظائف المدنية والعسكرية"

لهيئات أخرى غير الوزير الأول¹، وعليه يجب أن تكون السلطة الممنوحة في مجال محدود و في إطار محدد بالقوانين والأنظمة²، فهي سلطة خاصة³ ومقتصرة على تنفيذ القانون والتي يجب أن تحترم ليس فقط القوانين بل أيضا الأنظمة⁴.

هذا التفسير لأحكام الدستور، والمتضمن وظيفة المشرع في توزيع السلطة التنظيمية⁵، تم تأكيدها في وقت لاحق، وذلك بالقرار رقم 88-248 المؤرخ في 17 جانفي 1989، والمتعلق بالمجلس الأعلى للسمعي البصري⁶، حيث أن المجلس الدستوري وانطلاقا من قراره الصادر 1986، اعتبر التأهيل التشريعي بمنح السلطة التنظيمية لسلطات لغير الوزير الأول لا تنطبق إلا على نطاق محدود في كل من مجال تطبيقها ومحتواها⁷، مقارنة بالسلطة التنظيمية الممنوحة للحكومة، وبعبارة أخرى الإختصاص التنظيمي الممنوح لهذه السلطات لا يجب أن يعطى له جانب من الأهمية لأنه لا يتعلق بالأمور الأساسية. وفي نفس قرار المجلس الدستوري لم يقبل تحديد المجلس الأعلى للسمعي البصري عن طريق التنظيم، ليس فقط القواعد الأخلاقية المتعلقة بالإشهار، لكن أيضا مجموع القواعد المتضمنة الاتصالات المؤسساتية، والرعاية وجميع الممارسات الشبيهة، حيث اعتبر المجلس الدستوري أن هذه كبيرة جدا على المجلس الأعلى للسمعي البصري، وتتضمن نطاقا واسعا جدا، وهو ما يتعارض مع أحكام المادة 21 من الدستور⁸.

وانطلاقا من كل هذا فإن السلطة التنظيمية الوطنية تقوم بتحديد العناصر الأساسية، وليس لسلطات الضبط سوى تنظيم التدابير التفصيلية، وبالتالي السلطة التنظيمية الممنوحة لسلطات الضبط هي تابعة وتأتي في المرتبة الثانية⁹، أي أن تحديد المبادئ العامة هو من اختصاص السلطة المحددة دستورا، أما

¹ – M.Patrice GELARD, "Rapport sur les Autorités Administratives Indépendantes", Sénateur, Tome 1, Rapport, n 3166 Assemblée Nationale, p 51.

² – Idem

³ – وبالمقابل سلطة الوزير الأول هي سلطة تنظيمية عامة، أنظر في ذلك :

Longobardi Nino, "Autorités administratives indépendantes et position institutionnelle de l'administration publique", **Revue française de droit administratif**, no 1, janvier-février 1995, p 171.

⁴ – Michel Gentot, Op.Cit, p 76.

⁵ – Idem

⁶ – Arnaud HAQUET, Op Cit, p 397

⁷ – José Lefebvre, Op.Cit, p98

⁸ – Arnaud HAQUET, Op Cit, p397.

⁹ – Patrice GELARD, Op Cit, p 52.

السلطة التنظيمية لسلطات الضبط تتكفل وتختص بوضع العناصر والقواعد التفصيلية لها فقط¹، يعني أن لها إختصاص تكميلي².

ما يمكن ملاحظته من خلال الاعتراف بالسلطة التنظيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي من قبل المجلس الدستوري الفرنسي، أنها سلطة مؤطرة بصفة صارمة وضيقة، ومؤكدا على رفضه لمنح سلطات واسعة لسلطات الضبط، وهذا ما أثبتته واقع السلطات في فرنسا حيث أنها لا تملك كلها سلطة التنظيم، والأكثر من ذلك فهي لا تتمتع بهذه السلطة إلا إذا كانت تدخل في مجالها التقني والضروري كما يجسد ذلك في لجنة عمليات البورصة، على هذا الأساس تم التقليل من تخويل هذه السلطة تجنباً للتعارض مع المبادئ الدستورية لا سيما المادة 21 من الدستور الفرنسي³، والتي كانت أساساً لرفض منح سلطات ضبط النشاط الاقتصادي السلطة التنظيمية.

أما فيما يتعلق بالحجة المستندة لعدم دستورية السلطة التنظيمية الممنوحة لسلطات الضبط، والمتعلقة بما نصت عليه المادة 34 التي تحدد صلاحيات البرلمان والتي لا يمكن له تعديلها عن طريق التفويض، فقد تدخل المجلس الدستوري ليقرر أن سلطة إصدار القرارات التي يخولها المشرع لصالح سلطات ضبط النشاط الاقتصادي لا تتعارض مع أحكام الدستور، بحكم أن المشرع لا يتنازل عن صلاحياته هو بالذات عن طريق تحديد إطار ممارسة هذه السلطة وشروطها، وعليه تبقى فكرة التفويض التشريعي مستبعدة من طرف المجلس الدستوري الفرنسي⁴.

وفي الأخير إن الإعتراف بدستورية السلطة التنظيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي من طرف المجلس الدستوري، لا يعني استبعاد الرقابة عليها فهي تخضع على العموم للموافقة الوزارية المسبقة⁵.

ثانياً: السلطة التنظيمية وسلطات ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر

لقد صمت المشرع الجزائري تماماً من خلال أجهزته عن إشكالية دستورية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ، ولا يوجد أي تدخل للمجلس الدستوري، رغم وجود نصوص قانونية تشريعية منحت صراحة هذه السلطات، ممارسة السلطة التنظيمية على غرار سلطة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها،

¹ - عادل نوادي، " السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص: قانون دستوري، نوقشت بجامعة الحاج لخضر باتنة، بتاريخ 2012-2013، ص 23.

² - José Lefebvre, Op Cit, p 102.

³ - Guedon Marie-José, Op Cit, p 99.

⁴ - حدري سمير، " السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية"، مذكرة ماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال، نوقشت بجامعة محمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم التجارية، بتاريخ 2006، ص 89.

⁵ - Rachid Zouaïmia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P 105.

ومجلس النقد والقرض، هذه الصلاحية الممنوحة لها لا تجد لها أي حجة دستورية لممارستها، فما هو المبرر الذي يمكن أن يعطي لهذه السلطات حق ممارسة السلطة التنظيمية ؟

كأصل وقاعدة عامة، أناط التعديل الدستوري لعام 2008¹، السلطة التنفيذية المتمثلة في كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول اختصاص إصدار اللوائح التنظيمية، فيختص رئيس الجمهورية بممارسة السلطة التنظيمية وهي الصلاحيات القانونية الأصلية التي يقوم بممارستها منفردا في شكل مراسيم رئاسية تتضمن قواعد عامة ومجردة والتي يخول له بموجبها تنظيم تلك المسائل غير المخصصة دستوريا للقانون².

وقد اعترف الدستور بهذه السلطة من خلال نص المادة 125 من الدستور والتي نصت على أنه: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".

أما عن الوزير الأول فقد نصت المادة 85 من الدستور على أنه: "يسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات، ويوقع المراسيم التنفيذية، بعد موافقة رئيس الجمهورية على ذلك".

على ضوء المادتين يثار التساؤل أين موقع سلطات ضبط النشاط الاقتصادي من نص المادتين ؟

لا يمكن الجزم بعدم دستورية السلطة التنظيمية الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، كون أن المشرع رغم قيامه بتوزيع السلطة التنظيمية بين رئيس الجمهورية والوزير الأول، إلا أننا ومن خلال دراسة بعض الهيئات الأخرى نجد أنها تتمتع أيضا بالسلطة التنظيمية، وعليه هناك نوعين من السلطات التنظيمية³، هناك السلطة التنظيمية العامة والتي يستأثر بها رئيس الجمهورية والوزير الأول، وهناك السلطة التنظيمية الخاصة والتي أوكلت لمختلف سلطات الدولة، إلى الجماعات المحلية، وإلى المؤسسات المتخصصة مثل المؤسسات العمومية⁴.

1/ أساس منح السلطة التنظيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر: لم يعالج الدستور الجزائري مختلف أوجه السلطة التنظيمية، ولكن حدد فقط السلطة التنظيمية العامة والتي يستأثر بها رئيس

¹ - قانون رقم 08-19، الموافق 15 نوفمبر 2008، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، عدد رقم 63، صادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

² - عادل ذواوي، مرجع سابق، ص 3.

³ - Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 106.

⁴ - وهناك أيضا الأشخاص الخاصة كما في حالة الفيدرالية الرياضية، والأنظمة المهنية على غرار المحضرين والموتقين وخبراء المحاسبة، ومحافظي الحسابات والمحاسب المعتمد، أنظر في ذلك :

Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 108 et 109.

الجمهورية والوزير الأول، لكن في الواقع نجد توزيع للسلطة التنظيمية لهيئات ومؤسسات عامة ليس لها أي مرجع دستوري، لكنها توصف بأنها سلطة تنظيمية خاصة .

أ- **الجماعات المحلية:** يمارس كل من الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي السلطة التنظيمية، هذه الممارسة للسلطة التنظيمية نجد لها مصدرا كذلك في القانون الفرنسي¹.

وعليه حسب نص المادة 113 من قانون الولاية، الوالي مسؤول على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العامة²، ويصدر الوالي قرارات من أجل تنفيذ مداوات المجلس التنفيذي الولائي وممارسة السلطات المحددة له في قانون الولاية³.

ويلتزم الوالي بتنفيذ مختلف القوانين والتنظيمات، وتجسيدا لسلطة الوالي يعمد إلى اتخاذ أو إصدار قرارات ولائية تدرج في مدونة القرارات الإدارية الخاصة بالولاية، وقد أوجب قانون الولاية نشر القرارات المتضمنة التنظيمات الدائمة إذا كانت تكتسي طابعا عاما. وفي الحالات المخالفة تبلغ للمعنيين دون المساس بآجال الطعون المنصوص عليها في القوانين المعمول بها⁴. أما عن رئيس المجلس الشعبي البلدي، فقد نص قانون البلدية في مادته 94 وفي إطار احترام حقوق وحرريات المواطنين، يكلف رئيس المجلس الشعبي البلدي على الخصوص بما يأتي⁵:

- السهر على المحافظة على النظام العام وأمن الأشخاص والممتلكات
- التأكد من الحفاظ على النظام العام في كل الأماكن العمومية التي يجري فيها الأشخاص، ومعاينة كل مساس بالسكينة العمومية وكل الأعمال التي من شأنها الإخلال بها
- تنظيم ضبطية الطرقات المتواجدة على إقليم البلدية مع مراعاة الأحكام الخاصة بالطرقات ذات الحركة الكثيفة
- ويتخذ قرارات بالأمر باتخاذ تدابير محلية خاصة بالمسائل الموضوعة بموجب القوانين والتنظيمات تحت إشرافه وسلطته⁶.

¹ - Ibid, p 107.

² - قانون رقم 07-12، ، الموافق 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 12، صادر بتاريخ 29 فبراير 2012، ص 19.

³ - المادة 124، نفس المرجع، ص 20.

⁴ - المادة 125، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 94 من القانون رقم 11-10 الموافق 22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 37، صادر بتاريخ 3 يوليو 2011، ص 16.

⁶ - المادة 96، نفس المرجع ونفس الصفحة.

ب- الوزراء: لا يتمتع الوزير، مبدئياً بسلطة تنظيمية عامة لأن مثل هذه السلطة من اختصاص رئيس الدولة، وهو لا يستطيع اتخاذ قرارات إلا عندما يأذن القانون له بذلك صراحة، وذلك بغية وضعه موضع التطبيق¹.

بيد أن الضرورات العملية وتزايد نشاط الدولة أدى للتوسع في إصدار الأنظمة لتنفيذ القوانين في شكل قرارات وزارية، فالوزير أقدر على وضع التفاصيل للأحكام الإجمالية التي تتضمنها القوانين، ومسايرة مقتضيات الظروف التي قد تستدعي التغيير في شروط تنفيذ القوانين، بحكم اتصاله المباشر والمستمر بظروف التطبيق وملاساته، بل حتى في حال ما إذا القانون لا يعطيه هذه السلطة، فبصفته إدارياً لمرفق عمومي، له أن يتخذ كل قرار تنظيمي داخلي متعلق بحسن سير العمل في الإدارات الموضوعة تحت سلطته².

ولا يقتصر الأمر على هذا فيمكن للوزراء ممارسة السلطة التنظيمية وذلك عن طريق التفويض الذي يمنحه الوزير الأول³، وهذا ما نجده من خلال القانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويلها ومكافحتها، حيث ومن خلال نص المادة 21 والتي تتعلق بإرسال تقرير سري من طرف مصالح الضرائب والجمارك⁴، فقد أحالت المادة تحديد كفاءات تطبيقها عن طريق التنظيم، وفعلاً صدر قرار وزاري عن وزير المالية يحدد شروط تطبيق المادة⁵. وأخيراً يمكن للمشرع أن يكلف وزراءه بتحديد كفاءات تطبيق قانون ما في مجال متعلق بقطاعهم⁶، وهذا ما نجده في من خلال نص المادة 43 مكرر 1 من القانون رقم 08-06 المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي⁷، حيث يمكن أن تضمن

¹- أحمد محيو (ترجمة محمد عرب صاصيلا)، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ط4. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2006، ص148.

²- رضوان نسيم، "السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة ماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، نوقشت بجامعة أمحمد بوقرة بومرداس، بتاريخ 21/10/2011، ص 39.

³ - Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 107.

⁴- القانون رقم 05-01، الموافق 6 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 11، صادر بتاريخ 9 فبراير 2005، ص 10.

⁵- قرار موافق 30 مارس 2008، يحدد شروط تطبيق المادة 21 من القانون رقم 05-01 الموافق 6 فبراير 2005، المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 25، صادر بتاريخ 18 مايو 2008.

⁶ - Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 107

⁷- القانون رقم 08-06 الموافق 23 فبراير 2008، يعدل ويتم القانون رقم 99-05 الموافق 4 أبريل 1999، والمتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، الجريدة الرسمية، عدد رقم 10، صادر بتاريخ 27 فبراير 2008، ص 40.

مؤسسات ينشئها شخص معنوي خاضع للقانون الخاص تكوينا عاليا في الطورين الأول والثاني، وأضافت نفس المادة على أنه يخضع إنشاء هذه المؤسسات الخاصة للتكوين العالي لشروط يبينها دفتر شروط، يحدده الوزير المكلف بالتعليم العالي، وقد صدر قرار الوزير يحدد فيه دفتر شروط تسليم رخصة إنشاء مؤسسة خاصة للتكوين العالي¹، وتضيف المادة 21 مكرر 1 من نفس القانون أعلاه على أنه يمكن أن يرخص للطلبة المسجلين لنيل شهادات التعليم العالي المحدثة قبل تاريخ صدور هذا القانون بمتابعة دراسات في الأطوار الأول والثاني والثالث، وفق شروط يحددها الوزير المكلف بالتعليم العالي².

2/ السلطة التنظيمية الخاصة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي:

انطلاقا مما سبق يتضح أنه مادام هناك هيئات غير رئيس الجمهورية والوزير الأول، لها صلاحيات التنظيم، رغم عدم النص عليها دستوريا، ولم يثر بشأنها أي إشكال لا قانوني ولا قضائي، فإن منح سلطات ضبط النشاط الاقتصادي السلطة التنظيمية لا يثير أي مشكل من الناحية العملية بل بالعكس نجد له قبولا مثل ما وجدته الهيئات والمؤسسات العامة الأخرى والتي لا تختلف عنها من حيث الممارسة³، وكما رأينا سابقا فإن السلطات التنظيمية الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي هي سلطات تابعة ومرتبطة بالسلطة التنظيمية العامة ولا يمكن الخروج عنها.

لكن رغم كل هذا حتى وإن سلمنا بعدم وجود تعارض دستوري بالنسبة لمنح السلطة التنظيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، لكن هذه السلطة كما قلنا ليست عامة لكن هي ذات طبيعة تقنية كون موضوعها يتعلق بتوضيح بعض الالتزامات أو بعض الحقوق المحددة مسبقا من طرف القانون، حيث تعتبر هذه السلطة في هذه الحالة كخبير يقوم بصياغة مقاييس أو قواعد تقنية⁴ كما نجده في حالة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وهي لا تطرح إشكالا كبيرا، لكن ماذا لو كانت هذه السلطة الممنوحة ذو طبيعة معيارية حقيقية، تهدف إلى وضع قواعد عامة، مثل ما هو ممنوح لمجلس النقد والقرض. هذه السلطة لا ترتقي لأي تفويض ممنوح من السلطة التنفيذية، والتي تضع سلطة الضبط في وضعية "من

¹ - قرار موافق 18 يونيو 2008، يحدد دفتر شروط تسليم رخصة إنشاء مؤسسة خاصة للتكوين العالي، الجريدة الرسمية، عدد رقم 48، صادر بتاريخ 24 أوت 2008.

² - القانون رقم 08-06، مرجع سابق، ص 39.

³ - Catherine Teitgen -Colly, "Les instances de régulation et la constitution", *Revue de droit publique*, 1990, p 153.

⁴ - Rachid Zouaimia, *Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie*. Alger: Editions Houma, 2005, p 31.

الباطن" لهذا الأخير¹، في الواقع القانون نفسه قام بإسناد السلطة التنفيذية لمجلس النقد والقرض، وانطلاقاً من هذا يمكن تبرير هذه الإسنادات بالرجوع إلى ما يطلق عليه الإمتياز، المعبر عنها في القانون الفرنسي².

رغم كل ما يحيط من غموض في مسألة دستورية السلطة التنظيمية، إلا أنها لم تثر إشكالات كثيرة وتقبلها النظام الدستوري، إلا أن منحها لسلطات الضبط لم يكن على إطلاقه، فكما رأينا أن هذه السلطة التنظيمية هي سلطة خاصة بمجال النشاط الذي تشرف عليه هذه السلطات، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد أخضع القانون الجزائري ممارسة السلطة التنظيمية لمجموعة من الإجراءات، فنجد أن مجلس النقد والقرض أثناء إصداره للأنظمة يتبع مجموعة من الخطوات حيث أن الأنظمة التي يصدرها لا تكون قابلة للتنفيذ من يوم الموافقة عليها من طرف المجلس، بل لابد أن تبلغ خلال يومين إلى الوزير المكلف بالمالية و الذي يكون له مهلة 10 أيام لطلب تعديلها، ويكون المجلس ملزم بالاجتماع مرة ثانية للنظر في اقتراح الوزير و ذلك باستدعاء من طرف المحافظ في أجل 05 أيام³.

و يكون القرار الجديد الذي يتخذه المجلس نافذا مهما كان مضمونه سواء أخذ باقتراحات الوزير أم لا و لا يكون لهذا الأخير سوى الطعن قضائياً كما سيلي شرحه.

وعليه، و بصفة غير مباشرة، فإن المشرع منح للوزير المكلف بالمالية سلطة طلب مداولة ثانية حول النظام الموافق عليه من طرف المجلس و هو ما يماثل كثيراً إجراءات القراءة الثانية⁴.

أما بالنسبة للأنظمة التي تصدرها لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة فإنها تخضع قانوناً لإجراء الموافقة، حيث تنص المادة 32 من المرسوم التشريعي 93-10 و المتعلق ببورصة القيم المنقولة على أنه يوافق على اللوائح التي تسنها اللجنة عن طريق التنظيم و تنشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية مشفوعة بنص الموافقة⁵، وتطبيقاً لهذه المادة صدر المرسوم التنفيذي رقم

¹ – José Lefebvre, Op Cit, p 109.

² – Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 106.

³ – المادة 63 من الأمر رقم 03-10، مرجع سابق، ص 11.

⁴–Rachid Zouaimia , **Les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie** . Alger :éd Houma,2005, p 55.

⁵– المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق، ص 7.

102-96 حيث جاء ينص في مادته الأولى على أنه يوافق الوزير المكلف بالمالية بقرار على اللوائح التي تسنها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها¹.

و لا تعتبر موافقة الوزير المكلف بالمالية الإجراء الذي يضفي صفة النظام لما تقرره لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة طبقا لنص المادة 31 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة بل هي شرط من أجل دخولها حيز النفاذ. و تجدر الإشارة إلى أنه وفي حالة عدم موافقة الوزير المكلف بالمالية على النظام فإنه يبقى مجرد مشروع وعليه تتجلى لنا أهمية إجراء الموافقة الذي يركز عليه وجود الأنظمة التي تصدرها اللجنة².

الفرع الثاني

دستورية السلطة القمعية الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

تعتبر السلطة القضائية أحد أهم ركائز مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أنه وبظهور سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، بدأت هذه الركيزة بالتزعزع، وذلك بسبب استيلاء سلطات الضبط لأهم صلاحية هي الصلاحية القمعية، وهو ما نجده قد تكرر من خلال النصوص القانونية المنظمة لهذه السلطات، ورغم أن المشرع وانطلاقا من الدستور اعتبر أن احتكار السلطة القمعية هو من اختصاص السلطة القضائية، حيث أنه حسب المادة 146 من دستور 1996 تقضي باختصاص القضاة بإصدار الأحكام ، وتضيف المادة 139 من نفس الدستور على أن السلطة القضائية تهدف إلى حماية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقه الأساسية، فما موقع سلطات الضبط من السلطة القضائية؟

إن الإشكال الذي طرح بشأن السلطات القمعية الممنوحة لسلطات الضبط، له تأثيرين، التأثير الأول هو من الناحية الشكلية كون أن عدم تكريسه في الدستور يؤدي الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات، وممارسة سلطات خارج إطارها تنتافي تماما والمبدأ، أما التأثير الثاني وليس أقل قيمة من الأول هو تقليص دور القاضي بشكل يمكن أن يؤثر على مكانة السلطة القضائية، كون أن هناك سلطة توازيها في فرض العقوبات، لهذا عبر الفقيه WALINE على اعتبار العقوبات الإدارية تعتبر خطيرة جدا كونها

¹ -المرسوم التنفيذي رقم 96-102 الموافق في 11 مارس 1996، المتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 الموافق 23 يوليو 1993، والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 18، صادر بتاريخ 20 مارس 1996، ص 10.

² -Rachid Zouaimia : Les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie, op. cit, p 58.

تؤدي إلى ظهور وتطور ظاهرة مقلقة في القانون وهو ما يسمى بالقانون الجنائي المستتر، فهذه الهيئات تقلص من دور القاضي¹.

إلا أن هذا الإشكال في بعض الدول الأخرى لا يطرح بتاتا، خاصة التي تبنت فكرة القمع الإداري دستوريا كأسبانيا والبرتغال²، حيث أعطى الدستور الإسباني لسنة 1978 مكانة للعقوبات الإدارية حيث تنص المادة 25 في فقرتها الأولى منه على أنه: "لا يمكن أن يدان أو يعاقب أي شخص بمناسبة ارتكاب أفعال لا تمثل جريمة أو مخالفة إدارية في الوقت الذي ارتكبت فيه و ذلك بالنظر إلى النص القانوني الساري المفعول وقت ارتكابها"، وفي نفس السياق تحظر الفقرة الثالثة من نفس المادة توقيع العقوبات السالبة للحرية من طرف الإدارة، بينما يميز الدستور البرتغالي لسنة 1976 بين المخالفات الجزائية والإدارية، فنص في المادة 1/168 منه يعطي الحق للمشرع الوطني أو الجهوي اختصاصا في تحديد النظام العام للمخالفات التأديبية والأفعال غير المشروعة والإجراءات الواجب احترامها.

أما الدساتير التي لا يعترف دستورها بالسلطة القضائية، فقد تدخل القاضي الدستوري للاعتراف بذلك، حيث ميزت المحكمة الدستورية في ألمانيا بين المخالفات الجزائية التي تدخل ضمن اختصاص القاضي، والمخالفات التنظيمية الخاصة بالمجال الاقتصادي أين تم القبول بالقمع الإداري، ومنح للمشرع إمكانية تحويل بعض العقوبات الجزائية إلى عقوبات إدارية بشرط عدم المساس بالنواة الصلبة للقانون الجنائي³، وذلك في إطار وضع سياسة إزالة التجريم⁴، وهو نفس الإتجاه الذي سلكه القاضي الدستوري الإيطالي سنة 1970، حيث سمح بتبني فكرة إزالة التجريم بمناسبة تحويل العقوبات الجزائية إلى عقوبات إدارية⁵.

¹ - عيساوي عز الدين، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة، مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، مجلة الاجتهاد القضائي، أعمال الملتقى الدولي الرابع حول الاجتهاد في المادة الدستورية، جامعة محمد خيضر كلية الحقوق، العدد الرابع، صادر بتاريخ مارس 2008، ص 209.

² - نفس المرجع، ص 210.

³ - زعاتري كريمة، "المركز القانوني لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية"، مذكرة ماجستير في شعبة الحقوق الأساسية والعلوم السياسية، تخصص إدارة ومالية، نوقشت بجامعة امحمد بوقرة بومرداس، بتاريخ 2012/2011، ص 117.

⁴ - Rachid Zouaimia: Les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie، op cit، p 87.

⁵ - عيساوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة، مآل مبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص 210.

ولقد تعرض المجلس الدستوري الفرنسي لمسألة دستورية السلطة القمعية من خلال ثلاثة مراحل: حيث اعتبر في مرحلة أولى العقوبات الإدارية غير دستورية لتعارضه مع مبدأ الفصل بين السلطات إلا أنه هناك من يرى أنه اكتفى بالإشارة إلى أن هذه العقوبات لا يجوز أن توكل لسلطة إدارية، وذلك من خلال قرار رقم 84-181 بتاريخ 10-11 أكتوبر 1984¹.

وعرف مرحلة ثانية تميزت بالإقرار النسبي بدستورية الجزاءات الإدارية و ذلك في حالة وجود علاقة بين الإدارة وصاحب الشأن و ذلك بموجب قراره الصادر بتاريخ 17-01-1989 في قضية المجلس الأعلى السمي البصري حيث جاءت إجابة المجلس الدستوري حول النقاط التالية:

فبالنظر للصعوبات المجهولة حول وسائل الاتصالات السمعية والبصرية، وكذلك الأهداف ذات القيمة الدستورية كاحترام حقوق المؤلف والحفاظ على النظام العام والمحافظة على تعددية تيارات التعبير الاجتماعية والثقافية ، يمكن لوسائل الاتصالات أن تمس هذه الاعتبارات، وبالتالي يمكن ربطها بنظام الترخيص، وبالنظر لمحدودية الذبذبات، وقد يعهد لهيئة إدارية مستقلة مهمة السهر على احترام جميع هذه المبادئ، وهذه الأخيرة في إطار التراخيص التي تمنحها، يمكن أن تتمتع بسلطة عقابية بدون أن يكون هناك مساس بمبدأ الفصل بين السلطات²، وهذا واعتبر المجلس الدستوري عدم تعارض العقوبات التي تفرضها مع مبدأ الفصل بين السلطات إذا كانت هذه الجزاءات ضد أشخاص تربطهم بالإدارة علاقة كالموردين و المستفيدين من رخص لممارسة نشاطهم المهني³.

والمرحلة الأخيرة وهي مرحلة الإقرار التام بدستورية العقوبات الإدارية بموجب قراره الصادر بتاريخ 1989/07/28 خلال النظر في صلاحيات لجنة عمليات البورصة، والذي منحت له عند إنشائه

¹ - قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 84-181 المؤرخ في 11/10/1984، منشور في الموقع:
<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1984/84-181-dc/decision-n-84-181-dc-du-11-octobre-1984.8135.html>

² - حدري سمير ، مرجع سابق، ص 119.

³ - décision n° 88-248 DC du 17 janvier 1989, loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30septembre 1986 relative à la liberté de communication : «... considérant que pour la réalisation de ces objectifs de valeur constitutionnelle, il est loisible au législateur de soumettre les différentes catégories de services de communication audiovisuelle à un régime d'autorisation administrative, qu'il est loisible également de charger une autorité administrative indépendante de veiller au respect des principes constitutionnels en matière de communication audiovisuelle, que la loi peut , de même , sans qu'il soit porté atteinte au principe de la séparation des pouvoirs , doter =l'autorité indépendante chargée de garantir l'exercice de la liberté de communication audiovisuelle de pouvoirs de sanction dans la limite nécessaire à l'accomplissement de sa mission.... ».

اختصاص قمعي و خوله القانون سلطة فرض جزاءات مالية تصل إلى 60 مليون فرنك فرنسي وأكثر لقمع مخالفة واجبات مهنة سمسار الأوراق المالية¹.

وأحيل القانون على المجلس الدستوري للبت في دستورية هذه الجزاءات، وأكد عدم معارضة هذه الأخيرة للدستور الفرنسي، وهذا ماجاء من خلال قراره الصادر في 1989/07/28 و الذي نص على أنه لا يوجد أي مبدأ دستوري بما في ذلك مبدأ الفصل بين السلطات، ولا أي قاعدة دستورية أخرى تمنع السلطة الإدارية من خلال ممارستها لامتيازاتها كسلطة عامة أن تفرض جزاءات...².

وعليه فإن السلطة القمعية لا تتنافى مع أحكام الدستور سيما مع مبدأ الفصل بين السلطات، ويمكن لمختلف سلطات ضبط النشاط الاقتصادي أن تمنح لها اختصاصات قمعية و ما ذلك إلا تعبير عن امتيازات السلطة العامة.

غير أن المجلس الدستوري الفرنسي، تدخل لتقنين ممارسة الاختصاص حيث أنه³ : لا يمكن منح هذا الاختصاص لسلطة إدارية مستقلة إلا ضمن الحدود الضرورية لتأدية مهامها، ويعود للمشرع اختصاص موازنة ممارسة هذه السلطة مع التدابير الموجهة لحماية الحقوق والحريات المكفولة دستوريا.

المطلب الثاني

سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في مواجهة النظام الإداري

يقدم الفقه عدة حلول لمحاولة إدخال الهيئات الإدارية المستقلة ضمن النظام الإداري ومن أجل أن لا تبقى بعيدة عن الرقابة فهناك من يحاول التأسيس للسلطة الرابعة وهناك من يحاول أن يعطي لها مشروعية بالنظر إلى فكرة التمثيل الاجتماعي ويوجد اتجاه آخر يدمج هذه الهيئات في السلطة التنفيذية لكن دون تبعية سياسية.

¹ - أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص، الطبعة الأولى. الجزائر: الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001، ص 256.

² - قرار المجلس الدستوري رقم 89-260 المؤرخ في 1989/07/28 حول دستورية القانون المتعلق بحماية و شفافية سوق المالية، منشور في الأنترنيت في الموقع:

<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1989/89-260-dc/decision-n-89-260-dc-du-28-juillet-1989.8652.html>

³ - وليد بوجملين، مرجع سابق، ص 132.

الفرع الأول

فكرة السلطة الرابعة

في قرار M.Retail في 10 جويلية 1981¹، أكد مجلس الدولة الفرنسي الطابع الإداري لوسيط الجمهورية²، وذلك بعد جدل قضائي حول الطبيعة القانونية للوسيط وضمن أي سلطة يندرج، هل ضمن السلطة التشريعية وبالتالي يكتسب حصانة من الرقابة القضائية، أو تسقط هذه الحصانة بتكليفه ضمن السلطة التنفيذية أو القضائية، غير أن هذا القرار كان محل نقد فقهي، حيث اعتبر الفقهاء مثل الفقيه Y.Gaudemet على أن هذه الهيئة لا تنتمي إلى السلطة التنفيذية ولا السلطة القضائية ولا التشريعية، وما قبول البعض لهذا القرار إلا لأنه قام باستبعاد الطابع التشريعي لصفة الوسيط وكرس الطبيعة الإدارية³، هذه الأخيرة التي لم تكن ناتجة عن تفكير قانوني متيقن إنما عن طريق الخطأ، فهذه الهيئات إدارية لأنها لا يمكن أن تكون غير ذلك⁴.

هذا المسعى يؤدي إلى قراءة سيئة للمبادئ الدستورية كمبدأ الفصل بين السلطات، فهناك العديد من الكتاب من يرى أن مبدأ الفصل بين السلطات لا يعني حتما ثلاثية السلطات، وأن الدستور لا يضع مبدأ مقيدا، فالمبدأ ليس ثلاثية السلطات لكن الفصل بين السلطات، لذا فهذا الأخير هو من له الصفة الإلزامية وليس ثلاثية السلطات⁵.

إنّ القول بأن الهيئات الإدارية المستقلة تعد كأنها خلق لسلطة رابعة يؤدي بنا إلى البحث عن ضرورة وجود نص دستوري لإنشاء هذه الهيئات، وقد ثار النقاش في فرنسا بشأن إنشاء المجلس الأعلى

¹ – Sall Babaly, "Contribution a l'étude des autorités administratives indépendantes", **Thèse de doctorat en droit**, université de politiers, faculte de droit et des sciences sociales, Mai 1990, p 27, et Jean-Marie AUBY, **RDP**. 1981, notes de jurisprudence, p1687.

² – نظام الوسيط الفرنسي هو مأخوذ من نظام الامبودسمان أو المفوض البرلماني الذي انتشر في الدول الاوربية الاسكندنافية وخاصة في السويد، وهو شخص مكلف من البرلمان بمراقبة الادارة والحكومة وحماية الافراد وحررياتهم، وقد استحدثت السويد هذا النظام عام 1713 ليكون وسيلة لتحقيق التوازن بين الأفراد بين سلطة البرلمان والسلطة التنفيذية وللد من تعسف هذه الأخيرة في استخدامها لامتيازاتها في مواجهة الأفراد أنظر في ذلك:

Sall Babaly, Op Cit ,p21,22.

³ – Ibid, p27.

⁴ – رضوان نسيمية، مرجع سابق، ص 34.

⁵ – نفس المرجع ونفس الصفحة.

للمصوتيات والمرئيات الذي كان مقررا أن ينشأ بنص دستوري على غرار الهيئات الأخرى المنصوص عليها دستوريا فقد كان الرئيس الفرنسي السابق MITTERRAND François يؤيد هذه الفكرة¹.

والنتيجة حسب هذا الفقه هي عدم إمكانية إدخال الهيئات الإدارية المستقلة ضمن السلطات الثلاث التقليدية، فهي تشكل سلطة جديدة رابعة، ووحدها تمثل الإجابة المقنعة لمشكلة إدخال الهيئات الإدارية المستقلة في النموذج المؤسساتي².

إن مثل هذه الفكرة تظهر غريبة، بل تهدم البناء المؤسساتي التقليدي. لكن الفقه المؤيد لهذه الفكرة لا يرى أي تعارض بينها وبين الدستور، فلا يوجد أي حاجز أو أي مبدأ دستوري يقف أمام الاعتراف بدستورية " السلطة الرابعة " ، كما أشار إلى ذلك الفقيه AUTIN " إن إنه من المشروع المرافعة لمساندة نموذج مؤسساتي هجين واستثنائي وكما يسميه J. CHEVALLIER حركة تعدد مراكز القرار الإداري"³.

في نفس السياق، يؤيد الأستاذ G. TIMSIT فكرة حداثة وأصالة هذه الهيئات الإدارية المستقلة، وينتقد الرأي الذي مفاده أن هذه الهيئات تندمج في النظام التقليدي للدولة بإلحاقها بالسلطة التنفيذية، و كل محاولة لاستغراق الهيئات الإدارية المستقلة من طرف السلطة التنفيذية ، يؤدي إلى فقدانها لخصوصياتها. بل أنه يذهب إلى أبعد من زملائه ليدافع من أجل ظهور منطوق جديد غير مزدوج الذي لا يؤدي بالضرورة إلى الاختيار بين منطوق الدولة والادولة، وبين منطوق القانون واللاقانون⁴.

إن كل آراء الفقهاء الذين أيدوا فكرة السلطة الرابعة لم تلق قبولا غالبا من الفقه، حيث أنهم رأوا بأن⁵:

- فكرة السلطة الرابعة هي فكرة منتقدة، هل حقا وجود نص دستوري يسمح بإنشاء هذه الهيئات سيقضي حتما على المشكل ؟ الإجابة ستكون بالنفي، فالدستور لا يوجد فيه أي نص يعارض إنشاء هذه الهيئات الإدارية المستقلة، المهم كيف يمكن لنا أن نضع هيئات دون أن تمس الهيئات الموجودة أصلا أي

¹ - Aude Rouyère, " La constitutionnalisation des autorités administratives indépendantes : quelle signification", n 5, RFDA, 05/11/ 2010, p 888.

² - حنفي عبد الله، مرجع سابق، ص 53.

³ - عيساوي عز الدين، "الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 24/23 ماي 2007، ص 28.

⁴ - نفس المرجع، ص 28.

⁵ - نفس المرجع، ص 29.

دون أن تتدخل أو تتداخل في اختصاص هيئات أخرى؟ هذا غير ممكن، فمهام الهيئات الإدارية المستقلة سواء بوجود نص دستوري أو عدم وجوده تمس اختصاص الهيئات الأخرى.

- إذا كان هؤلاء الفقهاء يساندون الاعتراف بفكرة السلطة الرابعة إلا أنهم لم يحددوا مما تتألف هذه السلطة، فالسلطات الدستورية التي تشكل السلطة الرابعة متباينة، فلا يمكن أن تشكل سلطة متجانسة تسمح باستيعاب كل الهيئات التي تدخل تحت غطائها والتي لا يمكن إلحاقها بالسلطات الثلاثة التقليدية، فهذا التحليل لا يمكن أن يكون أكثر إقناعاً من التحليل الذي يلحق الهيئات الإدارية المستقلة بالسلطة التنفيذية عن طريق الخطأ.

- تتعلق بصفة خاصة بفكرة المنطق غير المزدوج، المقدمة من طرف الأستاذ Gérard TIMSIT، أين يتم الرجوع إلى فكرة الدولة كمجموعة متراكمة من السلطات والهيئات، هذا التفكير يسمح بفهم أن الدولة المبنية على التوزيع الثلاثي للسلطات فكر يمكن هجره، غير أن هذا التحليل لا يمكن أن يجمع أو يستوعب الموقع الفعلي للهيئات الإدارية المستقلة في التنظيم المؤسسي، بل لا يمكن له أن يسمح لنا بفهم ما هو الأسلوب المشترك الذي تدير عليه الهيئات الإدارية المستقلة ضمن التنظيم المؤسسي، وما هو الغطاء الإجرائي الذي يجب وضعه لهذه الهيئات، والأستاذ G. TIMSIT يعترف بذلك " بالأحرى، المشكل يتمثل في ابتكار تقنيات جديدة لرقابة هذا النوع الجديد من الهيئات ".

الفرع الثاني

تأسيس سلطات الضبط على مشروعية الحكماء

إن النقد الذي وجه لتضمين سلطات الضبط ضمن السلطة الرابعة، أدى إلى ظهور أساس آخر، يستند لفكرة مشروعية الحكماء فمن حيث تشكيلها أين تكون مركز نقاشات ومواجهة وبعدها يكون إجماع الآراء، ومن جهة أخرى بالنظر إلى طريقة تدخلها المرن¹.

إنّ هذه الفكرة قريبة جداً من فكرة توازن السلطات على المفهوم الذي أتى به الدستور الإنجليزي أي توزيع السلطة بين القوى الاجتماعية التي تمثل المجتمع، وذلك لتفادي التعسف، فحسب الأستاذة COLLY-TEITGEN فإن هذه الفكرة إذا كانت حاضرة في تأسيس هذه الهيئات الضبطية المستقلة تكون كافية لإيجاد توازن آخر غير الذي بينه مونتسكيو كون أن هذه الهيئات لا تمارس السلطة التشريعية².

¹ - رضوان نسيمية، مرجع سابق، ص 35.

² - نفس المرجع، ونفس الصفحة.

لكن رغم هذا فإن فكرة الهيئات الإدارية المستقلة لقيت نفس المشكل في إنجلترا، أين مبدأ رقابة البرلمان على أعمال السلطة التنفيذية. فاستقلالية هذه الهيئات يقلل من المسؤولية الوزارية ويؤدي إلى تخوف البرلمانين¹.

الفرع الثالث

الهيئات الإدارية المستقلة تابعة للسلطة التنفيذية إداريا لا سياسيا

مشكل إدخال سلطات الضبط تم حله في الولايات المتحدة الأمريكية بقبول فكرة الرقابة السياسية على هذه الهيئات من طرف الكونغرس عن طريق تعيين أعضاء فيها وتحديد ميزانيتها وإمكانية تعديل بعض القرارات التنظيمية التي يعتبرها غير مشروعة عن طريق التشريع².

في نفس النهج جاء قرار المجلس الدستوري الفرنسي في 18 سبتمبر 1986 في قضية اللجنة الوطنية للاتصالات والحريات حيث أكد على استقلالية هذه الهيئة ثم خضوعها للرقابة القضائية، وعلى مسؤولية الحكومة أمام البرلمان على نشاطات إدارات الدولة، فالمجلس الدستوري أدخل هذه الهيئات في الجهاز السياسي الإداري³. وعليه فإن الهيئات الإدارية المستقلة تمثل الدولة لكن بوصفها شخص معنوي من القانون العام وليس بوصفها سلطة سياسية، أي الدولة بالمفهوم الإداري لا الدستوري والدولي، فهناك تفكك في وظائف الدولة، فالمهام السياسية المحضة منحت للسلطة التنفيذية، في حين أن الهيئات الإدارية المستقلة تمثل الدولة منزوع منها الجانب السياسي⁴، وهذا الأمر الذي يستدعي إزاحة السلطة الرئاسية والوصاية الإدارية، وهناك إعادة توزيع للاختصاص بين السلطة السياسية والإدارية، فإذا كانت السلطة التنفيذية سلطة آمرة تجاه الإدارة التقليدية فهي منسقة في حالة الهيئات الإدارية المستقلة، فهذه الأخيرة تمثل الاتجاه الثاني في التحديد الذاتي لسلطات الدولة إلى جانب اللامركزية⁵.

هذه الحلول كانت في الفقه المقارن، لكن إدخال الهيئات الإدارية المستقلة في النظام الإداري الجزائري كانت مشكلا حيث لم يقبلها بسهولة، فسمت النظام الإداري الأساسية هي تمركز السلطة بين

¹ - عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع سابق، ص 30.

² - نفس المرجع، ونفس الصفحة.

³ - نفس المرجع، ص 31.

⁴ - رضوان نسيم، مرجع سابق، ص 36.

⁵ - عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع سابق، ص 31.

أيدي الهيئة التنفيذية، التي لا تقبل بسهولة، فسمته الأساسية هي تمركز السلطة بين أيدي الهيئة التنفيذية، التي لا تقبل التنازل عن الاختصاصات إلا برقابة شديدة على الهيئات المتنازل لها¹.

إن قبول سلطات الضبط وفرضها لنفسها في الأنظمة الإدارية لم يكن من قبيل الحتمية الشرعية، بل أن قبولها كان فرض مجموعة من الاعتبارات، فمن خلال كل ما سبق يمكن استخلاص ما يلي²:

- سلطات ضبط النشاط الاقتصادي هي استجابة قانونية لخلفية اقتصادية محضة، تتجسد في طبيعة الدور الاقتصادي الجديد للدولة، والذي استدعى بعد انسحاب هذه الأخيرة من وظائف التسيير المباشر، والمراقبة إيجاد شكل مؤسسي جديد ينوب عن الدولة في السهر على حسن سير السوق والمنافسة وضبط الأنشطة الاقتصادية خاصة بالنظر إلى عدم تكيف الإدارة الكلاسيكية للاضطلاع بهذه الوظيفة.

- كما بينته مختلف نماذج القانون المقارن فإن طبيعة وحساسية هذا الدور الجديد الذي أنيط بسلطات الضبط ترجم انطلاقاً من خلفية سياسية بضرورة إيجاد صيغة إدارية أصيلة تخرج عن الأشكال الإدارية التقليدية، وتتمثل هذه الصيغة في الوكالات الأمريكية أو السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا، والتي تبدي من الناحية النظرية أصالة معينة في استقلالها عن الحكومة، وخارجيتها عن السلم الإداري التقليدي ومن ثم إمكانية حيادها.

- يثير مفهوم السلطات الإدارية المستقلة نظراً لحدائته وأصالة النظام القانوني لهذه السلطات وتمتعها بسلطات هامة شبيهة بتلك الممنوحة لكل من القاضي والسلطة التنفيذية، مشاكل وصعوبات قانونية جمة بالنسبة للنص الأساسي في الدولة، غير أن الاجتهاد القضائي وخاصة الفرنسي منه تدخل لمواءمة وموافقة هذا المفهوم مع الدستور والنظام الإداري للدولة.

¹ - رضوان نسيمة، مرجع سابق، ص 37.

² - وليد بوجملين، مرجع سابق، ص 37.

المبحث الثالث

التكليف القانوني لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

إن سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، ونتيجة لاختلاف القطاعات التي تسهر على ضبطها، فإنها لا تخضع لنظام قانوني موحد ، مما يؤدي إلى عدم تجانسها واختلافها عن بعضها البعض، خاصة إذا تعلق الأمر بالوسائل الممنوحة لها من أجل القيام بمهامها الضبطية ، أو العلاقة التي تربطها بالسلطة التنفيذية، إلا أن عدم التجانس هذا لا يعني عدم وجود عناصر مشتركة وإن كان المشرع الجزائري متردد في إضافتها¹ ، وتتجسد هذه العناصر أساسا في : فكرة السلطة، الطابع الإداري والإستقلالية. إن تكليف سلطات ضبط النشاط الاقتصادي من خلال العناصر السابقة يجعلها تتميز عن باقي مؤسسات الدولة التقليدية ، لما تتمتع به من صلاحيات لممارسة مهامها المنوطة بها.

المطلب الأول

التكليف السلطوي لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر

إن الطابع السلطوي لهيئات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي يقصد به أنها ليست مجرد هيئات استشارية تنصب مهمتها على تقديم الآراء، وإنما تتمتع بسلطة إصدار قرارات، يعود اختصاصها التقليدي إلى السلطة التنفيذية.² و يترتب عن إصدارها جميع الآثار الخاصة بالقرارات الإدارية التنفيذية من افتراض المشروعية، التبعية، وامتياز الأسبقية.

الفرع الأول

سلطات ضبط النشاط الاقتصادي هيئات استشارية

تتمتع سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بصلاحيات عديدة من ضمنها الصلاحيات الاستشارية، هذه الصلاحية لا تقل أهمية عن الصلاحيات الأخرى، وتظهر هذه الأهمية أكثر عندما نتطرق لبعض الهيئات الاستشارية في النظام الجزائري، من جهة لمعرفة مكانة سلطات الضبط ، ومن جهة أخرى لمعرفة الطبيعة الاستشارية وحدودها .

¹ - إذا تم تكليف المجلس الأعلى للإعلام صراحة كسلطة إدارية مستقلة من قبل المشرع، فيختلف الأمر بالنسبة للهيئات الأخرى ، فقد لجأ المشرع إلى عدة مصطلحات واستخدم تسميات مختلفة مثل ، سلطة إدارية، هيئة مستقلة ، هيئة ضبط مستقلة ، أو سلطة إدارية مستقلة.

² - Rachid Zouaimia : Les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie, op. cit, p 19.

أولاً: الإطار المفاهيمي للهيئات الاستشارية

تعددت التعاريف و اختلفت حول موضوع الهيئات الاستشارية كون كل باحث ينظر إليها من زاوية تخصصه ، و هذا ما صعب عملية وضع تعريف جامع مانع لها.

وعليه تعرف الهيئات الاستشارية على أنها تلك "الأجهزة التي بحكم تخصصها بهذه الأمور تعتبر أقدر أجهزة الدولة على تزويد وحدات الإدارة العامة بالرأي والمشورة في الشؤون الوظيفية العامة، سواء من الناحية القانونية أو الفنية"، فالهيئات الاستشارية هي هيئات متخصصة تتكون من فنيين ذوي خبرة واسعة، يمثلون أطراف معينة من سلطات و مؤسسات عامة أو خاصة، أو تنظيمات مهنية أو حرفية، أو نقابات ضماناً لمبدأ تمثيل المصالح . حيث تكون مجالاً أو فضاء للحوار و التشاور و تبادل الأفكار و مناقشتها¹ . وكما هو دال عليها اسمها فطبيعتها استشارية مما يوحي بكون آرائها في حالات كثيرة غير ملزمة للجهة المستشيرة، دون أن ينفي ذلك ما لها أو ما يمكنها ممارسته من قوة تأثير عليها و توجيه لها، والتي غالباً ما تكون مستمدة من قيمتها الذاتية على اعتبار أنها آراء صادرة عن رجال فنيين ذوي خبرة واسعة في المسائل التي يطلب منهم إيداء الرأي بشأنها.

تساعد الاستشارة على الاستعانة بآراء أهل الخبرة و المهارة و الاستفادة من مهارات أصحاب المعرفة الفنية، خاصة وأن العمل الاستشاري في جوهره يتمحور حول جمع الحقائق، و التخطيط، و التنظيم، و نشر الحقائق، و ترتيب البيانات، و وضعها في الصيغة الملائمة للإفادة منها، وهي من أولى واجبات أجهزة المشورة التي تهتم بأعمال التسجيل و الإحصاء في شتى صورها².

فالعمل الاستشاري هو عمل تكميلي تترتب عنه آثار غير مباشرة، ولنجاحه يتوجب على الجهة المستشيرة تحديد بدقة ما تحتاج إليه و إبلاغه للجهة المستشيرة في ظل يقينها بمقدرتها على إمدادها بما تحتاج إليه من معلومات و خدمات إلى جانب التفكير في نتائج استخدام الاستشاري وما ينجر عن الأخذ برأيه و تنفيذ توصياته.

إن الهيئات الاستشارية هيئات إدارية بالأساس، تقوم على معاونة الهيئات التنفيذية الرئيسية. فهي شبيهة بالهيئات الفنية في هذا الجانب، غير أنها تختلف عنها في كون مهمتها الأساسية تتمثل في الإعداد و التحضير والبحث ثم تقديم النصح للجهاز التنفيذي المالك لحق اتخاذ القرار، و لا يحق لها اتخاذ قرارات في نطاق اختصاصها على خلاف الهيئات الفنية³.

¹ - محمد الصغير بعلي، القانون الإداري - التنظيم الإداري ، النشاط الإداري - . عنابة: دار العلوم، 2004، ص 120.

² - أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية. الجزائر: المؤسسة الوطنية للكتاب، 1989، ص 85.

³ - سليمان محمد الطماوي، الوجيز في الإدارة العامة، ط 7. القاهرة: دار الفكر العربي، 2000، ص 103.

وظهرت الهيئات الإستشارية¹ نظرا لتعدد المشاكل الإدارية و لغلبة الطابع الفني لها في الوقت الحاضر، مما يدفع بالهيئات التنفيذية إلى استشارة مثل هذه الهيئات بهدف معرفة الجوانب الغامضة في موضوع ما أو علاقته بمواضيع أخرى.

بالإضافة إلى مشكل الوقت أو الحجم الساعي، بسبب كثرة الموضوعات و درجة تعقدها الأمر الذي لا يسمح للهيئات التنفيذية بدراسة كل الملفات بشكل دقيق و على النحو المطلوب لأجل اتخاذ قرار بشأنها في الوقت المناسب. مما يحتم عليها إحالتها على الهيئات الاستشارية لتتولى مهمة إعداد تقارير بشأنها ، و بذلك تعمل على تبسيط مهامها و التخلص من عامل الضغط الزمني.

وأخيرا توسع نشاط الدولة في المجالات المختلفة و عدم اقتصرها على تقديم الخدمات، أدى إلى اللجوء إلى استخدام أساليب دقيقة لتحقيق أهداف السياسة العامة المسطرة في هذه المجالات. لأنه و في الوقت الحالي من دون وجود ركائز و أسس فنية فإنه يصعب إنجاز المهام و تحصيل الأهداف المرجوة من الفعل.

و تقوم الهيئات الاستشارية بصفة عامة بدراسة و تمحيص ما طلب منها و جمع كل ما يتعلق بموضوع الدراسة من وثائق و معلومات و بيانات و إجراء ما يتطلبه الحال من تحليل و تفسير، و بعدها مرحلة إسداء النصح إلى الجهات المستشيرة.

و قد أصبحت الهيئات الاستشارية من مقتضيات وجود الإدارة الحديثة كون هذه الهيئات تضمن فعالية النشاط الإداري، و تفتح الباب أمام الجماعة في اتخاذ القرارات ، و يعد هذا أسمى صور تطبيق النظام الديمقراطي.

و تتعدد صور و أنواع الاستشارة في:

أ- الاستشارة الاختيارية (غير الملزمة): تكون أمام هذا النوع من الاستشارة في حالة عدم وجود نصوص قانونية توجب على الإدارة ضرورة الأخذ بهذه الاستشارة ، و تبقى الإدارة هي صاحبة القرار في اتخاذ القرارات و القوانين التي هي مناسبة لأنه ليس هناك ما يقيد سلطتها، وتأخذ الاستشارة الاختيارية نوعين²:

¹ - ضمبيري عزيزة، "الفواعل السياسية ودورها في صنع السياسة العامة في الجزائر"، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية ، تخصص التنظيمات السياسية والإدارية، نوقشت بجامعة الحاج لخضر باتنة، بتاريخ 2008/2007، ص 137، 138.

² - محمد فؤاد بن ساسي، "الوظيفة الاستشارية ودورها في صنع القرار السياسي والإداري"، مذكرة ماستر في العلوم السياسية تخصص تنظيم سياسي وإداري، نوقشت بجامعة قاصدي مرباح ورقلة ، كلية الحقوق العلوم السياسية، بتاريخ 2013/2012، ص 10.

- الاستشارات التي يقررها نص قانوني معين تاركا للسلطة الإدارية المختصة الخيار بين أن تطلبها أو لا تطلبها .

- الاستشارات التي لا ينص عليها القانون وإنما تجريها السلطة المختصة بإرادتها الحرة، فيمكن للسلطة الإدارية طلب الرأي من الجهة الاستشارية المختصة بشأن مشروع قرار إداري تزم إصداره، وتري أنه من الأنسب الاسترشاد بشأنه والاستفادة بالخبرات التي يمتلكها أعضاؤها، وذلك رغم عدم وجود نص قانوني يسمح لها بذلك، وصولا من جانبها إلى القرار الملائم والمستند برأي أهل الخبرة.

ب - الاستشارة الإجبارية : تكون في حالة وجود نص قانوني يلزم الإدارة أن تستشير جهة ما قبل اتخاذها القرار دون أن تكون تلك الاستشارة ملزمة بها ولها مطلق الحرية في الأخذ بالرأي من عدمه، أما عملية طلب الاستشارة في هذه الحالة إجراء جوهري في القرار يؤدي عدم احترامه إلى البطلان¹.

ج - الاستشارة المرفقة برأي واجب الأخذ به : و في هذه الحالة يجب على الإدارة أن تطلب الاستشارة من الهيئات المختصة ثم تتقيد بعد ذلك بما تسفر عنه هذه الاستشارة من رأي و لا يكون إلا بنص قانوني يقرره ، وإذا خالفت الإدارة ذلك فإن نشاطها أو قراراتها قد تقع تحت طائلة البطلان كونها خالفت شرطا إجرائيا ، و يعد من المساس بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفته.

ثانيا : سلطات ضبط النشاط الاقتصادي الاستشارية

قبل التطرق إلى الاختصاص الاستشاري لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي يجب أخذ نظرة شاملة عن أهم الهيئات الاستشارية في النظام الجزائري حتى يمكننا معرفة الفروق الجوهرية والتي تتميز بها سلطات الضبط عنها

1/ الهيئات الاستشارية في النظام القانوني الجزائري

عرف النظام القانوني الجزائري فكرة الهيئات الاستشارية ، وعمل على الأخذ بها وتكريسها في جميع الأنشطة التي تقوم بها الإدارة ، شأنه شأن باقي النظم الحديثة . فقد أحدث المشرع الجزائري العديد من هذه الهيئات، وسنحاول التركيز على أهم الهيئات الاستشارية والمتمثلة في المجلس الاقتصادي والاجتماعي.

وعليه يعتبر المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي من الهيئات الاستشارية الوطنية ، وهو يضم خبراء من فئات مختلفة، يعمل على خلق حوار سياسي في جميع المجالات، كما يعمل المجلس على

¹- محمد الصغير بعلي، مرجع سابق ، ص 119.

مساعدة الحكومة من خلال تقديم الدراسات والإحصائيات والمعلومات في الميدانين الاقتصادي و الاجتماعي عن المشاكل التي تواجهها.

وقد تم إنشاء المجلس بعد الاستقلال سنة 1968 و لأن الهدف الأساسي من وراء إنشائه هو تحقيق سياسة الحكومة في ظل الاختيار الاشتراكي السائد آنذاك ، والمشاركة في خلق حوار حول مشاكل التنمية الاقتصادية والاجتماعية ، شملت عضوية المجلس عند تنصيبه 170 عضوا كممثلين لمختلف القطاعات، وبفعل التغييرات السياسية و الاقتصادية الناتجة عن التحول الديمقراطي الذي شهدته البلاد على إثر تبني دستور 1989، تم إصدار مرسوم رئاسي في 1993 و المتعلق بإنشاء مجلس وطني اقتصادي و اجتماعي ليرتفع عدد أعضائه إلى 180 عضوا موزعين كالتالي¹:

- 50% بعنوان القطاعات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أي كافة المؤسسات و التنظيمات العامة و الخاصة العاملة في القطاعات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

-25% بعنوان الإدارات ومؤسسات الدولة.

-25% بعنوان الشخصيات المؤهلة المعينة بالنظر إلى تأهيلها الشخصي

وقد لعب المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي خلال الفترة الاشتراكية دورا على درجة كبيرة من الأهمية ، حيث تبرز المكانة الهامة التي أرادت الحكومة منحها إياه انطلاقا من كثرة و أهمية و نوعية المواضيع و المسائل التي أحالتها عليه ، ليتولى دراستها و إبداء رأيه فيها في شكل تقارير وتوصيات مما سمح له بالمشاركة في العملية السياسية بناء على الصلاحيات المخولة له. حيث كلف المجلس بالمساهمة في إعداد المخطط ، و تحديد السياسة الخاصة بالأجور و الأسعار و إنتاج المؤسسات بصفة عامة ، مع إبدائه لرأيه في كل مسألة ذات طابع اقتصادي أو اجتماعي تعرضها الحكومة عليه. بالإضافة إلى قدرة المجالس على إحالة كل مسألة تتعلق بالسياسة الاقتصادية أو الاجتماعية للبلاد مرفقة بتقرير ، على الحكومة و بمبادرة منه. و مما لا شك فيه أن المجلس قد درس العديد من القضايا الكبرى ذات الصلة بالبناء الاقتصادي و الاجتماعي للبلاد ، إذا ما أخذنا التقارير التي أعدها كمؤشر ، على ذلك. ومن ضمن هذه التقارير نجد التقارير المتعلقة بـ : المؤسسات العامة للبلاد 1970 ، الأسعار و الأجور 1969 ، الثورة الزراعية 1970 ، الهجرة ، التجارة الخارجية ، تسيير الشركات الوطنية و إدارة الاقتصاد الوطني، إلى جانب مساهمته في الأمر المتضمن التسيير الاشتراكي للمؤسسات و نصوص الثورة الزراعية . و لقد امتد اختصاص المجلس ليشمل الرقابة و السهر على التنفيذ

¹ - المرسوم الرئاسي رقم 93-225، الموافق 5 أكتوبر 1993، تتضمن إنشاء المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993، ص 11.

الجيد للسياسات العامة التي تعمل الحكومة على وضعها ، من قبل مؤسسات قطاع الدولة و القطاع المسير ذاتيا فيما يخص التنظيم و التسيير و لهذا الغرض فإن المجلس يدرس الميزانيات ، ويصدر قرارات متعلقة ببرنامج الاستثمار ، إلى جانب إبدائه لرأيه حول السياسة الاجتماعية للمؤسسات و تنظيمها مع توجيه نشاط المؤسسات الخاصة لتحقيق الأهداف الوطنية¹ .

و حاليا - في ظل التوجه الليبرالي - يعتبر المجلس من أهم المؤسسات و الهيئات الإدارية المركزية الوطنية الاستشارية، باعتباره جهازا استشاريا للحوار و التشاور في الميادين الاقتصادية و الاجتماعية والثقافية، فهو يجسد ضمنا للشركاء الاقتصاديين و الاجتماعيين، ويتولى المجلس تقويم المسائل ذات المنفعة الوطنية المتعلقة بالتنمية الاقتصادية و الثقافية و العمل على دراستها، إلى جانب تقديم المشورة إلى الأجهزة الإدارية المركزية (الحكومة) دون البرلمان، لتتمكن من إصدار قراراتها التنفيذية في شتى الميادين بناء على الدراسات، و التوصيات، و الاقتراحات، و الآراء التي يعمل المجلس على تقديمها².

و من معالم أهمية الدور الاستشاري الذي لعبه و مازال يلعبه المجلس الاقتصادي والاجتماعي هو عضوية ممثليه ضمن اللجان المتخصصة التي تقوم الحكومة بتشكيلها، لغرض تزويدها بالتقارير و التوصيات الضرورية التي تساعد على وضع سياسات عامة جديدة، أو العمل على تعديل السياسات القائمة، أو متابعة عملية تنفيذها، و من أمثلة ذلك اللجنة المختصة و المكلفة بإيجاد بدائل جديدة لسياسة تمويل صناديق الضمان الاجتماعي، و التي ضمت ممثلين عن المجلس.

ومن المؤسسات الوطنية الاستشارية أيضا ، مجلس الدولة، المجلس الأعلى للمرأة، المجلس الأعلى للتربية، المجلس الأعلى للشباب، المجلس الأعلى للأمن ، المجلس الإسلامي الأعلى.

2/ الاختصاصات الاستشارية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي على غرار الهيئات الاستشارية اختصاصات استشارية .
ففي مجال الاتصالات خول المشرع لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية عدة صلاحيات استشارية مرتبطة بهذا القطاع نظرا لمعرفتها به ، باعتبارها صاحبة الاختصاص في هذا المجال، هذه الأخيرة قد تكون الزامية أو ذات طابع إجباري أو حتى اختياري.

¹ - أحمد بوضياف، مرجع سابق، ص 293.

² - محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 125.

تكون استشارة الوزير المكلف بالمواصلات السلكية واللاسلكية إجبارية عندما يتعلق الأمر بتحضير مشاريع النصوص التنظيمية التي تخص قطاعي البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية في تحضير دفاتر الشروط وتحضير إجراء إنتقاء المترشحين لاستغلال رخص المواصلات السلكية واللاسلكية¹.

كما يمكن لسلطة الضبط أن تبدي آراء بشأن جميع القضايا المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وتحديد التعريفات القصوى للخدمات العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، و ملائمة وضرورة اعتماد نص تنظيمي يتعلق بهذا القطاع، إستراتيجيات تطوير البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، تقديم كل توصية للسلطة المختصة قبل منح الرخص، تعليقها، سحبها أو تجديدها².

أما في مجال المنافسة يستشار مجلس المنافسة ويبيدي رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة ويحق طلب الاستشارة لديه لكل من : الحكومة ، الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والجمعيات المهنية والنقابية وكذلك جمعيات حماية المستهلكين في المواضيع التي تتصل بالمنافسة فيما يتعلق بالمصالح التي كلفت بحمايتها³، ويقدم المجلس استشارات اختيارية⁴ في كل مسألة مرتبطة بمجال المنافسة تهم الجهات التي لها حق طلب رأي المجلس في قيامها بالمهام التي كلفت بها حيث بإمكان المجلس أن يبدي برأيه بمبادرة منه أو بطلب من الحكومة ، كما يستطيع المجلس أن يقترح كل ما من شأنه أن يضمن الضبط الفعال للسوق والسير الحسن للمنافسة، وبإمكان الحكومة أن تستشير مجلس المنافسة حول مشاريع النصوص التشريعية وليس فقط مشاريع النصوص التنظيمية التي ترتبط بالمنافسة، وعليه يمكن للهيئة التنفيذية أن تستشير المجلس في كل مشروع نص تشريعي أو تنظيمي له صلة بالمنافسة لا سيما⁵ :

- إخضاع ممارسة مهنة ما أو نشاط ما ، أو دخول سوق ما ، إلى قيود من ناحية الكم.

- فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات.

¹ - المادة 13، القانون رقم 03-2000، الموافق 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 48، صادر بتاريخ 6 أوت 2000، ص 9.

² - نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 35 من الأمر 03-03 ، مرجع سابق ، ص 30.

⁴ - انطلاقا من نص المادتين 4 و 5 من قانون 10-05 يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 والمتعلق بالمنافسة لم يعد مجلس المنافسة يستشار وجوبيا وذلك في مسألة تحديد هوامش الربح وتحديد الأسعار بل بإمكانه فقط التقدم باقتراحه مثله مثل القطاعات الأخرى المعنية، وهذا أمر يقلص من دور مجلس المنافسة هذا من جهة ومن جهة أخرى فهو يدل على رغبة السلطة التنفيذية في الاحتفاظ بسلطة القرار وعدم التنازل عنها لصالح سلطة مختصة في مجال ضبط السوق.

جلال مسعد، مرجع سابق ، ص 274

⁵ - المادة 19، من قانون رقم 08-12، الموافق 25 يونيو 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 الموافق 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 36، صادر بتاريخ 2 يوليو 2008، ص 13.

- تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع

بالإضافة إلى الهيئات والجمعيات التي يمكن لها طلب الإستشارة يمكن للجهات القضائية أن تطلب رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة، ولا يبدي رأيه إلا بعد الاستماع الحضورى، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية، وتبلغ الجهات القضائية مجلس المنافسة، بناء على طلبه، المحاضر أو تقارير التحقيق ذات الصلة بالوقائع المرفوعة إليه¹.

أما في مجال الطاقة تضطلع لجنة ضبط الكهرباء والغاز بمهمة استشارية لدى السلطات العمومية فيما يتعلق بتنظيم سوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز وسيرها²، كما تساهم في إعداد التنظيمات التطبيقية المنصوص عليها والنصوص التطبيقية المرتبطة بها³.

أما في المجال البورصي تم الاعتراف للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بسلطة إبداء الرأي وهذا كلما تعلق الأمر بشركة تسيير بورصة القيم المنقولة حيث يخضع وضع القانون الأساسي وتعديلاته وكذا تعيين المدير العام والمسيرين الرئيسيين للشركة لموافقة الوزير المكلف بالمالية بعد أخذ رأي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁴.

وفي المجال الطبي تبدي الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري في كل مشروع نص ذي طابع تشريعي أو تنظيمي يسير مجال الصيدلة والمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري وتقديم كل اقتراح يرمي إل تحسين الأحكام المعيارية المعمول بها في هذا المجال⁵.

ما يمكن ملاحظته من خلال الصلاحيات الاستشارية الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي أنها تختلف عن الهيئات الاستشارية الأخرى حيث أن الهيئات الاستشارية مهمتها الأساسية تتمثل في

¹ - المادة 38 من الأمر 03-03 ، مرجع سابق ، ص30.

² - المادة 114، من قانون رقم 02-01 الموافق 5 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 08، صادر بتاريخ 6 فبراير 2002، ص 17.

³ - المادة 115، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 9 من قانون رقم 03-04 الموافق 17 فبراير 2003، يعدل ويتم المرسوم التشريعي رقم 93-10 الموافق 23 يوليو 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 11، صادر بتاريخ 19 فبراير 2003، ص 22.

⁵ - المادة 7 ، المضمنة للمادة 173-4 من قانون 08-13 الموافق 20 يوليو يعدل ويتم القانون رقم 85-05 الموافق 16 فبراير 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، **الجريدة الرسمية** ، عدد رقم 44، صادر بتاريخ 3 أوت 2008، ص

الإعداد و التحضير والبحث ثم تقديم النصح للجهاز التنفيذي المالك لحق اتخاذ القرار، و لا يحق لها اتخاذ قرارات في نطاق اختصاصها على خلاف الهيئات الفنية¹، في حين أن سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ليست مجرد هيئات ينحصر دورها في الإعداد والتحضير والبحث بل أكثر من ذلك إن لها سلطة اتخاذ القرار.

الفرع الثاني

سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ليست مجرد هيئات استشارية

تشهد التطورات الاقتصادية تطور دور الدولة من الدولة المتدخلة إلى الدولة المنظمة حيث رافق ذلك الانتقال ظهور ما يعرف بظاهرة تفتيت سلطة الدولة² حيث يتم إعفاء السلطة التنفيذية من بعض المهام لا سيما في مجال الضبط و التنظيم المحكم للسوق و تحويلها إلى أشكال جديدة من الهيئات هي سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وتبعاً لذلك أصبح المشرع يمنح اختصاصات تنظيمية للبعض منها.

أولاً: سلطة اتخاذ القرار تكريسا للطابع السلطوي

لقد احتكرت الدولة ولمدة طويلة وظائف عديدة وفي مختلف المجالات، إلا أن هذا الاحتكار أثبت سلبيته، ولهذا ظهرت سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، والتي قامت بافتكاك الصلاحيات المتعلقة بضبط السوق من السلطة التنفيذية، وأصبحت بذلك سلطات الضبط تمتلك سلطة اتخاذ القرار كل في قطاعه وتكرس بذلك الطابع السلطوي لها بعدما كان للدولة خاصية ذلك في مجال النشاط الاقتصادي.

حيث أن صلاحيات ضبط سوق الاتصالات تم نقلها من الوزير المكلف بالبريد والاتصالات إلى سلطة ضبط البريد والمواصلات، ، حيث كانت الدولة في ظل الأمر رقم 75-89³ تحتكر قطاع البريد والمواصلات، فإنتشاء واستعمال المحطات اللاسلكية الكهربائية التي تستعمل أشرطة الذبذبات المخصصة لأمن الملاحة الجوية والبحرية والإذاعة والتلفزيون التي تحدد خصائصها التقنية وشروط استغلالها الوزارات الوصية طبقاً للاتفاقيات والأنظمة الجاري بها العمل، والمحطات اللاسلكية الكهربائية التي تستعملها المؤسسات العمومية لضرورات المصلحة، كانت تخضع لرخصة مسبقة من وزير البريد والمواصلات بعد أخذ رأي لجنة تنسيق المواصلات السلكية⁴، أما عن المحطات اللاسلكية الكهربائية مهما

¹ - سليمان محمد الطماوي، الوجيز في الإدارة العامة، ط 7. القاهرة: دار الفكر العربي، 2000، ص 103.

² - Rachid Zouaïmia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P 23.

³ - الأمر (ملغى) رقم 75-89 الموافق 30 ديسمبر 1975 يتضمن قانون البريد والمواصلات، الجريدة الرسمية ، عدد 29، صادر بتاريخ 9 أفريل 1976.

⁴ - المادة 95، مرجع سابق، ص 425.

كانت طبيعتها والتي لا تندرج في المجموعات المحددة قانونا ، فتخضع لإنشاء واستغلال هذه المحطات لرخصة إدارية يمنحها وزير البريد والمواصلات¹.

ولا يقف الأمر هنا فقد كان يمكن لوزير البريد والمواصلات أن يحجز مؤقتا المحطات والتمديدات والأجهزة اللاسلكية الكهربائية التي قد يترتب عنها خلل في سير المصلحة العمومية للمواصلات أو لا تنطبق فيها الشروط المحددة في الرخصة².

فكل هذه الصلاحيات حولت لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، فهذا النقل يعبر عن تبني ميكانزمات جديدة للإدارة فرضها الواقع ، حيث أوكل لسلطة الضبط مهمة مراقبة السوق وتسوية النزاعات التي قد تنشأ بين المتعاملين أو بين المتعاملين و المواطنين و بالتالي فهي تتولى صلاحيات واسعة تنصب في إطار واحد ، وهو تطوير و تقديم خدمات البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية ذات نوعية رفيعة في ظروف موضوعية وشفافة وبدون تمييز وفي مناخ تنافسي مع ضمان المصلحة العامة.

ولا يقف الأمر هنا بل تعداه إلى مجلس المنافسة ، حيث تبرز أيضا سلطته من خلال تخويله صلاحيات كانت حكرا على السلطة التنفيذية ممثلة في الوزير المكلف بالتجارة ، ففي قانون 1989 المتعلق بالأسعار والذي ينص في مادته 31 على أنه : " كل فعل يرمي إلى تجميع المؤسسات قصد التحكم الفعلي في جزء هام من السوق الوطنية ينبغي على أصحابه الحصول على ترخيص مسبق. تحدد كفاءات تطبيق هذا المبدأ بموجب قانون خاص"، هذا القانون الخاص لم يظهر إلا في سنة 1995، أي بعد ستة 6 سنوات ، عند دخول الأمر المتعلق بالمنافسة حيز التنفيذ.

ومن هنا يمكن أن نفترض أن مجمل الصلاحيات التي أتى بها القانون المتعلق بالأسعار يمتلكها الوزير المكلف بالتجارة والذي يمثل الهيئة المكلفة بالضبط³.

وفي المجال البنكي، فإن قانون 1988⁴ ، وحسب المادة 25 منه تنص على أنه: " تخضع للأحكام التنظيمية طبيعة أعمال البنك المركزي ومجال تلك الأعمال"، ونص المادة 25 مكرر : " تخضع للأحكام التنظيمية الكيفية النوعية لتمثيل المستخدمين في أجهزة الإدارة والتسيير بالبنك المركزي وبمؤسسات القرض"، فإن تنظيم المهنة المصرفية يدخل ضمن اختصاص السلطة التنفيذية، كما يتضح من خلال سن

¹ - المادة 97، نفس المرجع و نفس الصفحة.

² - المادة 2/102 ، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie. Op Cit, P 24.

⁴ - من القانون رقم 88-06 الموافق 12 يناير 1988 يعدل ويتم القانون رقم 86-12 الموافق 19 أوت 1986، يتعلق بنظام البنوك والقرض، الجريدة الرسمية، عدد رقم 02، صادر بتاريخ 13 يناير 1988، ص 55.

القرار الذي يحدد الشروط المصرفية التي تطبقها مؤسسات القرض (البنوك والصندوق الوطني للتوفير والاحتياط) على المؤسسات العمومية والخاصة وعلى الأشخاص الطبيعيين¹.

زيادة على ذلك يحدث تحت سلطة وزير المالية مجلس قرض يتلخص دوره في تقديم الآراء والتوصيات والملاحظات في مسائل النقود والقرض². بالإضافة إلى المجلس الوطني للقرض³. وبالنظر إلى مجلس النقد والقرض نجده أنه يقع خارج السلم الإداري، ويستفيد من اختصاص خاص محدد قانونا ومعاً بامتيازات السلطة، وسلطة اتخاذ قرارات مستقلة⁴.

وعلى خلاف الهيئات الإستشارية، يعتبر مجلس النقد والقرض سلطة تمتلك اتخاذ القرارات التنفيذية، وتنتشر في الجريدة الرسمية ، فأحيانا يصدر أعمالا تنظيمية تطبق على جميع الأشخاص المعنيين بالنشاط المصرفي، وأحيانا أعمالا فردية تمس بالأشخاص المذكورين، وهنا نجد مفهوم الأعمال الإدارية الإنفرادية التي تحوي علامة السلطة العامة⁵.

وحسب نص المادة 3 فإنه : " تحدد عن طريق التنظيم العلامات التعريفية للورقة المصرفية أو القطعة النقدية المعدنية لا سيما قيمتها التعاملية وحجمها ونموذجها ومميزاتها الأخرى.

تحدد عن طريق التنظيم شروط رقابة صنع الأوراق المصرفية وقطع النقود المعدنية واتلافها وتضبط كفاءات هذه الرقابة"⁶.

وتنص المادة من نفس القانون على أنه : " تتخذ عن طريق التنظيم مقررات أحداث الأوراق المصرفية وقطع النقود المعدنية وسحبها من التداول وتبادلها"⁷. كما له تحديد شروط البنوك، طرق

¹ - قرار موافق 22 سبتمبر 1986 يحدد الشروط المصرفية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 40 ، صادر بتاريخ 01 أكتوبر 1986، ص 1662.

² - أمر رقم 71-47 الموافق 30 يونيو 1971 يتضمن تنظيم مؤسسات القرض ، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 55، صادر بتاريخ 6 يوليو 1971، ص 915.

³ - القانون رقم 88-06 ، مرجع سابق، ص 55

⁴ - Rachid Zouaimia , Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, Op Cit, p 13.

⁵ - Idem

⁶ - قانون رقم 86-12، الموافق 19 أوت 1986 يتعلق بنظام البنوك والقرض، الجريدة الرسمية، عدد رقم 34، صادر بتاريخ 20 أوت 1986، ص 1425.

⁷ - نفس المرجع، ص 1426.

التكلفة، مكافآت الموارد المجمعّة، اعتمادات الدفع، والخدمات المقدّمة من النظام المصرفي والتي تحدّد عن طريق التنظيم¹.

ونجد أن قانون 1990 عمل على تحويل هذه الاختصاصات لصالح مجلس النقد والقرض، وحل محل السلطة التنفيذية في مجال النقد والقرض ولم يبق للحكومة أي اختصاص خاص في هذا المجال. وبذلك فإن مجلس النقد والقرض ومن خلال نص المادة 62 من الأمر 03-11 يحدّد عن طريق أنظمة إصدار الأوراق النقدية والقطع النقدية المعدنية، وكذلك إشارات تعريف الأوراق النقدية والقطع النقدية المعدنية، لاسيما قيمتها الوجهية ومقاساتها وأنماطها ومواصفاتها الأخرى، وكذلك شروط وكيفيات مراقبة صنع وإتلاف الأوراق النقدية والقطع النقدية المعدنية².

ونفس المجلس له صلاحية تحديد شروط البنوك، حيث نصت المادة 3 على أنه: " يقصد بشروط البنوك المكافآت والتعريفات والعمولات وغيرها المطبقة على العمليات المصرفية التي تقوم بها البنوك والمؤسسات المالية"³.

أما فيما يتعلق باللجنة المصرفية فلديها سلطة اتخاذ القرار، وصلاحيات استشارية، مثل التي كانت تعرف في ظل الإدارة التقليدية لاسيما سلطة اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية التي وضعت تحت سلطة وزير المالية، والتي تقدم آراءها وتوصياتها بشأن جميع المسائل التي تهم المهنة المصرفية وجميع المهن المرتبطة بها⁴، ولجنة لرقابة العمليات المصرفية⁵.

وفي مجال التأمينات، تم تحويل صلاحيات كانت ممنوحة لإدارة الرقابة والتي كان يقصد بها الوزير المكلف بالمالية للجنة الإشراف على التأمينات.

¹ - قرار موافق 22 سبتمبر 1986، يحدّد الشروط المصرفية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 40، صادر بتاريخ 01 أكتوبر 1986، ص 1662.

² - الأمر 03-11 الموافق 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية، عدد رقم 52، صادر بتاريخ 27 أوت 2003، ص 10.

³ - نظام رقم 94-13 الموافق 2 يونيو 1994 يحدّد القواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 72، صادر بتاريخ 6 نوفمبر 1994، ص 36.

⁴ - المادة 9، نفس المرجع، ونفس الصفحة، وتشكيل اللجنة وتنظيمها وكيفيات تأدية عملها حدّد بموجب مرسوم رقم 71-191 الموافق 30 يونيو 1971 يتعلق بتشكيل وتسيير اللجنة التقنية للمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 55، صادر بتاريخ 6 يوليو 1971.

⁵ - المادة 29، من القانون رقم 86-12، مرجع سابق، ص 1428.

فبالنسبة لممارسة الرقابة على نشاط التأمين فقد كان من صلاحية الوزير المكلف بالمالية حماية مصالح المؤمن لهم والمستفيدين من عقد التأمين والسهر على شرعية عمليات التأمين وعلى يسار شركات التأمين أيضا، وترقية وتطهير السوق الوطنية للتأمين قصد إدماجها في النشاط الاقتصادي والاجتماعي¹. وكذلك صلاحية مراقبة الوثائق، فتخضع الشروط العامة لوثيقة التأمين أو أية وثيقة أخرى تقوم مقامها لتأشيرة الوزير المكلف بالمالية الذي يستطيع أن يفرض العمل بشروط نموذجية².

أما عن مراقبة تحويل محفظة العقود فهي من صلاحية الوزير المكلف بالمالية، فشركات التأمين بعد موافقة الوزير يمكن لها تحويل محفظة عقودها كليا أو جزئيا مع حقوقها والتزاماتها لشركة أو لعدة شركات تأمين معتمدة³.

وهكذا أصبحت ممارسة الرقابة من صلاحيات لجنة الإشراف على التأمينات على نشاط التأمين وإعادة التأمين⁴، وكذلك أيضا فيما يتعلق بمراقبة وثيقة التأمين، ومراقبة تحويل محفظة العقود⁵.

أما في مجال الكهرباء وتوزيع الغاز، وعلى غرار سلطات الضبط الأخرى فقد سحبت صلاحيات من وزير الطاقة وأصبحت من صلاحيات لجنة ضبط الكهرباء والغاز، إذ تضطلع اللجنة بمهمة السهر على السير التنافسي والشفاف لسوق الكهرباء والغاز⁶، كما تتمتع اللجنة بمهمة استشارية لدى السلطات العمومية فيما يتعلق بقطاع الكهرباء والغاز وتسهر على احترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بها ورقابتها⁷.

وفي المجال المنجمي فقد كان يخضع اختصاصه للوزير المكلف بالمنجم⁸، وكانت له صلاحية منح رخص أنشطة البحث المنجمي والأنشطة الخاصة باستغلال المواد المعدنية⁹، ومراقبة البحث والاستغلال

¹ - المادة 209، من الأمر رقم 95-07، يتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية، عدد رقم 13، صادر بتاريخ 8 مارس 1995، ص 28.

² - المادة 227، نفس المرجع، ص 31.

³ - المادة 228، نفس المرجع، نفس الصفحة.

⁴ - المادة 26، من القانون رقم 06-04 الموافق 20 فبراير 2006 يعدل ويتم الأمر رقم 95-07 الموافق 25 يناير 1995، والمتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية، عدد رقم 15، صادر بتاريخ 12 مارس 2006، ص 6 و 7.

⁵ - المادة 229، نفس المرجع، ص 10.

⁶ - المادة 113، من القانون رقم 02-01، ص 17.

⁷ - المادة 114، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁸ - المادة 3، من قانون رقم 84-06 الموافق 7 يناير 1984، يتعلق بالأنشطة المنجمية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 5، صادر بتاريخ 31 يناير 1984، ص 111.

⁹ - المادة 15، نفس المرجع، ص 112.

المنجمي¹، إلا أن هذه الإختصاصات أوكلت للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية ، فلها اختصاص تسليم السندات المنجمية والرخص² ، تسيير ومتابعة تنفيذ السندات والرخص المنجمية والوثائق المرفقة بها، كما أوكلت الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية صلاحية المراقبة الإدارية والتقنية للاستغلال المنجمية على سطح الأرض وباطنها وورشات البحث المنجمي، ومراقبة الأنشطة المنجمية، ومراقبة إعادة تأهيل المواقع المنجمية³.

أما في مجال المياه ، فالوزير المكلف بالموارد المائية وفي إطار التسيير المفوض للخدمات العمومية تخلى عن بعض صلاحياته ومنحها لسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، حيث كلفت هذه الأخيرة بالسهر على حسن سير الخدمات العمومية مع الأخذ بعين الاعتبار بصفة خاصة مصالح المستعملين، وتساهم في تنفيذ نظام تسيير الخدمات العمومية للمياه وإعداد المقاييس والأنظمة المتعلقة بها، بالإضافة إلى أنها تسهر على احترام المبادئ التي تسيير الأنظمة التسعيرية وتراقب تكاليف وتسعيرات الخدمات العمومية للمياه، وتقوم بكل التحقيقات والخبرات والدراسات⁴.

وأخيرا وفي مجال الصحة، فإن الوزير المكلف بالصحة، كانت له صلاحيات فعن طريق التنظيم كان يمكن له تحديد قائمة شاملة لجميع المنتوجات أو المواد التي تستوجب أسباب الصحة العمومية من خلال الموافقة عليها⁵ ، وكذلك بالنسبة للإعلام الطبي فهو الذي يتولى إعلام مستخدمي الصحة بالمواد الصيدلانية وجميع المنتوجات والأجهزة والمناهج التي تتعلق بالصحة⁶ ، هذه الصلاحيات منحت إلى جانب صلاحيات أخرى للوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري ، فالوكالة أصبح

¹ - المادة 41 ، نفس المرجع ، ص 117.

² - المادة 44، من قانون رقم 01-10 الموافق 3 يوليو 2001، يتضمن قانون المناجم ، الجريدة الرسمية، عدد رقم 35، صادر بتاريخ ، 4 يوليو 2001، ص 11.

³ - المادة 45 ، نفس المرجع، ص 12.

⁴ - المادة 65، من قانون رقم 05-12 الموافق 4 أوت 2005، يتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية، عدد رقم 60، صادر بتاريخ 4 سبتمبر 2005، ص 11.

⁵ - المادة 193، من قانون رقم 85-05 الموافق 16 فبراير 1985 يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 8، الصادر بتاريخ 17 فبراير 1985، ص 194.

⁶ - المادة 194، نفس المرجع ونفس الصفحة.

لها سلطة تحديد قائمة المواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري وتخضع لمصادقتها¹، وكذا الإعلام الطبي والعلمي والإشهار وتخضع لتأشيراتها².

إذا الطابع السلطوي لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي يركز أساسا على التمتع بسلطة اتخاذ القرارات وسلطات أخرى هامة لا سيما سلطات الرقابة والتحري، هذا الأخير تم نقلها من الوزراء إلى سلطات الضبط، وذلك في إطار ضبط السوق.

ولا يقف الأمر هنا بل يتعدى سلطة اتخاذ القرار إلى سلطة إصدار عقوبات³ مما يجعل الطابع السلطوي أكثر وضوحا ورسوخا لدى سلطات الضبط، كون اختصاص العقاب هو في الأصل من صلاحية السلطة القضائية، فهناك صلاحيات قمعية كان يختص بها القاضي الجزائري وتم نقلها إلى سلطات الضبط، وهناك اختصاصات عقابية أوكلت لسلطات الضبط في إطار إزالة التجريم.

فقد كانت سلطة قمع المخالفات التي تخل بقواعد المنافسة من صلاحية القاضي الجزائري، ففي ظل العمل بقانون الأسعار⁴ اعتبرت الممارسات المنافسة بالمنافسة جريمة من الجرائم العادية وكانت تختص المحاكم العادية بالفصل فيها، فقد نصت المادة 56 من القانون أعلاه على أنه: "إن المحاضر المحررة تطبيقا لأحكام هذا القانون تعرض فور تحريرها وبعد تسجيلها في سجل مخصص لهذا الغرض ومرقام ومختوم حسب الأشكال القانونية على السلطة المعنية بمراقبة الأسعار بالولاية التي يجب أن ترسلها في ظرف خمسة عشر 15 يوما إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا"⁵، وتضيف المادة 57 على أنه: "تطلع السلطة القضائية المكلفة بمصالح مراقبة الأسعار بالولاية على حكمها"⁶، كما يختص القاضي الجزائري بالنظر في كل تكتل أو اتفاق صريح أو ضمني⁷، وكل رفض للبيع والبيع التمييزي والبيع بالملازمة والبيع

¹ - المادة 193، من قانون رقم 08-13 الموافق 20 يوليو 2008 يعدل وينتم القانون رقم 85 الموافق 16 فبراير 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 44، صادر بتاريخ 3 أوت 2008، ص 8.

² - المادة 194، نفس المرجع، ص 8 و9.

³ - سيتم التطرق إلى الإختصاصات العقابية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي بالتفصيل في الباب الثاني.

⁴ - قانون رقم 89-12 الموافق 5 يوليو 1989 يتعلق بالأسعار، الجريدة الرسمية، عدد رقم 29، صادر بتاريخ 16 يوليو 1989.

⁵ - نفس المرجع، ص 763.

⁶ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁷ - المادة 66، نفس المرجع، ص 764.

المشروط بكمية معينة وفرض إعادة البيع بسعر أدنى على الزبون¹، بالإضافة إلى كل تعسف في استغلال وضعية مهيمنة على السوق².

لكن في ظل عدم قدرة المحاكم الجزائرية على مسايرة الأوضاع الاقتصادية الجديدة التي تتسم بسرعة الحركة والتغير، تم نقل هذا الاختصاص من القاضي الجزائري إلى مجلس المنافسة³ ففي ظل الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة، المحاضر المحررة ترسل فور تحريرها إلى المدير المكلف بالمنافسة للدائرة الإقليمية التي تمت بها معاينة المخالفة⁴، كما يختص مجلس المنافسة⁵ بالنظر في المخالفات الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات الصريحة والضمنية عندما تهدف أو يمكن ان تهدف إلى عرقلة أو الحد أو الإخلال بحرية المنافسة في سوق ما ، وكل تعسف ناتج عن هيمنة على سوق أو احتكار له أو على جزء منه.

إضافة إلى هذا نلاحظ أن أغلب سلطات ضبط النشاط الاقتصادي منحت لها اختصاصات عقابية، منها عقوبات سالبة للحقوق، وعقوبات مالية ، على غرار لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها والتي خول المشرع غرفة التأديب والتحكيم سلطة إصدار عقوبات سالبة للحقوق تجاه الوسطاء في عمليات البورصة تصل إلى حد سحب الاعتماد، وكذلك الأمر فيما يتعلق بسلطة ضبط البريد والمواصلات فإن العقوبات السالبة للحقوق تدرج في التعليق الكلي والجزئي للرخصة الممنوحة أو سحبها نهائيا، أما بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز في حالة التقصير الخطير تسحب الرخصة كليا، أما عن العقوبات المالية نجد أن مجلس المنافسة له أن يفرض عقوبات مالية على الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات، وكذلك فيما يتعلق بالمجال البنكي فيمكن للجنة المصرفية إصدار عقوبات مالية على البنوك والمؤسسات المالية المخالفة، كما يمكن لغرفة التأديب والتحكيم في مجال البورصة فرض غرامات ، وهو نفس الأمر بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، وللجنة الإشراف على التأمينات إصدار عقوبات مالية على شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية.

¹ - المادة 67، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - Rachid Zouaimia : Les fonctions répressives des Autorités de Régulation Indépendantes statuant en matière économique, *Revue Idara*, n 02, 2004, p 130.

⁴ - المادة 88 ، من الامر 95-06 ، الموافق 25 يناير 1995، *الجريدة الرسمية*، عدد رقم 9، صادر بتاريخ 22 فبراير 1995، ص 25.

⁵ - المادة 90، نفس المرجع ونفس الصفحة.

ثانيا : الإختصاصات السلطوية

إن القول بأن الهيئة تمتلك سلطة، فإنه بدون شك نعني أنها تمتلك سلطة إصدار القرارات لها صيغة تنفيذية وذلك عن طريق إصدار أنظمة ، أو قرارات فردية تتخذ شكل الاعتماد والترخيص والرخصة، بل قد يتعداه إلى إصدار عقوبات هي في الأصل من صلاحية السلطة القضائية.

وبناء على ذلك فإن الهيئات التي لا تتمتع لا بسلطة إصدار الأنظمة ولا بسلطة اتخاذ القرارات الفردية التي تلحق بعدها الأذى لا يمكن وصفها بالسلطات الإدارية¹.

وفي إطار سلطة إصدار القرارات الإدارية التنفيذية يتجلى المركز الحقيقي للسلطات بوجود سلطة القرار، ويؤكد أن السلطات الإدارية المستقلة هي حقيقة سلطات انطلاقا من جانبين، أولا باعتبار وظيفتها لا تتمثل في التسيير وإنما هي الضبط ، و ثانيا ومن أجل إنجاز مهامها تتمتع بسلطة القرار، والتي تسمح لها بتعديل النظام القانوني و الوضعيات الفردية².

1/ إصدار القرارات التنظيمية: إن القرارات التنظيمية هي تلك القرارات التي تحتوي على قواعد عامة مجردة تسري على جميع الأفراد الذين تنطبق عليهم الشروط التي وردت في القاعدة القانونية وعمومية المراكز القانونية التي يتضمنها القرار التنظيمي لا تعني أنها تنطبق على كافة الأشخاص في المجتمع، فهي تخاطب فرد أو مجموعة أفراد في المجتمع معينين بصفاتهم لا بذواتهم.

والقرارات التنظيمية هي في حقيقتها تشريع ثانوي يقوم إلى جانب التشريع العادي، إلا أنه يصدر عن الإدارة ،وعلى ذلك فهو يطبق على كل من يستوفي شروطا معينة تضعها القاعدة مسبقا ولا تستنفذ اللائحة موضوعها بتطبيقها ،بل تظل قائمة لتطبق مستقبلا³. وتعرف أيضا على أنها العمل ذا البعد العام

¹ - « si les institutions que nous examinons n'ont ni pouvoir réglementaire ni le pouvoir de prendre des décisions individuelles faisant grief, elles ne peuvent être qualifiées d'autorités administratives. De plus en droit administratif, les notions de décisions administratives, d'autorités administratives et de recours pour excès de pouvoir sont intimement liées même si les textes de références sont loin de toujours faire cette liaison. », Paul Sabourin : les autorités administratives indépendantes, une catégorie nouvelle, **Doctrine**, France, 20 mai 1983, p 285.

² - « autorités, les autorités administratives indépendantes le sont dans les deux sens du terme. D'abord parce que leur fonction n'est pas de gestion mais de régulation (...). Ensuite, parce qu'elles disposent, pour remplir la fonction qui leur est assignée, de pouvoirs de décision qui leur donnent la possibilité de modifier l'ordonnement juridique et les situations individuelles... », Marie-José Guédon, les autorités administratives indépendantes, **librairie générale de droit et de jurisprudence**, Paris, 1991, p 50.

³ - مازن راضي ليلو، **الوجيز في القانون الإداري**، ط5. مصر: دار المطبوعات، 2004، ص 158.

والذي يصدر عن سلطة تنفيذية¹، وتعرف بأنها تلك القرارات التي تتضمن قواعد عامة ومجردة تنطبق على عدد من الحالات غير محددة بذاتها ، وموجهة لعدد غير محدد من الأشخاص².

وتعرف كذلك بأنها القرارات التي توجه لعدد من الأشخاص فتضع قاعدة عامة ودائمة وملزمة للجميع³.

وهناك من عرفها انطلاقا من الجانب الشكلي و المادي، فمن الجانب الشكلي النظام هو العمل الإداري، فهو قرار تنفيذي متخذ من طرف رئيس السلطة التنفيذية أو بالنسبة للأنظمة الثانوية فتتخذ من طرف السلطات الإدارية التابعة لها. لكن من وجهة النظر المادية ، النظام يمتاز ضمن مجموع الأعمال الإدارية بكونه يتضمن أحكام عامة و مجردة و يحتج به على باقي الأعمال الإدارية و التي لا تعتبر أنظمة⁴.

إن تحديد مفهوم القرارات التنظيمية هو أمر لازم كونه يحدد لنا الطابع السلطوي لهذه الأعمال من جهة، ويبرز لنا مكانة السلطات الإدارية التي تصدره، وعلى هذا الأساس فإن سلطات ضبط النشاط الاقتصادي تعتبر حقا سلطات باعتبار أن القانون قد أعطى لها صلاحية إصدار الأنظمة -بدرجات متفاوتة⁵- كما هو الحال بالنسبة لمجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، وسلطة ضبط البريد والمواصلات.

فبالنسبة لمجلس النقد والقرض وبصفته سلطة نقدية فله صلاحية إصدار قواعد عامة في شكل تنظيمات تتعلق بمجالات محددة، وتنتشر في الجريدة الرسمية.

أما بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها فقد اعترف لها المشرع بسلطة إصدار القرارات التنظيمية تشمل سير سوق القيم المنقولة .

ولا يختلف الأمر بالنسبة لسلطة ضبط الكهرباء والغاز فلها إصدار القرارات التنظيمية خصوصا في مجال تحديد مكافأة متعاملي القطاع والتعريفات .

¹ - Jean Rivero, **Droit administratif**, 8eme édition. Paris :Précis Dalloz, p55.

² - عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري. الجزائر: المؤسسة الجزائرية للطباعة، 1988، ص 144.

³ - عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، ط1.الجزائر: جسور للنشر والتوزيع، 2007، ص 75.

⁴ - Georges Vedel , **Droit Administratif** ,1ere édition. France: Thémis, 1958 , p 38.

⁵ - Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P 100.

أما عن سلطة ضبط البريد والمواصلات فتصدر قرارات تنظيمية تتعلق بمسائل تقنية في سوق الاتصالات.

2/ إصدار القرارات الفردية: تعرف القرارات الفردية بأنها تلك القرارات الموجهة لشخص محدد أو لعدد معين من الأشخاص¹، وبذلك فهي تخص فردا بذاته أو حالة معينة²، وهناك من عرفها على أنها تلك التي القرارات التي قد تخص شخصا واحدا أو عدة أشخاص.

وعلى هذا الأساس فإن التمييز بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية، نوعي وليس كمي³، كون أن القرار التنظيمي يتمتع بصفة العمومية والتجريد، ومن ثم يتسم بطابع الثبات النسبي، فهو لا يستنفد موضوعه بمجرد تطبيقه على حالة معينة أو على فرد من الأفراد، بل يظل قابلا للتطبيق كلما توافرت الشروط المحددة لهذا التطبيق، وهذا على خلاف القرار الفردي⁴.

ولقد منح المشرع لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي إلى جانب إصدار القرارات التنظيمية سلطة إصدار القرارات الفردية ضمن الاختصاصات التي تتمتع بها، لأنها تلعب دورا مزدوجا يتمثل أساسا في تحقيق السير الحسن للأسواق بمختلف مجالاتها من جهة، وحماية المستثمرين من جهة أخرى.

فتمثل القرارات الفردية التي تصدرها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها في قرار التأشير الذي تصدره في مواجهة الشخص المصدر للقيم المنقولة، وكذا قرار الاعتماد الذي تصدره إزاء فئة الوسطاء وهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، أما عن سلطة ضبط البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، فتتخذ قرارات فردية تأخذ شكل رخصة، و ترخيص أو تصريح بسيط واعتماد تؤسس لانضمام متعاملين لسوق الاتصالات، أما في المجال المصرفي فإن مجلس النقد و القرض يصدر قرارات فردية تتمثل أساسا في الترخيص بفتح البنوك والمؤسسات المالية، وتعديل قوانينها الأساسية، وسحب الاعتماد، ويمنح التراخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية، وتفويض الصلاحيات في مجال تطبيق التنظيم الخاص بالصرف و القرارات المتعلقة بتطبيق الأنظمة التي يسنها المجلس.

كما تصدر اللجنة المصرفية قرارات فردية على غرار تعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي، ولا يختلف الأمر بالنسبة لمجلس المنافسة الذي له حق إصدار قرارات فردية تتمثل أساسا في منح الترخيص

¹ - ناصر لباد، مرجع سابق، ص 350.

² - Jean Rivero, Op Cit, p 94.

³ - Georges Vedel, Op Cit, p 184.

⁴ - عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، ط2. الجزائر: دار هومة، ص 12، للتمييز أكثر بين القرارات الفردية والقرارات التنظيمية انظر إلى: محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية. الجزائر: دار العلوم للنشر، 2005، ص35، 34.

للتجميعات الاقتصادية، متى كان من شأنها المساس بالمنافسة، و لاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما.

وكذلك وفي مجال الطاقة تصدر لجنة ضبط الكهرباء والغاز قرارات فردية ويكون ذلك بمنح رخص استغلال المنشآت لانتاج الكهرباء، وفي المجال المنجمي تخضع السندات المنجمية المتعلقة بالأنشطة المنجمية سواء تعلق الأمر بالتنقيب المنجمي، الاستكشاف المنجمي، والاستغلال المنجمي، لرخصة التنقيب، و/ أو ترخيص الاستكشاف المنجمي، وترخيص أو رخصة الاستغلال المنجمي، وتسلم من طرف الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، أما عن الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري الضابطة للمجال الصحي فتصدر قرارات فردية وتتعلق أساسا في تسجيل الأدوية والمصادقة على المواد الصيدلانية، وكذا تسليم تأشيرات استيراد المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري.

المطلب الثاني

التكييف القانوني الإداري لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر

لقد اعترف المشرع صراحة بالطابع الإداري بالنسبة لكل من مجلس المنافسة¹، ووكالتي ضبط النشاط المنجمي²، سلطة ضبط المياه³، الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري⁴. وبخلاف هذه السلطات التي أقر لها المشرع بالطابع الإداري فإن هناك سلطات تخرج عن هذه الفئة، حيث نجد أن هناك غيابا تاما للتكييف التشريعي، حقا هذا الغياب له مبرر كون أن هذه السلطات

¹ - تنص المادة 23 على أنه: "تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة...". القانون رقم 08-12 الموافق 25 يونيو 2008، يعدل ويتم الأمر رقم 03-03 الموافق 19 يوليو 2003، والمتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 36، صادر بتاريخ 2 يوليو 2008، ص 12.

² - تنص المادة 43 على أنه: "تتمارس مهام تسيير المنشآت الجيولوجية والممتلكات المنجمية ومراقبة المناجم، من قبل أجهزة لها صفة سلطة إدارية مستقلة"، قانون رقم 01-10 الموافق 03 يوليو 2001، يتضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية، عدد رقم 35، صادر بتاريخ 4 يوليو 2001، ص 11.

³ - المادة 65 تنص على أنه: "يمكن أن تتمارس مهام ضبط الخدمات العمومية للمياه سلطة إدارية مستقلة"، القانون رقم 05-12، الموافق 4 أوت 2005، يتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية، عدد رقم 60، صادر بتاريخ 4 سبتمبر 2005، ص 10.

⁴ - المادة 173-1 تنص على أنه: "تنشأ وكالة وطنية للمواد الصيدلانية في الطب البشري والمسماة أدناه الوكالة، الوكالة سلطة إدارية مستقلة..."، قانون رقم 08-13 الموافق 20 يوليو 2008 يعدل ويتم القانون رقم 85-05 الموافق 16 فبراير 1985، والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 44، صادر بتاريخ 3 أوت 2008، ص 7.

عبارة عن شكل من أشكال المؤسسات الجديدة، إذا ما قورنت بالمؤسسات المكونة لجهاز الدولة¹، وبالتالي إدراجها ضمن الهيئات التقليدية يعتبر صعوبة حيث لا يوجد أي توافق بينها لا من حيث الشكل ولا من حيث الموضوع، وما زاد من إشكالية تحديد طبيعتها الإعراف لها بصلاحيات قضائية، لاسيما السلطة العقابية التي هي في الأصل من صلاحيات الجهات القضائية، لدرجة اعتبارها نوعا من لامركزية النظام القضائي².

وعليه وفي ظل غياب تكييف المشرع تدخل الفقه والقضاء وتكفل بتحديد طبيعة سلطات الضبط، سواء بتحديد طبيعة الجهة المختصة والإجراءات المتبعة فيها، إعتادا على المعيار الشكلي³، أو من خلال تحديد مهامها وطابعها التخصصي، و تمتعها بصلاحيات السلطة العامة، إعتادا على المعيار المادي⁴، أو من خلال معيار المنازعات بتحديد مدى خضوع القرارات الصادرة عن سلطات الضبط لاختصاص القضاء الإداري⁵، كل هذه المعايير إلى جانب تأكيدها على الطابع الإداري فهي تنفي الطبيعة القضائية لبعض السلطات.

الفرع الأول

المعيار الشكلي

يستند المعيار الشكلي لتحديد الطبيعة القانونية الإدارية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي إلى مجموعة من المرتكزات تتمثل أساسا في التشكيلة البشرية والهيكل الإداري، والإجراءات المتبعة أمام هذه الهيئات.

أولا: التشكيلة البشرية والهيكل الإداري لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

تعتبر التشكيلة البشرية وتركيبها من أهم العناصر كونها تحدد طبيعة أعضاء سلطات الضبط، خاصة مع وجود عناصر قضائية، وتبين مدى إصباح هؤلاء الأعضاء للطبيعة الإدارية لسلطات الضبط،

¹ - سعاد ناصر، القانون الإداري، التنظيم الإداري، الجزء الأول، ط 2. الجزائر: بدون دار نشر، 2001، ص 101.

² - Benhadjyahia Sonia: " La nature juridictionnelle des autorités de régulation", **Revue de la recherche juridique**, Droit prospectif, 2004-4, p 2512.

³ - وهو المعيار الذي أخذ به الفقيه الفرنسي Raymond Carré de Malberg، أنظر في ذلك غناي رمضان: "موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء"، مجلة مجلس الدولة، 2005، عدد رقم 06، ص 39.

⁴ - Chapus René: **Droit administratif général**, T 1, 5^{ème} édition. Paris :Montchrestien, 1990, p 285.

⁵ - Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P 25.

ولا يقل الهيكل الإداري أهمية في تحديد الطبيعة الإدارية ، كونه يوضح الاختلاف التام بين ماهو إداري وما هو قضائي هيكليا.

1/ **التشكيلة البشرية:** بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها فإن المشرع وصفها بكونها سلطة ضبط مستقلة دون أي إشارة للطابع الإداري، علما أن فكرة سلطة ضبط لا تعتبر تكييف بآتم معنى الكلمة سيما أن المقصود بها هي وظيفة الضبط الاقتصادي، والضرورة تقتضي البحث عن التكييف الحقيقي للجهاز¹، وعليه سنحاول تكييفها من الجانب العضوي من خلال تفحص تنوع أعضائها و الجهة التي ينتمون إليها.

تتكون لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها من رئيس وستة 6 أعضاء² ، وهم موزعين كالتالي: قاض يقترحه وزير العدل³، عضو يقترحه الوزير المكلف بالمالية، أستاذ جامعي يقترحه الوزير المكلف بالتعليم العالي، عضو يقترحه محافظ بنك الجزائر، عضو مختار من المسيرين للأشخاص المعنويين المصدرة للقيم المنقولة، عضو يقترحه المصف الوطني للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين مع الإشارة إلى أنهم جميعا يعينون حسب قدراتهم في المجالين المالي والبورصي طبقا لنص المادة 22 من القانون 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة⁴، وعليه ومن خلال التشكيلة البشرية نرى بوضوح التباين والاختلاف بين الأعضاء من حيث كفاءتهم وتنوع انتماءاتهم، هذا كله يصب في صالح اللجنة وينفي عليها الطابع القضائي الذي يمكن أن توصف به، خاصة مع وجود التمثيل القضائي المنعدم تقريبا- مقارنة بعدد أعضاء اللجنة المتكون من 7 أعضاء- حيث يوجد قاضي واحد فقط ولم تحدد حتى الجهة القضائية التي ينتمي إليها هل القضاء العادي أم القضاء الإداري وهذا ما يدل على أن المشرع لم يُعر أية أهمية بطبيعة العضو القضائي، وهذا ما يعتبر إقرارا ضمني بالطبيعة الإدارية .

¹ - Rachid Zouaimia : Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, OpCit, p 95.

² - القانون رقم 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق، ص 23.

لقد اكتفى المشرع بتحديد طبيعة 4 أعضاء من أصل 7 ، أما الأعضاء الثلاثة الباقين لم يبين ولم يحدد صفتهم وخبراتهم وكفاءتهم التي لا بد أن تتوفر فيهم.

³ - قد تم تحديد الجهة القضائية التي ينتمي إليها القضاة المعينون في اللجنة المصرفية وتم التمييز بين القضاء العادي و القضاء الإداري، ولم يتم ذلك بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها

⁴ - القانون رقم 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق ، ص 23.

أما عن لجنة الإشراف على التأمينات فهي تتكون¹ من قاضيين (2) تقترحهما المحكمة العليا، وممثل (1) عن الوزير المكلف بالمالية، وخبير (1) من ميدان التأمينات يقترحه الوزير المكلف بالمالية، الملاحظ في تشكيلة اللجنة أنها تتسم بطابع شبه قضائي كون أن نصف أعضائها قضاة، وهم من قضاة المحكمة العليا وليس حتى مجلس الدولة الذي كان من الممكن أن يضي نوعا ما من الطابع الإداري الشكلي، والأكثر من ذلك ومن خلال التعديلات الذي قام بها المشرع في الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، وخاصة المادة 213 والتي تعطي إمكانية للجنة الإشراف على التأمينات إذا تبين أن تسيير شركة تأمين ما يعرض مصالح المؤمن لهم والمستفيدين من عقود التأمين للخطر، تعيين متصرف مؤقت يحل محل هيئات تسيير الشركة قصد الحفاظ على أملاك الشركة وتصحيح وضعيتها²، إلى حد الآن المادة لا تثير أي إشكال، الإشكال يظهر عند مقارنتها بالمادة 213 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتم³، التي كانت تنص في نفس السياق على أنه إذا تبين أن التسيير الخاص بشركة تأمين ما يعرض مصالح المؤمن لهم والمستفيدين من عقود التأمين للخطر، جاز لإدارة الرقابة أن تقدم طلبا إلى الجهة القضائية المختصة لتعيين متصرف مؤقت يحل محل الهيئات المسيرة للشركة قصد الحفاظ على ذمة الشركة وتصحيح وضعيتها، من خلال هذه المادة وبمقارنتها بسابقتها نلاحظ كيف أن المشرع منح اختصاصا كان معقودا للجهات القضائية وهو تعيين متصرف مؤقت، إلى لجنة الإشراف على التأمينات فأصبحت هي التي تعين المتصرف المؤقت بدون الرجوع إلى الجهات القضائية، وهذا راجع بدون شك إلى التشكيلة القضائية التي تتكون منها اللجنة وبالتالي اعتبرها المشرع جهة قضائية⁴.

أنه بالنظر لما تم تقديمه أن وجود أعضاء ذو صفة قضائية لا يعني اعتبار اللجنة جهة قضائية فهناك سلطات اعتبرها المشرع ذات طبيعة إدارية رغم وجود قضاة في تشكيلتها، وهذا دليل على أن المشرع لما منح اختصاصا من اختصاصات الجهات القضائية لم يكن يعني اعتبار اللجنة قضائية ولكن عندما استحدثت لجنة للإشراف على التأمينات حاول أن يمنحها استقلاليتها بدون الرجوع إلى القضاء، هذه

¹ - القانون رقم 06-04 والمتعلق بالتأمينات، مرجع سابق، ص 7.

² - نفس المرجع، ص 8.

³ - الأمر رقم 95-07 الموافق 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية، عدد رقم 13، صادر بتاريخ 08 مارس 1995، ص 29.

⁴ - كذلك بالنسبة للعقوبات التي تصدرها اللجنة، فهي تشبه العقوبات التي يصدرها قاضي العقوبات، مما أثارت إشكالية طبيعة هذه العقوبات هل هي إدارية أم قضائية؟

الاستقلالية هي من أجل مهامها الضبطية الاقتصادية وليس القضائية والتي لا تملك منها إلا اختصاصا واحدا، بالإضافة إلى وجود مؤشرات سيتم مناقشتها تقصي الطابع القضائي من اللجنة.

أما بالنسبة لمجلس النقد والقرض الذي لم ينص المشرع صراحة على طبيعته الإدارية واكتفى بمصطلح المجلس، ويتبين من خلال تشكيلته البشرية الغياب التام للعضو القضائي حيث يتشكل من أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر المكونة من¹ المحافظ رئيسا و نواب المحافظ الثلاثة وثلاثة موظفين ذوي أعلى درجة معينين في المجال بموجب كفاءتهم في المجال الاقتصادي و المالي وشخصيتين تختاران بحكم كفاءتهما في المسائل الاقتصادية و النقدية²، هذا الغياب يعزز الطبيعة الإدارية للمجلس وخاصة أن جل أعضائه من أصحاب الكفاءات في المسائل الاقتصادية والمالية.

أما فيما يخص اللجنة المصرفية التي وصفها المشرع بمصطلح اللجنة، والتي تتكون من المحافظ رئيسا، ثلاثة أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي و المحاسبي، وقاضيين (2) ينتدب، الأول من المحكمة العليا ويختاره رئيسها الأول وينتدب الثاني من مجلس الدولة ويختاره رئيس المجلس، بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء، ممثل من مجلس المحاسبة من بين المستشارين الأولين وأخيرا ممثل عن الوزير المكلف بالمالية. الملاحظ من خلال المادة وجود قاضيين ومن المحكمة العليا وهما مؤثران يثيران بلا شك الطبيعة القانونية للجنة المصرفية، ولكن هذه الإشكالية لم يكن سببها التشكيلة في حد ذاتها وليس لها أصلا أي علاقة بها، بل الإشكالية سببها تقليد المشرع الفرنسي الذي أثار إشكالية الطبيعة المزدوجة للجنة المصرفية³ التي لها خصوصيات تختلف تماما عن ما هو معمول به في القانون المصرفي الجزائري خاصة والنظام القضائي عامة، إلا أن المشرع الجزائري لم يتكفل بحل الإشكال على خلاف نظيره الفرنسي.

إن توافر عنصر القضاة في التشكيلة البشرية ليس حاسما في استبعاد الطابع الإداري عن اللجنة حيث أننا نجد سلطات أخرى تتضمن عنصر القضاة و رغم ذلك وصفها المشرع بالإدارية مثلما هو الحال في مجلس المنافسة قبل تعديل المادة 24 من الأمر 03-03 بالقانون 08-12 المتعلق بالمنافسة.

¹ - المادة 18 من الأمر رقم 03-11، الموافق 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 52، صادر بتاريخ 27 أوت 2003، ص 5.

² - المادة 58 ، نفس المرجع ، ص 9.

³ - Rachid Zouaimia , Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, Op.Cit, p 48.

إضافة إلى هذا بالنسبة للتركيب البشرية لباقي السلطات لا سيما سلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز والتي لم يصرح المشروع بطابعها الإداري فإنه ومن خلال المعيار العضوي فلا نجد في تشكيليتهم أي عنصر قضائي وهو ما يبعد عنهم الطابع القضائي ويثبت الصفة الإدارية لطبيعتها.

2/ الهيكل الإداري: لقد زودت لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بهياكل داخلية ومصالح

إدارية¹، حيث تتشكل المصالح التقنية والإدارية للجنة من :

- الأمين العام الذي تلحق به خلية الاتصال والعلاقات العمومية،

- مستشارين لدى رئيس اللجنة

الهيكل الآتية:

- مديرية تطوير ومراقبة السوق

- مديرية الإعلام والعمليات المالية

- مديرية الشؤون القانونية والإدارية

تحدد مهام وصلاحيات المصالح الإدارية والتقنية للجنة بقرار من رئيس اللجنة، ويتم تنشيط وتنسيق المصالح الإدارية والتقنية من طرف الأمين العام، تحت سلطة رئيس اللجنة، وتساعد إدارة هياكل اللجنة إلى مديرين يساعدهم في تأدية مهامهم، حسب الحالة نواب مديرين أو مكلفون بمهمة ورؤساء دراسات. ويمكن للرئيس أن يفوض توقيعه حسب الكيفيات المحددة في النظام الداخلي. وتحدد رواتب المستخدمين وتصنيفهم بقرار من الرئيس بعد استشارة اللجنة².

بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية فقد زودها المشروع بجهاز المدير العام

الذي تساعده مديريات التي تعمل تحت سلطة المدير العام تتمثل في³:

- مديرية الإدارة والموارد البشرية

¹ - نظام رقم 03-2000 الموافق 28 سبتمبر 2000، يتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية والتقنية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 08، صادر بتاريخ 31 يناير 2001.

² - المادة 2 إلى المادة 7 من نظام رقم 03-2000 الموافق 28 سبتمبر 2000، يتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية والتقنية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 08، صادر بتاريخ 31 يناير 2001، ص 10.

³ - تقرير النشاط السنوي 2011، صادر عن سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، منشور في الأنترنت، http://www.arpt.dz/fr/doc/pub/raa/raa_2011.pdf، تاريخ دخول الموقع: 2012/09/01، على الساعة 10:00، ص 9، و10.

- المديرية التقنية

- مديرية المتعاملين ومزودي الخدمات

- مديرية الاقتصاد والمنافسة والإستشراف

- مديرية الإعلام الآلي والأنظمة المعلوماتية

- مديرية البريد

- مديرية التصديق الإلكتروني

- مديرية المالية والمحاسبة

- مديرية الشؤون القانونية

إن الملاحظ في هذه المديريات غلبة طابعها التقني، طبعاً هذا ما تقتضيه خصوصية ضبط الاتصالات وخصوصية إدارة الاتصالات.

أما عن الهيكل الإداري للجنة الإشراف على التأمينات ونظراً لعدم وجود نظام داخلي يحدد تنظيمها وسيرها، فلا يمكن تحديده، مما يثير غموضاً عن كيفية إدارتها وكيفية القيام بصلاحياتها.

لجنة ضبط الكهرباء والغاز يركز تنظيم مصالح لجنة الضبط على ثلاثة فروع، يدير كلا منها مدير فرع هو في نفس الوقت عضو في اللجنة المديرة، يتعلق الأمر بالآتي¹:

- فرع الاقتصاد و يتألف من مديرية التعريف و مديرية التخطيط و متابعة البرامج و مديرية نظم المعلومات؛

- فرع النوعية و الرقابة التقنية و البيئية و يتألف من مديرية الكهرباء و مديرية الغاز؛

- فرع الخدمات الموجهة للزبائن و الترخيصات و تتألف من مديرية الترخيصات و الامتيازات ومديرية حماية المستهلكين و المصالحة و التحكيم و مديرية إنجاز المرفق العام و مراقبته.

تلحق رأساً برئيس اللجنة المديرة مديرية الإدارة و المالية و مديرية الاتصال.

يتم لدى لجنة الضبط تأسيس هيئة استشارية يطلق عليها اسم "المجلس الاستشاري"، يدلي المجلس الاستشاري بآرائه حول نشاطات اللجنة المديرة و حول استراتيجيات السياسة الطاقوية في قطاع الكهرباء و توزيع الغاز. تحضر اللجنة المديرة أشغال المجلس.

¹ - منشور في الموقع الإلكتروني، تاريخ الدخول إلى الموقع 15 نوفمبر 2013، على الساعة 16:00
http://www.creg.gov.dz/index.php?option=com_content&view=article&id=393&Itemid=474&lang=ar

وينص القانون رقم 01-02 المؤرخ في 5 فبراير 2002، في مادتيه 132 و 133، على تأسيس ما يأتي، ضمن لجنة الضبط:

- خدمة للمصالحة للنظر في الخلافات المترتبة عن تطبيق التنظيم و لا سيما ذلك الذي يتعلق باستعمال الشبكات و بالتعريفات و بأجر المتعاملين؛
 - غرفة تحكيم، تفصل بطلب من أحد الأطراف، في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين، باستثناء تلك التي تتعلق بالحقوق و الواجبات التعاقدية.
- أما بالنسبة لمجلس النقد والقرض ، واللجنة المصرفية فإن هيكليهما التنظيمي تابع لجهة إدارية تنفيذية هي بنك الجزائر.

إن الهيكل الإداري لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، واختلافه عن هيكله الهيئات القضائية بما يحتويه من مصالح خاصة التقنية منها، بل أنه نسخة طبق الأصل للإدارة العادية وما تمتلكه من أقسام، لا يدع لنا مجالاً للشك لاعتبار سلطات ضبط النشاط الاقتصادي سلطات إدارية، وما يثبت ذلك أيضاً لم ينص المشرع ولا في نص قانوني على اعتبار سلطات الضبط من الهياكل القضائية¹ وبالتالي استبعادها تماماً و حدد بدقة من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية والنصوص التنظيمية الهياكل التي لها صلاحية ممارسة الاختصاصات القضائية بدون ذكر أي سلطة من سلطات ضبط النشاط الاقتصادي.

ثانياً: الإجراءات المتبعة أمام سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

فيما يتعلق بلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها تنص المادة 56 على أنه: " لا تصدر أي عقوبة ما لم يستمع قبل ذلك إلى الممثل المؤهل للمتهم أو ما لم يدع قانوناً للاستماع إليه"²، وتنص المادة 38 على أنه : " يمكن للجنة، عقب مداوالات خاصة أن تستدعي أي شخص من شأنه أن يقدم لها معلومات في القضايا المطروحة عليها أو تأمر أعوانها باستدعائه. ويحق لكل شخص تم استدعاؤه أن يستعين بمستشار

¹ - أن تكيف أي جهة قضائية يجب أن يكون بناء على نص قانوني وهو الشيء الذي لم يتحقق في كل سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ، وبالمقارنة بالتشريع الفرنسي نجد أنه كيف إحدى سلطات الضبط وهي اللجنة المصرفية بأنها ذات طابع قضائي ونص عليها قانوناً باعتبارها هيكل قضائي، وعليه وفي القانون الفرنسي حتى نعتبر جهة أنها قضائية يجب أن تعبر إرادة المشرع على ذلك لأنه الوحيد الذي له سلطة التكيف والتحديد للصفة القضائية ، فالطابع القضائي لا يحتاج إلى عناصر خارجية حتى يتواجد أنظر في ذلك :

Benhadjyahia Sonia, Op Cit, p 2507-2508.

² - المرسوم التشريعي، رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق، ص 10.

من اختياره"¹، يظهر من خلال نص المادتين وجود مبدأ معمول به في الهيئات القضائية هو مبدأ احترام حق الدفاع، فهل هذا يعني أن تطبيق مثل هذا المبدأ يضيء الصبغة القضائية على اللجنة ؟

طبعاً الإجابة تكون بالنفي وهذا راجع لسببين : الأول قيمة المبدأ في إجراءات اللجنة، حيث أن تكريس هذا المبدأ هو بمثابة ضمانة ليس إلا ، هدفه حماية حقوق الأفراد وحررياتهم ومنع تعسف الإدارة، أما الثاني الإجراءات الإدارية الخاصة باللجنة ، حيث تملك اللجنة إجراءات إدارية بحتة لا تملكها الجهات القضائية من أهمها إجراء قبول إصدار القيم المنقولة، وإجراء قبول تداولها ، إجراء اعتماد الوسيط و هيئات التوظيف الجماعي.

ونفس الأمر نجد بالنسبة لسلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، حيث لا يمكن تطبيق العقوبات على المتعامل إلا بعد إبلاغه بالماخذ الموجهة إليه، وإطلاعه على الملف وتقديم مبررات كتابة²، إلا أنه بالمقابل هناك أيضاً إجراءات إدارية لا تملكها الجهات القضائية كإجراءات منح الترخيص، وإجراءات التصريح البسيط.

وفي لجنة الإشراف على التأمينات نجد حالة خاصة واحدة³ متعلقة بمبدأ احترام حق الدفاع، وهي التي لا يجوز فيها سحب الاعتماد جزئياً أو كلياً إلا إذا تم اعدار الشركة مسبقاً بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع وصل الاستلام توضح فيها أوجه التقصير الثابتة ضدها، ويطلب فيها منها تقديم ملاحظاتها كتابياً إلى إدارة الرقابة في أجل أقصاه شهر واحد (1) ابتداء من استلام الاعذار⁴، هذا الاقتصار على مبدأ واحد يعتبر في حد ذاته دليل إدارية اللجنة، وكذا تملك اللجنة إجراءات خاصة بها أهمها إجراءات الاعتماد.

لجنة ضبط الكهرباء والغاز نصت على بعض المبادئ القضائية حيث أنه تفصل غرفة التحكيم في القضايا التي ترفع إليها باتخاذ قرار مبرر، بعد الاستماع إلى الأطراف المعنية، ويمكن أن تقوم بكل التحريات بنفسها أو بواسطة غيرها، كما يمكنها تعيين خبراء عند الحاجة، وأن تستمع إلى الشهود⁵، بالإضافة إلى تبليغ المعني بمحاضر المخالفات، وإمكانية تقديم ملاحظاته⁶ ، لنلاحظ من خلال كل

¹ - نفس المرجع، ص 08.

² - المادة 37 من قانون رقم 03-2000، المتعلق بالبريد والمواصلات، مرجع سابق، ص 12.

³ - Rachid Zouaimia : **Droit de la régulation économique**. Alger: Berti Editions, 2006, P 118.

⁴ - المادة 221، من الأمر 95-07 الموافق 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 13، صادر بتاريخ 8 مارس 1995، ص 30.

⁵ - المادة 135 من القانون رقم 02-01 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق، ص 20، 21.

⁶ - المادة 146، نفس المرجع ، ص 21.

هذا أن اللجنة تمكن المتعاملين حق الدفاع، بالإضافة إلى حق إحضار الشهود ، لكن بالمقابل تنص موادها القانونية على إجراءات إدارية خاصة تتمثل خصوصا في إجراء منح رخص الاستغلال، وإجراء منح الامتياز في ميدان التوزيع.

وبالنسبة لمجلس النقد والقرض فإنه يملك إجراءات إدارية كإجراءات الحصول على ترخيص وإجراءات الحصول على الاعتماد ، أما عن اللجنة المصرفية وفيما يتعلق بالإجراءات المتبعة أمامها فله طابع وجاهي، وهذا لما تفصل في المجال التأديبي¹.

وقد تعرضت اللجنة المصرفية لإشكالات قانونية تدور حول طبيعتها القانونية فقد اعتبرت هيئة قضائية ذلك لأنها تتضمن في إجراءاتها مبادئ قضائية كالإطلاع على الملف والاستعانة بمدافع فعندما تبت اللجنة المصرفية فإنها تعلم الكيان المعني بالوقائع المنسوبة إليه عن طريق وثيقة غير قضائية أو بأي وسيلة أخرى ترسلها إلى ممثله الشرعي . كما تنهي إلى علم الممثل الشرعي للكيان المعني بإمكانية الإطلاع، بمقر اللجنة على الوثائق التي تثبت المخالفات. ويجب أن يرسل الممثل الشرعي للكيان المعني بنفس القواعد المتبعة سابقا، للاستماع إليه من طرف اللجنة، ويمكن أن يستعين بوكيل².

وكذلك فيما يتعلق بالتسبيب فإنه يتم تبليغ القرارات بواسطة عقد غير قضائي أو طبقا لقانون الإجراءات المدنية³، وعليه فهذا الإجراء يعتبر حجة تثبت الطابع القضائي للجنة إذا علمنا أن قانون الإجراءات المدنية لا يعالج في نصوصه إلا تبليغات القرارات المأخوذة من القضاء⁴، هذا من جهة ومن جهة أخرى إن التسبيب في القرارات الإدارية كأصل عام غير ملزمة بذكر الأسباب صراحة إلا إذا ألزمتها القانون بذلك، عكس القرارات القضائية التي تفرض وجود التسبيب وإلا كان القرار موضوع طعن⁵.

إن هذه الحجج التي تضي طبيعة القضائية للجنة مردود عليها، ففيما يتعلق بالطابع الوجاهي للإجراء المتابع أمام اللجنة المصرفية فلا نجد له أساس في النصوص التشريعية، لكن هو متبع في النظام

¹ – Rachid Zouaimia : Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, Op.Cit, p 50.

² – المادة 114 مكرر، من الأمر رقم 10-04 الموافق 26 أوت 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-11 الموافق 26 أوت والمتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 50، صادر بتاريخ 01 سبتمبر 2010، ص 15.

³ – المادة 107 / 4 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق، ص 17.

⁴ – Dib Said, " La nature du contrôle juridictionnel des actes de la Commission bancaire en Algérie", **Revue du Conseil d'Etat**, n° 3, 2003, P 126.

⁵ – Ibid, P 123.

الداخلي للجنة المصرفية والتي قامت بإصداره بنفسها كون أن هناك فراع قانوني في قانون النقد والقرض لا يحدد الجهة التي لها صلاحية وضع النظام الداخلي، وبالتالي أن هناك شكوك حول شرعيته¹. أما عن تسبب القرارات فلا قانون 1990 ولا أمر 2003 اهتما بإجراء تسبب قرارات اللجنة المصرفية، ولا نجده إلا في نظامها الداخلي.

وفيما يخص أخيرا بتبليغ القرارات التي تخص اللجنة المصرفية فهو لا يعتبر نقطة حاسمة ، حيث أن المشرع في نفس السياق أضفى نفس الصفة على بعض قرارات مجلس النقد والقرض الذي هو كذلك سلطة إدارية مستقلة بنكية ومالية، حيث يصدر المحافظ القرارات في مجال النشاطات المصرفية وتنتشر القرارات المتخذة بالترخيص بفتح البنوك والمؤسسات المالية، وتعديل قوانينها الأساسية، وسحب الاعتماد، الترخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية، تفويض الصلاحيات في مجال تطبيق التنظيم الخاص بالصراف في الجريدة الرسمية، وتبلغ القرارات طبقا لقانون الإجراءات المدنية، وهذا ما يعني أن الإشارة لقانون الإجراءات المدنية لا يعني بالضرورة منح صفة الهيئة القضائية الهيئة القضائية².

الفرع الثاني

المعيار المادي

يعتبر المعيار المادي أساسا يمكن الأخذ بها لتحديد التكيف القانوني لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، حيث يرتكز هذا المعيار على تحديد طبيعة النشاط الموكل لهذه السلطات، والذي ينظر له من زاويتين: الأولى هدف النشاط، والثاني طبيعة وسائل تحقيق الضبط الاقتصادي.

أولا: نشاط سلطات ضبط النشاط الاقتصادي هدفه المنفعة العامة

إن نشاط سلطات ضبط النشاط الاقتصادي يهدف إلى السهر على تطبيق القانون في المجال المخصص لها³، هذا الهدف الذي يعتبر خاصية من خصائص الإدارة التي تمارس اختصاصاتها و ذلك بهدف تحقيق المنفعة العامة، والتي تتغير من وقت لآخر، وحسب الأشكال الاجتماعية، والمعطيات السيكلوجية، والتقنيات إلا أنه وإن كان المضمون يتغير إلا أن الهدف يبقى نفسه⁴.

¹ - بن لطرش منى، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة، عدد 02، 2002، ص 57.

² - Rachid Zouaimia : Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, Op Cit, P 54.

³ - Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op.Cit, P 25.

⁴ - Jean Rivero, op cit, p10.

لقد جاءت سلطات ضبط النشاط الاقتصادي من أجل ضمان مهمة الضبط الاقتصادي والمالي والتي كانت سابقا من اختصاص السلطة التنفيذية التي تسعى من خلالها إلى تحقيق المصلحة العامة.

كانت الدولة في الجزائر تتدخل في مختلف النشاطات الاقتصادية إلا أنه وبعد اعتمادها اقتصاد السوق أدى بها إلى الانسحاب من السوق، الظاهرة التي تتجسد من خلال خوصصة المؤسسات العمومية و التخلي عن الاحتكارات التي كانت تقصرها على نفسها منها التجارة الخارجية ، البنوك والمؤسسات المالية، التأمينات،...و التي أصبحت تخضع لمبدأ حرية المنافسة. ولم يقتصر ذلك المبدأ على تلك المجالات بل أصبح يشمل نشاطات المرافق العمومية التقليدية ، والتي كانت على عاتق السلطة العمومية منها تسيير واستغلال الموارد المائية، التعليم العالي،...¹

فبعدها كانت الدولة تتدخل في النشاط الاقتصادي من حيث التأطير القانوني، التوجيه، الرقابة وذلك من خلال تنظيمات دقيقة وشاملة دون مساهمة أية جهة أخرى في ذلك، أصبحت تكتفي بوضع حد أدنى من القواعد الواجب احترامها و ذلك باسم النظام العام الاقتصادي الجديد.

فكانت الدولة متدخلة وأصبحت منظمة عن طريق انسحابها من السوق إلا أن ذلك صاحبه ظهور أشكال جديدة تتمثل في سلطات ضبط النشاط الاقتصادي والتي أصبح يقع على عاتقها مهمة الضبط الاقتصادي والمالي عموما، بعدما كانت الدولة تتولاها.

فأصبحت هذه الأخيرة تتكفل بوضع القواعد القانونية المنظمة لمجال النشاط الذي تختص به سيما عن طريق إصدار التنظيمات، كما هو حال مجلس النقد والقرض، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها والتي من خلالها تهدف إلى الحفاظ على النظام العام الاقتصادي والذي من خلاله تحقق منفعة عامة.

و حسب بعض الفقه فإن ميلاد سلطات ضبط النشاط الاقتصادي مرتبط بضرورة وضع تصحيح لانسحاب الدولة وعدم أخذها على عاتقها أي تعهد أو التزام و ذلك باسم الصالح العام، و يترتب عن ذلك الانسحاب مهام جديدة و التي لا يمكن تخويلها للإدارة الكلاسيكية².

وعليه من بين المهام الموكلة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، السهر خاصة على حماية الإدخار المستثمر في القيم المنقولة أو المنتوجات المالية الأخرى التي تتم في إطار اللجوء العلني

¹ – Rachid Zouaimia , Déréglementation et ineffectivité des normes en droit économique algérien, **Revue Idara**, Volume 11, numéro 1, 2001, N° 21, p 127.

² – Rachid Zouaimia , Les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie, op cit, p 14.

للإدخار، وتحقيق السير الحسن لسوق القيم المنقولة وشفافيتها¹، وتتكسر هذه الحماية من خلال إلزام كل شركة أو مؤسسة عمومية تصدر أوراقا مالية أو أي منتج مالي آخر باللجوء العلني للإدخار ، أن تنشر مسبقا مذكرة موجهة إلى إعلام الجمهور تتضمن تنظيم الشركة ووضعيتها المالية وتطور نشاطها. ويجب على كل شركة تطلب قبول سنداتها في البورصة أن تنشر مسبقا مذكرة، ويجب أن تؤشر لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها على هذه المذكرة قبل نشرها².

ولا يتوقف الأمر هنا بل يمكن لرئيس اللجنة في حالة وقوع عمل يخالف الأحكام التشريعية أو التنظيمية ومن شأنه الإضرار بحقوق المستثمرين في القيم المنقولة أن يطلب من المحكمة إصدار أمر للمسؤولين بامتنال هذه الأحكام ووضع حد للمخالفة أو إبطال آثارها³.

أما بالنسبة للجنة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية فهي تتولى خصوصا مهمة السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوقي البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية باتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية أو استعادة المنافسة في هاتين السوقين⁴، وبالتالي تأمين الإقتصاد الوطني وحماية المستهلكين والمتعاملين، وذلك بإبعاد الوضعيات المنافسة للمنافسة من سوق الاتصالات منها خاصة وضعيات الهيمنة⁵، ولا يتأتى ذلك خاصة إلا عن طريق إلزام المتعاملين المستفيدين من رخصة أو ترخيص أن يضعوا تحت تصرف سلطة الضبط المعلومات والوثائق التي تمكنها من التأكد من مدى احترام هؤلاء المتعاملين للالتزامات المفروضة عليهم بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية⁶، بالإضافة إلى تحضير أية مشاريع نصوص تنظيمية تتعلق بقطاعي البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، خاصة فيما يتعلق بتحضير دفاتر الشروط⁷.

أما عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز فهي تقوم بمهمة السهر على السير التنافسي والشفاف لسوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز لفائدة المستهلكين وفائدة المتعاملين⁸، وتحقيق المرفق العام للكهرباء

¹ - المادة 30 من القانون رقم 03-04، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق، ص 23.

² - المادة 41 ، نفس المرجع ، ص 24.

³ - المادة 40، المرسوم التشريعي رقم 93-10 ، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق، ص 8.

⁴ - المادة 13، من القانون رقم 03-2000، المتعلق بالبريد والمواصلات ، مرجع سابق، ص 8.

⁵ - كثر محمد الشريف، مرجع سابق، ص 61.

⁶ - المادة 57 من القانون رقم 03-2000 المتعلق بالبريد والمواصلات، مرجع سابق، ص 16.

⁷ - نفس المرجع ، ص 9.

⁸ - المادة 113 ، من القانون رقم 01-02 الموافق 5 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق، ص 17.

وتوزيع الغاز بواسطة القنوات ومراقبته، ومهمة عامة في السهر على احترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بها ورقابتها¹.

إن توزيع الكهرباء والغاز يعتبر نشاطا للمرفق العام هذا ما يفرض على اللجنة الإحاطة بكل متطلباته لا سيما تجسيد مبادئه من استمرارية سير المرفق العام من خلال ضمان التموين بالكهرباء والغاز عبر مجموع التراب الوطني في أحسن شروط الأمن والجودة والسعر واحترام التقنية والبيئية²، والمساواة بين المنتفعين وذلك عن طريق ضمان الربط بشبكة النقل واستخدامها من طرف الموزعين والزبائن المؤهلين ومنتجي الكهرباء في إطار المساواة في المعاملة³، زيادة على ذلك تموين الزبائن غير المؤهلين في أحسن شروط الإنصاف في المعاملة والاستمرارية والمعادلة في أسعار البيع⁴، وأخيرا قابليته للتغيير فاللجنة تملك دائما تطوير وتغيير المرفق من حيث أسلوب إدارته و تنظيمه وطبيعة النشاط الذي يؤديه بما يتلاءم مع الظروف والمتغيرات التي تطرأ على المجتمع و مسايرة لحاجات الأفراد المتغيرة باستمرار، وذلك من خلال الصلاحيات الممنوحة لها خاصة فيما يخص التدخل للتعديل بإدارتها المنفردة النظم و اللوائح الخاصة بالمرفق أو تغييرها⁵.

وفيما يتعلق بلجنة الإشراف على التأمينات فهي تهدف لحماية مصالح المؤمن لهم والمستفيدين من عقد التأمين بالسهر على شرعية عمليات التأمين وعلى يسار شركات التأمين أيضا، ترقية وتطهير السوق الوطنية للتأمين قصد إدماجها في النشاط الاقتصادي والاجتماعي⁶، بالإضافة إلى ذلك تكلف اللجنة بالسهر على احترام الشركات ووسطاء التأمين المعتمدين الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين⁷، وفي هذا الصدد تسهر لجنة الإشراف على التأمينات على مطابقة عمليات التأمين وإعادة التأمين وشرعيتها، ويتولى مفتشو التأمين المؤهلون في هذا المجال مراقبة مدى احترام شركات التأمين و/أو

¹ - المادة 114، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

² - المادة 3، نفس المرجع، ص 6.

³ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - أنظر المادة 115، نفس المرجع، ص 17.

⁶ - المادة 209 من الأمر 95-07 الموافق 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية، عدد رقم 13، صادر بتاريخ 8 مارس 1995، ص 28.

⁷ - المادة 210 من القانون رقم 06-04، المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق، ص 7.

إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية، وكل متدخل في مجال التأمين للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتأمين¹.

أما عن مجلس النقد والقرض، فهو مكلف بإعداد الأنظمة في المجالات المخصصة له قانونا ومن أجل تطبيقها له إصدار القرارات الفردية التي يراها ضرورية لذلك².

و تتكفل اللجنة المصرفية بمراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، وتفحص شروط استغلالها و تسهر على نوعية وضعياتها المالية، وتسهر على احترام قواعد حسن سير المهنة طبقا لنص المادة 105 من الأمر 11/03 المذكور أعلاه ، يتضح لنا أن اللجنة المصرفية قد أعطى لها المشرع صراحة اختصاص السهر على تنفيذ القوانين و هو الاختصاص الممنوح للإدارة الكلاسيكية، والتي عادة ما يتم ربطها بالسلطة التنفيذية.

إن الملاحظ من خلال كل هذه المهام الموكلة لهذه السلطات أنها تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة .

ثانيا: وسائل تحقيق الضبط الاقتصادي والمالي معبأة بامتيازات السلطة العامة

تعتبر المهمة الأساسية للدولة تحقيق المصلحة العامة، ولذلك تحتاج مجموعة من الوسائل للقيام بهذه المسؤولية، وهذه الوسائل قد تكون ذات طابع مالي، وقد تكون ذات طابع بشري، وقد تكون ذات طابع قانوني تمكنها من القيام ببعض التصرفات والأعمال من بينها القرارات الإدارية، لذلك نجد أن القانون عهد للسلطة الإدارية امتيازات هامة تتمثل أساسا في إصدار القرارات الإدارية التنظيمية كانت أم الفردية بغية تحقيق المصلحة العامة والمصالح الخاصة للأفراد.

وإذا كانت العلاقات بين الأشخاص العاديين مبنية على المساواة و قائمة على أساس مبدأ التراضي و سيادة الإرادة والتي تتجسد في شكل اتفاقات عموما وشكل عقود خصوصا، إلا أن الإدارة وباعتبارها تسعى إلى تحقيق الصالح العام والذي لا يمكن تجسيده باستعمال الوسائل المعروفة بين الخواص وعليه زودت الإدارة بما يعرف بامتيازات السلطة العمومية و اللجوء إلى استعمالها لا يكون دائما إلزاميا.

تتجسد إرادة الإدارة لاسيما عند تعاملها مع الأشخاص العاديين أعمال إدارية تسمى القرار الإداري الذي يعتبر تقنية مميزة للنشاط الإداري والأكثر استعمالا بل أنه أيضا يعتبر معيارا قضائيا يسهل على القاضي تكييفه وتحديد طبيعته الإدارية، بالإضافة إلى استئثار قاضي الإلغاء بالنظر فيه كون الطعن في

¹ - المادة 4 و 6 من المرسوم التنفيذي رقم 08-113 ، الموافق 6 أبريل 2008، يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 20، صادر بتاريخ 23 أبريل 2008، ص 4.

² - انظر المادة 62 من الأمر 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 و المتعلق بالنقد و القرض، مرجع سابق.

القرار هو من اختصاص الجهات القضائية الإدارية¹، ليس هذا فقط إن الخصائص التي يتميز بها القرار الإداري أنه تنفيذي، وما يترتب عن ذلك من امتياز الأولوية وإمكانية استعمال الإكراه من أجل تنفيذه نظرا لافتراض الشرعية فيه، هذه الخصائص كلها جاءت من كون القرار الإداري يحوي امتيازات السلطة العامة التقليدية المعروفة لدى السلطات الإدارية².

وتعرف امتيازات السلطة العامة بكونها نظام قانوني متميز بالشروط والإجراءات غير المألوفة في القانون العادي والمُعترف بها للأشخاص التي تمارس نشاطها في إطار السيادة الوطنية³.

ومن أهم الخصوصيات التي تتمتع بها سلطات ضبط النشاط الاقتصادي التي تعتبر الشكل الجديد للضبط هو الجمع بين عدة مهام متفرقة في إطار سير وتنظيم الإدارة الكلاسيكية، هذا الجمع يعطي لها الوسائل الضرورية لممارسة شاملة وحقيقية وهذه الخصوصية هي العلامة المميزة لها.

وفي سبيل تحقيق المهام الموكلة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها اعترف المشرع للجنة بسلطات عديدة منها التنظيمية والرقابية والسلطة العقابية.

حيث تتمتع اللجنة بسلطة إصدار قرارات فردية كقرار التأشير والاعتماد إضافة إلى سلطة إصدار أنظمة في مجالات محصورة، هذه المهام التي لا تتواجد على مستوى الهيئات القضائية وإنما تتولاها السلطات الإدارية.

وتمارس سلطات ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية مختلف الصلاحيات المنقولة إليها باسم الدولة ولحسابها وذلك من خلال قرارات إدارية تتميز بالتنوع نتيجة لتنوع صلاحيات هذه السلطة، فيمكن أن تصدر سلطة الضبط قرارات إدارية فردية موضوعها منح رخص استغلال أو إنشاء شبكات عمومية أو منشآت المواصلات السلكية واللاسلكية وتوفير خدمات المواصلات بنوعها كما يمكن إصدار قرارات إدارية فردية موضوعها منح التراخيص⁴.

وبالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات فلها سلطة اتخاذ قرارات تنفيذية لها صفة السلطة العامة⁵، تتعلق بحالة الإخلال بالنصوص والقواعد والأحكام التشريعية

¹ - جبار عبد المجيد، "مفهوم القرار الإداري في القانون الجزائري"، مجلة إدارة ، عدد1، 1995، ص 6.

² - Rachid Zouaimia , les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op cit, p 25, et aussi Guy Braibant, Bernard Stirn , Le droit administratif Français, Presses de Sciences Po, Dalloz,1999,p85.

³ - Georges Vedel, op cit, p27.

⁴ - المادتين 32، 39 من القانون رقم 2000-03، مرجع سابق.

⁵ - Rachid Zouaimia ,Droit de le Régulation Economique , Op Cit, p 99.

أما عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز، فلها سلطات تنظيمية ، حيث أنها تصدر قرارات إدارية تنظيمية في مجال التعريفات، بالإضافة إلى أنه تملك سلطات رقابية ، حيث تمنح من خلالها قرارات إدارية فردية تتعلق بمنح الإعتماد.

ويخول القانون صراحة لمجلس النقد صلاحية التنظيم بالإضافة إلى صلاحيات رقابية ، واللجنة المصرفية لها صلاحية تنفيذ تلك الأنظمة، وتتمتع أيضا باختصاصات رقابية ، مما يجعل الأعمال التي تصدر عن تلك السلطات هي أعمال إدارية، وبالتالي قرارات تنفيذية والتي تعتبر تجسيد لممارسة امتيازات السلطة العامة الممنوحة تقليديا للإدارة¹.

ويعتبر القرار التنفيذي الإجراء النموذجي لنشاط الإدارة، المستعمل عمليا، و الأكثر تمييزا من وجهة نظر الفقه ، حيث أن السلطة العامة تتجسد بوضوح من خلالها، ففي القانون الإداري يمكن للإدارة تعديل الوضعيات القانونية بإرادتها المنفردة دون رضا المعني بالأمر، وهو امتياز مميز للسلطة العمومية والقرار الإداري هو الذي من خلاله تجسد تلك الإمكانية.

والمعروف فقها أن كل قرار تنفيذي يترتب عنه مجموعة آثار حيث أنه وبمجرد صدوره وقبل فحصه من طرف القاضي يتمتع بامتياز الأسبقية² نظرا لافتراض مشروعيته مما يجعله الطعن بشأنه غير موقف للتنفيذ.

كما أن القرارات التي تصدرها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها تكون نافذة رغم الطعن فيها إلا أن ذلك ليس على إطلاقه، حيث أنه يمكن الأمر بتأجيل تنفيذها في حالة الطعن القضائي إذا كان تنفيذها سيؤدي إلى نتائج واضحة الشدة و الإفراط أو طرأت وقائع جديدة بالغة الخطورة منذ نشرها³. يتضح لنا من عدم إطلاق خاصية التنفيذ بالنسبة للوائح التي تصدرها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ، أنها تخضع للسلطة التقديرية للقاضي المختص بالنظر في الطعون الخاصة بها، والتي يمكن له الأمر بإيقاف تنفيذها حسب ما يقدره.

¹ – Rachid Zouaimia : les Autorités Administratives Indépendantes et le Régulation Economique en Algérie, op cit, p 22.

² – Jean Rivero : «on désigne en général par privilège du préalable la situation ainsi faite à l'administration du fait de l'autorité qui s'attache à sa décision préalablement à toute vérification par le juge. Le doyen Vedel utilise l'expression « autorise de chose décidée », par analogie avec l'autorité de la chose jugée.»، dans droit administratif, op cit, p 101.

³ – انظر المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993، المعدل و المتمم، و المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

وكذلك الأمر بالنسبة لسلطات ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية حيث أن الطعن في قراراته ليس له أي أثر موقف¹.

ولجنة ضبط الكهرباء والغاز، القرارات الصادرة من غرفة التحكيم واجبة التنفيذ². وبالرجوع إلى نص المادة 63 من الأمر رقم 11/03 و المتعلق بالنقد والقرض فإن القرارات التي يصدرها المجلس تكون نافذة مهما يكن مضمونها، وذلك بعد عرضها على الوزير المكلف بالمالية الذي يمكنه اقتراح ما يراه ضروريا من تعديلات، ومجلس النقد والقرض ملزم بالاجتماع ، ويكون القرار الصادر عنه نافذا مهما يكن مضمونه، وما يؤكد أن قرارات المجلس تنفيذية دون أن يكون للطعن الذي قد يرفع ضدها أثر موقف طبقا لنص المادة 65 من نفس الأمر³.

و نفس الملاحظة تبقى صحيحة بالنسبة للجنة المصرفية حيث تكون قراراتها جميعا قابلة للتنفيذ حتى بالنسبة لتلك المسموح بالطعن القضائي ضدها طبقا لما تقضي به المادة 107 من الأمر 11/03 المذكور آنفا.

الفرع الثالث

معيار منازعات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

تعتبر سلطات ضبط النشاط الاقتصادي من ضمن الهيئات الإدارية العامة التي تخضع منازعاتها كأصل عام لاختصاص القضاء الإداري⁴، وعليه فإن إلغاء القرارات بالطعن بالإلغاء طريق تتبعه هذه الهيئات الإدارية.

ولم يشر المشرع الجزائري إلى أي تكييف للجنة ضبط عمليات البورصة ومراقبتها، إلا و بالاستناد إلى معيار الطعن بالإلغاء، فإنه وفي ظل المرسوم التشريعي رقم 93-10، قد أحال إجراء الطعن في القرارات التأديبية والتحكيمية لأحكام قانون الإجراءات المدنية، وأمام الغرفة الإدارية التابعة للمجلس القضائي⁵، إلى أنه استعمل عبارة الطعن القضائي⁶ الذي يثير إشكالية مفهوم المصطلح¹ إلا أنه مع تعديل

¹ - المادة 17 من القانون رقم 2000-03، مرجع سابق، ص 9.

² - المادة 137 ، من القانون رقم 02-01 ، مرجع سابق ، ص 21.

³ - انظر المادتين 63 و 65 من الأمر رقم 03 / 11 المؤرخ في 26/08/2003 و المتعلق بالنقد و القرض.

⁴ - Jacques chevallier , " Le statut des Autorités Administratives Indépendantes: Harmonisation ou diversification ? ", Colloque, Les Autorités Administratives Indépendantes: Une rationalisation impossible ? RFDA, Dalloz, Paris, 05/2010, P 896.

⁵ - المادة 57 من المرسوم التشريعي 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق، ص 10.

⁶ - المادة 33 ، نفس المرجع، ص 7.

المرسوم التشريعي بالقانون رقم 03-04، ظهرت نية المشرع في تكليف اللجنة وذلك من خلال النص على أنه يجوز لطالب الاعتماد أن يرفع طعنا بالإلغاء ضد قرار اللجنة أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ قرار اللجنة²، ولم يكتف فقط بهذا لكن أكدها مرة أخرى بالنص على الطعن بالإلغاء حيث تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة خلال أجل شهر من تاريخ تبليغ القرار موضوع الاحتجاج، ويحقق ويبت في الطعن خلال أجل ستة أشهر من تاريخ تسجيله³.

أما فيما يتعلق بسلطة ضبط البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية، فإنه يطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة⁴.

ونفس الأمر بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات، حيث أقر المشرع في المادة 213 من القانون رقم 04-06 والمتعلق بالتأمينات على أن تكون قرارات لجنة الإشراف على التأمينات فيما يخص تعيين المتصرف المؤقت قابلة للطعن أمام مجلس الدولة⁵، ويعني الطعن بالإلغاء⁶.

أما عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز وانطلاقا من نص المادة 139 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات والتي تنص على أنه يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة. ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة⁷.

وفيما يتعلق مجلس النقد والقرض ، فإنه يمتلك حق إصدار قرارات تنظيمية وأخرى فردية وبالتالي تختلف إجراءات الطعن فيها ، فبالنسبة للقرارات التنظيمية فإن المحافظ يصدر النظام الذي يصبح نافذا وينشر في الجريدة الرسمية ، ويحتج بالأنظمة تجاه الغير بمجرد نشرها، وتنتشر الأنظمة في حالة الاستعجال في يوميتين تصدران في مدينة الجزائر ويمكن حينئذ الاحتجاج بها تجاه الغير بمجرد إتمام هذا

¹ - إن القواعد العامة المتعلقة بالاختصاص في قانون الإجراءات المدنية، والقانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة وحدها الكفيلة بتحديد مفهوم المصطلح خاصة نص المادة 9 من القانون العضوي 98-01، الموافق 30 ماي يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ، الجريدة الرسمية، عدد 37، صادر بتاريخ 01 جوان 1998، حيث يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في : الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

² - المادة 9 من قانون رقم 03-04، المتعلق ببورصة اليوم المنقولة المعدل والمتمم، مرجع سابق، ص 21.

³ - المادة 57، نفس المرجع ، ص 24.

⁴ - المادة 17 من القانون رقم 03-2000 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق، ص 9.

⁵ - القانون رقم 04-06 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق ، ص 8.

⁶ - Rachid Zouaimia : Droit de la régulation économique, Op Cit, P 99.

⁷ - القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق، ص 21.

الإجراء¹، ويكون النظام الصادر والمنشور موضوع طعن بالإبطال يقدمه الوزير المكلف بالمالية أمام مجلس الدولة، ولا يكون لهذا الطعن أثر موقف²، أما بالنسبة للقرارات الفردية والتي تتمثل في الترخيص بفتح البنوك والمؤسسات المالية وتعديل قوانينها الأساسية وسحب الاعتماد، والترخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية، وتفويض الصلاحيات في مجال تطبيق التنظيم الخاص بالصرف، بالإضافة إلى القرارات المتعلقة بتطبيق الأنظمة التي يسنها المجلس³، والتي يصدرها المحافظ فيسمح بتقديم طعن واحد بالإبطال⁴، وتأكد المادة 87 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض على اختصاص القاضي الإداري بالنظر في القرارات الفردية حيث أنه لا يمكن الطعن أمام مجلس الدولة إلا بعد قرارين بالرفض ولا يجوز تقديم الطلب الثاني إلا بعد مضي أكثر من عشرة 10 أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول⁵.

أما عن اللجنة المصرفية فهناك إشكالية تكيفها بالطابع الإداري، على أساس كيف نستطيع شرح استبعاد التدابير الإدارية التي تتخذها من مجال نزاعاتها، وعلى العكس إذا منحت الطابع القضائي، فإن الأحكام القانونية تنص بالحرف أن القرارات ذات الطابع التأديبي قابل للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، في حين التدابير الإدارية تقع ضمن الطعن بالإلغاء⁶، وبالتالي القرارات ذات الطابع التأديبي تأخذ صفة القرارات القضائية التي يكون الطعن فيها بالنقض من اختصاص مجلس الدولة، أما القرارات الأخرى مثل الأمر والتنبيه فلا تدخل ضمن هذا الطعن⁷ هذا من جهة، من جهة أخرى وبمقارنة نص المادتين، المادة 146 من القانون 90-10 والتي تنص على أنه: "تكون قرارات اللجنة المصرفية القضائية بتعيين موظف أو مدير مؤقت وكذا العقوبات التأديبية قابلة للطعن وفقا لمبادئ القانون الإداري دون سواها من القرارات الصادرة عن هذه اللجنة⁸"، والمادة 107 من الأمر 03-11 والتي تنص على أنه: "تكون قرارات اللجنة المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي والعقوبات التأديبية وحدها قابلة للطعن القضائي، وتضيف المادة في فقرتها الأخيرة على أنه تكون الطعون من اختصاص مجلس الدولة

¹ - المادة 64 من الأمر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق، ص 11.

² - المادة 65، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

³ - أنظر لنص المادة 62، نفس المرجع، ص 10.

⁴ - المادة 65، نفس المرجع، ص 11.

⁵ - نفس المرجع، ص 14.

⁶ - Rachid Zouaimia : Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, Op Cit, P 51.

⁷ - Dib Said: " L'ordonnance sur la monnaie et le crédit, des réponses innovantes", **El Watan**, Mercredi 17 décembre 2003.

⁸ - القانون رقم 90-10 الموافق 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق، ص 537.

وهي غير موقوفة التنفيذ¹، نجد أن المشرع استبدل مفهوم الطعن وفقا لمبادئ القانون الإداري في ظل القانون 90-10 بمفهوم الطعن القضائي وهذا ما يثبت الطابع القضائي للجنة².

إن كل المبررات التي تكيف للجنة على أنها ذات طبيعة مزدوجة، لا ترقى إلى استبعاد الطابع الإداري، ورغم كل هذا فإن اللجنة تكيف على أنها سلطة إدارية كون أن ما تم ذكره يخالف الحقيقة القانونية التي عالج بها المشرع الجزائري سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، فبالنسبة لطبيعة الطعن ضد قرارات اللجنة، فإن مصطلح الطعن الذي جاء به قانون 90-10 ليس له أي معنى واستبداله بمصطلح الطعن القضائي هو إعادة إصلاح التناقض في المصطلح³، كما أن الطعن القضائي في حد ذاته لا يمكن اعتباره تصنيف حقيقي للجنة، فالطعن بسبب التعسف في استعمال السلطة والموجه ضد الهيئات الإدارية يعتبر طعن قضائي على غرار الطعن بالنقض ضد أي قرار نهائي صادر عن هيئة إدارية، فمصطلح الطعن القضائي يعني الطعن الذي يكون أمام الهيئة القضائية، في المقابل الطعن الإداري يكون أمام الهيئة مصدره القرار⁴، وبالمقارنة نجد أن في لجنة الكهرباء والغاز وفي قانونها ينص أيضا على عبارة الطعن القضائي حيث يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة. ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة⁵، كله هذا يثبت أن الأمر 03-11 لم يأت بجديد مقارنة مع القانون 90-10 فيما يخص التكيف القانوني للجنة المصرفية⁶.

أما فيما يتعلق بتكليف اللجنة كهيئة إدارية يؤدي بنا إلى إقصاء التدابير الإدارية من مجال المنازعة، فهذا أمر عبثي، فمثل هذه الوضعية ليست جديدة في القانون الجزائري، وهو ما يؤكد المرسوم التشريعي لسنة 1993 المتعلق بالاستثمار، إذ أن قرارات وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها التي تعتبر مؤسسة عمومية ذات طابع إداري⁷، يمكن أن تكون محل طعن أمام السلطة الوصية على الوكالة

¹ - الأمر رقم 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق، ص 17.

² - Dib Said: " L'ordonnance sur la monnaie et le crédit, des réponses innovantes", Op Cit.

³ - Rachid Zouaimia : Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, Op Cit, P 54.

⁴ - Ibid, P 54,55.

⁵ - المادة 139، من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، مرجع سابق، ص 21.

⁶ - Rachid Zouaimia : Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, op cit, p 55.

⁷ - المادة الأولى، من المرسوم التنفيذي رقم 94-319 الموافق 17 أكتوبر 1994، يتضمن صلاحيات وتنظيم وسير وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 67، صادر بتاريخ 19 أكتوبر 1994، ص 4.

في هذه الحالة هو رئيس الحكومة، التي منح لها أجل للرد أقصاه 15 عشر يوما¹. وفي حالة رفض الطعن يعتبر مقرر الوكالة نهائيا وغير قابل للطعن القضائي طبقا لأحكام المادة 9 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993². إلا أنه وبمناسبة صدور القانون الجديد المشروح نهج مسلكا آخر حيث تكون قرارات منح المزايا المتعلقة بالاستثمار موضوع طعن أمام القضاء³.

ولا يقتصر الأمر هنا فبالنظر إلى اتجاه مجلس الدولة الجزائري وخاصة في قراره الصادر في 2000، وبمناسبة فصله في قضية Union Bank ومحافظ بنك الجزائر الممثل الشرعي للجنة المصرفية، هذا الأخير الذي صرح قبل مناقشة الموضوع أن اللجنة المصرفية تشكل جهة قضائية مختصة، حيث اعتبر الطعن ضد قرارها يشكل طعن بالبطلان يجعل تصنيف قرارها ضمن القرارات الإدارية و من ثم يتعين القول كما استقر عليه الفقه أن اللجنة المصرفية تشكل سلطة إدارية مستقلة⁴.

من المهم الإشارة إلى أن المجلس الدستوري الفرنسي بمقتضى قراره الصادر بتاريخ 1987/01/24 حسم في الطبيعة القانونية لهذه الأجهزة الإدارية باعتبارها جهازا إداريا ذو طبيعة غير قضائية⁵.

المطلب الثالث

التكيف القانوني الاستقلالي لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر

إن الملاحظ من خلال النصوص القانونية أن المشرع الجزائري قد كيف صراحة باستقلالية بعض السلطات على غرار لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، مجلس المنافسة، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب

¹ - المادة 09 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 ، الموافق 5 أكتوبر 1993 يتعلق بترقية الاستثمار ، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993، ص 5.

² - المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 94-319، يتضمن صلاحيات وتنظيم وسير وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها ، مرجع سابق، ص 8.

³ - المادة 7 فقرة أخيرة، من الأمر 01-03 الموافق 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، **الجريدة الرسمية** ، عدد رقم 47، صادر بتاريخ 22 أوت 2001، ص 5.

⁴ -Kamel Fenniche: " La jurisprudence du conseil d'état en matière de contentieux bancaire ", **bulletin de magistrats**, N° 60, 2006, p 319.

⁵ - Marie Chantal Boutard Labonte, Guy Canivet, **Droit Français de la concurrence** .Paris: LGDJ 1994, p 171.

البشري، وأخيرا سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، على خلاف بعض السلطات الأخرى التي لم يضاف عليها طابع الاستقلالية صراحة مثل مجلس النقد والقرض ، اللجنة المصرفية ، ولجنة الإشراف على التأمينات، إلا أن وصفها مستقلة ليس معيارا للحكم أنها فعلا مستقلة، لذا يستوجب البحث عن هذه الاستقلالية.

الفرع الأول

الاستقلالية الشكلية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

إن استقلالية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي يفرض أولا الغياب التام لجميع أنواع الرقابة السلمية والرقابة الوصائية وذلك بغض النظر كونها تتمتع أو لا تتمتع بالشخصية القانونية لكون هذه الأخيرة لا تعتبر معيارا حاسما وفعال لقياس درجة هذه الاستقلالية¹، بالإضافة إلى عدم تلقي أية أوامر أو تعليمات من الحكومة²، وهذا ما عبر عنه الأستاذ Beger Guy في سياق تحديده لمفهوم السلطات الإدارية المستقلة حيث اعتبرها هيئات إدارية أوكل لها قدرة التصرف والعمل نيابة عن الدولة بدون أن تكون تابعة للحكومة³.

إن استقلالية سلطة الضبط هي في الأساس استقلالية في ممارسة المهام، وهذا مرتبط بغياب الرقابة التدرجية⁴.

أولا: الاستقلالية الشكلية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي على الصعيد العضوي

إن للاستقلالية العضوية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي خصائص فرضها واقع الإصلاحات التي انتهجتها الدولة بعد انسحابها من الحقل الاقتصادي والمالي هذه الخصائص هي معايير تزيد من ترسيخ الأمن القانوني من الناحية الشكلية بين السلطة الضابطة ومؤسسات الدولة من جهة وتجسيد الأمن الاقتصادي من الناحية الموضوعية بين السلطة الضابطة والمتعاملين الاقتصاديين من جهة أخرى، وتتمثل هذه المعايير خصوصا في النظام القانوني الهيكلي عموما لا سيما فيما يتعلق بالتركيبية والتشكيلية البشرية

¹ -Rachid Zouaimia , Les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie , Op.Cit, p16.

² -Teitgen-Colly Catherine, **Les Autorités Administratives Indépendantes : Histoire d'une institution**.Paris :Presses Universitaires de France,1988,p 50.

³ -Beger Guy, Les régulations économiques : légitimité et efficacité,volume 1,collecion droit et économie de régulation, **presse de sciences po et Dalloz**, paris,2004, p 88.

⁴ - Oliver Golin, **Institutions administratives** ,3ed. Paris : L.G.D.J , 1998, P 212.

وأسلوب تعيين الأعضاء، والنظام القانوني للأعضاء خصوصا من حيث الأحكام المتعلقة بعهدتهم وخضوعهم لمبدأ الحياد.

1/ النظام القانوني الهيكلي :

1-1 التركيبة والتشكيلة البشرية:

تتميز التركيبة والتشكيلة البشرية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي بخاصية الجماعية، التنوع والنوعية ، هذه الخصائص الثلاث تعتبر من أهم الدعائم.

و لكن هذه التشكيلة الجماعية لا تمتاز بالثبات في عدد أعضائها و المصدر المهني الذي ينتمي إليه هؤلاء و يضاف إلى ذلك تنوع طرق التعيين¹.

لقد حذى المشرع حذو المشرع الفرنسي² ، إذ يغلب الطابع الجماعي لتشكيلة معظم سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، ويختلف عدد أعضاء تشكيلة هذه الأخيرة من سلطة إلى أخرى لينحصر عدد الأعضاء من 4 أعضاء إلى أربعة عشر 14 عضو موزعة كالتالي :

سلطة تتكون من أربعة 4 أعضاء ويتعلق الأمر بكل من لجنة ضبط الكهرباء والغاز ، سلطة ضبط قطاع المياه، سلطة تتكون من خمسة 5 أعضاء ويتعلق الأمر بكل من الوكالتان الوطنيتان المكلفة بالمجال المنجمي وهما الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجية والمراقبة المنجمية، لجنة الإشراف على التأمينات، سلطة تتكون من سبعة 7 أعضاء ويتعلق الأمر بلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ، لجنة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، سلطة تتكون من ثمانية 8 أعضاء ويتعلق الأمر باللجنة المصرفية ، سلطة تتكون من تسعة 9 أعضاء ويتعلق الأمر بمجلس النقد والقرض ، سلطة تتكون من اثني عشر 12 عضو ويتعلق الأمر بمجلس المنافسة ويضم اثني عشر 12 عضوا .

في حين أوكل المشرع تحديد تشكيلة كل من سلطة ضبط النقل والوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري عن طريق التنظيم الذي لم يصدر بعد.

أما عن خاصية التنوع و النوعية يتضح من خلال النصوص القانونية أن المشرع الجزائري ومن خلال اتخاذه أسلوب الجماعية في التركيبة البشرية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي حرص على النوعية والتنوع في التركيبة كون أن الجماعية وحدها غير كافية ولا تعتبر ضمانا بدون وجود تركيبة تمثيلية تعددية تشمل الجهات المعنية وذلك من أجل الوصول إلى توافق وتوازن في الحلول وكذا الاختلاف في

¹ –Marie-José Guédon , Marie-José Guédon , **les Autorités Administratives Indépendantes**.Paris: LGDJ, p63.

² – Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie,Op Cit, P 34.

الآراء يضمن وجود أفكار مميزة ومختلفة¹، هذا من الناحية النظرية، وطبعا شموليتها لأكثر من جهة يضيف لها طابع المشروع الذي تستمد من صفة أعضائها، هذه المشروعية التي كانت تحتاجها سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في ظل عدم تكريسها دستوريا.

وعليه، فقد قام المشرع بضم مجموعة من الفئات ، فئة ذات طابع إداري، فئة ذات طابع قضائي أو شبه قضائي، فئة ذات طابع خبراتي، فئة ذات طابع تقديري.

* فئة ذات طابع إداري: ونجدها في تركيبة مجلس النقد والقرض والذي يضم ثلاثة 03 موظفين ذوي أعلى درجة بحكم كفاءتهم في المجالين الاقتصادي والمالي، و تضم اللجنة المصرفية ثلاثة 03 موظفين ساميين نظرا لكفاءتهم في الشؤون الاقتصادية والمالية و 3 أعضاء مستخلفين تابعين لنفس الإدارات التي ينتمي إليها الموظفين الساميين الدائمين في حالة غياب أحدهم أو عدم قدرته على ممارسة مهامه لسبب معين.

* فئة ذات طابع قضائي: إن التقارب بين وظيفة سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ووظيفة السلطة القضائية كان عاملا في إشراك أعضاء ذات صفة قضائية، وبما أن السلطة القضائية تتميز باستقلاليتها عن السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية، فإن وجود فئة ذات طابع قضائي يفترض استقلالية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي لزاما، بالإضافة إلى اعتباره ضمانا أساسية².

إن هذا الجانب الإيجابي الذي يمنحه إشراك قضاة في تشكيلة سلطات ضبط النشاط الاقتصادي المتمثل في تعزيز الاستقلالية، له جانب آخر سلبي كونه يحدد الطبيعة القانونية القضائية لهذه السلطات وهو ما يتعارض مع الطبيعة الإدارية لهذه السلطات.

وهناك ثلاثة سلطات تضم قضاة في تشكيلتها وهو ما نجده في كل من اللجنة المصرفية، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ، ولجنة الإشراف على التأمينات.

وما يجدر الإشارة عليه أنه قد تم تحديد الجهة القضائية التي ينتمي إليها القضاة المعينون في اللجنة المصرفية وتم التمييز بين القضاء العادي و القضاء الإداري أما لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها فلم يحدد.

¹ – Marie-José Guédon , Op Cit,P 69.

² – Ibid, P 70

حيث تتألف اللجنة المصرفية من قاضيين منتدبين الأول من المحكمة العليا والثاني من مجلس الدولة¹، أما عن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ، فتضم قاضي يقترحه وزير العدل²، ولجنة الإشراف على التأمينات تضم عضوين يحملان صفة القضاة³.

* فئة ذات طابع خبراتي: حيث تضم سلطات ضبط النشاط الاقتصادي شخصيات ذات كفاءة، وهذا ما نجده في لجنة الإشراف على التأمينات التي تضم خبير في ميدان التأمينات يقترحه الوزير المكلف المالية وذلك ما نصت عليه المادة 209 مكرر 2⁴، أما بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁵ فهي تضم أستاذا يقترحه وزير التعليم العالي والبحث العلمي، عضو يقترحه المصف الوطني للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين، بالإضافة إلى عضو مختار من بين المسيرين للأشخاص المعنويين المصدرة للقيم المنقولة ، أما مجلس النقد والقرض فيضم شخصيتين تختاران بحكم كفاءتهما في المسائل القانونية والنقدية⁶، وعن اللجنة المصرفية فهي تضم ثلاثة 3 أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي، وممثل عن مجلس المحاسبة يختاره رئيس هذا المجلس من بين المستشارين الأولين⁷، أما عن مجلس المنافسة فهو ينفرد ويتميز عن السلطات الأخرى كونه يضم ستة 6 أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات والخبراء الحائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية ماثلة وخبرة مهنية مدة ثمان 8 سنوات على الأقل في المجال القانوني و/أو الاقتصادي والتي لها مؤهلات في مجالات المنافسة والتوزيع والاستهلاك وفي مجال الملكية الفكرية، أعضاء مهنيين وعددهم أربعة 4 ويختارون من بين المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية

¹ - أمر رقم 04-10 ، يعدل ويتم الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق، ص 14.

² - قانون رقم 04-03 الموافق 17 فبراير سنة 2003، يعدل ويتم المرسوم التشريعي رقم 93-10 الموافق 23 مايو سنة 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية، عدد رقم 11، الصادرة بتاريخ 19 فبراير 2003، ص 23.

³ - قانون رقم 04-06 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق ، ص 07.

⁴ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 22، قانون رقم 04-03 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق، ص 23.

⁶ - المادة 58، أمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق، ص 09.

يلاحظ من خلال التشكيلة الجماعية التي تدير المجلس أن المشرع الجزائري استوحى النموذج الفرنسي الذي يختلف عن ذلك السائد في السويد والمملكة المتحدة، أنظر في ذلك:

Rachid Zouaimia : Les Autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier, Op.Cit,P 22.

⁷ - أمر رقم 04-10، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق، ص 14.

والحائزين على شهادة جامعية يتمتعون بخبرة مهنية مدتها 5 سنوات على الأقل في مجالات الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات والمهن الحرة، وعضوان مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين¹.

إن الملاحظ من خلال الأعضاء المشاركين في تكوين سلطات ضبط النشاط الاقتصادي التنوع حيث أنها شملت شخصيات مؤهلة، مهني القطاع، أساتذة، هيئات مهنية وطنية، جمعيات المستهلكين. إلا أننا نشير أن المشرع الجزائري ضيق من تمثيل مهني القطاع على مستوى مجلس النقد والقرض، هذا على خلاف نظيره الفرنسي الذي فتح المجال واسعا أمامهم، لا سيما البنوك وجمعيات البنوك².

* فئة ذات طابع تقديري: وهذه الفئة تتميز بالغموض حيث لم يحدد فيها المشرع طبيعة التركيبة وشروط تعيين أعضائها ولكن تركها تقديرية، وهذا ما نجده في سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية حيث يتشكل مجلس سلطة الضبط من سبعة أعضاء 7 من بينهم رئيس يعينهم رئيس الجمهورية³، لجنة ضبط الكهرباء والغاز وتتشكل من رئيس وثلاثة 3 مديرين يتم تعيينهم بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالطاقة⁴، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية تضم في مجلس إدارتها خمسة أعضاء 5 منهم الرئيس يعينهم رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمناجم⁵.

هذا ونجد في تشكيلة كل من لجنة الإشراف على التأمينات، واللجنة المصرفية ممثل عن الوزير المكلف بالمالية، وهذا يعتبر انتهاك واضح وصارخ لمبدأ الاستقلالية والتي لا يمكن استيعابها في قاعدة التمثيل⁶.

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لا يتبع معيار محدد يتعلق بصلاحيات السلطات ضبط النشاط الاقتصادي في صدد اختياره للتشكيلة الجماعية سواء من ناحية خصوصية كل سلطة أو من ناحية

¹ - نفس المرجع، المادة 10 من قانون رقم 10-04 الموافق 25 يونيو سنة 2008، يعدل ويتم الأمر رقم 03-03 الموافق 19 يوليو سنة 2003 والمتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 36، الصادرة بتاريخ 02 يوليو 2008، ص 12.

² - Rachid Zouaimia, Les Autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier, Op Cit, P 22.

³ - المادة 15 من قانون رقم 03-2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق، ص 09.

⁴ - المادة 117 من قانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق، ص 19.

⁵ - المادة 48 من قانون رقم 01-10 الموافق 03 يوليو سنة 2001، يتضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية، عدد رقم 35، الصادرة بتاريخ 04 يوليو 2001، ص 12.

⁶ - Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P 35.

نوعية أعضائها ، وهذا العامل السلبي يؤثر بدرجة كبيرة في استقلالية السلطات، إلى جانب ذلك استخدام المشرع لعبارات قانونية تحمل معاني عديدة، هذا يعطي لجهة التعيين سلطة تقديرية واسعة في اختيار الأعضاء بناء على معايير أساسها الإخضاع وتكوين تشكيلات مؤثرة داخل السلطة بهدف تحقيق المصالح الخاصة، بمعنى معايير ذاتية لا تضمن استقلالية سلطات الضبط¹، والدليل على ذلك نص المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية تسيرها حيث يتكون مجلس اليقظة والتقييم من بين الشخصيات الوطنية المستقلة التي تمثل المجتمع المدني والمعروفة بنزاهتها وكفاءتها، من خلال هذه المادة نلاحظ أنها حددت الصورة العامة لأعضاء السلطة ، لكن وبعد تنصيب الأعضاء بموجب المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 نوفمبر 2010 المتضمن تعيين رئيس وأعضاء الهيئة الوطني للوقاية من الفساد ومكافحته، اتضح أن هؤلاء لا يمكن الحكم مسبقا على نزاهتهم، ولا يستوفون الشروط المقدمة في المرسوم الرئاسي لا سيما أن جلهم تابعين للسلطة التنفيذية، وهذا ما ورد في الصحف حيث أن هؤلاء الأعضاء يمارسون أو مارسوا وظائف مدير الميزانية في وزارة المالية، رئيس الديوان في وزارة المالية، رئيس ديوان رئيس الحكومة، عقيد في الدرك الوطني ، سفير..، بالإضافة إلى أنهم يثيرون شكوك حول اعتبارهم شخصيات وطنية مستقلة تمثل المجتمع المدني². وعلى العكس من ذلك نلاحظ أن القانون البلجيكي المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالنص على معايير تعيين أعضاء سلطة المنافسة بل إضافة إلى ذلك فهو يخضع المترشحين للعضوية في سلطة المنافسة لاختبار يثبتون فيه أنهم حائزين على تجربة مفيدة³.

1-2 أسلوب التعيين: إلى جانب كل هذا يعتبر أسلوب تعيين الأعضاء من أهم المعايير التي تحدد درجة استقلالية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وكلما تعددت جهات التعيين كلما تمتعت سلطات الضبط بالاستقلالية، كما أن تعدد الجهات المساهمة في الاقتراح و التعيين يساهم في تحقيق استقلالية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، ولا بد من التمييز بين سلطة الاقتراح والاختيار وسلطة التعيين اللتان تحملان

¹ – Voir Rachid Zouaimia :Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit Algérien, **Revue Idara**, N 02 , 2008, P 19.et Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie ,Op Cit, P 37.

² – Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie. Op Cit, P 37.

³ –Rachid Zouaimia , Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit Algérien,Op Cit, P 19.

مفهومين مختلفين و كأن التعيين يضيف نوع من الشكلية على الاقتراح و حتى أنها تجعل الخيار الذي يسبقها رسمياً.¹

وعلى خلاف المشرع الفرنسي الذي تختلف جهات تعيينه لأعضاء سلطات الضبط، إما عن طريق المراسيم الرئاسية ، المراسيم التنفيذية، القرارات الوزارية، بالإضافة إلى البرلمان²، إلا أن الوضع يختلف عند المشرع الجزائري الذي حصره وأفرده لرئيس الجمهورية باستثناء حالة غيِّبه فيها وعدد أسلوب التعيين فيها وهي حالة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ومع غياب تام للبرلمان بغرفتيه.

أ- أسلوب التعيين الانفرادي: لقد حصر المشرع الجزائري سلطة تعيين أعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بصفة انفرادية بيد رئيس الجمهورية بدون مشاركة أي جهة أخرى رغم أنه وقبل التعديلات الأخيرة كان لرئيس الحكومة دورا في تعيين بعض أعضائها كما كان الحال في مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية .

وعليه وفي إطار قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض سلطة تعيين الموظفين السامين يكون بموجب مرسوم صادر من رئيس الحكومة نظرا لقدراتهم في الشؤون الاقتصادية والمالية، إلا أنه ومع صدور الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض أبقى نفس التشكيلة ونفس طريقة التعيين إلا بالنسبة للموظفين السامين، حيث أصبحوا يعينون بموجب مرسوم من رئيس الجمهورية .

يتضح من خلال هذا أن رئيس الجمهورية لديه احتكار كامل في تعيين أعضاء المجلس³، وهذا يفهم على أن تمركز سلطة تعيين أعوان الدولة بيده، هو تقليص من صلاحيات رئيس الحكومة الذي أصبح مجرد عضو كأى عضو آخر من أعضاء السلطة التنفيذية⁴.

ولم يقتصر هذا التقليص فقط في مجلس النقد والقرض إنما تعداه إلى اللجنة المصرفية حيث أنه بعدما كان رئيس الحكومة يعين كل من قاضيين ينتدبان من المحكمة العليا، عضوين يتم اختيارهما نظرا لكفاءتهما في الشؤون المصرفية والمالية وخاصة المحاسبية، سحبت منه هذه الصلاحية واستأثر بها رئيس الجمهورية وانفرد بها وحده في ظل الأمر 03-10 المتعلق بالنقد والقرض.

¹ - Rachid Zouaimia , les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie, op cit, p 38.

² - M. Patrice Gélard , Op.Cit, P 43,44.

³ - Rachid Zouaimia : Les Autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier , Op Cit, P 23et 24

⁴ - Rachid Zouaimia : les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie, op cit, p 38.

من خلال استبعاد دور رئيس الحكومة في التعيين ، نجد أن رئيس الجمهورية لديه سلطة تعيين أعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، طبيعة هذه السلطة المحكرة من طرفه هي سلطة تقديرية مطلقة في حالات ونسبية في حالات أخرى ، حيث أن رئيس الجمهورية إلى جانب استنثاره بسلطة التعيين يحتكر سلطة الاقتراح ، وهذا ما تجسد في كل من مجلس المنافسة¹ وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية²، حيث نجد رئيس الجمهورية هو الذي يحتكر سلطة تعيين واقتراح الأعضاء، أما عن السلطة التقديرية النسبية فإلى جانب سلطة التعيين هناك سلطة اقتراح³ من جهات وزارية تشمل كل من وزارة العدل، وزير التجارة، وزير المالية، وزير الداخلية، و وزير الطاقة والمناجم.

إن تعدد جهات الاقتراح الوزارية يعتبر من أهم المظاهر التي تؤثر تأثيرا كبيرا في درجة استقلالية سلطات الضبط، وكلما تعددت جهات الاقتراح زادت نسبة درجة الاستقلالية والعكس صحيح، وما نلاحظه أن المشرع الجزائري تآرجح بين سلطة الاقتراح الواحد وهذا ما نجده في كل من لجنة ضبط الكهرباء والغاز⁴، لجنة ضبط المياه⁵، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية⁶، وكذا سلطة ضبط المحروقات⁷، وسلطة الاقتراح المتعدد وهذا ما هو مكرس في لجنة الإشراف على التأمينات، حيث نجد اقتراح رئيسها يكون من طرف الوزير المكلف بالمالية، والقاضيين باقتراح من المحكمة العليا -وزارة العدل-، ونفس الأمر بالنسبة إلى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

¹ - أنظر أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المادة 25 ، مرجع سابق.

² - نص المادة 14 من قانون رقم 03-2000 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، وكذا المرسوم الرئاسي رقم 01-109 المتضمن تعيين أعضاء مجلس سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.
³ - باستثناء مجلس النقد والقرض.

⁴ - حسب نص المادة 117 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، يكون اقتراح اللجنة المديرة من الوزير المكلف بالطاقة فقط.

⁵ - تنص المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 08-303 الذي يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، على أن الأعضاء الأربعة 4 المكونون للجنة إدارة سلطة الضبط، يقترحون من طرف الوزير المكلف بالموارد المائية.

⁶ - حسب قانون المناجم 01-10 لا سيما المادة 48 فإن اقتراح أعضاء مجلس الإدارة يكون بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمناجم.

⁷ - أنظر أحكام القانون رقم 05-07 المتعلق بالمحروقات لا سيما المادة 12 والتي تنص على أن تتكون اللجنة المديرة من رئيس وخمسة 5 مديرين يعينون بمرسوم رئاسي، بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمحروقات.

ب- أسلوب التعيين المتعدد: يعتبر هذا الأسلوب استثناء من الناحية النظرية ونجده قد اتبع في لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ،حيث تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175 الذي يتضمن تطبيق المواد 21، 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة على أنه : " يعين رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها لمدة نيابة تدوم أربعة 4 سنوات بمرسوم تنفيذي يتخذ في مجلس الحكومة، بناء على اقتراح الوزير المكلف بالمالية " ، وتنص المادة 6 من نفس المرسوم التنفيذي على أنه: " يعين أعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بقرار من الوزير المكلف بالمالية ..."، انطلاقا من نص المادتين يتم تعيين رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بموجب مرسوم تنفيذي يتخذ في مجلس الحكومة بالنسبة لرئيسها بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمالية أما بالنسبة لباقي الأعضاء رغم أن الاقتراح يتم من طرف عدة جهات : وزير العدل، الوزير المكلف بالمالية، الوزير المكلف بالتعليم العالي، محافظ بنك الجزائر، المصف الوطني للخبراء المحاسبين و محافظي الحسابات و المحاسبين المعتمدين فإن تعيينهم يكون عن طريق قرار وزاري.

هذه الازدواجية في التعيين والتغيب التام لسلطة رئيس الجمهورية ،لم نجد له أي مبرر لا سياسي ولا اقتصادي ، فلو رأيناها من الناحية السياسية فإن لرئيس الجمهورية جل سلطات التعيين في الوظائف المدنية والعسكرية بل تصل إلى حد تعيين الأمناء العاميين بلديات مقر الولايات، فلماذا التخلي عن سلطة تعيين أعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رغم عدم وجود أي خصوصية لهذه اللجنة خاصة عند مقارنتها بمثيلاتها من السلطات الأخرى، أما لو ركزنا من الناحية الاقتصادية فالبورصة تعتبر آلية هامة وقناة تمويل للاستثمارات ومقياس لدرجة حركة اقتصاد دولة ما فهي تشير بشكل عام إلى التطور الذي تعرفه المؤسسات داخل الاقتصاد الوطني، كما أن للبورصة دور هام في عمليات التمويل فهي عبارة عن الجهاز الذي بواسطته يتم ضمن المدخرات المجمعة من الأعوان الاقتصادية ذات الفائض إلى الأعوان الاقتصادية ذات العجز عن طريق ما يقدمه من أوراق مالية متنوعة وإمكانات ملائمة لتوظيف الأموال الراكدة وتحويلها إلى أموال أكثر ديناميكية موجهة إلى خدمة الاقتصاد القومي، وفي خدمة مؤسساته الاقتصادية، فمن الأولى أن يتدخل رئيس الجمهورية لأهميتها ، أو أن ضعفها وعدم وضعها كأولوية هو سبب ذلك.

إن هذا الاستثناء الذي ورد في هذه السلطة من الناحية العملية مخالف لما تم النص عليه في المرسوم التنفيذي السابق، حيث أنه وبموجب مرسوم رئاسي¹ تم تعيين رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وبهذا استولى رئيس الجمهورية على صلاحية للوزير الأول.

2/ **النظام القانوني للأعضاء:** إن مدة العهدة ونظام التنافي هي عناصر أساسية من أجل ضمان استقلالية أعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي².

1-2 الأحكام المتعلقة بالعهدة: كل من المشرع والمحاكم الدستورية وحتى الدساتير أكدت على ضمانات استقلالية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي من خلال خصائص عهدة أعضائها ونتيجة لهذا الأساس القانوني هناك ميزتين أساسيتين في العهدة تعملان لصالح الاستقلالية العضوية لهذه السلطات، هي تتعلق بمدة العهدة من جهة، وتجديد أو عدم تجديدها من جهة أخرى³.

أ- مدة العهدة: خلال النصوص القانونية يتضح لنا أن المشرع تأرجح بين العهدة المحددة خاصة في لجنة تنظيم البورصة ومراقبتها، مجلس المنافسة، واللجنة المصرفية، والعهدة غير المحدد في لجنة ضبط الكهرباء والغاز، سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، والوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا ومراقبتها.

بالنسبة للعهدة المحددة، أعضاء لجنة تنظيم البورصة ومراقبتها، وحسب نص المادتين 21 و22، يعين الرئيس لمدة نيابية تدوم أربع 04 سنوات، ويعين أعضاء اللجنة لمدة أربع 04 سنوات. أما عن أعضاء مجلس المنافسة فحسب المادة 25 من تعديل 2008 يتم تجديد عهدة أعضاء مجلس المنافسة كل أربعة سنوات في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات المذكورة في المادة 24، يستشف من خلال هذه المادة أن الأعضاء يمارسون مهامهم لمدة ثمانية سنوات ما عدا النصف الأول للأعضاء الأوائل الذين يتم تعيينهم لمدة أربعة سنوات فقط.

بالنسبة للجنة المصرفية فمن خلال نص المادة 106 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، يعين رئيس الجمهورية أعضاء اللجنة لمدة خمسة 05 سنوات، وأضافت نفس المادة على أن تطبق المادة 25 والمتعلقة بالالتزامات الوظيفية من هذا الأمر على رئيس اللجنة وأعضائها. وعليه فإن

¹ - المرسوم الرئاسي المؤرخ في 01 جوان 2008، يتضمن تعيين لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، الجريدة الرسمية، عدد 29، صادر في 04 جوان 2008.

² - Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie. Op Cit, P 41.

³ - Aoun Charbel, L'indépendance de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (Arcep), **Thèse pour le doctorat** en droit présentée et soutenue publiquement le 25 septembre 2006 devant le jury de l'Université de Cergy-Pontoise, P 42

رئيس اللجنة أي المحافظ لم تحدد عهده، وهذا ما هو متبع أيضا بالنسبة لمجلس النقد والقرض حيث تم إلغاء مدة انتداب المحافظ ونوابه وذلك بصدور الأمر 2001 المعدل لقانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض¹.

هذا فيما يتعلق بالعهد المحددة، أما عن العهد غير المحددة، فقد كرست بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز²، سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية³، سلطة ضبط المحروقات⁴، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا ومراقبتها⁵.

فبالنسبة للميزة الأولى والمتعلقة بمدة العهد فإنه من المؤكد أن مدة العهد هي مدة حماية لاستقلالية أعضاء السلطات في مواجهة السلطة التنفيذية⁶. وعلى سبيل المقارنة وكما أشار François Luchaire وفي حديثه على العقبات التي تؤثر على استقلالية القضاة يؤكد على أن التعيين مدى الحياة هو ضمان استقلالية القضاة⁷، طبعاً هذا المثال يوضح مدى أهمية المدة كعامل أساسي له دور في تجسيد استقلالية سلطات الضبط.

إن مجموع المتغيرات التي تتأثر بها سلطات الضبط المستقلة، فإن متغير مدة العهد مهم لدرجة قصوى أين لا يمكن لأعضائها كسب الاحترام أثناء فترة أدائهم لمهامهم الضبطية الطويلة أو القصيرة، كيف؟ في الواقع، يمكن للسلطة الإدارية المستقلة الاستفادة من الاستقلال الحقيقي، إذا كان مدة عضوية أعضائه تقتصر على أقل من ثلاث سنوات؟

¹ - أنظر المادة 13 من الأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27 فيفري 2001، يعدل ويتم القانون رقم 90-10 الموافق 14 أبريل 1990، والمتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

² - أنظر المادة 117 من القانون رقم 02-01 الموافق لـ 5 فبراير سنة 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

³ - يتكون مجلس الضبط من سبعة 7 أشخاص من بينهم رئيس، لهم صفة العضو يعينهم رئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي، نص المادة 15 من القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 5 غشت الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

⁴ - حسب الأمر 06-10 المؤرخ في 29 يوليو سنة 2006، المعدل والمتمم للقانون رقم 05-07 المؤرخ في 28 أبريل سنة 2005 والمتعلق بالمحروقات، وفي مادته 12 تتكون اللجنة المديرة من رئيس وخمسة 05 أعضاء يدعون مديريين يعينون بمرسوم رئاسي، بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمحروقات، وعليه لم يحدد مدة عهدهم.

⁵ - لم تنص المادة 48 من القانون رقم 01-10 المتضمن قانون المناجم، على أي مدة للأعضاء الخمسة المكونة لمجلس إدارة الوكالتين.

⁶ - Aoun Charbel, Op Cit, P 43 et Voir à ce titre, Khaloufi Rachid, Les institutions de régulation en droit Algérien, Revue Idara, n° 28, P 98.

⁷ - François Luchaire, Le Conseil constitutionnel. Paris: economica, 1980, p.22

ففي خلال مدة أكثر من ثلاث سنوات، يمكن للسلطات الإدارية المستقلة تمارس عملها بسهولة أكبر، وتحقيق أفضل النتائج، ولكن عندما يكون النظام ذو وتيرة تجديديات هي قريبة جدا فإن ذلك يؤثر على عهدة الأعضاء، وبالتالي استقلالها¹.

الوقت هو واحد من المكونات الأساسية للطمأنينة وبالتالي الاستقلال، دون الحد الأدنى من الوقت، فإنه من المستحيل للاستقلالية أن تتأكد، تنمو وترسخ، ولذلك ينبغي على العهدة أن توفر لعامل الاستقلالية الوقت اللازم لهذه التنمية. إن التحديد الدقيق للوقت المثالي هو طبعاً من المستحيل. ومع ذلك، فإن الإيجاز يحول دون الاستقرار، أما العهدة الطويلة بدون شك في صالح الاستقلالية. لكن من الناحية الفنية، تردع هذه المدة العديد من المترشحين والذين هم إطار مساهم المهني، وتشجع قدوم مرشحين كبار في السن².

وهذا أيضاً ما تم تأكيده على أن متغير مدة العهدة³ يجب أن يكون معقولاً، حيث أن قصره يؤثر سلباً على استمرارية عمل السلطة، وتسييسها عند التوظيف ويعتبر هذا أكبر المخاطر، أم طول العهدة، فالتأثير يمس مباشرة المسار المهني للأعضاء خاصة إذا كانوا في بدايتها، عكس الذين هم في أواخر حياتهم المهنية كون ينعدم طموحهم المهني، وبالتالي تعتبر أكثر جلباً للاستقلالية⁴.

تعتبر العهدة إذا من بين أهم المعايير المعتمد عليها من أجل إظهار طابع الاستقلالية⁵، حيث تسمح دراسة وضع أعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بالكشف عن درجة استقلاليتهم خاصة في مواجهة السلطة التنفيذية.

ب- تجديد أو عدم تجديد العهدة: إن طبيعة عدم تجديد العهدة تمنح للمهتمين مزيداً من حرية العقل، وتقصي جميع مخاطر المجاملة فيما يتعلق بأولئك الذين لديهم سلطة التعيين⁶، كون أن عهدتهم غير

¹ – Aoun Charbel, Op.Cit , P 43.

² – Voir à ce titre, Manson stéphane, La notion d'indépendance en droit administratif, **Thèse pour le doctorat en droit** , Paris 2, 1995, p 383

³ – ترى Mme Marie-Anne Frison-Roche على أن المدة المعقولة للعهدة هي ستة 06 سنوات غير قابلة للتجديد، ويجب تجديد ثلث أعضاء سلطات الضبط كل سنتين، وحكمة 06 سنوات هي حصول العضو على الكفاءة المطلوبة، حيث ربطت الاستقلالية بالكفاءة وبالتالي يعتبر العضو مستقلاً الذي يتحكم بالأعمال الموكلة إليه ووسائل العمل، ولا يتأتى هذا إلا بوجود مدة معقولة، أنظر في ذلك:

M. Patrice Gélard , Rapport sur Les Autorités Administratives , **Assemblée Nationale**, Tome I : Rapport, P 108.

⁴ – Marie-José Guédon, Op.Cit ,P 73.

⁵ – Ibid ,P 70.

⁶ – Aoun Charbel, Op.Cit, P 48.

المتجددة هو ما يمنحهم قدرا من الاستقلالية¹، فأعضاء السلطة لا يسعون للحصول على عهدة أخرى بطرق ملتوية من جهة، ومن جهة أخرى لا تمنح السلطة التقديرية لجهة التعيين تحديد مدى قابلية العهدة للتجديد².

ويبدو أن المشرع الجزائري تباين في وضع إطار عام للعهدة، من حيث تحديدها وتجديدها وقطعها، وهو ما أثار الشكوك في مدى صدق نية المشرع في منح استقلالية لهذه السلطات. وعليه يمارس أعضاء مجلس المنافسة مهامهم لمدة أربعة سنوات قابلة للتجديد في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات المذكورة في المادة 24، أي يستفيد هؤلاء من عهدة 8 سنوات، أما الأعضاء الباقون فلا يستفيدون إلا من عهدة 4 سنوات، وهذا ما نصت المادة 25 من القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 والمتعلق بالمنافسة.

أما فيما يتعلق بسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، فقد نص قانونها على أن تسيير سلطة الضبط لجنة إدارة تتكون من أربعة أعضاء من بينهم الرئيس يعينون لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة³.

أما بالنسبة للجنة المصرفية فقانونها يثير العديد من التساؤلات حيث كرس القانون السابق رقم 10/90 نظام العهدة لكل من المحافظ و باقي الأعضاء و ذلك لمدة 6 و 5 سنوات على التوالي طبقا لنص المادة 143 منه، والتي نصت على تطبيق نص المواد 23 إلى 26 دون نص المادة 22 التي تقضي بعدم إمكانية إقالة المحافظ إلا في حالة العجز الصحي المثبت قانونا أو حالة الخطأ الفادح و عليه هل تطبق ضمنا بحكم مركزه كمحافظ⁴.

و في إطار الأمر 11/03 الذي ألغى القانون السالف الذكر فإنه تم الاستغناء عن نص المادة 22 و لم يتم إعادة إدراجها سيما بعدما تم إلغاؤها في إطار تعديل القانون 10/90 بموجب الأمر 01/01 المؤرخ في 2001/02/27 كما سبقت الإشارة إليه .

إلا أن نفس المادة 106 من الأمر 11/03 تنص على أن تعيين أعضاء اللجنة دون تمييز بينهم حيث يعينون لمدة 5 سنوات، و عليه هل يمكن تصور هذا الوضع القانوني المعقد عند إقالة المحافظ أثناء عهدة

¹ - Idem

² - Khaloufi Rachid, Op Cit, P 98.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 08-303 الموافق 27 سبتمبر 2008 يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 56، صادر بتاريخ 2 سبتمبر 2008.

⁴ - انظر المادة 143 من القانون 10/90 المؤرخ في 14/04/1990، المعدل و المتمم، المتعلق بالنقد و القرض، مرجع سابق.

5 سنوات، هل يمكن أن يستمر في منصب ضمن اللجنة المصرفية، مع العلم أن الرئيس هو في صفة محافظ؟ أم هل أن المشرع قصد بها أعضاء اللجنة دون رئيسها؟ ليس من المنطق أن يسمح بمنح حماية لأعضاء اللجنة دون المحافظ الذي يعتبر رئيسا لها¹.

أما في مجال البورصة وإضافة إلى النص الصريح من طرف المشرع على استقلالية لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها فإن أعضاؤها يتمتعون بعهددة لمدة 4 سنوات ولا يمكن إقالة رئيسها خلال عهدته إلا في حالة الخطأ المهني الجسيم أو حالة ظروف استثنائية، وتعرض رسميا في مجلس الحكومة وذلك طبقا لما تنص عليه المادتين 21 و 22 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المتعلق ببورصة القيم المنقولة و المادة 3 من المرسوم التنفيذي 175/94 المؤرخ في 13/06/1994 المتضمن تطبيق المواد 21، 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 السالف الذكر².

و يعتبر تحديد مدة انتداب رئيس اللجنة وأعضائها من بين إحدى الركائز الهامة و المعتمد عليها قصد إبراز طابع الاستقلالية، فريئس اللجنة يتمتع إن أمكن القول بنوع من الحصانة تسمح له ممارسة مهامه بكل استقلالية خلال عهدته سيما أنه لا يمكن إقالته إلا حالة خطئه الجسيم أو حالة ظروف استثنائية ويتم عرضها على مجلس الحكومة الذي له أصلا سلطة تعيينه بعد اقتراح من الوزير المكلف بالمالية.

أما بالنسبة لمجلس النقد والقرض كان القانون رقم 10/90 المؤرخ في 14/04/1990 المتعلق بالنقد و القرض في مادته 22 ينص على عهددة لكل من المحافظ و نوابه و عدم إمكان إقالتهم إلا في حالة العجز الصحي المثبت قانونا أو حالة الخطأ الفادح و أنه يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي فان الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 و المتعلق بالنقد و القرض الذي ألغى القانون السابق الذكر فإنه لم يتم بإعادة تبني تلك الأحكام بعدما تم إلغاؤها في تعديل سنة 2001 للقانون 10/90 الذي ألغى المادة 22 منه. إلا أن ذلك لا يمنع تمتع مجلس النقد و القرض بالاستقلالية حيث أنه يستشف من نص المادة 59 من الأمر رقم 11/03 المذكورة أعلاه حيث يقضي بتعيين الشخصيتين العضوين في المجلس و غير العضوين في مجلس الإدارة اللتان تتداولان و تشاركان في التصويت بكل حرية مما يبين لنا ضمنا الاستقلالية التي يتمتع بها أعضاء المجلس³.

¹ – Rachid Zouaïmia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P 42.

² – انظر المادتان 21 و 22 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المعدل و المتمم، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق و المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175 المؤرخ في 13/06/1994 و المتضمن تطبيق المواد 21، 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993 و المتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، عدد 41 صادر بتاريخ 26/06/1994.

³ – Rachid Zouaïmia ,les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, op cit, p17.

أما فيما يتعلق بباقي السلطات لا سيما سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا ومراقبتها ، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، لجنة الإشراف على التأمينات، سلطة ضبط المحروقات، فلم يكرس المشرع أصلا أية عهدة.

من خلال كل الشروحات يتبين لنا أن المشرع الجزائري لم يفهم لحد الآن أهمية العهدة من جهة وتجديدها أو عدم تجديدها من جهة أخرى، ودورها في استقلالية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، أو أنه لا يفهم معنى أن يترك المجال الاقتصادي والمالي لسلطات فرضها الواقع، فهو يحاول في كل مرة أن يبقي السلطات تحت سيطرته، إلى جانب عدم تبنيه نظرة معمقة لأهداف سلطات الضبط، وكيف لا وهو الذي يعلم أن من أهم الضمانات القوية المجسدة لاستقلالية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي هي العهدة المعقولة غير القابلة للتجديد¹، وقد كرسها من خلال إنشائه للمجلس الأعلى للإعلام²، وسلطة ضبط الصحافة المكتوبة³، ورغم كل هذا لم يتم بتطبيقها على السلطات الأخرى وهو ما يؤثر سلبا على استقرار الوظيفة واستقلالية الأعضاء اتجاه السلطة التي لها صلاحية التعيين⁴.

المهم يجب أن نفهم بأن العهدة في إطارها العام حل براغماتي ، هدفه الفصل بين السلطة السياسية ومسارها الزمني السياسي، وهيئة الضبط ومسارها الزمني المهني، وذلك من خلال تعيين الأعضاء لعهدة أطول من عهدة السلطة السياسية التي تعينهم، إضافة إلى عدم تجديدها⁵.

من خلال كل هذا إن لممارسة الأعضاء لعهدتهم بكل حرية واستقلالهم تماما عن السلطة التنفيذية، لا يأتى إلا بوجود ضمانات وآليات حمائية ، من أهمها تحصين الأعضاء من أي عزل، فالشعور بالأمن والسكينة هو جزء لا يتجزأ من روح الاستقلال، وعليه لا يمكن لأعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي من ممارسة مهامهم إلا بالقدر الذي يتم التأكد فيه من ضمان استقرارهم. إلا أنه ومن خلال المحتوى القانوني للاستقلالية ، فإن عدم العزل مهدد بشكل دائم بإمكانية حدوث انتقاله، وبهذا فإن أعضاء سلطات

¹ – Marie-José Guédon, Op Cit,P 73.

² – المادة 73 من القانون 90-07 المؤرخ في 03 أفريل 1990 المتعلق بالإعلام ، ج ر 11.

³ – المادة 51 من القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 جانفي 2012، المتعلق بالإعلام ، الجريدة الرسمية، عدد 02.

⁴–Thomasset-Pierre Sylvie, **L'autorité de régulation bousière face aux garanties processuelles fondamentales**. Paris : L.G.D.J,2003, P 88.

⁵ – Cohen Eli, de la réglementation à la régulation, histoire d'un concept, **problèmes économiques**, l'état régulateur, 20 septembre 2000, n° 2.680, P 01.

الضبط سيستفيدون في هذه الحالة من استقلالية ضعيفة. في هذه الحالة الحكومة ستجد بطريقة غير مباشرة التأثير الذي فقدته على أعضاء السلطات، سواء كان الوظيفي أو القانوني¹.

وعليه فإن تعيين الأعضاء لعهدية يعد ضماناً هامة لاستقلاليتهم كونهم على يقين أنه لا يمكن عزلهم خلالها².

وقد كرس المشرع ضماناً عدم العزل في جميع سلطات ضبط النشاط الاقتصادي وذلك بالسكوت عنه، وقد قلنا بتكريسها لأننا نعتبر السكوت هو عدم العزل، ولأن مجلس الدولة الفرنسي والذي أخذنا نحن جل قوانينه، أخذ بذلك وفسر سكوت مشرعه عن النص عليها، بعدم العزل أو عدم قابلية العهدة للقطع³، وهذا في قرار صدر عنه بتاريخ 07 جويلية 1989 والمشهور M. Ordonneau والذي قضى بعدم قطع عهده كرئيس لمجلس المنافسة ، والبقاء في منصبه لغاية انتهاء عهده، ولا يعتبر سن التقاعد القانوني عاملاً في قطعها⁴.

إلا أننا يجب أن نشير إلى أن المشرع قد حدد حالات يمكن بها إنهاء العهدة، وهذا بموجب المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175، وقد جاءت على سبيل الحصر، وتتمثل في حالة ارتكاب خطأ مهني جسيم، أو لظروف استثنائية تعرض رسمياً في مجلس الحكومة. هذه الحالة ليست تتعلق بأعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وإنما تخص رئيسها وحده.

1-2 نظام التنافسي: إن الأخذ بنظام التنافسي يساهم في تعزيز العهدة ، و ذلك من خلال إبعاد الأعضاء المسيرة من ممارسة أي وظيفة قد تؤثر على استقلاليتهم خاصة فيما يتعلق بحيادهم وموضوعيتهم.

و يعتبر نظام التنافسي عنصر له خصوصية تميزه، تتجلى في أن المشرع أراد تعزيز الاستقلالية التي تتمتع بها السلطات المنشئة بالنسبة للنشاطات التي تتولى رقابتها، وذلك بمنعها من أن تكون في آن واحد قاضي وخم و إلزامهم بالتفرغ كلياً لمهامهم ، فهي حماية من جهة و استقلالية من جهة أخرى⁵. ونظام التنافسي يأخذ صورتين:

¹ – Voir à ce titre, Manson Stéphane, Op Cit, P 378.

² – Gentot Michel, Op Cit, P 58.

³– Decoopman Nicole, "Peut-on clarifier le désordre , in "Le désordre des autorités administratives indépendantes: L'exemple du secteur économique et financier , Coll. SEPRISCA, Paris ,15 novembre 2002, P 34.

⁴– Conseil d'Etat, Assemblée, du 7 juillet 1989, 56627,

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000007744097>

⁵ –Paul Sabourin, op.cit, p 283.

أ- نظام التنافس الكلي (ممتد وغير ممتد): وهو يعني عدم ممارسة الأعضاء أي وظيفة عمومية، أو أية عهدة انتخابية، أو أي نشاط مهني آخر، بالإضافة إلى امتناع امتلاك الأعضاء للمصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة، ذلك أثناء العهدة، أو بعدها، وهو مكرس في كل من سلطة الكهرباء والغاز في مادته 121 و 124 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، وفي هذه السلطة نظام التنافس يمتد حتى بعد انتهاء العهدة، وسلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية في نص المادة 18 من القانون رقم 03-2000 المتعلق بالبريد والمواصلات، سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه في مادته 15 من المرسوم التنفيذي رقم 08-303 المتعلق بضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، وفي كل هذه السلطات لا يمتد نظام التنافس إلى ما بعد انتهاء العهدة.

ب- نظام التنافس الجزئي: وهو يتعلق بممارسة وظيفة ما فقط، وكرست هذه الصورة في مجلس النقد و القرض بالرجوع إلى نص المادة 14 من الأمر رقم 11/03 التي تخص المحافظ ونوابه فإنها تنص على تنافس مهامهم مع كل عهدة انتخابية و كل وظيفة حكومية أو عمومية، ولا يمكنهم ممارسة أي نشاط أو مهنة أو وظيفة أثناء عهدهم ماعدا تمثيل الدولة لدى المؤسسات العمومية الدولية ذات الطابع النقدي أو المالي أو الاقتصادي، و عليه وباعتبارهم أعضاء في المجلس فإن نظام التنافس مكرس بشأنهم إلا أنه لم ينص بصدد الأعضاء الآخرين على الأخذ به .

و كذلك الحال بالنسبة للجنة المصرفية التي يرأسها المحافظ فهو يخضع لنفس القيود السالفة الذكر .
وبالنسبة لمجلس المنافسة اكنفى المشرع بنصه في المادة 29 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على تنافس وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي نشاط مهني آخر، واستثنيت مسألة دخول أحد الأعضاء في عهدة انتخابية، وامتلاك مصالح في مؤسسة ناشطة في مجال المنافسة
و تتنافى مهمة رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها مع أية عهدة انتخابية أو وظيفة حكومية أو ممارسة وظيفة عمومية أو أي نشاط آخر باستثناء أنشطة التعليم أو الإبداع الفني أو الفكري ولا يجوز له ولا لجميع المستخدمين الدائمين في اللجنة أن يقوموا بأية معاملات تجارية حول أسهم مقبولة في البورصة وهذا ما أكدته المادتين 24 و 25 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المعدل والمتمم، والمتعلق ببورصة القيم المنقولة.

أما عن الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية ففي المادة 49 من القانون رقم 01-10 المتعلق بقانون المناجم تتنافى صفة عضو مجلس الإدارة مع امتلاك مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في أي مؤسسة تابعة للقطاع المنجمي، بالإضافة إلى لجنة الاشراف على

التأمينات في مادته 209 مكرر 1 من القانون رقم 06-04 المتعلق بالتأمينات، حيث تتنافى وظيفة رئيس اللجنة مع كل العهد الانتخابية أو الوظائف الحكومية.

وتجدر الإشارة إلى أن القضاة الأعضاء في سلطات الضبط، وبحكم القانون الأساسي للقضاء يخضعون لنظام التنافى مما يسمح بتكريس استقلالية أكثر لممارسة مهامهم¹.

والملاحظ من خلال كل هذا يتبين أن نظام التنافى الجزئي يطرح مشكلة مدى تكريسه لمبدأ الحياد والموضوعية في ظل اقتصره على بعض الوظائف والمهام وترك الباقي والتي تعتبر أكثر تأثيراً على استقلالية الأعضاء وعلى المهام التي تهدف إليها السلطات. لكن المشرع الجزائري وبعد ترسانة من القوانين عمم نظام التنافى الكلي ووسع فيه وقضى على نظام التنافى الجزئي بإصداره الأمر رقم 07-01 والمتعلق بحالات التنافى والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف².

من خلال كل النقاط التي تطرقنا إليها من أجل فهم ما يدور في رأس المشرع ، ومدى استيعابه لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي ، يتضح أن المشرع وفق بعض الشيء في ترسيخ الاستقلالية الشكلية، وحاول إحاطة سلطات الضبط بمجموعة أحكام قانونية طبعاً منسوخة في كثير من الحالات من أجل توفير كامل الجو القانوني لعملها، لكن تدخله بإضافة أحكام محاولة منه الاستغناء عن القوانين المقارنة جعلته ينفرد بنظام قانوني يؤثر سلباً في الاستقلالية ويفرغها من محتواها، بل أنه كان يبحث في كل مرة عن سبل للتقرب للسلطة التنفيذية على حساب أهداف سلطات الضبط.

ثانياً: الاستقلالية الشكلية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي على الصعيد الوظيفي

إن الاستقلالية الوظيفية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي من أهم العوامل التي يجب تكريسها من طرف المشرع، هذا التكريس تفلت به هذه السلطات من تأثير ونفوذ السلطة التنفيذية من جهة، ومن جهة أخرى تعتبر عنصراً فعالاً لتحقيق الأهداف المرسومة التي أنشئت من أجلها ، ولا خلاف في أن هذه الوسائل³ تركز أساساً على الوسائل القانونية، والوسائل المالية.

¹ - القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 06/09/2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية، عدد رقم 57 ، صادر بتاريخ 08/09/2004.

² - الأمر رقم 07-01 الموافق 1 مارس 2007، والمتعلق بحالات التنافى والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، الجريدة الرسمية، عدد رقم 16، صادر بتاريخ 16 مارس 2007.

³ - Aoun Charbel, Op Cit, P 101 et Voir, Sall Babaly, Op.Cit, P 97.

1/ الوسائل القانونية: تعتبر الوسائل القانونية من أهم العوامل المحددة لدرجة استقلالية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي من الناحية الوظيفية، حيث هي أحد أهم المظاهر التي يمكن بها معرفة درجة تدخل السلطة التنفيذية ومدى تأثيرها، وتحدد الوسائل القانونية من خلال سلطة إعداد النظام الداخلي. لقد منح المشرع الجزائري سلطة إعداد النظام الداخلي ببعديّة الموضوعي والمتمثل في اختيار مجموع القواعد التي من خلالها تقرر كيفية تنظيمها وسيرها ، الإجرائي والمتعلق بعدم خضوعه للمصادقة من قبل السلطة التنفيذية وعدم قابليته للنشر، لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وهذا على خلاف المؤسسات الأخرى التي يتم إعداد نظام داخلي لها بموجب مرسوم تنفيذي¹، إلا أن حرية الإعداد للنظام الداخلي تختلف بدرجات متفاوتة بين سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، بل تصل إلى حد الغموض كما هو واقع في اللجنة المصرفية ولجنة الإشراف على التأمينات.

حيث أن مجلس النقد والقرض وحسب نص المادة 1/60 من الأمر رقم 03-11 والتي تنص على أنه: " يرأس المجلس محافظ بنك الجزائر الذي يستدعيه للاجتماع ويحدد دول أعماله، ويحدد المجلس نظامه الداخلي... " اعترف له المشرع بسلطة الإعداد، وكذلك بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، فقد نصت المادة 20 من القانون رقم 03-2000 على أنه : " تحدد سلطة الضبط نظامها الداخلي ، ويحدد النظام الداخلي لسلطة الضبط على وجه الخصوص ، تنظيمها وقواعد عملها وحقوق وواجبات أعضاء المجلس والمدير العام، وكذا القانون الأساسي لمستخدميها"، أما بخصوص لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها فبالرجوع إلى أحكام القانون المنشئ لها، نجد أنّ المشرع الجزائري خولّ اللجنة الحق في إعداد نظامها الداخلي والمصادقة عليه خلال اجتماعها الأول²، أما فيما يتعلق بمجلس المنافسة فقد تردد المشرع كثيرا وتراجع كل مرة عن النص وبعدم النص على سلطة الإعداد لكن آخر ما تم الرسو عليه هو ما نص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 11-241 وذلك من خلال المادة 15 منه التي نصت على أنه : " يعد المجلس نظامه الداخلي ويصادق عليه ويرسله إلى الوزير المكلف بالتجارة، ينشر النظام الداخلي في النشرة الرسمية للمنافسة"³، وفيما يتعلق لجنة ضبط الغاز والكهرباء نصت المادة 126 من القانون 02-01 على أن اللجنة تصادق على نظامها الداخلي والذي يحدد تنظيمها

¹ -Rachid Zouaimia : les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, op cit, p 17.

² - المادة 26 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق، ص 6.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 11-242 الموافق لـ 10 يوليو 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، الجريدة الرسمية، العدد 39، الصادرة بتاريخ 13 يوليو 2011، ص 20.

وكيفيات سيرها ، كما أن سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وحسب المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 08-303 فهي تعد مشروع نظامها الداخلي الذي يحدد خاصة تنظيمها الداخلي وقواعد سيرها ، وكذلك نفس الأمر بالنسبة للوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري فهي تعد أيضا نظامها الداخلي وتصادق عليه¹، أما عن اللجنة المصرفية فتعتبر حالة خاصة فالأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض لم يمنحها سلطة الإعداد ولم يحدد من يعد نظامها الداخلي بمعنى هناك فراغ قانوني يمس بأصل سلطة الضبط المالية وبأحد أهم مرتكزات وظيفتها، أمام هذا الوضع قامت اللجنة المصرفية بملئ هذا الفراغ بوضع نظام داخلي خاص بها² بموجب القرار 01/93 المؤرخ في 06/12/1993 المتعلق بالنظام الداخلي للجنة وهو غير منشور³، هذا القرار يتصف بعدم شرعيته، لأن ليس لديه أي سند قانوني⁴، رغم أن مجلس الدولة والذي يعتبر أعلى هيئة قضائية وفي مسيات قراره الصادر سنة 2000، وبمناسبة الفصل في قضية Union Bank واللجنة المصرفية والذي تطرق فيها للطبيعة القانونية لهذه الأخيرة نص على مايلي: "إذا كانت الإجراءات القضائية محددة عن طريق القانون فإن الإجراءات المتبعة أمام اللجنة، محددة في النظام الداخلي"⁵، ومن خلال هذا أنا لا أرى بعدم شرعية القرار كون سكوت المشرع يخضع بالضرورة في حالة النزاع لتفسير القضاء، وبما أن مجلس الدولة الذي يعتبر أعلى هيئة قضائية اعترف به ضمنا وبالتالي يعتبر شرعيا ، هذا من جهة، ومن جهة أخرى إنه بالنظر إلى سلطات ضبط النشاط الاقتصادي الأخرى قد منحها المشرع سلطة الإعداد وهذا بلا شك تكريسا لاستقلاليتها لا سيما فيما يتعلق بمجلس النقد والقرض فمن الأولى أيضا أن يكون للجنة المصرفية الحق في الإعداد.

إلى جانب اللجنة المصرفية توجد حالة خاصة أخرى لكنها لم تثر إشكالا على المستوى العملي لكنها تثير إشكالا على مستوى النصوص القانونية، حيث أنه بموجب المادة 27 من القانون رقم 06-04

¹ - أنظر نص المادة 7 من القانون رقم 08-13 الموافق 20 يوليو 2008، يعدل ويتم القانون رقم 85-05 الموافق 16 فبراير 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية ، العدد 44 الصادر بتاريخ 3 غشت 2008، ص 6.
² - يطرح هذا النظام الداخلي مجموعة من المشاكل القانونية نظرا لاحتوائه على عدد من الأحكام تمس بقواعد إجراءات حقوق الأشخاص المتابعين من قبل اللجنة، أنظر في ذلك :

Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P47.

³ -Rachid Zouaimia , les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie, op cit, p 48.

⁴ - بن لطرش منى، مرجع سابق، ص 81.

⁵ - أعراب أحمد، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي"، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، نوقشت بجامعة أحمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق، بتاريخ 2006/2007، ص 93.

المتعلق بالتأمينات، والتي تتم أحكام الأمر رقم 95-07 بالمادة 209 مكرر 3 تنص على أنه: " يحدد النظام الداخلي للجنة كفاءات تنظيمها وسيرها"، إن غموض هذا النص يثير إشكالية هل اللجنة مخولة لوضع نظامها الداخلي كما تفعل السلطات الأخرى، أما هو صلاحية من إختصاص السلطة التنفيذية؟¹، وفي ظل سكوت المشرع تبقى اللجنة بدون نظام داخلي...؟

وفي الأخير، إن كانت سلطات ضبط النشاط الاقتصادي هي التي تحدد تسييرها وتنظيم مصالحها بواسطة النظام الداخلي الذي تصدره، فإن حريتها تبقى محدودة إزاء ذلك².

2 / **الوسائل المالية:** تمثل الوسائل المالية أهم جانب يؤثر وتتأثر به سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وليس مقتصرًا عليها وحدها بل على كل مؤسسات الدولة، لكن لها خصوصية بالنسبة لهذه السلطات لأن هذه الأخيرة تعبر عن النظام الاقتصادي والمالي عموماً، وتأثرها يعني بالضرورة الرجوع إلى الوراثة والتأثير على جانب هام من الإصلاحات، وعليه يجب منح هذه السلطات تمويلاً ذاتياً غير مرتبط بالدولة وهذا ما يعزز من استقلاليتها³، وبمعنى أكثر دقة الإستقلالية المالية تظهر من خلال تمويل السلطة نفسها بنفسها، وكذا في حرية التسيير وتنفيذ ميزانيتها⁴. والمعايير التي يمكن بها تحديد الوسائل المالية التي تساهم في استقلالية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي هي ثلاثة معايير⁵: استقلالية التمويل، استقلالية تنفيذ الميزانية، و استقلالية التسيير. إن توفر المعايير الأخيرة يضيف على الاستقلالية المالية خاصيتين، الأولى خروج تمويل ميزانية سلطات الضبط من الميزانية العامة للدولة و تصبح ذاتية تمول من طرف المتعاملين الاقتصاديين وليس من دافعي الضرائب كما كان في ظل الإدارة التقليدية، الثانية وهي المساهمة في تنمية روح المسؤولية لدى المسير الذي يحدد مخصصاته بحسب المستلزمات والتمويلات الذاتية⁶.

¹ – Rachid Zouaimia, Op Cit, et Voir Rachid Zouaimia, " Le statut juridique de la commission de supervision des assurances", **Revue Idira**, n 31, 2006, P 21.

² – GUERLIN G, « Regard sur la dépendance fonctionnelle des autorités administratives indépendantes » in DECOOPMAN N, (S/dir), Le désordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier », op. cit., p. 83.

³ – Teitgen-Colly Catherine, Les instances de régulation et la constitution, **Revue du droit public et de la science politique** en France et à l'étranger, n 1, 1990, P 242.

⁴ – Oliver Stroche, Les condition et modalité budgétaire de l'indépendance du régulateur, In Frison Roche Marie-Anne, Les régulations économiques: Légitimité et efficacité, Volume 1, **Presses de science po et Dalloz**, Paris, 2004, P 65.

⁵ – Idem, et Voir Assemblée Nationale ,Rapport sur Les Autorités Administratives,par M. Patrice Gélard, Sénateur. Tome I : Rapport, P 43,44.

⁶ – Oliver Stroche: Op Cit, P 68.

ولقد كرس المشرع الاستقلالية المالية لمعظم سلطات ضبط النشاط الاقتصادي والتي تتمتع بالشخصية المعنوية¹، إلا أنها تختلف في طرق الحصول على التمويلات.

فبالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات فهي تعتمد أساسا على موارد خارجية تشمل على ما يلي²:

- مكافآت نقابل أداء الخدمات

- الأتاوى

- نسبة مائوية من ناتج المقابل المالي المستحق بعنوان الرخصة والمحددة طبقا لقانون المالية، وهي أتاوة سنوية مطبقة على المتعاملين أصحاب تراخيص إنشاء واستغلال شبكات المواصلات السلكية واللاسلكية و/أو تقديم خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية السنوية محددة بعشرة آلاف دينار (10.000 دج)³، ومطبقة أيضا على المتعاملين أصحاب تراخيص إنشاء واستغلال أوديوتاكس ومركز النداء ومحددة كما يلي⁴:

- جزء ثابت بمبلغ عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج) يتعين على المتعاملين دفعه بمجرد

تسليم الرخصة،

- جزء متغير يحسب على أساس نسبة 5% من رقم أعمال المتعامل كما هو محدد في دفتر

الشروط.

- مساهمة المتعاملين في تمويل الخدمة العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

¹ - لا تنطبق الاستقلالية المالية على كل من مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية كونهما لا يتمتعان بالشخصية المعنوية، وهما تابعتان ماليا إلى البنك المركزي، إضافة للهيئتين هناك أيضا لجنة الإشراف على التأمينات التي أيضا لا تتمتع بالشخصية المعنوية وتخضع ماليتها للميزانية العامة للدولة.

² - المادة 22 من القانون 03-2000 المحدد للقواعد العامة بالبريد والمواصلات، مرجع سابق، ص 10.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 03-37 الموافق 13 يناير 2003 يحدد مبلغ الإتاوة المطبقة على المتعاملين أصحاب تراخيص إنشاء واستغلال شبكات المواصلات السلكية واللاسلكية و/أو تقديم خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية، العدد 04، الصادر بتاريخ 22 يناير 2003، ص 8.

⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 05-99 الموافق 20 مارس 2005، يتم المرسوم التنفيذي رقم 03-37 الموافق 13 يناير 2003 يحدد مبلغ الإتاوة المطبقة على المتعاملين أصحاب تراخيص إنشاء واستغلال شبكات المواصلات السلكية واللاسلكية و/أو تقديم خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية، العدد 20، الصادرة بتاريخ 20 مارس 2005، ص

كل هذه الموارد تغني سلطة الضبط من الاعتمادات الإضافية والضرورية التي تقيد لها عند الحاجة بمناسبة إعداد مشروع قانون المالية لكل سنة في الميزانية العامة للدولة، وفق الإجراءات المعمول بها¹. وحسب نفس المادة أعلاه فإن رئيس مجلس الضبط أمر بصرف النفقات، كما يمكنه تفويض جزء من هذه الصلاحية أو كلها للمدير العام بصفته أمرا ثانويا بالصرف، وبالتالي وانطلاقا من هذه المادة يتضح أن رئيس مجلس الضبط يتمتع بالحرية في تسيير الميزانية دون مصادقة أية جهى و لا يخضع لأية رقابة قبلية باعتبار أن سلطة البريد والمواصلات لا تخضع لأية رقابة وصائية أو سلمية. أما بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة فهي تأخذ أتاوى عن الأعمال والخدمات التي تؤديها²، وقد حددت قواعد أساس هذه الأتاوى عن طريق المرسوم التنفيذي رقم 98-170³ وحسب نص المادة 2 منه فإن موارد اللجنة تتمثل في :

- إتاوة على التأشيرات الممنوحة عند إصدار القيم المنقولة عن طريق اللجوء العلني للإدخار أو عند العرض العام لبيع القيم المنقولة أو شرائها أو تبادلها،
- إتاوة عند طلب اعتماد وسيط في عمليات البورصة وكذا عند تسجيل عون مؤهل للقيام بمفاوضات في البورصة،

- إتاوة عند طلب اعتماد هيئة للتوظيف الجماعي للقيم المنقولة،
- إتاوة عند دراسة قيام اللجنة بالتحقيق لدى الوسطاء في عمليات البورصة،
- إتاوة عند دراسة النزاعات التقنية الناتجة عن تفسير النصوص التشريعية والتنظيمية التي تحدد سير البورصة،
- إتاوة تحصل على شركة تسيير بورصة القيم.

وأضافت المادة 3 من نفس المرسوم التنفيذي على أن الوزير المكلف بالمالية هو الذي يحدد بقرار نسب الأتاوى والكيفيات والكيفيات التي تحصلها بها اللجنة ، وفعلا صدر القرار الوزاري الموافق 2 أوت 1998 والمتضمن تطبيق المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 98-170¹، وحدد نسب هذه الأتاوى.

¹ - إنظر إلى تقرير النشاط السنوي لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية لسنة 2011، والذي يؤكد التغطية التامة لنفقاتها بالاعتماد على المداخل الصافية دون الحاجة لاعتمادات الدولة، انظر للموقع :

http://www.arpt.dz/fr/doc/pub/raa/raa_2011.pdf

² - المادة 27 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 الموافق 23 مايو 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 34، الصادر بتاريخ 23 مايو 1993، ص 6.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 98-170 الموافق 20 مايو 1998 يتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 34، الصادر بتاريخ 24 مايو 1998، ص 7.

ويعتبر المصدر والوسيط وشركة تسيير بورصة القيم ، وشركة الاستثمار ذات رأس المال المتغير أو مسير الصندوق المشترك للتوظيف، الأشخاص المعنيون بدفع الأتاوى، فيلتزم مصدر القيم المنقولة عن طريق اللجوء العلني للإدخار أو المبادرة بالعرض العمومي، بتسديد أتاوى للجنة، وذلك مقابل قيامها بتأشير مذكرة الإعلام التي يقدمها مصدر القيم المنقولة ، ويتحدد مبلغ هذه الأتاوى بنسبة 0.075% من مبلغ الإصدار أو العرض العمومي مع اشتراط عدم تجاوز مبلغ هذه الأتاوى لـ 5 ملايين دينار². أما الوسيط يلتزم بدفع أتاوى تختلف باختلاف الأعمال والخدمات التي تقدمها بالمقابل فهناك إتاوة يحدد مبلغها 100.000 دج في حالة تقديم الوسيط طلب اعتماده كوسيط في عمليات البورصة، وإتاوة يقدر مبلغها 50.000 في حالة تقديم الوسيط طلب تسجيل مفاوضات في البورصة، وأخيرا إتاوة تحدد 2500 دج يتكفل الوسيط بدفعها عن كل يوم وعن كل محقق مقابل مهمة التحقيق التي تقوم بها اللجنة لدى الوسيط في عمليات البورصة³.

إلى جانب التمويل الذاتي يمكن للجنة أن تستفيد من إعانة تسيير من ميزانية الدولة⁴. ففيما يتعلق شركة تسيير بورصة القيم فهي التي تتولى تسيير المعاملات، وهي تتلقى عمولات عن العمليات التي تجري في البورصة، لكنها ملزمة بتقديم 15% من مبلغ العملات التي تحصلها للجنة⁵، وأخيرا فإن شركة الاستثمار ذات رأس المال المتغير أو مسير الصندوق المشترك للتوظيف تتولى دفع أتاوى وذلك حين تقديم طلب اعتماد هيئة توظيف جماعي للقيم المنقولة.

وبجانبا كل هؤلاء الأشخاص يلتزم كل من يطلب تدخل اللجنة لدراسة أي نزاع ذي صبغة تقنية ناتج عن تأويل وتفسير النصوص القانونية التي تحدد سير البورصة بدفع مبلغ إتاوة قدرها 10.00 دج

¹ - قرار مؤرخ في 2 غشت يتضمن تطبيق المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 98-170 الموافق 20 مايو 1998 والمتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، الجريدة الرسمية، عدد 70، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 1998، ص 30. نجد الأمر نفسه بالنسبة للجنة البورصة الفرنسية التي تعتبر الأتاوى من مواردها الذاتية وتحدد نسب هذه الأتاوى من طرف الحكومة

² - نفس المرجع، المادة 2، ص 20.

³ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 28 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 ، يتعلق ببورصة القيم المنقولة ، مرجع سابق، ص 7.

⁵ - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 98-170، مرجع سابق، ص 20.

لكل ملف معالج¹، ولا تقتصر الأتاوى على هذا فقط فهيات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة أيضا ملزمة بدفع أتاوى وهذا حسب المادتان 2، 3 من قرار وزير المالية².

ولا يختلف الأمر بالنسبة لمجلس المنافسة فقد اعترف المشرع له بالاستقلالية المالية³، وحسب نص المادة 17 من القانون رقم 12-08⁴ التي تعدل أحكام المادة 33 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، فإن ميزانية مجلس المنافسة تسجل ضمن أبواب ميزانية وزارة التجارة، وذلك طبقا للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وأضافت بأن رئيس مجلس المنافسة هو الأمر بالصرف، وتخضع الميزانية للقواعد العامة للتسيير والمراقبة المطبقة على ميزانية الدولة، ولم يكتمل المشرع بذلك فقد أكد استقلالية المجلس ماليا بالمرسوم التنفيذي رقم 11-241 والذي تنص مادته 7 على أنه: " تسجل ميزانية المجلس بعنوان ميزانية وزارة التجارة طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها. الرئيس هو الأمر بصرف ميزانية المجلس"⁵.

لكن ما يلاحظ في مجلس المنافسة أنه لم يتم تحديد نوع المصادر التي يمكن بها تمويله، بالمقارنة بمثيلاتها.

أما فيما يخص لجنة ضبط الكهرباء والغاز وحسب القانون 02-01 وفي مادته 127 فإنه: " تدخل مصاريف سير لجنة الضبط ضمن التكاليف الدائمة للمنظومة المحددة في المادة 94 من هذا القانون، وتمنح حسب الإجراءات المنصوص عليها في المادة 105 من هذا القانون. ويمكن أن تكون هذه التكاليف موضوع تخصيص من طرف الدولة.

تعوض المصاريف التي تتحملها لجنة الضبط مقابل الخدمات المؤداة.
ويمكن الخزينة أن تقدم للجنة الضبط تسبيقات قابلة للإسترجاع..⁶.

¹ - نفس المرجع ونفس الصفحة

² - قرار وزير المالية الموافق 05 أوت 1998، يتضمن تطبيق المادة 52 من الأمر رقم 96-08 الموافق 10 جانفي، والمتعلق بهيات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 70، صادر 20 سبتمبر 1998.

³ - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الموافق 10 يوليو، يحدد تنظيم مجلس المنافسة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 39، صادر بتاريخ 13 يوليو 2011، ص 18.

⁴ - قانون رقم 12-08 الموافق 25 يونيو 2008 يعدل ويتم الأمر رقم 03-03 النوافق 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة، **الجريدة الرسمية**، عدد 36، صادر بتاريخ 2 يوليو 2008، ص 13.

⁵ - المرسوم التنفيذي رقم 11-241، يحدد تنظيم مجلس المنافسة، مرجع سابق، ص 19.

⁶ - القانون رقم 02-01 الموافق 5 فبراير 2002 يتعلق بالكهرباء والغاز وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق، ص 20.

ويتولى رئيس اللجنة المديرية سير أشغال لجنة الضبط ويطلع بسلطة الأمر بالصرف¹.
بالنسبة للمجال الصحي، فتشمل الموارد المالية للوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في
الطب البشري على ما يأتي² :

- الموارد الخاصة، لا سيما تلك المتأتية من الحقوق والرسوم المتعلقة بالتسجيل والمصادقة
والإشهار الخاصة بالمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية ذات الاستعمال البشري،

- مداخل الخدمات المقدمة،

- الهبات والوصايا

- كل الموارد الخاصة بنشاطاتها.

بالإضافة إلى ذلك يمكن أن تسجل عند الحاجة الاعتمادات الإضافية الضرورية للوكالة لتمكينها من
أداء مهامها في الميزانية العامة للدولة طبقا للإجراءات المعمول بها³.

وفي المجال المنجمي فالوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة
المنجمية، يتم تمويلهما⁴ عن طريق اعتمادات أولية تمنحها الدولة، ومن موارد صندوق الأملاك العمومية
المنجمية والذي تدفع له⁵:

- حصة من ناتج إتاوة الاستخراج

- ناتج حق إعداد الوثائق المرتبطة بالسندات المنجمية

- حصة من ناتج الرسم المساحي

- أي ناتج آخر مرتبط بنشاط هذه الأجهزة.

وتدفع حصة من الناتج الوارد من إتاوة الاستخراج ومن الرسم المساحي إلى الصندوق المشترك

للجماعات المحلية لفائدة البلديات¹.

وحسب تقرير نشاط اللجنة 2012، فتعتبر مساهمات الزبائن في إطار التكاليف الدائمة لمنظومة الكهرباء والغاز، والعائدات
من نفقات دراسة ملفات رخص الاستغلال الموردين الأساسيين للجنة، أنظر

<http://www.creg.gov.dz/images/stories/PDF/Ra%20Annuel%20Ar.pdf>

¹ - المادة 119 ، نفس المرجع السابق، ص 19.

² - المادة 173-5 القانون رقم 08-13 الموافق 20 يوليو 2008 يعدل ويتم القانون رقم 85-05 الموافق 16 فبراير
1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 44، صادرة بتاريخ 3 أوت 2008، ص 6.

³ - المادة 173-8 ، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 52 من القانون رقم 01-10 الموافق 3 يوليو 2001 يتضمن قانون المناجم، مرجع سابق، ص 13.

⁵ - المادة 154 ، نفس المرجع ، ص 26.

علاوة على ذلك وعند الحاجة وأثناء إعداد مشروع قانون المالية السنوي تقترح اعتمادات تكميلية ضرورية لأداء مهامها، وتسجل هذه الاعتمادات في الميزانية العامة للدولة.¹ ويكون لكل من رئيس مجلس إدارة الوكالتين سلطة الأمر بصرف النفقات²، وتخضع ميزانيتها للموافقة المسبقة لوزير الطاقة والمناجم. أما عن سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه فهي تتمتع بالاستقلال المالي أيضا³، ومن مواردها الخارجة عن ميزانية الدولة مساهمات الصندوق الوطني للمياه الصالحة للشرب، وكل الموارد الأخرى ذات الصلة بنشاطاتها، بالإضافة إلى ذلك يمكن أن تستفيد سلطة الضبط من إعانات الدولة⁴. وفي مجال النقل، فإن سلطة ضبط النقل تتمتع بالاستقلالية المالية ومن مواردها الخاصة حصة من حواصل الامتياز للمنشآت تحدد بموجب قانون المالية، بالإضافة إلى كل مورد آخر أو إعانة يمكن أن يكونا مخصصين من قبل الدولة⁵.

الفرع الثاني

الاستقلالية النسبية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

إذا كانت الاستقلالية الشكلية التي هي ظاهرة في النصوص القانونية بمختلف تدرجاتها توحى بأن سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بعيدة عن كل تدخل خاصة من السلطة التنفيذية، هذا البعد عن التدخل هو أساس عمل أي سلطة، حيث يفتح حقا المجال الاقتصادي والمالي على مصراعيه أمام المستثمرين، إلا أن الأمر هو خلاف ذلك ولو نسبيا.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 02-417 الموافق 24 ديسمبر 2002 ، يحدد توزيع إيرادات إتاوة الاستخراج والرسم المساحي بين صندوق الأملاك العمومية المنجمية وصندوق الجماعات المحلية المشترك لصالح البلديات، *الجريدة الرسمية*، عدد رقم 88، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 2002، ص 33.

² - أنظر المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 04-93 الموافق 1 أبريل 2004 يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، *الجريدة الرسمية* ، عدد 20 صادرة بتاريخ 4 أبريل 2004، ص 5، والمرسوم التنفيذي رقم 04-94 الموافق 1 أبريل 2004 يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، *الجريدة الرسمية*، عدد 20 صادرة بتاريخ 4 أبريل 2004، ص 14.

³ - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 08-303 الموافق 27 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها ، *الجريدة الرسمية* ، عدد رقم 56، صادرة بتاريخ 28 سبتمبر 2008، ص 11.

⁴ - أنظر المادة 19 ، نفس المرجع ، ص 12.

⁵ - المادة 102 ، قانون رقم 02-11 الموافق 24 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، *الجريدة الرسمية*، عدد رقم 86، صادر بتاريخ 25 ديسمبر 2002، ص 38.

أولاً: الاستقلالية النسبية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي على الصعيد العضوي

تظهر الإستقلالية النسبية على الصعيد العضوي في التمثيل الإداري المركزي، غموض التركيبة البشرية ، سلطة التعيين الانفرادي لأعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ، وأخيراً عدم تكريس العهدة وغياب إجراء الامتناع.

1/ التمثيل الإداري المركزي في سلطات ضبط النشاط الاقتصادي:

1-1 مجلس المنافسة: تنص المادة 3/26 المعدلة بموجب قانون 12/08 على أنه: "يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلاً دائماً وممثلاً مستخفاً له لدى مجلس المنافسة، بموجب قرار، ويشترك في أشغال مجلس المنافسة دون أن يكون لهم الحق في التصويت"¹.

نلاحظ من خلال المادة المنحى الذي يمكن أن تذهب من خلاله السلطة التنفيذية من أجل تقييد أعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي وتبعيتهم لها ، فوجود ممثل من الإدارة المركزية ليس له أي مبرر، ورغم أن هذا الأمر يتعلق فقط بمجلس المنافسة لكنه يعتبر مرجع أساسي عند إنشاء أو تعديل أي قانون متعلق بسلطة من سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، كون أن مجلس المنافسة ليست هيئة عادية، بل هي هيئة تعلق جميع سلطات الضبط القطاعية.

2-1 سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية: تتميز سلطة ضبط البريد والمواصلات بوجود منصب مدير عام²، هذا المنصب لم نجد له مثل في مختلف سلطات ضبط النشاط الاقتصادي³، ويسير المدير العام سلطة الضبط ويعين من طرف رئيس الجمهورية⁴، ويتمتع ضمن الحدود المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها، بكل السلطات لتسيير سلطة الضبط وضمان عملها، بالإضافة إلى أنه يحضر اجتماعات المجلس برأي استشاري ويتولى فيها الأمانة التقنية.

من خلال استقراءنا للنصوص التي تحدد صلاحيات كل من المدير العام وصلاحيات المجلس نجد أن المشرع قد فصل بينهما، إلا أن هذا الفصل فيه تناقض خصوصاً فيما يتعلق بالأمر بالصرف، فحسب المادة 22 من القانون 03-2000 المتعلق بالبريد والمواصلات فإنه: " يكون رئيس مجلس سلطة الضبط أمراً بصرف النفقات. يمكنه تفويض جزء من هذه الصلاحية أو كلها للمدير العام بصفته أمراً ثانوياً بالصرف "، السؤال المطروح هل يمكن أن يكون للمدير العام كل سلطات التسيير بدون الأمر بالصرف؟

¹ - القانون 08-12 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق ، ص 13.

² - المادة 19 ، من القانون 03-2000 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق ، ص 9.

³ - نجد أن المشرع قلد المشرع الفرنسي الذي أنشأ جهازين فيما يتعلق ARCEP.

⁴ - المادة 14 ، من القانون 03-2000 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق ، ص 9.

وهل لهذه السلطات التسييرية قيمة بدون الأمر بالصرف؟ وما الداعي أصلاً لوجود المدير العام في ظل وجود رئيس مجلس الضبط الذي يملك الأمر بالصرف؟ لا نستغرب من هذا التناقض لأن المشرع عودنا على هكذا إشكالات فهو له هواية البحث عن ما هو خاص لينفرد به عن مثيله من القوانين، الأكثر من ذلك ولنثبت ذلك فلقد قام المشرع بعدم إخضاع المدير العام لنظامي العهدة والتنافي رغم أنه عضو كباقي الأعضاء فلماذا هذا التمييز؟ حيث أن المدير العام لم تحدد له أية عهدة، مما يجعله عرضة للعزل، وحسب نص المادة 18 من القانون 03-2000 لا تخص المدير العام بنظام التنافى لا الكلي ولا الجزئي.

المهم أن سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية تنفرد عن باقي السلطات فيما يخص أجهزتها، وبوجود مدير عام.

3-1 المجالس الاستشارية: استخدم المشرع هذه الآلية في كل من لجنة ضبط الكهرباء والغاز، وسلطة ضبط المحروقات.

وعليه تأسس لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز هيئة استشارية تدعى المجلس الاستشاري. تتشكل من ممثلين 02 من الدوائر الوزارية المعنية ومن جميع الأطراف المعنية (المتعاملون والمستهلكون والعمال)، وينتدب كل طرف من يندبه.

ويدي المجلس الاستشاري بآراء في نشاطات اللجنة المديرة واستراتيجيات السياسة الطاقوية في قطاع الكهرباء وتوزيع الغاز¹.

أما بالنسبة لسلطة ضبط المحروقات² تنشأ هيئة استشارية تدعى " المجلس الاستشاري"، وتتكون من ممثلين 02 عن الدوائر الوزارية المعنية وعند الاقتضاء (متعاملون ومستهلكون وعمال). وينتدب كل طرف ممثلاً أو ممثلين عنه. ويدي المجلس آراء في نشاطات اللجنة المديرة.

2/ غموض التركيبة البشرية لبعض سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

1-2 عدم تحديد طبيعة وتركيبة أعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي: لم يحدد المشرع طبيعة وتركيبة وشروط تعيين أعضاء كل من سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، لجنة الكهرباء والغاز.

إضافة إلى ذلك فإن المشرع لم يحدد تركيبة كل من سلطتي ضبط المياه وضبط النقل من خلال النص المنشئ لهما بل أحيل على التنظيم تحديد ذلك.

¹ - المادة 125 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق، ص 19، 20.

² - المادة 12 من القانون رقم 07-05 المتعلق بالمحروقات، مرجع سابق، ص 10.

ولا يقتصر الأمر هنا بل أن المشرع وحتى وإن حدد التركيبة البشرية فإنه يحددها جزئيا فقط، كما هو واضح في تشكيلة مجلس النقد والقرض فلم يتم تحديد طبيعة سوى 05 أعضاء في حين أن اللجنة المصرفية عرفت تحديد 5 أعضاء، أما بالنسبة للجنة تنظيم البورصة ومراقبتها فلم يتم تحديد طبيعة سوى 4 أعضاء.

2-2 التمثيل الضيق في سلطات ضبط النشاط الاقتصادي: إن ما يميز أعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي التمثيل الضيق للأوساط المهنية والحرفية والمتعاملين، أو عدم إشراكهم أصلا، حيث أن جل الأجهزة تتشكل أساسا من أعوان ينحدرون من مختلف هياكل وأجهزة الدولة، ولهم تأثير ليس هينا على مستوى اتخاذ القرار، هذا الانتماء لا شك يصب في صالح السلطة التنفيذية التي يمكنها أن تضغط في وقت على قراراتهم. أما بالنسبة لمهني القطاع ورغم أولويتها في التشكيلة إلا أننا لا نجد لها إلا في لجنة تنظيم البورصة ومراقبتها حيث يختار عضو من بين المسؤولين على الأشخاص المعنوية المصدرة للقيم المنقولة، ونجد أيضا مهنيين ذوو خبرة 5 سنوات على الأقل في قطاعات الإنتاج، التوزيع، الحرف، الخدمات والمهن الحرة، وهذا في مجلس المنافسة.

أما عن لممثلي المستهلكين فلا نجد لهم أي أثر رغم أهميتهم ودورهم في حماية المستهلك إلا ما تم النص عليه في مجلس المنافسة حيث تم إضافة عضوين يمثلان جمعيات حماية المستهلكين. أما عن الهيئات المهنية الوطنية فقد تم ضم عضو تقترحه الهيئة الوطنية للمحاسبين الخبراء، محافضي الحسابات والمحاسبين المعتمدين.

3/ سلطة التعيين الفرادي لأعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

1-3 احتكار رئيس الجمهورية لسلطة التعيين: في فرنسا نجد أن المشرع يعتمد على مجموعة من طرق تعيين أعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، فيتم تعيين أعضاء عن طريق مرسوم رئاسي، وهناك من يتم تعيينهم عن طريق مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء، أو عن طريق مرسوم تنفيذي أو قرار وزاري، أو يتم التعيين من طرف جهات متعددة نائب رئيس مجلس الدولة، الرئيس الأول لمحكمة النقض، والرئيس الأول لمجلس المحاسبة، وهناك أعضاء آخرون يقترحون أو يعينون من طرف رئيس المجلس الوطني، ورئيس مجلس الأمة، ونلاحظ في معظم سلطات الضبط يتقاسم البرلمان بغرفتيه والسلطة التنفيذية صلاحية التعيين¹. هذه هي أهم طرق التعيين¹، التي توضح تماما عدم احتكار رئيس

¹ – Rachid Zouaimia : les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, op cit, p 130.

الجمهورية لسلطة التعيين ، عكس ما نراها لدى المشرع الجزائري الذي أعطى جميع صلاحيات تعيين أعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في يد رئيس الجمهورية²، وأقصى الهيئات التمثيلية التي تعتبر أكبر داعم للإستقلالية.

2-3 غياب المعايير الموضوعية في التعيين: تتمتع السلطة صاحبة التعيين والممثلة في شخص رئيس الجمهورية على سلطة تقديرية واسعة في اختيار أعضاء غالبية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وسبب ذلك راجع إلى أن النصوص القانونية ليست واضحة والأكثر من ذلك عامة وفضفاضة، هذا ما يساهم في تدخل عوامل أخرى غير معايير الكفاءة والخبرة والتمثيل المهني، مما لا يضمن الاستقلالية.

4/ عدم تكريس العهدة وغياب إجراء الامتناع

1-4 عدم تكريس نظام العهدة: رغم تأكيد كل القوانين على ضرورة تكريس نظام العهدة إلا أن المشرع الجزائري لم يقر بذلك وهذا ما واضح في كل من سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية ، ولجنة الإشراف على التأمينات، كذلك الأمر بالنسبة للمحافظ ونواب المحافظ في مجلس النقد والقرض لا يتمتعون بأية عهدة وبالتالي كل هؤلاء هم معرضون للعزل³ في أي وقت وهذا بلا شك يتعارض واستقلالية سلطات الضبط، ورغم هذا المشرع مدعيا أنه قد وضع استثناءات على عدم العزل تتمثل في حالة الخطأ المهني الجسيم أو الظروف الاستثنائية والعجز الصحي إلا أن هذا لم يأخذ في

¹ – Assemblée Nationale ,Rapport sur Les Autorités Administratives, par M. Patrice Gélard, Sénateur. Tome I : Rapport, P 43,44.

² – باستثناء حالة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها الذي يعين فيها الرئيس بمرسوم تنفيذي يتخذ في مجلس الحكومة (رغم أنه قد تم تعيينه بمرسوم رئاسي كما أشرنا سابقا) ، أما باقي الأعضاء بقرار الوزير المكلف بالمالية، المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175، يتضمن تطبيق المواد 21، 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق، ص 9، ونفس طريقة التعيين نجدها بالنسبة لأعضاء غرفة التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز، إذ يتم تعيينهم من طرف الوزير المكلف بالطاقة والوزير المكلف بالعدل، المادة 134 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق، ص 20.

³ – تم تطبيق العزل في سلطة البريد والمواصلات لأكثر من مرة وهذا ما يؤكد المرسوم الرئاسي المؤرخ في 05 أوت 2010 يتضمن إنهاء مهام أعضاء مجلس سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 45، صادرة بتاريخ 08 أوت 2010، ص 10.

الحسبان عندما تمت إقالة رئيس أهم سلطة ضبط مالية وهو محافظ بنك الجزائر 1992¹ الذي لم تطبق عليه استثناءات عدم العزل ، كونه كلف بوظيفة أخرى، فيجب إعادة النظر في منظومة العهدة ودعمها بضمانات حقيقية لا تترك مجال لأي تلاعب باستقرار سلطات الضبط.

هذا من جهة، من جهة أخرى نجد أن المشرع لم يحدد أن كانت العهدة تجدد أو لا تجدد فقد حدد صراحة مدة انتداب الرئيس والأعضاء في كل من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها واللجنة المصرفية إلا أنه لم يشير إلى إمكانية تجديد هذه العهدة مما ترك المجال مفتوحا أمام السلطة التقديرية لهيئة صاحبة التعيين في تحديد قابلية العهدة للتجديد.

2-4 غياب إجراء الامتناع: على عكس نظام التنافي الذي يمنع العضو من ممارسة بعض النشاطات المهنية التي تؤثر على مبدأ هام وهو مبدأ الحياد، فإن نظام إجراء الامتناع يقصد به تلك التقنية التي تستثني بعض أعضاء سلطة الضبط من المشاركة في المداولات المتعلقة بالمؤسسات محل المتابعة بحجة وضعيتهم الشخصية اتجاهها²، وهذا ما تم تكريسه في مجلس المنافسة دون غيره من سلطات ضبط النشاط الاقتصادي التي لم تشر في أي من نصوصها القانونية على هذا الإجراء، وقد نصت المادة 29 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: " لا يمكن أي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يمثل احد الأطراف المعنية".

إن عدم تكريس إجراء الامتناع يعتبر ضربا لمبدأ الحياد الذي هو أساس الاستقلالية العضوية، فعدم الامتناع عن حضور المداولات التي تربط العضو بها مصالح وعلاقات خاصة، سيترتب بالضرورة قرارات تغيب فيها الحيادية والموضوعية، مما يؤثر طبعاً لا محالة على مصداقية السلطة وغياب الشفافية، وبالتالي تزعزع ثقة المتعاملين الإقتصاديين، والأكثر من ذلك قد يصبح فراغاً تملؤه السلطة التنفيذية بطريقة غير مباشرة باستغلال الوضع وفرض سيطرتها على سلطة الضبط.

ثانياً: الاستقلالية النسبية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي على الصعيد الوظيفي

تتمثل الاستقلالية النسبية على الصعيد الوظيفي أساساً في الرقابة الحكومية على النشاطات السنوية، النظام الداخلي ، الاستقلال المالي النسبي ، وأخيراً التدخل الوظيفي للسلطة التنفيذية .

¹ - المرسوم الرئاسي الموافق 21 يوليو 1992، يتضمن إنهاء مهام محافظ البنك المركزي الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد رقم 57، صادرة بتاريخ 26 يوليو 1992، ص 12.

² - Rachid Zouaimia , Les fonctions répressives des Autorités Administratives Indépendantes statuant en matière économique, Op Cit, P 147.

1/ الرقابة الحكومية على النشاطات السنوية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي: ونجد مثل هذه الرقابة على مستوى العديد من سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وهي تتم عن طريق إعداد تقرير سنوي ترسل إلى الحكومة، هذا التقرير هو بمثابة تقييد من حرية ممارسة النشاطات نتيجة الرقابة.

وعليه تلزم سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وحسب المادة 13 من القانون رقم 03-2000 والتي تنص على أنه: "إعداد التقارير والإحصائيات العمومية وتقرير سنوي يتضمن وصف نشاطاتها وملخصا لقراراتها وآرائها وتوصياتها مع مراعاة طابع الكتمان وسرية الأعمال وكذا التقرير المالي والحسابات السنوية وتقرير تسيير الصندوق الخاص بالخدمة العامة"، ولم تحدد المادة الجهة التي يرسل لها التقرير إلا أن تصريحات إطار في سلطة البريد فإنها ترسل إلى رئيس الجمهورية.

كما نجد أيضا مثل هذه الرقابة على مستوى، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها حيث أنه يجب على اللجنة تقديم تقرير سنوي عن نشاط سوق القيم المنقولة إلى الحكومة¹ مما يقلص من استقلالية سلطة ضبط النشاط المالي من الناحية الوظيفية، بسبب احتفاظ الحكومة ببعض أوجه الرقابة على النشاطات السنوية، كذلك الأمر بالنسبة إلى لجنة ضبط الكهرباء والغاز حيث يجب عليها عرض تقرير سنوي على الوزير المكلف بالطاقة يتعلق بتنفيذ مهامها وبتطور السوق²، أما بالنسبة الوكالتين المنجميتين، فالوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية وحسب المادة 8 من المرسوم التنفيذي 93-04 على أنه يتداول مجلس الإدارة في كل المسائل المتعلقة بمهام الوكالة التي يديرها، ولا سيما:.... - يصادق على التقرير السنوي للنشاطات والتسيير"³، أما عن الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، فقد نص المرسوم التنفيذي رقم 94-04 وفي مادته 8 على أنه يتداول مجلس الإدارة في كل المسائل المتعلقة بمهام الوكالة التي يديرها، ولا سيما:.... - يوافق على التقرير السنوي للنشاطات والتسيير"⁴.

ولا يقتصر الأمر على هذه السلطات فقط، فقد تعداه أيضا إلى سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، حيث تعرض سلطة الضبط سنويا على الوزير المكلف بالموارد المائية تقريرا حول نشاطاتها والافتراحات الهادفة إلى تحسين تسيير الخدمات العمومية للماء⁵، والوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية

¹ - انظر المادة 14 من القانون رقم 04-03، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق، ص 23.

² - المادة 33/115 من القانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق، ص 19.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 93-04، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، مرجع سابق، ص 4.

⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 94-04، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، مرجع سابق، ص 13.

⁵ - المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 303-08، يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، مرجع سابق، ص 11.

المستعملة في الطب البشري حيث تكلف بإعداد تقرير سنوي ترسله إلى الوزير المكلف بالصحة حول
وضعية سوق المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري وتطورها، زيادة على
ذلك إعداد حصيلة سنوية عن نشاطاتها ترسل إلى الوزير المكلف بالصحة¹.

إذا كانت السلطات السابقة تقدم تقرير سنوي وترسل إلى جهة واحدة فالأمر يختلف بالنسبة لمجلس
المنافسة فبالمقارنة بالسلطات الأخرى فهو يخضع لرقابة شديدة، حيث تنص المادة 27 من الأمر 03-03
على أنه : "يرفع مجلس المنافسة تقريراً سنوياً عن نشاطه إلى الهيئة التشريعية وإلى رئيس الحكومة وإلى
الوزير المكلف بالتجارة..."² وبالتالي يلزم مجلس المنافسة أن يرفع تقريره السنوي إلى 3 جهات هي
الهيئة التشريعية، رئيس الحكومة، ورئيس الوزير المكلف بالتجارة، وهو ما يضيق أكثر فأكثر من
الاستقلالية الوظيفية ، ولم يكتف المشرع بهذا فقد نص في المادة 13 من القانون 08-12 على أنه : "ينشر
تقرير النشاط في النشرة الرسمية للمنافسة المنصوص عليها في المادة 49 من هذا الأمر، كما يمكن نشره
كلياً أو مستخرجات منه في أية وسيلة إعلامية أخرى ملائمة"³.

2/ النظام الداخلي كوسيلة إخضاع في يد السلطة التنفيذية: يساهم وضع النظام الداخلي في تقدير
درجة استقلالية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، ويحدد مدة تقييد حريتها نتيجة الرقابة التي تمارسها
الحكومة على النشاطات السنوية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، بالإضافة إلى أن التذبذب في تحديد
القواعد التي تحكم وضع النظام الداخلي لهذه السلطات يعبر عن الفوضى التشريعية⁴ التي تؤثر على
استقلاليتها واستقرارها .

ونلاحظ أن المشرع رغم أنه منح لكل من سلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ، ولجنة
تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها الحرية التامة في وضع نظامها الداخلي، سواء من حيث المصادقة عليه
من طرف السلطة التنفيذية، وعدم إلزامية نشره في الجريدة الرسمية أو في وسيلة إعلامية أخرى، فإن
باقي السلطات لم يمنحها هذا وتدخل بشتى الطرق في وضع نظامها الداخلي، ونميز بين تحديد النظام
الداخلي المحدد بمرسوم تنفيذي، غياب جهات المختصة بوضع النظام الداخلي، والتجريد من امتياز وضع
النظام الداخلي.

¹ - المادة 173-4 من القانون رقم 08-13 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، مرجع سابق، ص 6.

² - الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق ، ص 29.

³ - القانون رقم 08-12، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق، ص 13.

⁴ - Decoopman N, S/dir, **le desordre des autorités administratives indépendantes** : l'exemple de secteur économique et financier. Paris: PUF, 2002, P 12.

2-1 تحديد النظام الداخلي المحدد بمرسوم تنفيذي: هذا ما نجده في وكالتي ضبط المجال المنجمي حيث تنص المادة 51 من القانون رقم 01-10 المتضمن قانون المناجم على أنه: "تتمتع كل من الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية بنظام داخلي يتخذ بموجب مرسوم...¹، وهذا ما حصل فعلا بعد ثلاثة سنوات بصدور المرسوم التنفيذي رقم 04-93، المتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية²، والرسوم التنفيذي رقم 04-94 المتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية³.

2-2 غياب الجهات المختصة بوضع النظام الداخلي: لم يحدد المشرع من خلال النصوص القانونية لجنة الإشراف على التأمينات على جهة لها صلاحية وضع النظام الداخلي وهذا ماترك فراغا كبيرا يؤثر كثيرا على استقرار اللجنة مما يؤثر على استقلالها الوظيفي بشكل كبير، حيث أنه من خلال القانون رقم 06-04 المعدل والمتمم للأمر رقم 95-07 والمتعلق بالتأمينات، وفي مادته 27 تنص ومن خلال تحرير المادة 209 مكرر 3 على أنه: "... يحدد النظام الداخلي للجنة كفاءات تنظيمها وسيرها"، هذا الغموض في حد ذاته يعتبر رقابة غير مباشرة على اللجنة من خلال نظامها الداخلي فهذا الغموض لا يخدم اللجنة، بل بالعكس يمكن للسلطة التنفيذية في أي وقت وضع النظام الداخلي بدون أي مشكل، وهذا طبعا بضربة حظ بمناسبة دراسة أي موضوع وتأتي اللجنة في السياق.

2-3 التجريد من امتياز وضع النظام الداخلي: إن التردد الذي ميز المشرع فيما يخص مجلس المنافسة أثر كثيرا لدرجة أنه بعدما منحها سلطة وضع النظام الداخلي تراجع وجردها من هذا الامتياز، وهذا ما هو واضح من خلال نص المادة 34 من الأمر رقم 95-06⁴ والتي ورد فيها: "يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة على وجه الخصوص، قواعد سير المجلس وحقوق وواجبات أعضائه وكذلك قواعد التنافى المشار إليها في ممارسة المهام.

¹ - القانون رقم 01-10، يتضمن قانون المناجم، مرجع سابق، ص 12.

² - المرسوم التنفيذي رقم 04-93 الموافق 1 أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 20، صادر بتاريخ 4 أبريل 2004.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 04-94 الموافق 1 أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 20، صادر بتاريخ 4 أبريل 2004.

⁴ - الأمر رقم 95-06 الموافق 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة ملغى، الجريدة الرسمية، عدد رقم 9، الصادر في 22 فيفري 1995.

يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح رئيس مجلس المنافسة وبعد مصادقة المجلس"، لكن المشرع غير رأيه حيث نص في مادته 31 من الأمر 03-03 المعدلة والمتممة¹ على أنه: "يحدد تنظيم المجلس وسيره بمقتضى مرسوم تنفيذي"، كما تنص المادة 32 من نفس الأمر على أنه: "يحدد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررين بموجب مرسوم تنفيذي"، وفعلا صدر المرسوم التنفيذي رقم 11-241 يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره²، كما صدر المرسوم التنفيذي الذي يحدد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررين³، ولم يبق للمجلس سوى تحديد نظامه الداخلي والمصادقة عليه مع إرساله لوزير التجارة علما أن هذا النظام الداخلي لا يشمل إلا على توزيع الأعمال والمهام بين أعضاء المجلس وتحديد كفاءات إخطار هذا الأخير⁴.

إن هذا التعديل والتجريد من امتيازات وضع النظام الداخلي دليل على أن السلطة التنفيذية تحاول كل مرة أن تسيطر على السلطات كلما رأت أهميتها على المستوى الاقتصادي، ولا تترك أي مجال لحرية مباشرة الأعمال لهذه السلطات اعتقادا منها بملكيتها لها وثبات عقلية الهيمنة على كل المؤسسات، هذا ما أثبتته تركيز السلطة التنفيذية على منح الامتيازات الناقصة القيمة والتي ليس لها أي تأثير لتبقى هي المهيمنة والوصية على المجال الإقتصادي.

3/ الاستقلال المالي النسبي لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي:

3-1 الخضوع الكلي لتمويل الميزانية العامة للدولة: إن الحديث على الإستقلالية المالية بالنسبة لبعض سلطات ضبط النشاط الاقتصادي منعدمة تماما حيث أنها تخضع كليا لتمويل الميزانية العامة للدولة ولا تملك أي ميزانية خاصة، وهذا راجع لعدم منحها الشخصية المعنوية والتي تعتبر أساسا لمنح الاستقلالية، وهذا ما نجده في سلطتين مالييتين هما مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية فأعبأوهما

¹ - الأمر 03-03 ، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق، ص 29.

² - المرسوم التنفيذي ، رقم 11-241 الموافق 10 يوليو 2011 يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، الجريدة الرسمية، العدد رقم 39، صادر بتاريخ 13 يوليو 2011.

³ - المرسوم التنفيذي 12-204 الموافق 6 مايو 2012، يحدد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررين، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 29، صادر بتاريخ 13 ماي 2012.

⁴ - جلال مسعد، مرجع سابق ، ص 266.

المالية يتكفل بها بنك الجزائر¹، ونفس الحال نجده في لجنة الإشراف على التأمينات حيث تتكفل ميزانية الدولة بمصاريف تسييرها²، ولا تملك هي أيضا أي موارد خاصة بها.

2-3 إعانات التسيير المخصصة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي في ميزانية الدولة: لقد منح المشرع سلطات ضبط النشاط الاقتصادي الاستقلال المالي صراحة طبعاً بعد منحها الشخصية المعنوية ، إلا أن هذا الاستقلال يبقى نسبياً فرغم حصولها على مواردها الخاصة، إلا أن الدولة وعن طريق إعانات التسيير التي تقدمها تمارس نوعاً من الرقابة التي تجعل بها السلطات تابعة لها.

وبالنسبة لمجلس المنافسة فقد منح له المشرع ميزانية خاصة مسجلة ضمن أبواب ميزانية وزارة التجارة وهذا ما أكده المرسوم التنفيذي رقم 11-241 والتي تنص المادة 7 منه على أنه: "تسجل ميزانية المجلس بعنوان ميزانية وزارة التجارة وذلك طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها"، فرغم أن المجلس يملك سلطة اقتراح الاعتمادات المالية الضرورية لتسييره فإن الموارد المالية التي تخصص له مصدرها الإعتمادات المسجلة في ميزانية الدولة وبالتالي الحكومة هي التي تحدد ميزانته³.

وكذلك الأمر بالنسبة لكل من سلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، سلطة الخدمات العمومية للمياه، اللجنتين المكلفتين بضبط المجال المنجمي.

3-3 تحديد مبالغ الأتاوى وحسابها من طرف السلطة التنفيذية: لم يقتصر تدخل السلطة التنفيذية عن طريق منح إعانات التسيير فقط بل تعداه إلى أنها هي التي تحدد قواعد أساس الأتاوى وحسابها عن طريق مراسيم تنفيذية، وهذا ما نجده في سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية⁴، وفي لجنة

¹ – Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P 49.

² – المادة 27 من القانون رقم 06-04 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق، ص 7.

³ – Rachid Zouaimia, Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit Algérie, **Revue Idara**, n 02, 2008, P 25.

⁴ – المرسوم التنفيذي 03-37 الموافق 13 يناير 2003 يحدد مبلغ الإتاوة المطبقة على المتعاملين أصحاب تراخيص إنشاء واستغلال شبكات المواصلات السلكية واللاسلكية و/أو تقديم خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 04، صادر بتاريخ 22 يناير 2003.

المرسوم التنفيذي رقم 05-99 الموافق 20 مارس 2005، يتم المرسوم التنفيذي رقم 03-37 الموافق 13 يناير 2003، الذي يحدد مبلغ الإتاوة المطبقة على المتعاملين أصحاب تراخيص إنشاء واستغلال شبكات المواصلات السلكية واللاسلكية و/أو تقديم خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 20، صادر في 20 مارس 2005.

المرسوم التنفيذي 04-158 الموافق 31 مايو 2004، يحدد مبلغ أتاوى تخصيص الذبذبات اللاسلكية الكهربائية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 35، صادر في 2 يونيو 2004.

تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها¹، هذه الأخيرة التي يعود اختصاص إعداد حساب العمولات التي تتقاضاها شركة تسيير بورصة القيم المنقولة عن العمليات التي تجري في البورصة لها².

3-4 خضوع التسيير المالي لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي لرقابة الدولة: لقد أوكل المشرع لمجلس المحاسبة ممارسة رقابة على نوعية تسيير الهيئات العمومية، وينصب هذا النوع من الرقابة على تقييم المهام والأهداف والوسائل المستعملة من طرف هذه الهيئات لأداء نشاطها تحقيقا للمصلحة العامة، والقول أنها رقابة تقييمية فهذا لا يعني أن مجلس المحاسبة يملك صلاحية التدخل في نشاط الهيئات الخاضعة لرقابته أو إعادة النظر في صحة وجدوى السياسات والبرامج والأهداف التي سطرته، فراقبته لا ينبغي أن تتعدى حدود تقييم قواعد عمل وتنظيم الهيئات الخاضعة لرقابته والتأكد من وجود آليات وإجراءات رقابية داخلية فعالة وموثوقة³.

هذا ويقدم مجلس المحاسبة توصيات هدفها توجيه الإدارة العامة نحو المسار الذي يضمن لها حسن إدارة الأموال العمومية والحفاظ عليها من سوء التسيير والتبذير والاستغلال واقتراح تعديل نمط العمل في بعض الإدارات، بشكل يتفق مع أحكام القوانين والنظم المعمول بها، إلى جانب هذا هناك ملاحظات يقدمها أيضا حول تنفيذ الميزانية وأساليبها فهي إحاطة السلطة التشريعية علما بكيفية تنفيذها وذلك من خلال عرض هذا التنفيذ وتقديم نتائجه، ثم مقارنتها بنتائج السنة المنتهية، قصد تسهيل مهمة السلطة التشريعية لمراقبة تنفيذ الميزانية العامة، وتتولى السلطة التشريعية دراسة التقرير بواسطة اللجنة المالية والميزانية واللجان المختصة التي تبدي رأيها مع تقديم الملاحظات المناسبة⁴.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 98-170، يتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، مرجع سابق.
قرار موافق 2 أوت يتضمن تطبيق المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 98-170 الموافق 20 مايو 1998 والمتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 70، صادر في 20 سبتمبر 1998.

² - قرار 26 نوفمبر 1998، يتضمن المصادقة على نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 98-01 الموافق 15 أكتوبر 1998 الذي يحدد قواعد حساب العمولات التي تحصلها شركة تسيير بورصة القيم المنقولة عن عمليات البورصة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 93، صادر 13 ديسمبر 1998.

³ - أموج نوار، " مجلس المحاسبة: نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية "، مذكرة الماجستير في القانون العام فرع المؤسسات السياسية والإدارية، نوقشت بجامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 2006-2007، ص 130.

⁴ - زيوش رحمة، " الميزانية العامة للدولة في الجزائر"، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، نوقشت بجامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق، بتاريخ 15 مارس 2011، ص 267.

إلى جانب مجلس المحاسبة هناك المفتشية العامة للمالية، وهي مؤسسة رقابية أساسية وهامة للدولة،توضع مباشرة تحت سلطة وزير المالية ويمتد اختصاصها لمراقبة التسيير المالي والمحاسبي لمختلف مصالح الدولة¹.

من خلال كل ما تم تبيانه حول الأجهزة التي تقوم بالرقابة المالية وهي رقابة لاحقة، فإن سلطات ضبط النشاط الاقتصادي لا تفلت من هذه الرقابة ففي العديد من المواد القانونية والتي تخضع هذه السلطات للقواعد المطبقة على ميزانية الدولة ، كون وكما رأينا أن استقلاليتها المالية نسبية جدا، والسؤال المطروح هل الرقابة اللاحقة على مالية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي يؤثر على استقلالها المالي ويزيد من التبعية للسلطة التنفيذية؟

إن من خلال مهام وصلاحيات الأجهزة الرقابية نلاحظ أن الرقابة اللاحقة هدفها هو ضمان شرعية وعقلانية الأموال التي تملكها السلطات ولا تفلت أي مؤسسة من مؤسسات الدولة من هذه الرقابة وهذا ما يثبت اعتبارها ضمانا حقيقية لوضع إطار حماية للنفقات العمومية، وبالتالي لا تعتبر هذه الرقابة انتقاص من الاستقلالية المالية لسلطات الضبط وإنما هي احترازا واحتياطات هدفها حماية الأموال العامة للدولة.

لكن السؤال الثاني الذي يجب طرحه هل الأمر نفسه فيما يتعلق بالرقابة المالية السابقة؟

فيما يتعلق بالرقابة السابقة² والتي تتمتع جهة معينة بسلطة الموافقة ومنح الترخيص لجهات إدارية،فهي عبارة عن وصاية من قبل الدولة لبيسط نفوذها وفرض حدود وقيود معينة، وتتخذ أشكال منها الموافقة على الميزانية، وهذا ما نجده في سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، ما يؤدي إلى تعزيز مركز السلطة التنفيذية من خلال وزارة المالية على حساب سلطات الضبط وأهدافها، وبالتالي الرقابة السابقة تعتبر عامل من عوامل التأثير على الاستقلالية المالية لسلطات الضبط، فالمشرع أخضع الميزانيات السنوية للجنة ضبط الغاز والكهرباء، ووكالتي قطاع المناجم وسلطة ضبط المحروقات لموافقة ومصادقة الوزير المكلف بالطاقة والمناجم.

4/ التدخل الوظيفي للسلطة التنفيذية :

1-4 سلطة الرقابة على القرارات التنظيمية: من بين أهم سلطات ضبط النشاط الاقتصادي والتي تمارس حقيقة السلطة التنظيمية وبصفة مستقلة ، مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة

¹ نفس المرجع، ص 244.

² نفس المرجع ، ص 216، 217.

ومراقبتها، إلا أنه في واقع ممارستها فهي تخضع لرقابة السلطة التنفيذية وعن طريق وسيلتين إجراء القراءة الثانية وإجراء الموافقة¹.

أ- إجراء القراءة الثانية: ويتعلق هذا الأمر بالتنظيمات التي يصدرها مجلس النقد والقرض، فالمحافظ يبلغ مشاريع الأنظمة إلى الوزير المكلف بالمالية الذي يتاح له أجل عشرة 10 أيام لطلب تعديلها، قبل إصدارها خلال اليومين اللذين يليان موافقة المجلس عليها. ويجب على المحافظ أن يستدعي حينئذ المجلس للاجتماع في أجل خمسة 5 أيام ويعرض عليه التعديل المقترح . ويكون القرار الجديد الذي يتخذه المجلس نافذا مهما يكن مضمونه².

وهكذا وبطريقة ملتوية قام المشرع بمنح وزير المالية سلطة طلب مداوات ثانية حول الأنظمة التي اعتمدت من طرف المجلس، وهو ما يعني إجراء القراءة الثانية³. ومن ناحية أخرى في حالة سكوت وزير المالية في مهلة 10 أيام، فإن النظام يصبح نافذا من تاريخ صدوره. وهذا ما يعني أن إجراء القراءة الثانية التي يحدد وضعيتها وزير المالية إلزامي لأنه هو الذي يضيف الطابع التنفيذي على النظام⁴.

ب- إجراء الموافقة: فبالنسبة للجنة البورصة فإنها تمارس السلطة التنظيمية عن طريق إصدار الأنظمة⁵، والمقصود بالأنظمة أو اللوائح تلك القواعد التي يتم إصدارها لتطبيق نصوص تشريعية وتنظيمية ، وهي تتميز بكونها مقيدة من حيث ممارستها وتطبيقها، ويتجلى ذلك في عدم تمتعها بالقوة الإلزامية إلا بعد موافقة وزير المالية⁶، لتنتشر بعد ذلك في الجريدة الرسمية ويلتزم بأحكامها كل المخاطبين بها وفي حالة مخالفتها يخضعوا لعقوبات بشتى أنواعها، كما تتميز الأنظمة التي تصدرها هذه اللجنة بأنها

¹ – Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P 55.

² – المادة 63 من الأمر 11-03 ، يتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق، ص 11.

³ – Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P 55

⁴ – Idem

⁵ – المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

⁶ – المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 102-96، المؤرخ في 11 مارس 1996، المتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، عدد 18، صادرة في 20 مارس 1996.

محدودة ومحصورة النطاق، حيث تصدر في مجالات معينة ومحددة مسبقا من طرف المشرع، مما يضيف عليها الطابع الخاص والتطبيقي¹.

ومصادقة وزير المالية على لوائح اللجنة يمكن اعتباره ضربا من الرقابة الوصائية، ذلك أن الوزير يملك سلطة المصادقة، وإحالة النظام للنشر، كما أنه يملك سلطة الرفض، وبالتالي عدم إمكانية نشر النظام ما يجعله غير قابل للتطبيق، وهذا على خلاف الرقابة الممارسة من طرف وزير المالية على الأنظمة التي يصدرها مجلس النقد و القرض التي تعتبر مجرد رقابة شكلية، إذ يحق للوزير أن يطلب تعديلها، إلا أن طلبه لا يلزم المجلس، ويكون القرار الذي يتخذه هذا الأخير نافذا مهما كان مضمونه².

ولقد ثار نقاش حول الفرق بين الموافقة والمصادقة كون أن المشرع الفرنسي استعمل مصطلح المصادقة (Homologation) في حين نلاحظ أن المشرع الجزائري استعمل مصطلح الموافقة (Approbation)، فمصطلح الموافقة ليس مرادفا لمصطلح المصادقة، في هذه الحالة، لا يعتبر قرار وزير المالية سببا لإضفاء الطابع التنظيمي على قرارات اللجنة، فالمصادقة ما هي إلا شرط لدخول الأنظمة حيز النفاذ عن طريق النشر في الجريدة الرسمية. خلافا للموافقة التي فضل المشرع استعمالها بدلا من المصادقة، والتي تجعل النص غير الموافق عليه يبقى مجرد مشروع فقط، ولا يرتقى إلى درجة النظام³.

2-4 سلطة الحلول : بالرجوع إلى أحكام المرسوم التشريعي رقم 10/93 المتعلق ببورصة القيم المنقولة وفي مادته 48 التي تنص على أنه: " يمكن للجنة أن تعلق لمدة لا تتجاوز خمسة أيام كاملة عمليات البورصة إذا ما حدث حادث كبير ينجر عنه اختلال في سير البورصة أو حركات غير منتظمة لأسعار البورصة.

وإذا كان هذا مما يتطلب تعليقا لمدة تتجاوز خمسة أيام كاملة، كان القرار من اختصاص الوزير المكلف بالمالية دون غيره"، وفي مادته 50 والتي تنص على أنه: " إذا ثبت عن اللجنة عجز أو قصور، تتخذ التدابير التي تتطلبها الظروف عن طريق التنظيم، بناء على اقتراح الوزير الكلف بالمالية عقب الاستماع إلى رئيس اللجنة".

¹ - تواتي نصيرة، " ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري - دراسة مقارنة -"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، نوقشت بجامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 05 أكتوبر 2013، ص 185.

² - حفيظ زوار، " لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، نوقشت بجامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2003-2004، ص 82.

³ - Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P57.

من خلال المادتين منح المشرع الوزير المكلف بالمالية سلطة تتمثل في حوله محل اللجنة في أداء الصلاحيات المخولة لها، وعليه فقد تم تكريس سلطة الحول للسلطة التنفيذية وحتى وإن اعتبرناها استثناءا محدد بحالات منصوص عليها قانونا إلا أنه يجب أولا أن نجيب على التساؤلات التالية : متى تصبح اللجنة عاجزة أو قاصرة ؟ ومن له سلطة تقديرها؟ إجابة على التساؤلات، فبالنسبة للسؤال الأول لا يمكن تحديد مفهوم العجز والقصور لأنها كلمات مطاطة لا يمكن حصرها، أما عن السؤال الثاني فالإجابة بدون شك الوزير المكلف بالمالية فهو الذي لديه السلطة التقديرية وطبعاً دون الخضوع لأي رقابة، وتبقى اللجنة تحت رحمة السلطة التنفيذية، وعليه فلا مجال للحديث عن استقلالية لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، والمشكل الأكبر ماذا لو تم الأخذ بسلطة الحول في سلطات الضبط الأخرى.

ويجب أن نذكر في هذا الصدد إلى أن مجلس الدولة الفرنسي، اقترح في دراسة حول سلطات الضبط المستقلة تمتع الحكومة بسلطة إتخاذ التدابير الواجبة والضرورية في حالة عجز وقصور السلطة الضابطة ، لكن تحت رقابة القاضي¹.

3-4 الترخيص الحكومي التلقائي: نصت المادة 21 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه:"يمكن أن ترخص الحكومة تلقائياً، إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف المعنية، بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع"

يتبين من خلال هذا النص أن المشرع منح الحكومة سلطة تجاوز والتغاضي على قرارات مجلس المنافسة، وأن يرخص تلقائياً بالتجميع. إن هذه السلطة تعتبر بلا شك تدخلاً صارخاً في قرارات مجلس المنافسة ، رغم أن الأصل في هذه السلطات عدم خضوعها لأية رقابة سلمية أو وصائية .

وإذا كانت إمكانية الحكومة في الترخيص بالتجميع تحد من استقلالية مجلس المنافسة الجزائري، فإن الأمر على خلافه بالنسبة لمجلس المنافسة الفرنسي في هذا المجال، ذلك أن هذا الأخير لا يمكنه التدخل لترخيص أو رفض عمليات التجميع إلا من خلال إبداء رايه الاستشاري بشأنها دون أن يتعداه إلى سلطة اتخاذ القرار².

بالإضافة إلى ذلك المشرع الجزائري، حين ذكر معيار المصلحة العامة لأجل الترخيص التجميع المؤثر على المنافسة ، لم يبين المعيار الذي يمكن من خلاله الحكم على وجود مصلحة عامة فعلية تحتوي الآثار السلبية للتجميع . هذا المعيار نص عليه المشرع الفرنسي في قانون المنافسة الداخلي حيث اعتبر

¹ – Ibid, P 57 et 58.

² – كحال سلمى، مرجع سابق، ص 46.

تغطية التجميع المشروع الآثار السلبية على المنافسة شرط قانوني موضوعي يجب أن يتوافر من أجل ترخيص مجلس المنافسة للعملية . الأمر الذي لم يعتمد عليه المشرع الجزائري ، حيث اكتفى بمعيار المصلحة العامة وترك للحكومة مطلق الحرية ووسع المجال لتقدير مدى وجود مصلحة عامة ممكنة التحقيق من خلال هذه العملية وهذا ما يؤدي إلى ترسيخ ونفوذ الحكومة في الترخيص التلقائي وصرف النظر تمام عن قرارات المجلس.

الباب الثاني

الممارسة القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر

إن التطور الكمي والنوعي لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي ، يعبر عن وجود ربط جديد بين الاقتصاد والقانون، ويفسر الاتجاه الحديث نحو ضبط الدولة وزوال الوزارات ذات الصلة بنشاط الهيئات الحالة محلها والممارسة لجميع صلاحياتها، بحيث دخلت سلطات الضبط قطاعات الاقتصاد والمال والأعمال والتأمين والبنوك وحتى المجال الجنائي الشديد الحساسية والمعتبر من النظام العام لم يسلم من هذا التوجه .

وبالنظر لتخصص هذه الهيئات واستقلاليتها، فهي تبدو كإطار قانوني وتنظيمي فعال ، قادر على ضمان تنظيم جيد وضبط اجتماعي واقتصادي ومالي يكفل التنظيم والتأطير لقطاعات كثيرة ، بما يسمح لاحترام التوازن بين المصالح وإيجاد التوافق بين حقوق المواطنين والمصلحة العامة.

ومما لا مرأى فيه أنه سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، أنشأت انطلاقاً من معاناة المواطنين والفاعلين الاقتصاديين والماليين، من البيروقراطية الإدارية والإنتظارية وتمركز القرار ، وغياب الشفافية وقوة المبادرة، لتعلن نفسها كبديل للإدارة أو المحاكم، أو على الأقل كمنافس حقيقي لهما، اقتطعت جزءاً كبيراً من صلاحياتهما الإدارية والتنظيمية، والضبطية والقمعية، لكن هذا الإقصاء أو الإبعاد، المرافق لنظرية الحلول، فرض نوعاً من المواءمات التشريعية، التي تتلاءم مع طبيعتها المزدوجة الإدارية، والشبه قضائية، سواء على مستوى بنيتها وتشكيلتها وهياكلها، وضمانات الاستقلالية والحياد أو على مستوى مهامها واختصاصاتها، وضمانات الفعالة.

وهكذا تم تمكين هذه الهيئات من سلطات وصلاحيات واسعة تأخذ مظاهر وأشكال متعددة تقتسم بموجبها مع الإدارة والقضاء قضاء التنظيم والتشريع، والزجر والعقاب.

وعليه سنعالج هذا الباب من خلال فصلين:

الفصل الأول: الوظائف الضبطية غير القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

الفصل الثاني: السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

الفصل الأول

الوظائف الضبطية غير القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

تتمتع سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بسلطات تفريرية تمتلك بمقتضاها سلطة إصدار قرارات إدارية تنظيمية وفردية تستطيع من خلالها توجيه الاقتصاد وتنظيم المنافسة وحماية حقوق وحريات الأفراد، خاصة أمام عجز البنيات الإدارية الكلاسيكية عن تحقيق هذا التوجيه، وتلك الحماية بالسرعة والكفاءة اللازمين.

فسلطات الضبط أنشأت بغرض ضبط مجموعة من القطاعات الاقتصادية الحساسة للحيلولة دون تدخلية الدولة المباشر لتحقيق مزيد من الفعالية والشفافية، وتؤكد هذا التحقيق بمراقبة من طرف القضاء، والذي يهدف إلى ضمان احترام هذه السلطات للشرعية .

وعليه تمتلك سلطات ضبط النشاط الاقتصادي وظائف ضبطية غير قمعية لطالما تمسكت بها الدولة، نظرا لأهميتها في تسيير المنظومة الاقتصادية ، تتمثل أساسا في السلطة التنظيمية، سلطة رقابة الدخول إلى السوق ، وسلطة مراقبة السوق ، من جهة ، ومن جهة أخرى اختصاص تحكيمي.

وعليه سنعالج هذا الفصل من خلال ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: السلطة التنظيمية وغير التنظيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

المبحث الثاني: الاختصاصات التحكيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

المبحث الثالث: الرقابة القضائية على سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

المبحث الأول

السلطة التنظيمية وغير التنظيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

تتمتع سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بصلاحيات تنظيمية وغير تنظيمية هامة، هذه الصلاحيات أوكلت لها استنادا إلى التحولات الاقتصادية والقانونية التي فرضت نفسها على الدولة وجعلتها تعيد حساباتها، وذلك بتوفير كل الآليات القانونية لهذه السلطات من أجل مباشرة مهامها على أكمل وجه.

المطلب الأول

السلطة التنظيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

لقد منح المشرع الجزائري السلطة التنظيمية الحقيقية لبعض سلطات ضبط النشاط الاقتصادي على غرار مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

الفرع الأول

السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض

" حيث أن مجلس النقد والقرض يتمتع وذلك طبقا للقانون بصلاحيات من بينها إعداد الأنظمة في مسائل الصرف واتخاذ قرارات بتفويض السلطة في مسائل تطبيق تنظيم الصرف التي يصدرها وينفذها المحافظ" ، هذا ما جاء في قرار مجلس الدولة¹، هذا التأكيد الإيجابي يثبت الصلاحية التنظيمية الحقيقية لمجلس النقد والقرض، والتي لها تأثير مباشر على النظام المصرفي تتعلق بتأطير المهنة المصرفية من جهة، ووضع قواعد ممارستها من جهة أخرى، حيث أصبح هذا المجلس جهاز الدولة المختص في تسيير سياسة القرض، وبرلمان مصغر للبنوك والمؤسسات المالية يقوم بتقنين مجالات هامة تتعلق بالقطاع المصرفي².

وقد نصت المادة 62 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-04 على صلاحيات المجلس بصفته سلطة نقدية بإصدار قواعد عامة في شكل تنظيمات تتعلق بالمجالات التالية:

- شروط اعتماد البنوك والمؤسسات المالية وفتحها، وكذا شروط إقامة شبكاتها، لا سيما تحديد الحد الأدنى من رأسمال البنوك والمؤسسات المالية وكذا كفاءات إدراته.

¹ - قرار مجلس الدولة ، قضية يونين بنك و اللجنة المصرفية ، 08 ماي 2000، رقم 2138.

² - بن لطرش منى، مرجع سابق، ص 59.

- المقاييس والقواعد المحاسبية التي تطبق على البنوك والمؤسسات المالية مع مراعاة التطور الحاصل على الصعيد الدولي في هذا الميدان.

- شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية في الجزائر

- المقاييس والنسب التي تطبق على البنوك والمؤسسات المالية لا سيما فيما يخص تغطية المخاطر وتوزيعها، والسيولة والقدرة على الوفاء والمخاطر بوجه عام

- حماية زبائن البنوك والمؤسسات المالية لا سيما في مجال العمليات مع هؤلاء الزبائن

- الشروط التقنية للممارسة المهنة المصرفية ومهنتي الاستشارة والوساطة في المجالين المصرفي والمالي.

- التنظيم القانوني للصرف وتنظيم سوق الصرف

- منتجات التوفير والقرض الجديدة

- إعداد المعايير وسير وسائل الدفع وسلامتها

- قواعد السير الحسن وأخلاقيات المهنة المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية

من خلال هذا يمكن أن يتدخل مجلس النقد والقرض من خلال صلاحيات التنظيمية بإصدار أنظمة تتعلق أساسا : بشروط ممارسة النشاط وإقامة البنوك والمؤسسات المالية، العمليات المصرفية، الالتزامات والقواعد الاحترازية

أولا: شروط ممارسة النشاط وإقامة البنوك والمؤسسات المالية

وهي تركز أساسا على تحديد الشروط الموضوعية والشكلية من طرف مجلس النقد والقرض والتي يجب أن تلتزم بها البنوك والمؤسسات بوجه عام حتى يمكن لها ممارسة نشاطها، وتتعلق هذه الشروط خصوصا برأسمال ، ونوعية المسيرين، والشكل القانوني.

1/ رأسمال البنوك والمؤسسات المالية: من خلال الصلاحية الممنوحة لمجلس النقد والقرض

بموجب المادة 88 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض بإصدار نظام لتحديد رأسمال الذي يجب أن يتوفر لدى البنوك والمؤسسات المالية، على هذا الأساس صدر النظام رقم 08-104¹ الذي يحدد الحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر والذي يجب أن يكون رأسمال محررا كليا ونقدا يساوي على الأقل²:

¹ - نظام رقم 08-04 الموافق 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة بالجزائر، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 72- صادر بتاريخ 24 ديسمبر 2008، ص 34.

² - المادة 02، نفس المرجع ونفس الصفحة.

أ/ عشرة ملايين دينار (10.000.000.000 دج) بالنسبة للبنوك

ب/ ثلاثة ملايين وخمسمائة مليون دينار (3.500.000.000 دج)

وفيما يخص البنوك والمؤسسات المالية التي يتواجد مقرها الرئيس في الخارج، أن تمنح لفروعها التي رخص لها مجلس النقد والقرض بالقيام بعمليات مصرفية في الجزائر، تخصيصا يساوي على الأقل الحد الأدنى للرأسمال المطلوب لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري المنتمية لنفس الفئة والتي تم بموجبها الترخيص بالفرع¹، وقد أضاف النظام عقوبة في حالة الإخلال بأحكام الحد الأدنى لرأسمال تتمثل في سحب الاعتماد².

إنه بالنظر للأمر 03-11 المتعلق بالنقد والصراف، والنظام 95-04 الذي يحدد قواعد الحذر في تسيير المصارف والمؤسسات المالية، نجد أن الحد الأدنى لرأسمال يعتبر هو العلاقة بين توقعات تطور نشاط البنوك والمؤسسات المالية وبين مستوى المخاطر المتكبدة، على هذا الأساس يجب على كل بنك وكل مؤسسة مالية أن يثبت كل حين أن أصوله تفوق فعلا خصومه التي هو ملزم بها تجاه الغير بمبلغ يعادل على الأقل الرأسمال الأدنى³.

وقد حدد مجلس النقد والقرض أيضا وعن طريق إصدار نظام الحد الأدنى لرأسمال تعاونيات الادخار والقرض والتي يمكن لها ممارسة العمليات المصرفية وفق الشروط الشكلية والموضوعية المحددة في أنظمة مجلس النقد والقرض، وعليه يجب أن يتوفر عند تأسيسه رأسمال محرر كليا ونقدا يساوي على الأقل خمسمائة مليون دينار (500.000.000 دج)⁴.

2/ نوعية المسيرين: إن خصوصية المهنة المصرفية تفرض أن يلبي المسيرون متطلبات السمعة الحسنة والأخلاق والكفاءة والخبرة المهنية في المجال المصرفي، وبالإضافة إلى الشروط المحدد في نص المادة 80 من الأمر 04-10 المعدل والمتمم للأمر 03-10 والمتعلق بالنقد والقرض، مُنح مجلس النقد والقرض تحديد الشروط الواجب توفرها في عمال المؤسسات عن طريق أنظمة، وقد صدر أصلا النظام

1- المادة 03، نفس المرجع ونفس الصفحة.

2- المادة 04، نفس المرجع ونفس الصفحة، وانظر أيضا المقرر رقم 06-01، الموافق 19 مارس 2006، المتضمن سحب اعتماد (بنك الريان الجزائري)، الجريدة الرسمية، عدد رقم 20، صادر بتاريخ 02 أبريل 2006، ص 32.

3- المادة 89، من الأمر 03-11، مرجع سابق، ص 14.

4- المادة 02 من نظام رقم 08-02 الموافق 21 يوليو 2008 يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال تعاونيات الادخار والقرض، الجريدة الرسمية، رقم 15، صادر بتاريخ 8 مارس 2009، ص 26.

رقم 92-05¹ سنة 1992 الذي يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريتها وممثليها، وقد بيّن النظام في مواده على تبيين صفات المهنيين المصرفيين من مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومن مستخدمين²، كما تم إخضاع المؤسسين والمستخدمين المقبلين على التسيير³ للشروط المحددة في نص المادة 125 من قانون 90-10 وهي تقابل المادة 80 من الأمر 03-10 المعدل والمتمم بالأمر 10-04 والمتعلق بالنقد والقرض، حيث أنه يجب عليهم أن لا يكونوا قد حكم عليهم بسبب جنائية، اختلاس أو غدر أو سرقة أو نصب أو إصدار شيك دون رصيد أو خيانة الأمانة، حجز عمدي بدون وجه حق ارتكب من مؤتمنين عموميين أو ابتزاز اموال أو قيم، الإفلاس، مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف، التزوير في المحررات او التزوير في المحررات الخاصة التجارية أو المصرفية، مخالفة قوانين الشركات، إخفاء أموال استلمها إثر إحدى هذه المخالفات وكل مخالفة ترتبط بالاتجار بالمخدرات والفساد وتبييض الأموال والإرهاب، وأن لا يكونوا قد تم إعلان إفلاسهم أو حكم بمسؤولية مدنية كعضو في شخص معنوي مفلس سواء في الخارج ما لم يرد له الاعتبار⁴.

زيادة على هذا يجب أن يكونوا مؤهلين لتأدية وظائفهم بكيفية تجنب المؤسسة وزبائنها لا سيما المودعون أية خسارة وتحمي مصالحهم.

وهناك شروط أخرى نصت عليه المادتين 5 و6 من النظام أعلاه تتعلق بتصرفاتهم وصفاتهم ومتطلبات الشرف والأخلاق، وتخضع هذه الشروط لرقابة اللجنة المصرفية⁵.

3/ الشكل القانوني: حسب نص المادة 83 من الأمر 03-11 المعدل والمتمم بالأمر 10-04 والمتعلق بالنقد والقرض، فإنه يجب أن تؤسس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركات مساهمة، ويدرس المجلس جدوى اتخاذ بنك أو مؤسسة مالية شكل تعاضدية⁶، وعلى هذا الأساس يحدد القانون التجاري الأحكام العامة لشركة المساهمة وعليه تعرف شركة المساهمة على أنها الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم تتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم، ولا يمكن

¹ - نظام رقم 92-05 الموافق 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريتها وممثليها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 8، صادر بتاريخ 7 فبراير 1993.

² - المادة 2، نفس المرجع ص 14.

³ - المادة 3، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - الأمر 03-11 المعدل والمتمم بالأمر 10-04، مرجع سابق، ص 12.

⁵ - النظام 92-05، مرجع سابق، ص 15.

⁶ - المادة 83، من الأمر 03-11، مرجع سابق، ص 14.

أن يقل عدد الشركاء عن سبعة¹، إلا أن هناك خصوصية أضافها قانون النقد والقرض تتمثل في تولي شخصين على الأقل تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنوك والمؤسسات المالية ويتحملان أعباء تسييرها، وهذا المبدأ يطبق على فروع البنوك والمؤسسات المالية، بالإضافة إلى ذلك تعين البنوك والمؤسسات المالية الكائن مقرها الرئيسي في الخارج شخصين على الأقل توليهما تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط فروعها في الجزائر ومسؤولية تسييرها².

وفي كل الحالات ، الشخصين المعينين يتوليان أعلى وظيفتين في التسلسل السلمي وأن يكونا في وضعية مقيم³.

أما فيما يتعلق بمكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية⁴، فتخضع لرخصة من مجلس النقد والقرض⁵، وعلى هذا الأساس يجب على البنوك والمؤسسات المالية الاتصال بمجلس النقد والقرض عن طريق طلب يقدمه مسؤول مؤهل قانوناً⁶، يشتمل على كل الوثائق والمعلومات اللازمة التي تمكن مجلس النقد والقرض من دراسته⁷، لاسيما على سبيل المثال، نسخة عن النظام الأساسي للبنك أو المؤسسة المالية، تقارير مالية مصادق عليها من محافظي الحسابات، وأقرأها مجلس الإدارة، قائمة بأسماء المساهمين ومدراء هذه المؤسسات، قرار تعيين رئيس مكتب التمثيل.

الملف يرفق باستمارة تسحب من المصالح المختصة في بنك الجزائر. تمنح رخصة الفتح لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد⁸، ويتم اختيار مسؤول مكتب التمثيل من بين موظفي البنك أو المؤسسة المالية المعنية⁹.

¹ - المادة 592 ، من القانون التجاري.

² - المادة 06 المعدلة والمتممة للمادة 90 ، الأمر 03-11 المعدل والمتمم بالأمر 10-04 ، مرجع سابق، ص 12.

³ - نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁴ - نظام رقم 91-10 الموافق 14 أوت 1991، يتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 25، صادر بتاريخ 01 أبريل 1992.

⁵ - المادة 2 ، نفس المرجع ، ص 769.

⁶ - المادة 3، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁷ - المادة 4، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁸ - المادة 5، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁹ - المادة 6، نفس المرجع ونفس الصفحة.

ويشترط على مكاتب التمثيل أن تغطي مصاريفها مهما كان نوعها عن طريق مساهمات بالعملة الصعبة فقط تدفعها المؤسسة الأم ولا يرخص بالحصول على أي مدخول بالدينار، ويجب على المكتب أن يمسك المحاسبة طبقاً للتنظيم المعمول به¹.

ويتمثل دور مكاتب التمثيل المرخص لها في دعم الأعمال القائمة للمؤسسة الأم، والبحث عن علاقات عمل بين المتعاملين الاقتصاديين والبنك أو المؤسسة المالية الممثلة، ويستبعد كل نشاط تجاري أو مصرفي².

وبالنسبة لتعاونيات الإدخار والقرض هذا الشكل التي أسس بموجب القانون رقم 07-01 المتعلق بتعاونيات الإدخار والقرض³، والذي يعتبر فئة جديدة بنكية، أدخل في القانون المصرفي الجزائري، وقد قام مجلس النقد والقرض بتأطيره من خلال مجموعة من الأنظمة تحدد شروط تأسيسه والتي تم إصدارها بتاريخ 2008.

وتختلف التعاونيات عن البنوك والمؤسسات المالية⁴ من حيث التنظيم القانوني لها على أساس أنها تمثل بنوك أشخاص وليس بنوك أموال، تقدم خدمات فقط لأعضائها والمنتسبين إلى الكيان القانوني نفسه ولديهم مصلحة مشتركة، وتهتم تعاونيات الادخار والقرض مقارنة بالبنوك والمؤسسات المالية بالشرائح الاجتماعية ذات الدخل المحدود التي لا يمكنها الاستفادة من القروض التي تمنحها البنوك والمؤسسات المالية.

ومن حيث الهدف تتميز التعاونيات عن البنوك والمؤسسات المالية باعتبار أن هذه التعاونيات لا تستهدف تحقيق الربح مقارنة بالبنوك والمؤسسات المالية، وإنما تحقق زيادات تخصص خدمة لمصالح أعضائها.

وعلى عكس البنوك والمؤسسات المالية والتي لها طابع تجاري فإن تعاونيات الادخار والقرض لها طابع تعاوني.

¹ - المادة 9، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 10، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - القانون رقم 07-01 الموافق 27 فبراير 2007، يتعلق بتعاونيات الادخار والقرض، الجريدة الرسمية، عدد رقم 15، صادر بتاريخ 28 فبراير 2007.

⁴ - فكيريبي الطاهر، " النظام القانوني لتعاونيات الادخار والقرض"، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، نوقشت بجامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، بتاريخ 2012/2011، ص 25.

وعليه تعتبر التعاونيات مؤسسة مالية ذات هدف غير ربحي، وهي ملك أعضائها وتسير بحسب المبادئ التضامنية، وتهدف إلى تشجيع الادخار واستعمال الأموال التي يودعها أعضاؤها معا لمنحهم قروضا وتقديم خدمات مالية¹. وتقوم التعاونية بالعمليات الآتية² :

- فتح حسابات لصالح أعضائها
 - تنفيذ وتلقي التحويلات وفقا للقواعد والإجراءات المعمول بها
 - إصدار وتسيير بطاقات الدفع والسحب وفقا للقواعد والإجراءات المعمول بها
 - إصدار وتسيير أدوات دفع أخرى شريطة الحصول على رخصة من مجلس النقد والقرض
 - منح أعضائها جميع أنواع القروض
 - حجز المبالغ المستحقة من أجل تسديد أي دين والقيام بالمقاصة على ذلك
 - استلام ودائع أعضائها المكافأ عليها أو غير المكافأ عليها
 - اقتناء أملاك العقارية ومنقولة أو التنازل عنها أو تأجيرها أو تقديمها كضمان
 - القيام بجميع العمليات المالية الأخرى المرخص بها بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما.
- انطلاقا من كل هذا نجد أن مجلس النقد والقرض قد تدخل عن طريق أنظمة، بتحديد كفاءات طلب رخصة التأسيس وذلك بموجب النظام رقم 08-03³، وتحديد الحد الأدنى لرأسمال تعاونيات الادخار والقرض، وذلك بموجب النظام رقم 08-02 الذي تم التطرق إليه سابقا.
- إلى جانب التعاونيات صدر نظام رقم 96-06 يحدد كفاءات تأسيس شركات الاعتماد الإيجاري وشروط اعتمادها⁴، هذه الشركات التي تقوم بعملية تمويل ترد على أموال منقولة أو عقارية ، يلعب فيها البنك أو المؤسسة المالية أو شركة الاعتماد الإيجاري دور الوسيط المالي باعتباره مؤجر لهذه الأموال والتي يشترطها بغرض القيام بهذه العملية لفائدة متعامل اقتصادي يسمى المستأجر⁵، ونلاحظ أن مجلس

¹ - المادة 2، من القانون رقم 07-01، مرجع سابق، ص 3.

² - المادة 5، نفس المرجع، ص 3 و4.

³ - نظام رقم 08-03 الموافق 21 يوليو 2008، يحدد شروط الترخيص بإقامة تعاونيات الادخار والقرض واعتمادها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 15، صادر بتاريخ، 8 مارس 2009.

⁴ - نظام رقم 96-06 الموافق 3 يوليو 1996، يحدد كفاءات تأسيس شركات الاعتماد الإيجاري وشروط اعتمادها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 66، صادر بتاريخ 3 نوفمبر 1996.

⁵ - هشام بن الشيخ، " الاعتماد الإيجاري للعقارات"، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون خاص، نوقشت بجامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، قسم العلوم القانونية والإدارية، بتاريخ 06 جوان 2007، ص 29.

النقد والقرض منح شركات الاعتماد وعلى غرار البنوك والمؤسسات المالية القيام بعمليات الاعتماد الإيجاري¹، و لا يمكن تأسيس هذه الشركات إلا على شكل شركة مساهمة².

أما عن إقامة الشبكات البنوك والمؤسسات المالية فقد صدر النظام رقم 02-05 يعدل ويتم النظام رقم 02-97 والمتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، والذي أخضع فتح أي شبك جديد لترخيص مسبق وصريح يصدر عن بنك الجزائر، ويعطى هذا الترخيص على أساس ملف يتعلق بكل شبك ويقدم تدعيما للبرنامج السنوي لتنمية شبكة البنوك والمؤسسات المالية ويقوم على وجه الخصوص بناء على الإمكانيات المالية والتسييرية التي هي بحوزة صاحب الطلب، ويتعين على البنوك والمؤسسات المالية ان تصرح لبنك الجزائر بكل مشروع تغيير ، تحويل أو غلق الشبايبك³.

ثانيا: العمليات المصرفية

1/العمليات المرخصة: إن العمليات المصرفية المسموح بها تتمثل في: العمليات المصرفية الرئيسية، والعمليات المصرفية التابعة⁴.

أ- العمليات المصرفية الرئيسية : بموجب الأمر 03-11 المعدل والمتمم تتضمن العمليات المصرفية تلقي الأموال من الجمهور وعمليات القرض، وكذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن وإدارة هذه الوسائل⁵.

تلقي الأموال من الجمهور يقصد بها الأموال المتلقاة من الغير، لا سيما في شكل ودائع، مع حق استعمالها لحساب من تلقاها ، بشرط إعادتها.

غير أنه لا تعتبر أموالا متلقاة من الجمهور ، الأموال المتلقاة أو المتبقية في الحساب والعائدة لمساهمين يملكون على الأقل خمسة (5%) في المائة من الرأسمال، ولأعضاء مجلس الإدارة وللمديرين، وكذا الأموال الناتجة عن قروض المساهمة⁶.

¹ - المادة 2 من النظام رقم 96-06، مرجع سابق، ص 14.

² - المادة 3، نفس المرجع، ص 15.

³ - المادة 2 من النظام رقم 02-05 الموافق 31 ديسمبر 2002، يعدل ويتم النظام رقم 97 الموافق 6 أبريل 1997 والمتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 25، صادر بتاريخ 9 أبريل 2003، ص 28.

⁴ - نظام رقم 95-06 الموافق 19 نوفمبر 1995، يتعلق بالنشاطات التابعة للبنوك والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 81، صادر بتاريخ 27 ديسمبر 1995.

⁵ - المادة 66، من الأمر 03-11 ، مرجع سابق، ص 11.

⁶ - المادة 67، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

أما عن عمليات القرض فهي كل عمل لقاء عوض يضع بموجبه شخص ما أو يعد يوضع أموال تحت تصرف شخص آخر، أو يأخذ بموجبه لصالح الشخص الآخر التزاما بالتوقيع كالضمان الاحتياطي أو الكفالة أو الضمان¹.

وعليه هناك ثلاثة قروض متاحة للبنوك تتمثل في²:

* قروض الاستغلال: هذه القروض قصيرة من حيث المدة الزمنية، هي في الغالب لا تتعدى الثمانية عشر شهرا، وتلجأ المؤسسة إلى هذا النوع من القروض إذا أرادت التغطية الآنية لاحتياجات خزينتها، أو إذا أرادت مواجهة عملية تجارية في زمن محدود.

وتتبع البنوك عدة طرق لتمويل الأنشطة، وذلك حسب طبيعة النشاط ذاتها، أو حسب الوضعية المالية للمؤسسة أو الغاية من القرض، وهي تتمثل أساسا في تسهيلات الصندوق، الحساب المكشوف، القرض الموسمين، الخصم التجاري.

* القرض بالتوقيع³ : إن هذا القرض لا يتجسد في إعطاء أموال حقيقية من طرف البنك إلى الزبون، وإنما يتمثل في الضمان الذي يقدمه له لتمكينه من الحصول على أموال من جهة أخرى، أي أن البنك هنا لا يعطي نقودا، ولكن يعطي ثقته فقط ويكون مضطرا إلى إعطاء النقود إذا عجز الزبون على الوفاء بالتزاماته، وفي مثل هذا النوع من القروض يمكن أن نميز بين ثلاثة أشكال أساسية هي: الضمان الاحتياطي، الكفالة، القبول.

- الضمان الاحتياطي: وهو عبارة عن التزام يمنحه شخص يكون في العادة بنكا، يضمن بموجبه تنفيذ الالتزامات التي قبل بها أحد مديني الأوراق التجارية، وعليه فإن الضمان الاحتياطي هو عبارة عن تعهد لضمان القروض الناجمة على خصم الأوراق التجارية وقد يكون الضمان شريطيا عندما يحدد مانح الضمان شروطا معينة لتنفيذ الالتزام وقد يكون لا شريطيا إذا لم يحدد أي شرط لتنفيذ الالتزام.

- الكفالة: هي عبارة عن التزام مكتوب من طرف البنك يتعهد بموجبه بتسديد الدين الموجود على عاتق المدين في حالة عدم قدرته في الوفاء بالتزاماته وتحدد في هذا الالتزام مدة الكفالة ومبلغها، ويستفيد هذا الزبون من الكفالة في علاقته مع الجمارك وإدارة الضرائب، وفي حالة النشاطات الخاصة بالصفقات العمومية ..

¹ - المادة 68، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - الطاهر لطرش ، تقنيات البنوك. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، ص 58، 59.

³ - نفس المرجع 68.

- القبول: في هذا النوع من القروض يلتزم البنك بتسديد الدائن وليس زبونه ويمكن التمييز بين عدة أشكال لهذا النوع من القروض.

-القبول الممنوح لضمان ملائمة الزبون الأمر الذي يعفيه من تقديم ضمانات.

-القبول المقدم بهدف تعبئة الورقة التجارية.

-القبول الممنوح للزبون من اجل مساعدته على الحصول على مساعدة للخرينة والقبول المقدم في

التجارة الخارجية.

* قروض الاستثمار¹ : يشمل هذا النوع كلا من القروض متوسطة الأجل والقروض طويلة الأجل فنشاطات الاستثمار هي تلك العمليات التي تقوم بها المؤسسات لفترات طويلة، وهي تهدف للحصول إما على وسائل إنتاج و معداته، و إما عقارات.

وتعتبر أيضا عمليات قرض ، عمليات الإيجار المقرونة بحق خيار بالشراء، لا سيما عمليات

القرض الإيجاري².

أما بالنسبة لوسائل الدفع فهي كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل³.

إن العمليات المصرفية الأساسية، للبنوك وحدها صلاحية القيام بها، بصفة مهنتها العادية، أما المؤسسات المالية فإنه يمكنها القيام بعمليات القروض فقط. ولكن بالرغم من هذه الأحكام يمكن للبنوك والمؤسسات المالية أن تتلقى من الجمهور اموالا موجهة للتوظيف في شكل مساهمات لدى مؤسسة ما،وفقا لكل الكيفيات القانونية كما في الأسهم وسندات الاستثمار وحصص الشركات والموصين في شركات التوصية أو سواها.

إن هذا الاحتكار للعمليات المصرفية من طرف البنوك والمؤسسات المالية، ليس على إطلاقه فهناك استثناء وخروج عن هذا الإحتكار نص عليه المشرع في مادته 77 من الأمر 03-11 المعدل والمتمم،

¹ - نفس المرجع ، ص 73.

² - يقصد به تلك العملية التي يقوم بموجبها بنكا أو مؤسسة مالية أو شركة تأجير مؤهلة قانونا لذلك بوضع الآلات و المعدات أو أية أصول مادية أخرى بحوزة مؤسسة مستعملة علي سبيل الإيجار مع إمكانية التنازل عنها في نهاية الفترة المتعاقد عليها ، و يتم التسديد علي أقساط تم الاتفاق عليها ، و تسمى " ثمن الإيجار " و يمكن تقسيم القرض الإيجاري إلى: قرض إيجار منقولات ، قرض إيجار العقارات، نفس المرجع ، ص 75.

³ - المادة 69، الأمر 03-11، مرجع سابق، ص 11.

حيث لا يسري المنع على الخزينة إذا كانت النصوص التي تحكمها ترخص لها بالقيام بمثل هذه العمليات، ولا يسري هذا المنع كذلك على :

- الهيئات التي ليس لها هدف ربحي والتي تمنح في نطاق مهمتها، ولأسباب ذات طابع اجتماعي، من مواردها الخاصة، قروضا بشروط تفضيلية لبعض منخرطيها.
- المؤسسات التي تمنح تسبيقات من الأجور أو قروضا ذات طابع استثنائي لإجرائها لأسباب ذات طابع اجتماعي.

وفي إطار هذه الاستثناءات، اعتبر المشرع أيضا أن جميع المؤسسات يمكن لها :

- أن تمنح متعاقيها آجالا للدفع أو تسبيقات، وذلك ضمن ممارسة نشاطها
- أن تقوم بعمليات خزينة مع شركات لها معها بصفة مباشرة أو غير مباشرة مساهمات في الرأسمال تخول لإحداها سلطة الرقابة الفعلية على الأخرى
- أن تصدر بطاقات وسندات تخول الشراء منها سلعة أو خدمة معينة.
- ولا يجوز للبنوك والمؤسسات المالية أن تمارس بشكل اعتيادي نشاطا غير النشاطات المذكورة في أحكام المرسوم المتعلق بالنقد والقرض إلا إذا كان ذلك مرخصا لها بموجب أنظمة يتخذها المجلس، وينبغي أن تبقى النشاطات مهما يكن أمر، محدودية الأهمية بالمقارنة بمجموع نشاطات البنك أو المؤسسة المالية، ويجب ألا تمنع ممارسة هذه النشاطات المنافسة أو تحد منها أو تحرفها¹.
- ب- العميات المصرفية التابعة: بالإضافة إلى العمليات التي تجد تبريرها في الترخيص التشريعي البنكي، المؤسسات يمكن لها ممارسة نشاطات أخرى تابعة للنشاط الرئيسي² ك :
- القيام بعمليات على غرار الصرف، الذهب والمعادن الثمينة والقطع المعدنية الثمينة، الاستشارة والمساعدة في مجال تسيير الممتلكات، الاستشارة والمساعدة في مجال التسيير المالي.
- توظيف القيم المنقولة وكل منتج مالي، واكتتابها وشراؤها وتسييرها وحفظها وبيعها
- ممارسة نشاطات غير مصرفية خلاف التي ذكرها مع مراعاة الأحكام القانونية المحددة من قبل مجلس النقد والقرض.

ويجب على المؤسسات عند ممارسة نشاطاتها غير المصرفية، أن تضمن أن هذه العمليات التي تقوم بها لا تتنافى ومتطلبات المهنة المصرفية، لاسيما الحفاظ على مصالح المودعين، ويتعين على

¹ - المادة 75، نفس المرجع، ص 12.

² - المادة 72، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

المؤسسات المصرفية عند ممارسة النشاطات أن تخضع للأحكام التشريعية والأنظمة، وكذا الأنظمة الخاصة التي يمكن تطبيقها على المنتجات والخدمات المقدمة، خصوصا إذا تعلق الأمر بعقود التأمين، فهي عمليات ليس لها علاقة بالعمليات المصرفية، وقد نصت المادة 53 من القانون رقم 04-06 المتعلق بالتأمينات على أنه: "يمكن لشركات التأمين توزيع منتوجات التأمينات عن طريق البنوك والمؤسسات المالية وما شابهها وغيرها من شبكات التوزيع"¹.

2/ خصائص المعاملات التي تقوم بها البنوك والمؤسسات المالية

أ- الإطار القانوني: إن المؤسسات المصرفية كقاعدة عامة، حرة في تحديد شروط البنك لا سيما معدلات الفائدة وآجالها، كون أن النصيب الأكبر من عمليات البنك تجري مع زبائنها. علاوة على ذلك يمكن للبنوك والمؤسسات المالية أن تقترح على زبائنها خدمات مصرفية خاصة.

ولتحديد المقصود بالعمليات المصرفية، يجب التطرق إلى النظام رقم 03-09 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية²، والذي يعرفها على أنها: "كل العمليات التي تقوم بها البنوك والمؤسسات المالية في معاملتها مع الزبائن كما هو محدد في المواد 66 إلى 69 من الأمر رقم 03-11³ المتعلق بالنقد والقرض، ويعني هذا تلقي الأموال من الجمهور، عمليات القرض، تسيير وسائل الدفع وإدارتها.

ويقصد بشروط البنك المكافآت والعمولات وغيرها المطبقة على العمليات المصرفية التي تقوم بها البنوك والمؤسسات المالية⁴.

وانطلاقا من كل هذا ومع ذلك نجد أن المشرع البنكي منح مجلس النقد والقرض سلطة تحديد شروط العمليات التي يمكن أن تقوم بها البنوك والمؤسسات المالية. وطبق لأحكام مجلس النقد والقرض الذي أصدر النظام رقم 03-09 نجده يحدد القواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات

¹ القانون رقم 04-06، مرجع سابق، ص 12، ونلاحظ أن هناك اتفاقيات عدة بين شركات التأمين وبين البنوك والمؤسسات المالية حول تسويق منتجات تأمينية على غرار التأمين ضد الأخطار المتعددة للسكن، والتأمين ضد الكوارث الطبيعية، والتأمين ضد الخطر الوفاة المؤقت وتأمين القروض، أنظر للاتفاقية المبرمة بين الشركة الجزائرية للتأمين وإعادة التأمين CAAR مع القرض الشعبي الجزائري CPA، منشورة على موقع الأنترنت <http://www.caar.com.dz/bancassurance.htm>، تم الإطلاع عليه بتاريخ 03 نوفمبر 2012، ساعة الدخول 18:00.

² نظام رقم 03-09 الموافق 26 مايو 2009 يحدد القواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 53، صادر بتاريخ 13 سبتمبر 2009.

³ المادة 2، نفس المرجع، ص 24.

⁴ المادة 4، نفس المرجع ونفس الصفحة.

المصرفية، وكذلك الشروط الخاصة بالعمليات التي تجرى مع الزبائن. ووفقا لأحكام النظام وفيما يتعلق بتسعير الخدمات المصرفية، البنوك والمؤسسات المالية حرة، إلا أنه لبنك الجزائر سلطة تحديد الهامش الأقصى الذي يجب احترامه من قبل البنوك والمؤسسات المالية من أجل عمليات القرض " تحدد البنوك والمؤسسات المالية، بكل حرية معدلات الفائدة الدائنة والمدينة وكذا معدلات ومستوى العمولات المطبقة على العمليات المصرفية. غير أنه يمكن بنك الجزائر أن يحدد معدل الفائدة الزائدة، ولا يمكن في أي حال من الأحوال أن تتجاوز معدلات الفائدة الفعلية الإجمالية على القروض الموزعة من طرف البنوك والمؤسسات المالية معدل الفائدة الزائدة"¹.

ولا يقتصر الأمر على هذا فقط فيمكن للبنوك والمؤسسات المالية أن تقترح على زبائنها خدمات مصرفية خاصة، غير أنه من أجل تقدير أفضل للمخاطر المتعلقة بالمنتوج الجديد ولضمان الانسجام بين الأدوات يتعين أن يخضع كل عرض لمنتوج خاص جديد في السوق إلى ترخيص مسبق يمنحه بنك الجزائر².

ب- شروط البنك: طبقا لنظام مجلس النقد والقرض المذكور أعلاه، البنوك والمؤسسات المالية ومن خلال ممارستها لنشاطاتها أن تلتزم بما يلي :

- أن تبلغ زبائنها والجمهور بالشروط البنكية التي تطبقها بعنوان العمليات المصرفية التي تقوم بها، وخاصة معدلات الفائدة الإسمية ومعدلات الفائدة الفعلية الإجمالية على هذه العمليات.

- عند فتح حساب يستلزم أن تطلع زبائنها على الشروط المتعلقة باستعمال الحساب وأسعار الخدمات المختلفة التي يسمح بها والالتزامات المتبادلة للبنك والزبون، وتدون هذه الشروط في الاتفاقية المتعلقة بفتح الحساب أو في مستندات ترسل لهذا الغرض.

ج- عمليات التجارة الخارجية: بالنسبة لعمليات التجارة الخارجية فقد صدر عن مجلس النقد والقرض مجموعة من الأنظمة تنظم هذه العمليات.

حيث أنه يتعلق بعمليات التجارة الخارجية الخاصة بالسلع والخدمات فهي مفتوحة للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين يمارسون نشاطا اقتصاديا طبقا للتشريع والتنظيم المعمول به، وللإدارات والهيئات ومؤسسات الدولة³.

¹ - المادة 5، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 3، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 25، من نظام رقم 07-01، الموافق 3 فبراير 2007، يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 31، صادر بتاريخ 13 مايو 2007، ص 17.

وفي هذا الإطار ، كل معاملة بين متعامل في التجارة الخارجية مقيم وغير مقيم يجب أن تجسد في عقد أو أي مستند يحل محل سند إثبات ويجب أن تشير على أسماء وعاوين الشركاء المتعاقدين، بلد المصدر والمنشأ والمقصد للسلع والخدمات، طبيعة السلع والخدمات، الكمية والنوعية والمواصفات التقنية، سعر التنازل، آجال التسليم والإنجاز، بنود العقد الخاصة بالتكفل بالمخاطر والمصاريف الفرعية الأخرى، وأخيرا شروط التسديد¹.

كل هذه المعاملات المجسدة في عقد أو فاتورة ...، يجب أن تخضع إلى إلزامية التوطين لدى بنك، واستثناء لا تخضع المعاملات التالية² :

- عمليات العبور³

- الصادرات والواردات بدون تسديد،

- الواردات التي يقوم بها المواطنون في الخارج عند عودتهم النهائية إلى الجزائر

- الواردات التي يقوم بها الأعمال الدبلوماسية والقنصليون وماشابههم

- أعوان ممثليات الشركات والمؤسسات العمومية في الخارج

- الواردات/الصادرات التي تقل قيمتها عن القيمة المقابلة لمبلغ 100.000 دج

- واردات / صادرات العينات، والهبات والسلع المستلمة في حالة تفعيل الضمان

- الواردات من السلع المحققة في إطار نظام الوقف الجمركي

ويتمثل التوطين في فتح ملف يسمح بالحصول على رقم التوطين من الوسيط المعتمد الموطن للعملية التجارية. ويجب أن يتضمن الملف مجموع المستندات المتعلقة بالعملية التجارية. وقصد قبول ملفات التوطين المصرفي وأي التزام يترتب عنه تسديد عن طريق تحويل العملات الأجنبية نحو الخارج، يجب على الوسيط المعتمد أن يأخذ بعين الاعتبار قانونية العملية بالنظر إلى التشريع والتنظيم المعمول بهما، والمساحة المالية لزيونه⁴.

من جهة أخرى ، يجب أن يدون كل تعديل في العقد الموطن مصرفيا في وثيقة تعديلية يجب توطينها وفقا لنفس الشروط المطبقة على العقد الأساسي⁵.

¹ - المادة 26، نفس المرجع، ص 19.

² - المادة 33، نفس المرجع، ص 18.

³ - المادة 29، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 42، نفس المرجع، ص 19.

⁵ - المادة 34، نفس المرجع، ص 18.

ولا يمكن للوسيط المعتمد أن يرفض التوطين المصرفي لعقد التصدير أو الإستيراد عندما تتوفر فيه جميع الشروط. ويحق للمتعاقد أن يقدم طعنا لدى اللجنة المصرفية¹، ويجب على الوسيط المعتمد أن يفتح ملف توطين يسمح له بمتابعة عملية الاستيراد، ويسلم للمستورد المقيم نسخة من العقد المتضمن تأشيرة التوطين المصرفين توضع هذه التأشيرة على كل الفواتير التي لها علاقة بالعقد²، تسمح تأشيرة التوطين المصرفي بما يأتي³ :

- الشروع في إجراء التخليص الجمركي للبضائع
- ضمان وفاء السندات المقبولة أو المكتتبة من طرف المستورد المقيم
- تنفيذ التسديدات بالدينار والتحويلات بالعملة الأجنبية
- القيام عند حلول أجل التوطين المصرفي، بإعداد عرض حال لتصفية الملف الذي يجب أن يرسل لبنك الجزائر.

وقد حدد النظام إلتزامات تقع على عاتق الوسيط المعتمد تتمثل أساسا في تصفية الملفات الموطنة على مستواه في الآجال المقررة، و القيام على الفور بإشعار بنك الجزائر لإحاطته علما بأي مخالفة أو تأخر في تنفيذ حركة الأموال من أو إلى الخارج⁴.

وبالنسبة للمبالغ المحولة لا يجب أن تتجاوز الحصة القابلة للتحويل المنصوص عليها في العقد والوثيقة الملحقة ولا مبلغ الفواتير النهائية للسلعة أو الخدمة المستوردة، ويجب أن يبرر بصفة قانونية⁵. في الأخير أن قواعد توطين عقود تصدير السلع والخدمات هي نفسها المعمول بها والمطبقة على الواردات، ويمكن أن يبرم عقد التصدير نقدا أو لأجل، لكن عندما يتم نقدا يجب على المصدر أن يرحل الإيرادات الناجمة عن التصدير في أجل لا يتجاوز مائة وعشرون 120 يوما اعتبارا من تاريخ الإرسال بالنسبة للسلع أو تاريخ الإنجاز بالنسبة للخدمات، أما عندما يكون لأجل يتجاوز مائة وعشرون 120 يوما، لا يمكن القيام بالتصدير إلا بعد الحصول على ترخيص من المصالح المختصة لبنك الجزائر⁶.

¹ - المادة 35، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 41 ، نفس المرجع ، ص 19.

³ - المادة 3/41 ، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 40، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 2/46 ، نفس المرجع، ص 19، 20.

⁶ - المادة 61، نفس المرجع، ص 21.

هذا فيما يخص عمليات التجارة الخارجية الخاصة بالسلع والخدمات، أما عن مكاتب الصرف ومن أجل تسهيل عمليات الصرف اليدوي، وتحسين الخدمة بتشجيع زيادة عدد المتدخلين، بنك الجزائر قام بالترخيص ، وذلك من خلال تطبيق النظام رقم 07-95 الذي يعدل ويعوض النظام رقم 04-92 والمتعلق بمراقبة الصرف¹، وعليه فإن إنشاء مكتب للصرف مرتبط بالحصول على اعتماد من بنك الجزائر وهذا ماجاء في نص المادة 12 من النظام أعلاه²، ويؤهل الوسطاء المعتمدون دون سواهم القيام بعمليات بالعملات الصعبة و/أو بعمليات الصرف لحسابهم او لحساب زبائنهم³، ويمكن أن يصرح وسيطا معتمدا كل بنك أو مؤسسة مالية لها اعتماد ، وكل مؤسسة أو عون صرف يفوضه بنك الجزائر⁴.

إلى جانب كل هذه الأنظمة، أصدر مجلس النقد والقرض أيضا نظام رقم 07-05 يتضمن أمن أنظمة الدفع⁵، وهذا تطبيقا لأحكام المادة 56 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، والتي تنص على أنه ينظم بنك الجزائر غرف المقاصة ويشرف عليها، ويسهر على حسن سير نظم الدفع وأمنها وفقا لنظام لمجلس النقد والقرض⁶.

ثالثا: الالتزامات والقواعد الاحترافية

وفقا لنص المادة 97 من الأمر 11-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالنقد والقرض " يتعين على البنوك والمؤسسات المالية وفق الشروط المحددة بموجب نظام يتخذه المجلس، احترام مقاييس التسيير الموجهة لضمان سيولتها وقدرتها على الوفاء تجاه المودعين والغير وكذا توازن بنيتها المالية"⁷.

1/الالتزامات:المراقبة الداخلية تعتبر من الالتزامات المفروضة على البنوك والمؤسسات المالية، وقد فرضت بموجب النظام رقم 03-02 الذي يتضمن المراقبة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية⁸، وصدر

¹ - نظام رقم 07-95 الموافق 23 ديسمبر 1995، يعدل ويعوض النظام رقم 04-92 الموافق 22 مارس 1992، والمتعلق بمراقبة الصرف، الجريدة الرسمية، عدد رقم 11، صادر بتاريخ 11 فبراير 1996.

² - نفس المرجع، ص 22.

³ - نفس المرجع، ص 21.

⁴ - نفس المرجع، ص 22.

⁵ - نظام رقم 07-05 الموافق 28 ديسمبر 2005، يتضمن أمن أنظمة الدفع، الجريدة الرسمية، عدد رقم 37، صادر بتاريخ 4 يونيو 2006.

⁶ - الأمر رقم 11-03 المعدل والمتمم، مرجع سابق، ص 9.

⁷ - الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، مرجع سابق، ص 15.

⁸ - نظام رقم 03-02 الموافق 14 نوفمبر 2002 يتضمن المراقبة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 84، صادر بتاريخ 18 ديسمبر 2002.

النظام من أجل هدف يتمثل في تنظيم المحاسبة ، وطرق معالجة المعلومات التي يجب أن تتبعها هذه المؤسسات لتلبية الالتزامات القانونية والتنظيمية.

وقد حدد النظام ، أيضا الإجراءات الكافية لقياس المخاطر الرئيسية - خطر الاعتماد، السوق، عملياتي- التي يمكن أن تتعرض لها المؤسسات.

وقد ركز النظام على أربعة نقاط مميزة حتى يتم تفعيل المراقبة الداخلية تتمثل أساسا في:

- تجسيد الاستقلالية من خلال الفصل بين مهام مسؤولي الرقابة الداخلية
- وضع تحت تصرف مسؤولي الرقابة الداخلية الوسائل الكافية للقيام بمهامهم
- التأكد من شمولية ، نوعية ومصداقية المعلومات، وكذا مناهج التقييم والمحاسبة
- المراقبة الدورية لإجراءات المراقبة الداخلية

إلى جانب هذا فقد فرض النظام على البنوك والمؤسسات المالية تعيين مسؤول مكلف بالسهر على تماسك وفعالية المراقبة الداخلية والذي يقدم تقريرا عن ممارسة مهمته للجهاز التنفيذي، وعند الاقتضاء للجنة التدقيق، ويقوم الجهاز التنفيذي بإبلاغ هيئة التداول بتعيين هذا المسؤول وبالتقارير الخاصة بأعماله¹.

ووفقا لنص المادة 97 مكرر من الأمر 10-04 المتعلق بالنقد والقرض والتي تلزم البنوك والمؤسسات المالية ضمن الشروط المحددة بموجب نظام يصدره المجلس، بوضع جهاز رقابة داخلي ناجع، على هذا الأساس تقوم البنوك والمؤسسات المالية مرة واحدة على الأقل في السنة بإعداد تقرير حول الشروط التي تتم في إطارها المراقبة الداخلية ويحتوي هذا التقرير بالخصوص، على ما يأتي²:

- جرد التحقيقات المنجزة والنتائج المستخلصة، لاسيما اهم النقائص المسجلة والإجراءات التصحيحية المتخذة

- وصف التعديلات الهامة التي تمت في مجال المراقبة الداخلية خلال فترة المراجعة

- وصف شروط تطبيق الإجراءات التي وضعت بالنسبة للنشاطات الجديدة

- تقديم اهم الأعمال المرتقبة في ميدان المراقبة الداخلية

ويضيف النظام وجوب قيام البنوك والمؤسسات المالية بإعداد مرة واحدة في السنة على الأقل، تقرير

خاص بتقدير ومراقبة المخاطر التي تتعرض لها. ويحتوي هذا التقرير ، لاسيما على العناصر الأساسية

¹ - المادة 10، نفس المرجع ، ص 27.

² - المادة 45، نفس المرجع ، ص 31.

وأهم الاستنتاجات التي يمكن أن تتجم عن تقدير المخاطر التي تتعرض لها بالإضافة إلى انتقاء مخاطر القرض وتحليل مردودية عمليات القرض¹، ويتم إرسال التقريرين لهيئة التداول وعند الاقتضاء، لهيئة التدقيق كما يتم تبليغهما للجنة المصرفية ووضعها تحت تصرف مندوبي الحسابات².

إلى جانب المراقبة هناك الالتزامات الإعلامية، فحسب الأنظمة التي أصدرها مجلس النقد والقرض تتمثل أساساً، في إعلام مركزية المخاطر، ومركزية المستحقات غير المدفوعة، وهي مصالح حددتها المادة 8 من الأمر رقم 04-10 المتعلق بالنقد والقرض، حيث ينظم بنك الجزائر ويسير مصلحة مركزية مخاطر المؤسسات ومركزية مخاطر العائلات ومركزية المستحقات غير المدفوعة³، وعلى هذا الأساس فقد صدر النظام رقم 01-92 الذي يتضمن تنظيم مركزية الأخطار وعملها⁴، والتي تضطلع بمهمة التعرف على الأخطار المصرفية وعمليات القرض الإيجاري التي تتدخل فيها أجهزة القرض وتجمعها وتبلغها⁵، ويجب على أجهزة القرض التي تمارس نشاطها في التراب الوطني أن تنظم إلى مركزية الأخطار التابعة لبنك الجزائر وتحترم قواعد عملها احتراماً دقيقاً⁶، بالإضافة إلى أنه يجب عليها أن تعلن المساعدات التي تمنحها زبائنها سواء كانوا أشخاصاً معنويين أو طبيعيين⁷، يجمع بنك الجزائر هذه الإعلانات ويبلغ دورياً أجهزة القرض مبلغ المساعدات المسجلة باسم كل مدين التي أعلنتها هذه الأجهزة⁸.

أما بالنسبة لإعلام مركزية المستحقات غير المدفوعة، فقد حددها النظام رقم 02-92 الذي يتضمن تنظيم مركزية للمبالغ غير المدفوعة وعملها⁹، والتي يجب أن ينظم إليها جميع البنوك والمؤسسات المالية، والخزينة العامة، والمصالح المالية التابعة للبريد والمواصلات، وأية مؤسسة أخرى تضع تحت تصرف الزبون، وسائل الدفع وتتولى تسييرها¹⁰، هذه المؤسسات يجب عليها إعلام مركزية المبالغ غير

¹ - المادة 46، نفس المرجع ونفس الصفحة

² - المادة 47، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - الأمر رقم 03-04 المتعلق بالنقد والقرض مرجع سابق، ص 13.

⁴ - نظام رقم 01-92 الموافق 22 مارس 1992، يتضمن تنظيم مركزية الأخطار وعملها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 8، صادر بتاريخ 7 فبراير 1993.

⁵ - المادة 2، نفس المرجع، ص 12.

⁶ - المادة 3، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁷ - المادة 4، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁸ - المادة 5، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁹ - نظام رقم 02-92، الموافق 22 مارس 1992، يتضمن تنظيم مركزية للمبالغ غير المدفوعة وعملها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 8، صادر بتاريخ 7 فبراير 1993.

¹⁰ - المادة 2، نفس المرجع، ص 13.

المدفوعة، بعوائق الدفع التي تطرأ على القروض التي منحوها و/أو على وسائل الدفع الموضوعة تحت تصرف زبائنهم¹.

هناك أيضا التزامات اليقظة ، وقد صدرت بموجب نظام رقم 05-05 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها²، حيث يجب على البنوك والمؤسسات المالية التحلي باليقظة، ويتعين عليها بهذا الصدد أن تتوفر على برنامج مكتوب من أجل الوقاية، والكشف عن تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها³، ويشمل هذا البرنامج معرفة الزبائن والعمليات، حفظ الوثائق، البنوك المراسلة، أنظمة الإنذار. وتخضع البنوك والمؤسسات المالية قانونا لواجب الإخطار بالشبهة في الشكل التنظيمي⁴. وبالنسبة للتحويلات الإلكترونية مهما كانت الوسيلة المستعملة أن تتحقق، ووضع الأموال تحت التصرف، أن تتحقق بدقة من هوية الأمر بالعملية والمستفيد بالإضافة إلى عنوانهما⁵.

2/ قواعد الحذر:

أ- النسب: حسب نص المادة 62 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، فإن لمجلس النقد والقرض صلاحية تحديد المقاييس والنسب التي تطبق على البنوك والمؤسسات المالية لا سيما فيما يخص تغطية المخاطر وتوزيعها والسيولة والقدرة على الوفاء والمخاطر بوجه عام. وعليه، وفيما يخص النسب فهناك نسبة الملاءة المصرفية ، وهي النسبة الدنيا بين مبلغ صافي هذه الأموال ومبلغ مجموع المخاطر التي يتعرض لها بسبب عملياتها⁶، وحسب ما نصت عليه المادة 2 من النظام 91-09 الذي يحدد قواعد الحذر في تسيير المصارف والمؤسسات المالية، والمادة 3 من التعليمات رقم 74-94 ، والمتعلقة بتحديد القواعد الحمائية، فإن البنوك و المؤسسات المالية ملزمة باحترام و بصفة دائمة ، نسبة ملاءة تعادل على الأقل (8%)⁷، وهناك نسبة تقسيم المخاطر و توزيعها ، هي تتمثل أساسا

¹ - المادة 4، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - نظام رقم 05-05 الموافق 15 ديسمبر 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 26، صادر بتاريخ 23 أبريل 2006.

³ - المادة الأولى، نفس المرجع، ص 20.

⁴ - المادة 11، نفس المرجع ، ص 22.

⁵ - المادة 16 ، نفس المرجع، ص 23.

⁶ - المادة 2 (ج)، من النظام رقم 91-09 الموافق 14 أوت 1991، يحدد قواعد الحذر في تسيير المصارف والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 27، صادر بتاريخ 29 مارس 1992، ص 737.

⁷ - INSTRUCTION N° 74-94 DU 29 NOVEMBRE 1994 RELATIVE A LA FIXATION DES REGLES PRUDENTIELLES DE GESTION DES BANQUES ET ETABLISSEMENTS FINANCIERS , publie sur site de la Banque, http://www.bank-of-algeria.dz/html/legist10_5.htm, Article 3

في احترام النسبة القصوى بين مجموع المخاطر التي يتعرض لها بسبب عملياته مع المستفيد ذاته ومبلغ صافي أمواله الخاصة، من جهة، واحترام النسبة القصوى بين مجموع المخاطر التي يتعرض لها بسبب عملياته مع المستفيدين الذي تحصل كل واحد منهم على قروض تتجاوز نسبة معينة من صافي الأموال الخاصة ، ومبلغ صافي الأموال الخاصة من جهة أخرى¹، وهكذا يحدد تدخل البنوك والمؤسسات المالية كالاتي²:

- إن المخاطر الناجمة عن نفس المستفيد لا يجب أن تتعدى 25% من الأموال الخاصة للبنك.
- إن المبلغ الإجمالي للمخاطر المترتبة عن المستفيدين الذين تعدو نسبة 15% من الأموال الخاصة للبنك ، لا يجب أن تتعدى قيمتها عشر (10) مرات مبلغ الأموال الخاصة.
وهناك نسبة معامل الأموال الخاصة والموارد الدائمة³، وهي نسبة يجب على البنوك والمؤسسات المالية التقيد بها بغرض الإبقاء على نوع من التوازن بين استخداماتها والموارد الطويلة الأجل بالعملة الوطنية ، ويجب أن تكون على الأقل 60% بين مقدار مواردها، لمدة تبقى سارية لأكثر من 5 سنوات وبين استخدامها والتي تبقى مستحقة لمدة 5 سنوات أيضا⁴. وأخيرا نسبة السيولة، ويجب على البنوك والمؤسسات المالية أن تحترم النسبة التي تكون بين مجموع الأصول المتوفرة والممكن تحقيقها على المدى القصير والتزامات التمويل المستلمة من البنوك من جهة ومن جهة أخرى، بين مجموع الاستحقاقات تحت الطلب وعلى المدى القصير والالتزامات المقدمة، وتسمى هذه النسبة بالمعامل الأدنى للسيولة⁵ .
بالإضافة إلى النسب التي تم تحديدها من طرف مجلس النقد والقرض هناك نظام ضمان الودائع المصرفية والذي يفرض على أي بنك أن يقوم بالتأمين على الودائع لمواجهة المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها ، وذلك بهدف حماية أموال المودعين و الحفاظ على مبدأ الأمان الذي يعتبر من الميزات الهامة لنشاط البنك⁶، إلى جانب هذا النظام هناك قواعد الاحتياطي الإلزامي وهي تعتبر أيضا ضمان

¹ - المادة 2 (أ، ب)، نظام رقم 09-91، مرجع سابق ، ص 737.

² - INSTRUCTION N° 74-94, Op Cit, Article 02.

³ - نظام رقم 04-04، الموافق 19 يوليو 2004، يحدد النسبة المسماة " معامل الأموال الخاصة والموارد الدائمة"، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 67، صادر بتاريخ 24 أكتوبر 2004.

⁴ - أنظر المواد ، 5، 2 و9، نفس المرجع ، ص 26.

⁵ - المادة 3، من نظام رقم 04-11 الموافق 24 مايو 2011، يتضمن تعريف وقياس وتسيير ورقابة خطر السيولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 54، صادر بتاريخ 2 أكتوبر 2011، ص 28.

⁶ - المادة 3، من نظام رقم 03-04 الموافق 4 مارس 2004، يتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 35، صادر بتاريخ 2 يونيو 2004، ص 22.

لحقوق المودعين من جهة و ضمان لتنفيذ السياسة النقدية، وقد تم تحديد شروط الحد الأدنى للإحتياطي الإلزامي من خلال النظام الذي أصدره مجلس النقد والقرض تحت رقم 04-02¹، وهي تتمثل في الأصول التي يحتفظ بها البنك أساسا لأغراض السيولة وهي ممكنة التحويل بسرعة إلى نقود دون تحقيق خسائر، وهي تأخذ شكل أوراق مالية قصيرة الأجل مضمونة وسهلة البيع كسندات الخزنة، وهدفها الأول هو الحصول على العائد أكثر من تحقيق متطلبات السيولة².

ب- قواعد المحاسبة: حسب المادة 62 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، والذي أعطى صلاحية التنظيم لمجلس النقد فيما يتعلق بالمقاييس والقواعد المحاسبية التي تطبق البنوك والمؤسسات المالية، إلا أن هذا الحكم تم تعديله بالقانون المتعلق النظام المحاسبي والمالي الجديد، والذي دخل حيز التنفيذ في 1 جانفي 2010، والذي يطبق على جميع القطاعات، بما في ذلك القطاع المصرفي.

وفي هذا الإطار، مجلس النقد والقرض أصدر ثلاثة أنظمة وهي :

- نظام رقم 04-09 ، يتضمن مخطط الحسابات البنكية والقواعد المحاسبية المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية³.

- نظام رقم 05-09، يتضمن إعداد الكشوف المالية للبنوك والمؤسسات المالية ونشرها⁴.

نظام رقم 08-09، يتعلق بقواعد التقييم والتسجيل المحاسبي للدوات المالية من طرف البنوك والمؤسسات المالية⁵.

إن من خلال دراستنا للاختصاص التنظيمي الممنوح لمجلس النقد والقرض، نلاحظ من جهة اتساعه وشموليته لكامل النظام المصرفي الذي يعتبر ركيزة النظام الإقتصادي، ومن جهة أخرى، استيعاب

¹ - نظام رقم 04-02، الموافق 4 مارس 2004، يحدد شروط تكوين الحد الأدنى للإحتياطي الإلزامي، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 27، صادر بتاريخ 28، أبريل 2004.

² - نايت جودي مناد، " النظام القانوني لضمان الودائع المصرفية"، **مذكرة ماجستير**، فرع قانون الأعمال ، نوقشت بجامعة امحمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق ، بتاريخ 2007، ص 19.

³ - نظام رقم 04-09 ، الموافق 23 يوليو 2009، يتضمن مخطط الحسابات البنكية والقواعد المحاسبية المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 76 ، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 2009.

⁴ - نظام رقم 05-09، الموافق 18 أكتوبر 2009، يتضمن إعداد الكشوف المالية للبنوك والمؤسسات المالية ونشرها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 76، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 2009.

⁵ - نظام رقم 08-09، الموافق 29 ديسمبر 2009، يتعلق بقواعد التقييم والتسجيل المحاسبي للأدوات المالية من طرف البنوك والمؤسسات المالية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 14 ، صادر بتاريخ 25 فبراير 2010.

المجلس لهذا الاختصاص من خلال عدم تركه تقريبا لأي مجال إلا وحدد أطره العامة والخاصة، وهذه الإيجابية تحسب على هذا الجهاز إذا ما قارنا وضع المشرع الذي في كل مرة وفي كل قانون يترك الإحالات للتنظيم، التي لا ولن تصدر إلا بعد تعديل القانون أصلا، مما يترك فراغات قانونية مؤثرة على النظام القانوني، وتؤثر على تفعيل القواعد القانونية التي تبقى حبيسة صدور التنظيمات.

الفرع الثاني

السلطة التنظيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها

لقد اعترف المشرع للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بمجموعة من الصلاحيات ذات طابع معياري¹، فقد منحها سلطة تنظيمية عامة، حيث تمتد إلى سير عمل سوق البورصة ووضعها تحت رقابته، وتخويلها وضع معايير ممارسة المهنة التي يخضع لها الوسطاء عند القيام بعملياتهم البورصية، كمتدخلين في السوق.

وقد نصت المادة 31 من القانون رقم 03-04، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم على صلاحيات اللجنة بقولها: "تقوم لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بتنظيم سير سوق القيم المنقولة، وبسن تقنيات متعلقة بوجه الخصوص بما يأتي²:

- رؤوس الأموال التي يمكن استثمارها في عمليات البورصة
- اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة والقواعد المهنية المطبقة عليهم
- نطاق مسؤولية الوسطاء ومحتواها والضمانات الواجب الإيفاء بها تجاه زبائنهم
- الشروط والقواعد التي تحكم العلاقات بين المؤتمن المركزي على السندات والمستفيدين من خدماته.

- القواعد المتعلقة بحفظ السندات وتسيير وإدارة الحسابات الجارية للسندات
 - القواعد المتعلقة بتسيير نظام التسوية وتسليم السندات
 - شروط التأهيل وممارسة نشاط حفظ وإدارة السندات".
- وعليه ومن خلال الصلاحيات الممنوحة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها يمكن التطرق لإختصاصها التنظيمي من خلال :

¹ - Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, P 102.

² - المادة 31، من قانون رقم 03-04، متعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق، ص 24.

أولاً: رؤوس الأموال المستثمرة في البورصة

تشكل رؤوس الأموال المستثمرة في البورصة، إحدى أهم الأمور التي عاجلتها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وذلك من خلال تنظيم عمليات قبول القيم المنقولة، وإدخالها، وشطبها.

1/ قبول القيم المنقولة في التداول في البورصة: لقد حددت إجراءات و شروط قبول

القيم في التداول في البورصة، بموجب النظام رقم 03-97¹، الذي يتعلق بالنظام العام لبورصة القيم المنقولة .

أ- إجراءات قبول القيم المنقولة في التداول في البورصة: لقد أشار النظام إلى وجوب أن يكون قبول القيم المنقولة في عمليات التداول في البورصة محل طلب قبول لدى اللجنة وإيداع مشروع مذكرة إعلامية يخضع لتأشيرة اللجنة²، ويتضمن طلب قبول الوثائق القانونية والاقتصادية والمالية والحسابية للشركة التي تطلب قبول قيمتها المنقولة في عمليات التداول في البورصة³، أما بالنسبة للمذكرة الإعلامية فقد أوجب النظام رقم 02-96 المعدل والمتمم⁴، على كل شركة أو مؤسسة عمومية تقوم بإصدار قيم منقولة بالجوء العلني إلى الإدخار، وضع مذكرة ترمي إلى إعلام الجمهور، تتضمن هذه المذكرة العناصر الإعلامية التي من شأنها أن تمكن المستثمر من اتخاذ قراره عن دراية، وعلاوة على العناصر الإجبارية المنصوص عليها في القانون التجاري تتضمن المذكرة الإعلامية معلومات عن⁵ :

- تقديم مصدر القيم المنقولة وتنظيمه

- وضعيته المالية

- تطور نشاطه

- موضوع العملية المزمع إنجازها وخصائصها

¹ - نظام رقم 03-97، الموافق 18 نوفمبر 1997، يتعلق بالنظام العام لبورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 29 ديسمبر 1997.

² - المادة 16، نفس المرجع ، ص 8.

³ - المادة 26، نفس المرجع ونفس الصفحة، وقد حددت اللجنة قائمة العناصر التي يجب أن يحتويها ملف طلب القبول من خلال:

Instruction COSOB n° 98-01 du 30 avril 1998 relative à l'admission de valeurs mobilières aux négociations en bourse

⁴ - نظام رقم 02-96 الموافق 22 يونيو 1996، يتعلق بالإعلام الواجب نشره من طرف الشركات والهيئات التي تلجأ علانية إلى الإدخار عند إصدارها قيما منقولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 1 يونيو 1997.

⁵ - المادة 3، نفس المرجع ، ص 29.

- يؤرخها ويوقعها الممثل الشرعي للمصدر وكذا محافظ(و) الحسابات¹.

وللحصول على التأشير يجب على المصدرين، أن يودعوا لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة قبل أية عملية اكتتاب مشروع مذكرة إعلامية وذلك شهرين على الأقل قبل التاريخ المقرر للإصدار، ولا تتضمن تأشير اللجنة الملاحظة على العملية المقترحة بل على نوعية الإعلام المقدم ومطابقته للنصوص التشريعية والتنظيمية السارية المفعول². ويمكن للجنة إذا اقتضت حماية المستثمر ذلك، أن تضع شروطا لمنح تأشيرتها، تتعلق بطلب توضيح المعلومات المقدمة ، تعديلها، إتمامها أو تحيينها، إلا أنه يمكن للجنة بناء على طلب المصدر، أن ترخص باستعمال مشروع المذكرة الإعلامية وتضع عليها تأشيرتها حسب الشروط التالية³:

- ألا يجوز استعمال المذكرة الإعلامية إلا من البنوك والمؤسسات المالية أو الوسطاء في عمليات البورصة الذين يساهمون في توظيف القيم المنقولة المبينة في المشروع.
- ألا يجوز استعمال المذكرة الإعلامية إلا لاستقاء نيات المكتتبين
- أن يضع الوسيط المالي الذي يستعمل مشروع المذكرة الإعلانية نسخة منها تحت تصرف كل شخص يطلب ذلك ويمسك سجلا بأسماء وعناوين الأشخاص الذين سلمهم إياها
- أن يتضمن مشروع المذكرة الإعلامية في الصفحة الأولى منه إشارة تبين الشكل المؤقت للمذكرة وكذا التنبيه الآتي : " أودعت نسخة من مشروع المذكرة الإعلامية هذه لدى اللجنة. ويمكن أن تعدل المعلومات التي يحتوي عليها أو تتمم. ولا يمكن أن تكون السندات التي يصفها موضوع أي توظيف أو التزام قبل أن تضع اللجنة تأشيرتها على المذكرة الإعلامية في شكلها النهائي".
- أن يتم استعمال مشروع المذكرة الإعلامية دون إشهار.
- يرفق إيداع مشروع المذكرة الإعلامية لدى اللجنة بما يأتي⁴ :
- مشروع بيان إعلامي
- نسخة من القانون الأساسي أو من النظام الداخلي للمصدر

¹ - المادة 2، من نظام رقم 04-01، الموافق 8 يوليو 2004، يعدل ويتم نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 96-02، الموافق 22 يونيو 1996 والمتعلق بالإعلام الواجب نشره من طرف الشركات والهيئات التي تلجأ علانية إلى الإدخار عند إصدارها قيما منقولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 22، صادر بتاريخ 27 مارس 2005، ص 14.

² - المادة 4، نظام رقم 96-02، مرجع سابق، ص 29.

³ - المادة 3، من النظام رقم 04-01، مرجع سابق، ص 14.

⁴ - المادة 09 ، من النظام رقم 96-02، مرجع سابق، ص 30.

- محضر الهيئة المؤهلة التي قررت عملية الإصدار أو رخصت لها
- الكشوفات المالية المنصوص عليها في تعليمة من اللجنة
- وأسباب رفض اللجنة للتأشير تتمثل أساسا في¹ :
- إذا كانت المذكرة الإعلامية غير مطابقة لأنظمة اللجنة وتعليماتها
- إذا كانت المذكرة غير مرفقة بالوثائق المنصوص عليها في أنظمة اللجنة
- إذا كانت المذكرة غير مكتملة او غير صحيحة قيما يخص بعض النقاط أو إذا أهملت ذكر وقائع من اللازم الإشارة عليها في المذكرة
- إذا كانت الطلبات الخاصة بتعديلات المذكرة المبلغة من طرف اللجنة غير مرضية
- إذا كانت حماية المدخر تقتضي ذلك.
- وفي جميع الحالات تقوم اللجنة بإعلام المصدر في الوقت المناسب وقد تبدي رأيها من جديد على أساس المعلومات الجديدة المقدمة من طرف المصدر.
- إلى جانب طلب قبول وإيداع المذكرة الإعلامية، يجب على كل شركة تطلب قبول سنداتها في عمليات البورصة أن تعين وسيطا في عمليات البورصة يكلف بمتابعة إجراءات القبول والإدخال²، والذي يتأكد من توفر شروط قبول الشركة³، وإبلاغ شركة إدارة بورصة القيم بنيته في تقديم طلب قبول قيم منقولة في عمليات التداول في البورصة⁴، وتقديم هذا الطلب يجب أن لا يتعدى ستين 60 يوما وذلك قبل تاريخ التسعيرة المشار إليها في البورصة، ما لم تقرر اللجنة خلاف ذلك⁵.
- وفي حالة قبول القيم المنقولة في عمليات التداول في البورصة، يصدر مقرر عن اللجنة، ويرسل المقرر إلى شركة إدارة بورصة القيم من أجل نشره في النشرة الرسمية لجدول التسعيرة⁶، وتتخذ اللجنة قرارها خلال الشهرين اللذين يتبعان استلام شركة إدارة بورصة القيم ملف طلب القبول أو إذا طلبت

¹ - المادة 06، نفس المرجع، ص 29.

² - المادة 17، من النظام 03-97، مرجع سابق، ص 8.

³ - المادة 18، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 19، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 20، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁶ - يأخذ النظام العام لبورصة الجزائر بنظامين للتسعيرة، نظام التسعيرة المستمرة ونظام التسعيرة الثابتة، وسواء يدويا أو بواسطة الإعلام الآلي، للمزيد انظر ، رشيد هولي، "مدى فعالية سوق الأوراق المالية المغربية في تنفيذ برنامج الخصخصة دراسة حالة تونس والجزائر والمغرب"، مذكرة ماجستير، نوقشت بجامعة قسنطينة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، بتاريخ 2010-2011، ص 41 وما بعدها.

اللجنة معلومة تكميلية، في مهلة الشهر الذي يلي استلام الطلب، وتكون مدة صلاحية مقرر القبول أربعة (4)، أشهر¹.

ب- شروط القبول: بالنسبة لشروط قبول القيم المنقولة ، فهناك شروط تتعلق بالشركة، وشروط متعلقة بالقيم محل الطلب.

فالشروط المتعلقة بالشركة تتمثل أساسا في² :

- نشر الكشوف المالية المصادق عليها للسنتين الماليتين السابقتين للسنة التي تم خلالها تقديم طلب القبول، ما لم تقرر لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، خلاف ذلك.

- تقديم تقرير تقييمي لأصولها ينجزه عضو من المنظمة الوطنية للخبراء المحاسبين غير مندوب الحسابات للشركة أو أي خبير آخر تعترف اللجنة بتقييمه عدا أحد أعضائها.

- تحقيق الشركة لأرباح خلال السنة المالية التي تسبق طلب القبول ما لم تقرر اللجنة خلاف ذلك.

- تبرير وجود هيئة للمراقبة الداخلية تكون محل تقييم من طرف مندوب الحسابات في تقريره حول الرقابة الداخلية للشركة، أو الإلتزام بتتصيتها خلال السنة المالية التي تلي قبول سندات في التداول في البورصة ، وفي كلا الحالتين يجب أن تكون سندات محل طلب قبول التداول في البورصة.

- أن لا تقل قيمة رأس مالها الذي تم وفاؤها عن مائة مليون دينار

- أن توزع على الجمهور سندات تمثل 20% من رأس المال الاجتماعي على الأقل وذلك يوم الإدخال على أبعد تقدير.

أما الشروط المتعلقة بالقيم المنقولة محل الطلب فتتمثل في³ :

- لا بد أن تكون هذه القيم المنقولة مصدرة من طرف شركة ذات أسهم طبقا للحكام المنصوص عليها في القانون التجاري.

- يجب أن تكون الأسهم مدفوعة بكاملها.

- القيم المنقولة التي تزيد في رأس المال لا يمكن قبولها في سوق السندات إلا إذا كانت الأوراق المالية التي تسند إليها مقبولة في التسعيرة.

- يجب توزيع سندات رأس المال الموزعة على الجمهور على 300 مساهم على الأقل يملكون فرادى على الأكثر 5% من رأس المال الاجتماعي وذلك يوم الإدخال على أبعد تقدير.

¹ - المادة 22، النظام 97-03، مرجع سابق، ص 8.

² - أنظر المواد ، 31، 32، 34، 36، 43، نفس المرجع ، ص 9.

³ - أنظر المواد 30، 33، 42، 44، 45، 46، نفس المرجع، ص 9 و 10.

- يجب أن يكون سعر سندات الديون التي يقدم بشأنها طلب قبول التداول في البورصة يساوي على الأقل مائة مليون دينار يوم الإدخال.

- يجب أن تكون سندات الديون التي يقدم بشأنها طلب قبول في التداول في البورصة موزعة على الأقل بين مائة (100) حائز، وذلك يوم إراجها على أبعد تقدير.

2/ إدخال القيم المنقولة في البورصة:

أ- إجراءات إدخال القيم المنقولة في البورصة : تنهي شركة إدارة بورصة القيم إلى علم السوق افتتاح إدخال قيمة منقولة عن طريق نشر إعلان في النشرة الرسمية لجدول التسعيرة.

- يذكر هذا البيان على وجه الخصوص البيانات الآتية¹:

- هوية الشركة المصدرة

- الوسيط أو الوسطاء في عمليات البورصة المكلفون بتتبع إجراءات القبول والإدخال

عدد السندات وطبيعتها وخصائصها

- السعر المقترح من طرف المدخلين

- الإجراء المقرر للتسعيرة الأولى

- وبصفة عامة كل التوضيحات الضرورية لإعلام الجمهور .

ويتم إدخال سندات رأس المال التي قررت اللجنة قبولها في البورصة وفق أحد الإجراءات الآتية:

- إجراء العرض العمومي للبيع بسعر أدنى

- إجراء العرض العمومي للبيع بسعر محدود

- الإجراء العادي

ففيما يتعلق بالإجراء العادي فهو يستعمل عندما يتعلق الأمر بقيمة مماثلة لقيم تم تسعيرها في البورصة سابقاً²، حيث يمكن شركة إدارة بورصة القيم عندما يكون رأس مال المؤسسة موزعا بين الجمهور بمقدار كاف من تسجيل القيمة في جدول الأسعار مباشرة للتداول عليها، وذلك ابتداء من سعر إدخال تصادق عليه شركة إدارة بورصة القيم على أساس شروط السوق³.

أما عن العرض العمومي للبيع فهو عبارة عن إجراء يسمح لأصحاب القيم المنقولة سواء كانوا ماديين أو معنويين من عرض كامل قيمهم المنقولة أو جزء منها للجمهور، وفي فترة محددة وبسعر محدد

¹ - المادة 51، نفس المرجع ص 10.

² - المادة 57، نفس المرجع، ص 11.

³ - المادة 56، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

مسبقاً في إطار نزيه و شفاف، وفي هذه الحالة فإنّ هذا العرض يمكن من وضع عدد معلوم من الأوراق تحت تصرف الجمهور يوم الإدخال، وذلك عن طريق عرض سعر أدنى¹ أو عن طريق سعر ثابت².

ب- العمولات التي تحصلها شركة تسيير بورصة القيم المنقولة: تحدد نسبة العمولة التي تتلقاها شركة تسيير بورصة القيم عن العمليات التي تجري في البورصة كما يأتي:

- عمولة القبول عند الإدخال في البورصة³ : تحدد نسبة العمولة التي تتلقاها شركة تسيير بورصة القيم المنقولة من الهيئات والشركات بـ 0,05 % من المبلغ الإسمي المقبول، ولا يمكن أن يتجاوز مبلغ هذه العمولة 2.500.000 دينار.

- العمولة المحصلة على العمليات المنجزة في البورصة⁴: ونفرق بين سندات رأس المال ونسبتها 0,15 % من مبلغ العملية، وسندات الدين ونسبتها 0,10 % من مبلغ العملية، وتدفع العمولة من مشتري ومن بائع السندات المتداولة في البورصة عن طريق الوسطاء في عمليات البورصة. ولا يمكن أن يقل مبلغ العمولة عن 10 دنانير أو يتجاوز 100.000 دينار

3/ شطب القيم: إن شطب سند رأس مال يعني أن كل السندات المرتبطة بها أو التي ترجع إليها مثل سندات الاستحقاق القابلة للتحويل إلى سندات رأس مال وكذا القسائم والحقوق المتعلقة بهذه السندات مشطوبة هي الأخرى من جدول الأسعار، وفيما يخص سندات الديون تبقى في جدول الأسعار سند الاستحقاق إلى غاية تسديدها، وشطب القيم إما يكون:

- شطباً تلقائياً، يتم عند دخول أجل السند لاسيما في حالة تسديد سندات الدين أو بمناسبة زوال الشركة المصدرة⁵.

- شطب رضائي ويكون بطلب من الشركة المصدرة⁶.

- شطب وصائي يكون من طرف اللجنة بوصاية شركة إدارة بورصة القيم، وذلك بعد تحليل سوق القيمة ومصالح الحاملين، وتقدير المعدل اليومي للمعاملات المعبر عنها بالدينار وبالسندات وكذا عدد أيام

¹ - المادة 59، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

² - المادة 64، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

³ - المادة 3 من نظام رقم 09-03 الموافق 18 نوفمبر 2009، يحدد قواعد حساب العمولات التي تتلقاها شركة تسيير بورصة القيم المنقولة من العمليات التي تجري في البورصة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 45، صادر بتاريخ 8 أوت 2010، ص 13.

⁴ - المادة 2، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 2/70، من النظام 97-03، مرجع سابق، ص 12.

⁶ - المادة 2/70، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

التداول، مقدرة على السنة التي كانت فيها السندات محل تسعرة، وكذا تقدير دفع الأرباح خلال السنوات المالية الثلاث الأخيرة، ونسبة رأس المال الموزع على الجمهور¹.

- شطب طوعي ويتم عن طريق عرض عمومي للسحب، حيث تقدم طلبات سحب السندات المسعرة إلى شركة إدارة بورصة القيم للتحقيق وترسل إلى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها للحصول على التأشيرة المسبقة، وتنشر شركة إدارة بورصة القيم بلاغ فتح عرض عمومي للسحب بمجرد أن يتم التصريح بقبوله، يوضح أنه في تاريخ إغلاق العرض ومهما كانت النتيجة، يتم الإعلان عن شطب مجموع سندات الشركة المعنية والأسهم وغيرها، من جدول الأسعار، وتنشر أيضا مرة أخرى عن طريق بيان، السعر والشروط التي بموجبها تعرض الشركة خلال ثلاثين 30 يوما على الأقل متتالية إعادة شراء كل المستندات التي ستقدم إليها، وفي الأخير ينشر بيان الشطب من طرف شركة إدارة بورصة القيم².

يكون شطب قيمة من جدول الأسعار محل مقرر يصدر عن اللجنة يحدد فيه تاريخ دخول هذا التدبير حيز التطبيق وينشر في النشرة الرسمية لجدول التسعيرة³.

ثانيا: الوسطاء في عمليات البورصة

لم ينص المشرع الجزائري لا ضمن أحكام المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم، و لا ضمن القانون رقم 03-04 على أي تعريف للوسيط، إلا أنه يمكن تعريفه على أنه كل شخص ذو دراية وعلم وكفاءة في شؤون الأوراق المالية ويقوم بعقد عمليات بيع وشراء الأوراق المالية من خلال بورصة القيم المنقولة، وفي المواعيد الرسمية المحددة لها لحساب العملاء، مقابل عمولة محددة من كل من البائع والمشتري، ويعتبر الوسيط ضامنا لصحة كل عملية تم تنفيذها بيعا وشراء⁴.

وانطلاقا من صلاحيات لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، والتي تملك سلطة تنظيم سوق القيم المنقولة، لاسيما مجال اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة والقواعد المهنية المطبقة عليهم، نطاق مسؤولية الوسطاء ومحتواها والضمانات الواجب الإيفاء بها تجاه زبائنهم ، صدر النظام رقم 97-01

¹ - المادة 69، 71، نفس المرجع ونفس الصفحة

² - المادة 75، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 2/69، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - محمد سويلم ، إدارة البنوك وبورصات الأوراق المالية. مصر : الشركة العربية للنشر والتوزيع، 1992، ص 237.

والمتعلق بمساهمة وسطاء عمليات البورصة في رأس مال شركة إدارة بورصة القيم المنقولة¹، النظام رقم 03-96 الذي يتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم²، النظام رقم 02-97 المتعلق بشروط تسجيل الأعوان المؤهلين للقيام بتداول القيم المنقولة في البورصة³، والنظام رقم 05-97، المتعلق باتفاقيات الحساب بين الوسطاء في عمليات البورصة وزبائنهم⁴.

1/ اعتماد الوسطاء والقواعد المهنية المطبقة عليهم: من خلال النظام رقم 03-96 الذي يتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، حدد في المادة 2 نوعين من الوسطاء⁵، الوسيط في عمليات البورصة ذي النشاط غير المحدود، وهو كل وسيط يمارس إضافة إلى مهمة التفاوض المتعلقة بالقيم المنقولة القابلة للتداول في البورصة وبالمنتجات المالية الأخرى أحد النشاطات التالية أو العديد منها، من عملية شراء وبيع قيم منقولة لصالحه سواء بصفة رئيسية أو ثانوية، وتوظيف القيم المنقولة لحساب الغير، تسيير حافظات للقيم المنقولة بموجب توكيل، القيام بسعي مصفقي، وكل نشاط آخر تحدده لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة. وهناك الوسيط في عمليات البورصة ذي النشاط المحدود، وهو كل وسيط ينوي تحديد نشاطه على الوساطة في التفويض في القيم المنقولة ليس لحسابه الخاص بل لحساب الغير فقط دون إمكانية تقديم خدمات في مجال تسيير حافظات للقيم المنقولة أو في التوظيف أو السعي المصفقي.

وفيما يتعلق باعتمادهم، فقد حدد النظام الإطار القانوني لهم والذي سيتم معالجته بالتفصيل لاحقاً، كونه يركز على سلطة إصدار القرار الفردي للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

أما عن القواعد المهنية فقد بين النظام السابق أعلاه، ومن خلال تحديد واجبات الوسطاء، أهم القواعد حيث يجب على الوسطاء الإشارة كتابياً في الوثائق التي يسلمونها لزبائنهم إلى صنف الاعتماد الممنوح إياهم ومرجعيتها، وتلزم البنوك، والمؤسسات المالية وشركات التأمين المعتمدة بصفقتها وسيطا بهذا

¹ - نظام رقم 01-97، الموافق 18 نوفمبر 1997، والمتعلق بمساهمات وسطاء عمليات البورصة في رأس مال شركة إدارة بورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 87، صادرة بتاريخ 29، ديسمبر 1997.

² - النظام رقم 03-96 الموافق 3 يوليو 1996، يتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، الجريدة الرسمية، عدد رقم 36، صادر بتاريخ أول يونيو 1997.

³ - نظام رقم 02-97، والمتعلق بشروط تسجيل الأعوان المؤهلين للقيام بتداول القيم المنقولة في البورصة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 87، صادرة بتاريخ 29، ديسمبر 1997.

⁴ - نظام 05-97، والمتعلق بمساهمات وسطاء عمليات البورصة في رأس مال شركة إدارة بورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 87، صادرة بتاريخ 29، ديسمبر 1997.

⁵ - النظام رقم 03-96، مرجع سابق ص 21، 22.

الواجب فيما يتعلق بالوثائق الخاصة بنشاطها كوسيط في عمليات البورصة¹، كما يجب على الوسيط أن يقتصر في ميدان صلاحيتهم على مجال النشاط المسموح لهم به²، ويمسك السجلات الإلزامية الخاصة³، هذا فيما يخص الواجبات العامة، أما عن الواجبات تجاه الزبائن، وفي إطار علاقاتهم تجاه الزبائن وتنفيذا للوكالة الممنوحة إياهم على الوسيط الحرص على تنفيذ الأوامر على أساس أحسن ظروف السوق وذلك اعتبارا لأمر الزبائن⁴، وفور تنفيذها يجب إرسال إشعار بالتنفيذ خلال يومي العمل التاليين يحتوي على تعيين الأصل المالي، عدد الأصول المالية، سعر الوحدة، المبلغ الإجمالي للعملية، المعلومات والمصاريف الأخرى، المبلغ الصافي للعمليات، تاريخ العملية، تاريخ التسديد والتسليم⁵، كما أنه يجب على الوسيط أن يرسلوا لزبائنهم كشفا للحساب مرة في كل ثلاثة أشهر على الأقل وفي أجل أقل إذا تم الاتفاق على ذلك بين الطرفين⁶، بالإضافة إلى ذلك يمسك الوسيط سجلات الشكاوى⁷.

إلى جانب كل هذه القواعد المهنية يجب على الوسيط الحفاظ على شرف المهنة من خلال أعمالهم وسلوكياتهم، وكذا بالنسبة للأعوان المؤهلين الذين تم تسجيلهم لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁸.

2/ نطاق مسؤولية الوسيط ومحتواها: إن الوسيط الذي لم يحم بالتزاماته يتحمل الخسائر والأعباء التي تنتج عن عملية الشراء أو البيع التي تحدث عند تحقيق صفقة التداول، وهذا ما بينته المادة 143 من النظام رقم 03-97⁹، فعندما يتهاون وسيط في عمليات البورصة عن إتمام معاملة في البورصة في الأجل المسموح به من طرف شركة إدارة بورصة القيم يصرح بخلله ويمكن تصفية المعاملة وفق إجراء إعادة شراء العرض في أجل تحدده شركة إدارة بورصة القيم، التي تخبر اللجنة فورا بإجراء إعادة شراء العرض الذي يتم مباشرة¹⁰، وتضيف المادة 146 من نفس النظام أنه أثر تنفيذ إعادة شراء عرض، يكون

¹ - المادة 28، نفس المرجع، ص 25.

² - المادة 29، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

³ - المادة 30، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 31، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 32، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁶ - المادة 33، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁷ - المادة 34، نفس المرجع، ص 26.

⁸ - نظام رقم 02-97، مرجع سابق، ص 5.

⁹ - نظام رقم 03-97، الموافق 25 نوفمبر 1997، والمتعلق باتفاقيات الحساب بين الوسيط في عمليات البورصة وزبائنهم، الجريدة الرسمية، عدد رقم 87، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 1997.

¹⁰ - نفس المرجع، ص 18.

الوسيط في عمليات البورصة المخل مدنيا، في أجل تحدده شركة إدارة بورصة القيم عن أي فارق بين المبلغ المقرر دفعه في العقد الأصلي والمبلغ الذي يدفع عند إعادة الشراء¹، وعليه تنشأ عند الوسيط مسؤوليتين، مسؤوليته باعتباره وكيلًا، ومسؤولية ناشئة عن مسك الحسابات - الحفظ.

أ- مسؤولية الوسيط باعتباره وكيلًا²: إن الوسيط بصفته وكيلًا بالعمولة ضامنا، يلتزم بتحقيق نتيجة هي إبرام الصفقة المكلف بها وتسوية آثارها بتسليم السندات ودفع الثمن ومن ثم فإن أساس مسؤوليته هو الخطأ العقدي المفترض، لأنه في الالتزام بتحقيق نتيجة يتحقق الخطأ العقدي بمجرد عدم تحقيق هذه النتيجة، وتصبح الحالة الوحيدة التي يعفى فيها الوكيل بالعمولة هي حالة خطأ الموكل الذي يؤدي إلى منع الغير من تنفيذ العملية³.

وعلى هذا الأساس، وباعتبار الوسيط وكيلًا فيجب عليه تنفيذ وکالته، هذه الأخيرة مبنية على أساس أمر البورصة وهي تعليمة يقدمها زبون إلى وسيط في عمليات البورصة، أو يبادر بها هذا الأخير في إطار وكالة تسيير أو نشاط مقابل⁴، ويجب أن تتضمن بيانات إلزامية، وشروطا بخصوص الحدود، وأخرى تخص مدة الصلاحية، فبالنسبة للبيانات الإلزامية⁵:

- بيان اتجاه العملية (شراء أو بيع)

- تعيين القيمة محل التداول أو خصائصها

- عدد السندات المزمع تداولها

- إشارة أو حد السعر

- مدة صلاحيته

- مراجع الأوامر

وبصفة عامة، كل البيانات اللازمة لحسن تنفيذه، ويمكن لشركة إدارة بورصة القيم أن تشترط أي بيان تكميلي ضروري لمعالجة الأوامر.

¹ - نفس المرجع، ص 19.

² - لتحديد الوضع القانوني للوسيط في عمليات البورصة، يمكن الإطلاع على: تواتي نصيرة، مرجع سابق، ص 64.

³ - آيت مولود فاتح، " حماية الإدخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري"، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، نوقشت بجامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 01 جويلية 2012، ص 215.

⁴ - المادة 89، نظام رقم 97، 03، مرجع سابق، ص 13.

⁵ - المادة 92، نفس المرجع، ص 14.

ويمكن أن تتضمن أوامر البورصة الشروط الآتية بخصوص الحدود¹:

* في التسعيرة المتواصلة ، لا يتضمن الأمر " بسعر السوق " أية إشارة إلى السعرن ويقع تنفيذه تبعا للأوامر الموجودة في السوق.

* في التسعيرة الثابتة، لا يتضمن الأمر " لأفضل سعر " أية إشارة، لا يحدد المشتري أي سعر أقصى و لا يحدد البائع أي سعر أدنى لمعاملته ويقع تنفيذ الأمر بالأولوية، بأحسن ما تسمح به إمكانيات السوق.

* الأمر " بسعر محدد " هو الأمر الذي يحدد بمقتضاه المستثمر السعر الأقصى الذي يقبل بدفعه لشراء السندات أو السعر الأقصى الذي بموجبه يقبل التنازل عن السندات.

وفي حالة عدم وجود إشارة بخصوص الحد، يعالج الأمر كأمر إلى السوق في حالة التسعيرة المتواصلة، ويعالج الأمر في حالة التسعيرة الثابتة كأمر لأفضل سعر.

كما يمكن أن تتضمن أوامر البورصة الشروط الآتية التي تخص مدة الصلاحية² :

* الأمر " الملغى " صالح إلى غاية آخر حصة التسعيرة للشهر الذي يرسل خلاله الوسيط في

عمليات البورصة

* الأمر المنصوص عليه " ليومه " صالح فقط أثناء اجتماع البورصة الموالية لإرساله إلى الوسيط

في عمليات البورصة

* الأمر " للتنفيذ " هو أمر لا يتضمن أي حد لصلاحيته، تحدد مدة تقديمه إلى السوق بثلاثة أسابيع.

* الأمر " لمدة محددة " هو أمر يتضمن أجلا محددًا لا تتجاوز مدته ثلاثين 30 يوما والذي يحلّ

كصالح إلى غاية نهاية اجتماع البورصة المنصوص عليها.

وفي حالة عدم وجود معلومات بخصوص الصلاحية، يعد لأمر " ليومه ".

ويتم إرسال أمر من الأمر إلى الوسيط في عمليات البورصة بأية وسيلة ووفق الشروط المحددة بين

الزبون ووسيطه في عمليات البورصة في اتفاقية الحساب الموقعة من الطرفين عند فتح حساب

السندات³، وفي حالة إرساله كتابيا يجب أن يكتب هذا المحرر طبقا لنموذج الأمر المستعمل من طرف

¹ - المادة 93، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 94، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 96، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

الوسيط في عمليات البورصة ويجب أن يوقع من قبل الأمر، وأن يكون النموذج معتمدا من قبل اللجنة، وفي حالة الأمر بواسطة الهاتف، يجب على الأمر تأكيد إرسال الأمر كتابيا¹.

إن عدم تنفيذ الأمر أو التأخير في تنفيذه هو مناط مسؤولية الوسيط، كون أنه في إطار علاقاته تجاه الزبائن وتنفيذا للوكالة الممنوحة إياه على الوسيط في عمليات البورصة الحرص على تنفيذ الأوامر على أساس أحسن ظروف السوق وذلك اعتبارا لأمر الزبائن²، على هذا الأساس فور تنفيذ الأوامر يرسل الوسيط لربائنه خلال يومي العمل التاليين إشعارا بالتنفيذ يحتوي على المعلومات التالية³ :

- تعيين الأصل المالي
- عدد الأصول المالية
- سعر الوحدة
- المبلغ الإجمالي للعملية
- المعلومات والمصاريف الأخرى
- المبلغ الصافي للعمليات
- تاريخ العملية
- تاريخ التسديد والتسليم

إلى جانب إلزامية تنفيذ الأوامر على الوسيط أيضا أن يتحلى بالحيطة ، فيجب على الوسيط عند تنفيذ الأوامر التأكد من توفر القدرات المطلوبة في العملاء خاصة عند فتح الحسابات هذا بالنسبة للأشخاص الطبيعية⁴، أما بالنسبة للأشخاص المعنوية فيجب على الوسيط الحصول على وثيقة تؤهل ممثل الشركة للقيام بفتح الحساب ولإجراء عمليات فيه⁵.

كذلك على الوسيط أن يتأكد من البيانات الإلزامية ومدى تطابقها مع بطاقة العميل أو شيء يقوم مقامها، كذلك بالنسبة للأوامر المرسلة كتابيا ، على الوسيط أن يصادق على صحة توقيع الأمر، إلى جانب هذا يجب على الوسيط أن يتعجل في تقديم الأوامر للسوق ، وفي كل افتراض، يجب أن يقدم أمرا

¹ - المادة 97، نفس المرجع، ص 14 و15.

² - المادة 31، من نظام رقم 96-03، الموافق 3 يوليو 1996، يتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، الجريدة الرسمية، عدد رقم 36، صادر بتاريخ 1 يونيو 1997 ، ص 25.

³ - المادة 32، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 17، نفس المرجع ، ص 24.

⁵ - المادة 18، نفس المرجع ونفس الصفحة.

مستلما في حصة التسعيرة المقبلة¹، وأي تأخير قد يؤدي إلى خسائر، والتي تقوم على أساس الفرق الموجود بين سعر السندات التي تم شراؤها، والسعر المقرر في تسعيرة البورصة في اليوم الذي لم ينفذ فيه الأمر².

وعلى الوسيط أن يسجل على كل أمر مرسل من الأمر تاريخ وساعة الاستلام وذلك بمجرد استلامه، و تضيف المادة 37 من النظام 96-03 على أنه يجب على الوسطاء وكذا الأعدان المؤهلين الحفاظ على شرف المهنة من خلال أعمالهم وسلوكاتهم، كما يجب أن ينفذوا أوامر زبائنهم في أحسن الآجال وبكل أمانة وذلك بمعاملة كل زبائنهم نفس المعاملة وبضمان تقديم مصالح زبائنهم على مصالحهم الشخصية³.

ب- مسؤولية ناشئة عن مسك الحسابات - الحفظ: يتمثل مسك الحسابات - الحفظ، في تسجيل السندات باسم صاحبها في الحساب، من جهة، أي الإقرار بحقوق صاحب السندات على هذه السندات، ومن جهة أخرى حفظ الأرصدة بالسندات المطابقة حسب كفاءات خاصة بكل إصدار للسندات⁴، وسنتطرق إليها لاحقا.

3/ **ضمانات الواجب الإيفاء بها تجاه الزبائن:** لقد حددت الأنظمة الصادرة من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها مجموعة من الواجبات فرضت على الوسطاء وهي تعتبر في نفس الوقت ضمانات، وقد حددت بصفة عامة في نص المادتين 37 و38، النظام رقم 96-03 وتتمثل أساسا في ضمان المساواة بين الزبائن من حيث المعاملة، وضمان تقديم مصالحهم على المصالح الشخصية للوسطاء وأعدانهم، بالإضافة إلى ضمان الإعلام الملائم وحاجات الزبائن، ضمان شفافية وأمن السوق.

ثالثا: المؤتمر المركزي

يعتبر المؤتمر المركزي من أهم الهيئات التي تم إنشاؤها بموجب قانون رقم 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة⁵، وتتمثل مهامه⁶ :

- حفظ السندات الذي يمكن من فتح حسابات باسم المتدخلين المعتمدين

¹ - المادة 98، من نظام 97-03، مرجع سابق

² - أيت مولود فاتح، مرجع سابق، ص 221.

³ - نظام 96-03، مرجع سابق، ص 26.

⁴ - المادة 2، من نظام رقم 03-02، الموافق 18 مارس 2003، والمتعلق بمسك الحسابات وحفظ السندات، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 73، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 2003، ص 20.

⁵ - المادة 10، من الأمر 03-04، مرجع سابق، ص 22.

⁶ - المادة 11، المتتممة بالمادة 19 مكرر 2، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

- متابعة حركة السندات من خلال التنقل من حساب إلى حساب آخر
- إدارة السندات لتمكين المتدخلين المعتمدين من ممارسة حقوقهم المرتبطة بها
- الترقيم القانوني للسندات
- نشر المعلومات المتعلقة بالسوق

وقد منحت لجنة تنظيم عمليات البورصة سلطة تنظيم هذه الهيئة، سواء من حيث تحديد الشروط والقواعد التي تحكم العلاقات بين المؤتمن المركزي على السندات والمستفيدين من خدماته، القواعد المتعلقة بحفظ السندات وتسيير وإدارة الحسابات الجارية للسندات، القواعد المتعلقة بتسيير نظام التسوية وتسليم السندات، شروط التأهيل وممارسة نشاط حفظ وإدارة السندات، وعلى هذا الأساس صدر النظام رقم 01-03، يتعلق بالنظام العام للمؤتمن المركزي على السندات¹، النظام 05-03 والمتعلق بالمساهمة في الرأسمال الإجتماعي للمؤتمن المركزي على السندات²، والنظام رقم 02-03 والمتعلق بمسك الحسابات وحفظ السندات³.

1/ الشروط والقواعد التي تحكم العلاقات بين المؤتمن المركزي على السندات والمستفيدين من خدماته: لقد حدد النظام 01-03 المتعلق يتعلق بالنظام العام للمؤتمن المركزي على السندات، الإطار القانوني للمنخرطين فيه، من حيث تبيان الشروط الموضوعية والشكلية، إجراءات القبول، وشطب المنخرطين.

أ- الشروط الموضوعية: لقد حدد النظام الهيئات التي يمكن أن تتخرط في المؤتمن المركزي⁴ وهي:

- البنوك والمؤسسات المالية
- الوسطاء في عمليات البورصة

¹ - نظام رقم 01-03، الموافق 18 مارس 2003، يتعلق بالنظام العام للمؤتمن المركزي، الجريدة الرسمية، عدد رقم 73، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 2003.

² - نظام رقم 05-03، الموافق 18 مارس 2003، يتعلق بالمساهمة في الرأسمال الإجتماعي للمؤتمن المركزي على السندات، الجريدة الرسمية، عدد رقم 73، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 2003.

³ - نظام رقم 02-03 الموافق 18 مارس 2003، والمتعلق بمسك لحسابات وحفظ السندات، الجريدة الرسمية، عدد رقم 73، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 2003..

⁴ - المادة 6، من النظام رقم 01-03، مرجع سابق، ص 13.

- المتخصصون في قيم الخزينة العامة المرخص لهم بممارسة النشاطات المتعلقة بتنفيذ الأوامر لحساب الغير وبالتداول لحسابهم الخاص وبالتوظيف وبالإكتتاب في مجموع السندات المصدرة وبمسك الحسابات وبالمقاصة وبحفظ السندات أو إدارتها

- الأشخاص المعنويون المصدرون سندات مقبولة في عمليات المؤتمر المركزي

- المؤتمنون المركزيون الأجانب على السندات

كما يمكن أن ينخرط لكل المؤسسات الأخرى الجزائرية أو الأجنبية التي تشبه نشاطاتها النشاطات التي تمارسها المؤسسات المذكورة اعلاه.

ب- الشروط الشكلية: على الهيئات أعلاه، تقديم ملف إداري يتضمن بالخصوص¹ :

- طلب قبول أسماء الأشخاص المؤهلين للتعامل مع المؤتمر المركزي

- ونسخة محينة من القانون الأساسي

- يحدد المؤتمر المركزي محتوى الملف والبيانات الضرورية لقبول المنخرط.

ج- إجراءات القبول: فيتخذ المؤتمر المركزي قرار انخراط عضو ما ، ويبلغ هذا القرار إلى

صاحب الطلب في غضون الشهرين اللذين يليان تاريخ استلام مجموع المستندات المكونة للملف².

بعد تحقق شروط الإنخراط الموضوعية والشكلية ، يكون قبول منخرط ما موضوع اتفاقية انخراط تربطه بالمؤتمن المركزي، وتحدد هذه الاتفاقية على الخصوص واجبات ومسؤوليات كل من المؤتمن المركزي والمنخرط، وكذا تعريفات الخدمات وكيفية التسديد³، وتحدد أيضا عن طريق اتفاقيات القواعد الخاصة التي تحكم العلاقات والحقوق والواجبات بين المؤتمن المركزي من جهة، والكيانات المسيرة للأسواق وغرف المقاصة والمؤتمنين المركزيين الأجانب من جهة أخرى⁴.

د- الشطب من عضوية المؤتمر المركزي: يشطب منخرط من المؤتمر المركزي في الحالات

التالية⁵:

- بناء على طلبه، إما أن يتخلى عن النشاطات التي انخرط من أجلها في المؤتمر المركزي، وإما

باعتباره ماسك حسابات -حافظ، فيقرر توكيل ماسك حسابات -حافظ آخر للقيام بكل المهام المتصلة

¹ - المادة 7، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 8، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 3، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 4، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 09، نفس المرجع ونفس الصفحة.

بنشاط الحفظ أو جزء من هذه المهام، وفي هذه الحالة يعلم المؤتمر المركزي بذلك برسالة موصى عليها مع وصل استلام في أقصر الآجال¹، وإما باعتباره مصدرا، فالقيم التي أصدرها قد تم شطبها من المؤتمر المركزي

- بموجب عريضة من كل سلطة منحت الاعتماد، عندما يصبح المنخرط غير مستوف لشروط التأهيل المطلوبة لممارسة نشاطه.

عند تحقق الحالات السابقة يقوم المؤتمر المركزي بإنهاء نشاط المنخرط، بإقفال حساباته الجارية بمجرد أن تصل هذه الحسابات إلى درجة الرصيد اللاغي (لاقيمة له)².

2/ القواعد المتعلقة بحفظ السندات وتسيير وإدارة الحسابات الجارية للسندات: لقد حددت لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها من خلال نظامها رقم 03-01، مجموع السندات التي يمكن أن يقبلها المؤتمر المركزي، والتي تكون محل حفظ وتسيير وإدارة، وتتمثل فيما يلي³:

- الأسهم وغيرها من السندات التي تتيح أو يمكن أن تتيح الوصول، مباشرة أو غير مباشرة، إلى الراسمال أو إلى حقوق التصويت والقابلة للتحويل عن طريق التسجيل في حساب أو المناولة باليد

- سندات الدين المستحق التي يمثل كل منهما حق الدائنية على الشخص المعنوي الذي يصدرها والقابلة للتحويل عن طريق التسجيل في حساب أو المناولة باليد باستثناء الأوراق التجارية وسندات الصندوق

- حصص أو أسهم هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة

- السندات من نفس الطابع المصدرة على أساس الحقوق الأجنبية

ويتم قبول السندات بقوة القانون عندما تكون مسجلة في سوق مقننة جزائرية، ولا تكون قابلة للتحويل إلا عن طريق التسجيل في حسابات بموجب القانون أو الأحكام القانونية الأساسية أو عقد الإصدار⁴.

أ- القواعد المتعلقة بحفظ السندات: بعد قبول المؤتمر المركزي للسندات وتحقيقها للشروط القانونية سواء من حيث وصفها أو من حيث تسجيلها، فإنه يقوم بقيدها، وقد حدد النظام أعلاه حالات حفظ السندات فنميز بين :

¹ - المادة 10، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 11، نفس المرجع، ص 14.

³ - المادة 12، نفس المرجع ونفس الصفحة

⁴ - المادة 13، نفس المرجع ونفس الصفحة.

- السندات المقبولة حسب طبيعتها: وهنا نفرق بين السندات المقبولة المصدرة كتابيا أو غير كتابيا، والمصدرة إسميا، فبالنسبة للحالة الأولى يتكفل المؤتمن المركزي في محرراته الحسابية ضمن حساب إصدار بمجموع السندات التي يتألف منها كل إصدار¹، أما إذا لم تصدر كتابيا يحتفظ المؤتمن المركزي ماديا، في خزانته، بالسندات المودعة لديه².

أما في الحالة الثانية التي تكون فيها السندات إسمية فقط فإنها تسجل باسم المؤتمن المركزي الذي يتصرف في هذه الحالة كوكيل لمالكيها الحقيقيين³.

- السندات المقبولة حسب مصدرها: وهي عندما يكون لإصدار السندات المقبولة في عمليات المؤتمن المركزي إصدارا أجنبيا، وهنا نميز بين السندات حسب طريقة تداولها، والسندات الإسمية، ففي الحالة الأولى يحفظ المؤتمن المركزي السندات إما ماديا في خزانته، وإما في حساب مفتوح باسمه لدى مؤتمن مركزي أو مؤسسة بنكية أجنبية⁴.

أما إذا كانت هذه السندات إسمية فقط، فإنها تسجل إما مباشرة باسم المؤتمن المركزي الذي يتصرف في هذه الحالة كوكيل لمالكيها الحقيقيين، وإما باسم مؤتمن مركزي أو مؤسسة بنكية يفوضها المؤتمن المركزي لهذا الغرض⁵.

ويوضح المؤتمن المركزي فيما يخص كل إصدار من إصدار السندات الأجنبية المقبولة، الشكليات الواجب القيام بها لكي تقيد في الجانب الدائن لحساب جار لسندات مكتسبة في سوق أجنبية⁶.

إلى جانب كل هذا ألزم النظام 03-01 المؤتمن المركزي بالتأكد فيما يخص السندات ونميز بين :

- إصدار السندات المقبولة كتابيا: وهنا يتأكد المؤتمن المركزي من أن مبلغ حساب الإصدار يساوي في كل وقت مبلغ السندات المبينة في الحسابات الجارية للمنخرطين فيه، مع مراعاة السندات الموجودة قيد التخصيص والمسجلة في حسابات مؤقتة⁷.

- إصدار السندات المقبولة غير كتابيا، أو إسميا أو إصدارا أجنبيا: وفي هذه الحالة يتأكد المؤتمن المركزي باستمرار، فيما يخص كل إصدار من أن مجموع السندات التي يحوزها في خزانته أو في

1- المادة 15، نفس المرجع ونفس الصفحة.

2- المادة 1/17، نفس المرجع ونفس الصفحة.

3- المادة 2/17، نفس المرجع ونفس الصفحة.

4- المادة 1/18، نفس المرجع ونفس الصفحة.

5- المادة 2/18، نفس المرجع ونفس الصفحة.

6- المادة 3/18، نفس المرجع ونفس الصفحة.

7- المادة 16، نفس المرجع ونفس الصفحة.

حساب لدى هيئة أجنبية تساوي مجموع الأرصدة التي يحوزها المنخرطون لديه في حساباتهم، كما يقوم بعمليات التدقيق الدورية في خزانته ورقابة المستندات المحاسبية المستلمة من الهيئات المؤتمنة¹.

ب- تسيير وإدارة الحسابات الجارية للسندات:

* تسيير الحسابات الجارية: إن لكل مؤسسة قبل انخراطها حسابا جاريا أو أكثر من السندات يفتحها لها المؤتمن المركزي، ويرمز لكل حساب جار برمز المنخرص المخصص له.

يجزأ الحساب الجاري للمنخرط إلى حسابات منفصلة فيما يخص كل قيمة من القيم المحازة، وعندما يحوز المنخرط سندات يكون جزء منها لحاملها وجزء منها اسميا، فإن الحساب يجزأ إلى حساب سندات لحاملها وحساب سندات اسمية.

وتقيد في الحسابات الجارية لماسكي الحسابات - الحافظين الأرصدة من السندات لحاملها والسندات الاسمية التي أسند صاحبها مهمة إدارتها إلى ماسك الحساب - الحافظ².

وقد أوجبت المادة 21 من النظام 03-01 على أن تكون أرصدة المنخرطين المدرجة في دفاتر المؤتمن المركزي متمايزة بحسب مختلف فئات الحائزين التي تحددها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ويتم هذا التمييز عن طريق تجزئة الحساب الجاري للمنخرط إلى عدة حسابات فرعية³.

ويمكن للمصدرين أو حسب الحالة وكلائهم المتصرفين بصفة المركز أو الموطن أن يطلبوا فتح حسابات خاصة قصد تسهيل العمليات على السندات التي يصدرونها أو أصدروها. ويتعلق الأمر أساسا بما يأتي⁴:

- إما حسابات رصيد السندات الجديدة التي يجب وضعها لدى ماسكي الحسابات الحافظين

- إما حسابات تستقبل سندات يجب إلغاؤها.

وقد حددت المادة 23 من النظام أعلاه كليات التقييد، فتقيد في الجانب الدائن للحسابات السندات المحولة لفائدة المنخرط صاحب الحساب أو التي يودعها هذا الأخيرة لدى المؤتمن المركزي، وتقيد في الجانب المدين السندات التي يحولها منخرط آخر أو يسحبها بناء على طلبه⁵.

¹ - المادة 19، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 20، نفس المرجع، ص 15.

³ - نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 22، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

ونظرا للميزة التي تتمتع بها إجراءات داخل المؤتمر المركزي والتي توفر نقل السندات بين المتعاملين ليس عن طريق الاتفاق، وإنما عن طريق التحويلات بين الحسابات، من خلال الأوامر حسب كل حالة¹ :

- إما مصدرة مباشرة من صاحب الحساب المدين
- إما متأتية آليا من نظام تسوية السندات وتسليمها، الذي يسيره المؤتمر المركزي.
- وإما، أخيرا مصدرة من المؤتمر المركزي في إطار معالجة العمليات على السندات التي قررها المصدرون.

بالإضافة إلى ذلك يبلغ المؤتمر المركزي يوميا إلى كل منخرط كشف العمليات المدرجة في دفاتر المحررات على حساباته الجارية، ويبين الكشف، فيما يخص كل حساب متحرك، الرصيد القديم ومواصفات الحركات المسجلة على حسابه الدائن أو المدين والرصيد الجديد الناتج عن ذلك².

* إدارة الحسابات الجارية للسندات: حسب نص المادة 31 من النظام 03-01 فإنه يمكن المؤتمر المركزي أن يحصل في حساب مفتوح لدى مؤسسة بنكية مباشرة من المصدر أو من وكيله، لحساب المنخرطين لديه، المبالغ المستحقة لهم بعنوان القيام بدفع حصة أرباح أو فوائد، أو سداد سندات دين مستحق لهم، أو أي منتج آخر يتصل بالأرصدة التي يحوزونها في حساب جاري، كما يمكن للمؤتمن المركزي أن يفتح للمنخرطين لديه حسابات قسائم لحصص أرباح أو فوائد، أو حسابات سداد دين مستحق لهم أو أي منتج آخر يتصل بالأرصدة التي يحوزونها في حساب جار³.

وعند القيام بعمليات على سندات يتلخص موضوعها في توزيع سندات مجانا أم لا، أو في تبادل سندات، تتم ممارسة الحقوق المتصلة بالسندات المدفوعة في حساب جار من خلال الاستظهار بالحقوق لدى المصدر أو مؤسسة مفوضة لذلك بموجب أوامر بالتحويل مسجلة في محاسبة المؤتمر المركزي، وعندما تسمح الكيفيات المتعلقة بهذه العمليات بذلك، فإنه يمكن أن يعالج المؤتمر المركزي ممارسة الحقوق بصفة آلية دون تدخل من المنخرطين لديه⁴.

وحسب المادة 33 من النظام أعلاه فإن للشركات المصدر والتي قررت قانونا، إمكانية أحقية القيام في كل وقت بتعريف حائزي سندات التي تخول عاجلا أو آجلا الحق في التصويت في جمعية

¹ - المادة 24، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 25، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - نفس المرجع، ص 16.

⁴ - المادة 32، نفس المرجع ونفس الصفحة.

المساهمين، أن تطلب من المؤتمن المركزي جمع هذه المعلومات لدى المنخرطين لديه من ماسكي الحسابات - الحافظين.

ويحدد المؤتمن المركزي شروط تنفيذ هذا التعريف الذي يوضح على الخصوص عناصر التعريف الواجب تقديمها والآجال الواجب احترامها¹.

ويمكن للمؤتمن المركزي أن يصدر شهادات تمثيل الحقوق المتصلة بالسندات المدفوعة في حساب جار، ولهذه الشهادات المرقمة قيمة استظهار السندات أو القسيمات ويترتب عنها إعداد قائمة تلميحية إجمالية موجهة إلى المصدر أو إلى وكيله قصد الكتابة على الهامش عند الحاجة².

رابعاً: القواعد المتعلقة بتسيير نظام التسوية وتسليم السندات

يعتبر تسيير نظام التسوية وتسليم السندات من أهم قواعد عمليات تداول البورصة، كونها تزيد من كفاءة السوق البورصية، باعتبارها آخر مرحلة في نظام تداول القيم المنقولة، ولا تقتصر الأهمية هنا فقط بل تتعداه إلى الخصائص التي تملكها هذه القواعد، حيث يسمح نظام تسوية السندات وتسليمها الذي يسيره المؤتمن المركزي بالإنجاز الآلي، والمتزامن لتسوية لتسوية السندات التي كانت موضوع عمليات بين الوسطاء المؤهلين وتسليمها، هذه الخاصية تجعل قواعد التسيير والتسليم، تتميز بالسرعة مع الحفاظ على استقرار المراكز القانونية لأطرافها³.

ويرتكز تسيير نظام التسوية وتسليم السندات إنطلاقاً من المادة 38 من النظام 03-01 على وظيفتين أساسيتين⁴:

- التصديق على العمليات: ويتم عن طريق نظاميين فرعيين، نظام فرعي لضبط الأوامر بين المتداولين والوسطاء المؤهلين مصدري الأوامر، ونظام فرعي للقرن.

فبالنسبة للنظام الأول، فهو يسمح للوسطاء جامعي الأوامر وللمتداولين بالاتفاق على الأوامر المنفذة في الأسواق المنظمة قانوناً⁵، هذا الأخير يرسل فيما يخص كل تداول إشعاراً بالتنفيذ إلى الوسيط جامع الأوامر الذي يجيب برسالة موافقة أو رفض، ويجب على الوسيط جامع الأوامر أن يقدم رده في أجل مضبوط قانوناً يكون أقل من أجل التسليم المعمول به، وفي غياب الرد في حدود الأجل يصدق على

¹ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 34، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 35، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁴ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 43، نفس المرجع، ص 17.

الإشعار بالتنفيذ بفعل الواقع بواسطة النظام، ويعلم المؤتمن المركزي المتداولين يوميا بوضعية إشعارهم بالتنفيذ، إن كان مقبولا أم قيد التصديق أم مرفوضا من طرف جامعي الأوامر، والموافقة على إشعار بالتنفيذ يسجله النظام غير قابلة للرجوع عنها، ويترتب عنها إصدار النظام لحساب الطرفين المعنيين أمرا بالتسليم مقابل الدفع¹.

أما بالنسبة للنظام الثاني: فهو يسمح بتقريب التعليمات التماثلية للتسوية والتسليم المتعلقة بالعمليات المبرمة بين طرفين خارج السوق المنظمة قانونا²، ويقر النظام الفرعي صنفين من العمليات³، عمليات جارية بالتراضي بين المشاركين، وعمليات خاصة تم إنجازها مع بنك الجزائر.

- قيد العمليات ضمن دفاتر الحسابات في حسابات جارية بسندات المؤتمن المركزي، وفي حسابات جارية نقدا في بنك الجزائر: ويتم بواسطة النظام الفرعي لحل العمليات، الذي يتلقى أوامر التسليم مقابل الدفع التي ترسلها إليه الأسواق المنظمة قانونا، من جهة، ومن جهة أخرى النظم الفرعية للتصديق التي يسيرها المؤتمن المركزي، ويأخذ بالحسبان أيضا مباشرة أوامر تحويل السندات غير المقيدة بشرط الدفع نقدا مثل أوامر التحويل الخالصة من النقود بين المشاركين أو أوامر التحويل التي يصدرها المؤتمن المركزي في إطار معالجة العمليات على السندات التي تقرها الكيانات المصدرة⁴.

وعلى خلاف الأنظمة السابقة ترسل عمليات التسوية والتسليم بين المتداولين المتدخلين في أسواق منظمة قانونا إلى المؤتمن المركزي في شكل حركات مصدق عليها يتم التكفل بها مباشرة من خلال النظام الفرعي لحل العمليات⁵.

خامسا: مسك الحسابات وحفظ السندات

تطبيقا لصلاحيات لجنة تنظيم عمليات البورصة في المجال التنظيمي المحدد بموجب المادة 31 من القانون 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، إلى تحديد شروط التأهيل وممارسة نشاط حفظ وإدارة السندات، فقد صدر النظام رقم 03-02 والمتعلق بمسك الحساب- الحفظ، والذي نص في مادته الأولى

¹ - المادة 44، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 47، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 48، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 54، نفس المرجع، ص 18.

⁵ - المادة 39، نفس المرجع، ص 16.

على هدفه والتمثل في تحديد شروط تأهيل نشاط السندات وإدارتها الموصوف بمسك الحسابات -
الحفظ، وممارسة هذا النشاط¹ .

ويتمثل أساساً مسك الحسابات - الحفظ في تسجيل السندات باسم صاحبها في الحساب، من جهة، أي الإقرار بحقوق صاحب السندات على هذه السندات، ومن جهة أخرى حفظ الأرصدة بالسندات المطابقة حسب كفاءات خاصة بكل إصدار للسندات².

1/ شروط التأهيل:

أ- الأشخاص المؤهلين³: يمكن أن تؤهل لجنة تنظيم البورصة ومراقبتها لممارسة نشاط مسك الحسابات - حفظ⁴ السندات البنوك والمؤسسات البنكية والوسطاء في عمليات البورصة. وزيادة على ماسكي الحسابات - حافضي السندات يرخص بممارسة نشاط مسك الحسابات - الحفظ: - للمؤسسات المرخص لها بالقيام بعمليات البنوك المنصوص عليها في الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تحكمها،

- للأشخاص المعنويين المصدرين، من أجل مسك الحسابات - حفظ السندات التي يصدرونها.
ب- واجبات المؤسسات ملتزمة التأهيل: يجب على المؤسسات التي تلتزم التأهيل بصفة ماسك - حافظ السندات أن تقوم بالخصوص بما يأتي⁵:

- تقديم طلب تأهيل إلى اللجنة
- الالتزام باحترام دفتر الشروط ، والذي يمثل مجموعة وسائل وإجراءات تشمل على الخصوص الموارد البشرية، والمعلوماتية ، والمحاسبة، وترتيبات حماية الزبائن وترتيب المراقبة الداخلية⁶.
- الالتزام باحترام قواعد مسك الحسابات - الحفظ المحددة من طرف اللجنة

¹ - نظام رقم 02-03، مرجع سابق، ص 20.

² - المادة 2، نفس المرجع ونفس الصفحة

³ - المادة 3، نفس المرجع ونفس الصفحة

⁴ - نشاط مسك الحسابات - حفظ هو نشاط مهني وعلاقة عقدية، فهو من ناحية نشاط مهني لا يجوز مباشرته إلا من طرف أشخاص تتوفر فيهم الشروط المطلوبة قانوناً أو بعد الحصول على ترخيص بمباشرة النشاط، ومن ناحية أخرى فإن ماسكي الحسابات - حافضي يرتبطون مع عملائهم بعلاقة عقدية تحدد حقوق والتزامات كل منهما، انظر في ذلك، أيت مولود فاتح، مرجع سابق، ص 223، 224.

⁵ - المادة 5، نظام رقم 02-03، مرجع سابق، ص 20.

⁶ - المادة 8، نفس المرجع ، ص 21.

- تعيين مسؤول مكلف بنشاط مسك الحسابات - حفظ السندات حائزا على شهادة في التعليم العالي ويتوفر على تجربة مهنية كافية

- تقديم ملف يحدد محتواه بتعليمية من اللجنة¹.

عند اكتمال مشتملات الطلب تبت اللجنة في طلب الملتمس بالأخذ بعين الاعتبار، على الخصوص تنظيمه ووسائله التقنية والمالية وكفاءة المسيرين ونزاهتهم وتفصل اللجنة في أجل شهرين (2) بعد إيداع الملف، ويتعلق هذا الأجل إلى غاية استلام العناصر التكميلية الضرورية لدراسة الملف، وينبغي أن يبرر رفض التأهيل ويبلغ إلى المعني بالأمر².

وتكون كفاءات تنفيذ تعليمات التسديد وكذا التغطية النقدية للأوامر المستلمة من الزبائن موضوع ضبط تعاقدى بين الوسطاء في عمليات البورصة والمؤسسات البنكية التي تفتح لديها حسابات نقدية بأسماء هؤلاء الزبائن³.

ج- سحب التأهيل: تصدر اللجنة قرار سحب التأهيل من ماسك الحسابات-الحافظ:

- بطلب من المؤسسة

- تلقائيا إذا أصبحت المؤسسة غير مستوفية لشروط تأهيلها

- إذا لم يمارس تأهيله في أجل اثني عشر 12 شهرا

- إذا لم يمارس نشاطه لمدة ستة (6) أشهر على الأقل

- إذا كان من شأنه مواصلة نشاطه الإضرار بمصالح زبائنه.

2/ ممارسة نشاط حفظ وإدارة السندات: تتمثل مهام ماسك الحسابات - حافظ في إطار ممارسته

لنشاط الحفظ والإدارة، تولي مسك السندات ، حراسة وإدارة السندات ، وإعلام أصحاب السندات.

أ- تولي مسك السندات: حيث يدرج ماسك الحسابات - الحافظ في دفاتر الحسابات السندات والنقود

التي يستلمها لحساب مصدر للأوامر في حسابات مفتوحة باسم مصدر الأوامر هذا.

ويعد ماسك الحسابات - الحافظ قبل أي إدراج للسندات في دفاتر الحسابات، اتفاقية فتح الحساب مع

مصدري الأوامر، وتحدد الاتفاقية مبادئ سير حسابات سندات الزبائن وتتضمن البنود الآتية⁴:

- هوية الشخص ، أو الأشخاص مع من تم إعداد الاتفاقية والتوقيع عليها

¹ - المادة 6، نفس المرجع، ص 20.

² - المادة 7، نفس المرجع ، ص 20، 21.

³ - المادة 4، نفس المرجع، ص 20.

⁴ - المادة 9، نفس المرجع ونفس الصفحة.

- عندما يتعلق الأمر بشخص معنوي ، كـيفيات إعلام المكلف بأداء الخدمة باسم الشخص أو الأشخاص المؤهلين للتصرف باسم هذا الشخص المعنوي.
- عندما يتعلق الأمر بشخص طبيعي ، هوية الشخص وعند الاقتضاء ، الشخص أو الأشخاص المؤهلين للتصرف باسم هذا الشخص الطبيعي.
- الخدمات موضوع الاتفاقية وكذا أصناف السندات التي تنصب عليها الخدمات
- تحديد اسعار الخدمات التي يقدمها المكلف بأداء الخدمة المؤهل
- مدة صلاحية الاتفاقية
- التزامات السرية من طرف المكلف بأداء الخدمة المؤهل، طبقاً للقوانين والتنظيمات المعمول بها والمتعلقة بالسـر المهني
- خصائص الأوامر التي من شأنها أن ترسل إلى المكلف بأداء الخدمة المؤهل، وطريقة إرسالها، وكذا محتوى وكيفيات إعلام مصدر الأوامر بشروط تنفيذها
- الكيفيات التي تتم بموجبها موافاة المعني بالأمر بالمعلومة المتعلقة بحركات السندات والنقود المقيدة في حساباته، من جهة، وبكشف عن الحافظة ، من جهة أخرى وكذا المعلومات المنصوص عليها في التنظيم المعمول به والمتعلق بمسك الحسابات - الحفظ.
- كما توضح اتفاقية فتح الحسابات المبرمة بين الوسيطاء في عمليات البورصة وزبائنهم كيفيات تنفيذ تعليمات التسديد وكذا التغطية النقدية للأوامر المستلمة واسم المؤسسة البنكية المكلفة بمسك الحساب النقدي.
- قبل فتح حساب للسندات يجب على مسك الحسابات-الحفظ التحقق من هوية الشخص الطبيعي وعنوانه ويتأكد من امتلاكه الأهلية القانونية والصفة المطلوبتين للقيام بجميع العمليات التي يسندها إليه، أما بالنسبة للشخص المعنوي فيتحقق من صلاحية السلطة التي يستفيد منها ممثل هذا الشخص المعنوي ولهذا الغرض يطلب استظهار أي وثيقة تسمح له بالتأكد من تأهيل الممثل.
- ويجب أن يبين حساب السندات عناصر تحديد هوية الأشخاص الذي فتح باسمهم الحساب والخصوصيات المحتملة التي تؤثر في ممارسة حقوقهم¹.

¹ - المادة 10، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

ب- حراسة وإدارة السندات (الحفظ)¹: يتولى ماسك الحسابات-الحفاظ حراسة وإدارة السندات التي يعهد إليه بها باسم أصحابها ويمارس نشاطه بعناية وإخلاص، مع الحرص على إيلاء الأولوية لمصالح زبائنه، ويحترم في كل الظروف الالتزامات الآتية²:

يولي ماسك الحسابات - الحافظ كل عنايته لحفظ السندات ويسهر على قيد هذه السندات في دفاتر الحسابات وعلى حركاتها مع احترام الإجراءات المعمول بها. كما يولي ماسك الحسابات- الحافظ كل عنايته لتسهيل ممارسة الحقوق المرتبطة بهذه السندات لا يجوز لماسك الحسابات- الحافظ أن يستخدم السندات المقيدة في الحسابات والحقوق المرتبطة بها ، ولا يجوز له أن يحول ملكيتها دون موافقة صريحة من صاحبها. وينظم إجراءاته الداخلية بكيفية تضمن أن كل حركة تطرأ على حفظ السندات لحساب الغير المكلف بها تكون مبررة بواسطة عملية مسجلة بانتظام في حساب صاحبها.

يلزم ماسك الحسابات- الحافظ بإعادة السندات التي يعهد له بها. وإذا لم يكن لهذه السندات سند آخر إلا كتابة فإن ماسك الحسابات- الحافظ المسؤول على قيدها في الحساب يقوم بتحويلها إلى ماسك الحسابات- الحافظ الذي يعينه صاحب السندات، ويتم هذا التحويل في أقصر الآجال، شريطة أن يكون صاحب الحساب قد استوفى الالتزامات الخاصة به.

ج- إعلام أصحاب السندات³: يتعين على ماسك الحسابات-الحافظ أن يبلغ في أقصر الآجال كل صاحب حساب بما يأتي⁴:

- كل تنفيذ للعمليات وكل الحركات التي تشمل السندات والنقود المقيدة باسمه
- العمليات الجارية على السندات التي تقررها الكيانات المصدرة والتي تتطلب ردا من صاحبها
- الأحداث التي تعدل حقوق صاحب السندات على السندات المحفوظة، عندما يفوض ماسك الحسابات-الحافظ بالتفكير في أن صاحب السندات لم يبلغ بذلك

¹ - ينصرف هذا الإلتزام إلى الحفظ المادي للقيود الحسابية والحفظ القانوني لما تمثله تلك القيود من حقوق للعميل، أيت مولود فاتح، مرجع سابق، ص 231.

² - المادة 11، نظام رقم 02-03، مرجع سابق، ص 21، 22.

³ - إن عقد مسك الحساب- الحفظ هو عقد يجمع بين مهني محترف متخصص في حفظ حسابات الأوراق المالية و عميل يهدف إلى توظيف مدخراته في هذا الإستثمار، وقد يكون جاهلا بقواعد الإستثمار المتعلقة بحفظ الأوراق المالية وعمليات الإدارة المتعلقة بالحفظ، لذا يبرز دور ماسك الحسابات من خلال تبصير العميل بكل المعلومات الجوهرية المتصلة بمحل العقد وهو الحفظ، أيت مولود فاتح، مرجع سابق، ص 233.

⁴ - المادة 12، نظام رقم 02-03، مرجع سابق ، ص 22.

- العناصر الضرورية لإعداد تصريحه الجبائي

إلى جانب كل هذه المهام هناك مهمة تنفيذ التعليمات التي يستلمها من العميل سواء تعلقت بالتداول أو الرهن ن النقل والتحويل... ، وكذلك مهمة تطبيق العمليات، من دفع الأرباح، الفوائد ونقل الحقوق....

المطلب الثاني

السلطة غير التنظيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

تتمثل السلطة غير التنظيمية الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي أساسا في سلطتي الرقابة والمراقبة، هاتين السلطتين تعتبران هامتين على غرار السلطة التنظيمية فهي تعتبران سدا لفراغ كبير تركته مؤسسات الدولة التقليدية.

الفرع الأول

سلطة رقابة الدخول إلى السوق

إن الإجراءات القبلية على منح الترخيص أو الإعتماد ليست مجرد مرحلة شكلية أو روتينية، بل أكثر من ذلك، إنها ضمانة بحد ذاتها، هدفها حماية النشاط الاقتصادي و المالي، حيث أن مهام سلطات ضبط النشاط الاقتصادي يرتكز أساسا على التأكد من الضمانات التي يمكن منحها من خلال الوثائق التي يطلبها من كل مستثمر ، هذه الوثائق وإن تظهر شكلية للبعض إلا أنها أصل ضبط النشاط .

أولا: النشاط المصرفي

لقد أوجب التشريع المصرفي مجموعة من القيود والشروط الخاصة بالإلتحاق بالمهنة المصرفية، هذه القيود تتمثل أساسا في قرار الترخيص والاعتماد¹.

حيث جاء في المادة 62 من الأمر 03-11 والتي تنص على أنه: " يتخذ المجلس القرارات الفردية

الآتية:

أ- الترخيص بفتح البنوك والمؤسسات المالية وتعديل قوانينها الأساسية، وسحب الاعتماد

ب- الترخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية².

1/ شروط الترخيص: كما ذكرنا سابقا في إطار معالجتنا للسلطة التنظيمية لمجلس النقد

والقرض، فإنه يشترط في البنوك والمؤسسات المالية ، أن تكون شركات مساهمة، وبالتالي تخضع لأحكام

¹ - نص المادة 92، من الأمر رقم 03-11، مرجع سابق، ص 14، وهو من اختصاص محافظ بنك الجزائر ويمنح

بمقرر.

² - المادة 62، نفس المرجع، ص 10.

القانون التجاري، إلا ما تعلق بالحد الأدنى لرأس المال الاجتماعي الذي صدر تنظيم خاص به يحدد قيمته، وكذلك بالنسبة لشرط المسيرين والذي نظمه المجلس بنظام يحدد القواعد المهنية والأخلاقية التي يجب أن يتمتعوا بها.

وما يمكن إضافته هو وجوب توفير الامكانيات المالية والتقنية التي تعترم البنوك والمؤسسات المالية استخدامها .

2/ إجراءات الترخيص: حسب المادة 02 من النظام رقم 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، فإنه يوجه طلب الترخيص بتأسيس بنك ومؤسسة مالية وكذا الترخيص بإقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية لرئيس مجلس النقد والقرض ويرفق هذا الطلب بملف تحدد عناصره عن طريق تعليمة يصدرها بنك الجزائر.

وعليه يجب أن يتضمن ملف طلب الترخيص المقدم من طرف الطالبين على وجه الخصوص، العناصر والمعطيات المتعلقة بما يأتي:

- برنامج النشاط الذي يمتد على خمس (5) سنوات
- استراتيجية تنمية الشبكة والوسائل المسخرة لهذا الغرض.
- الوسائل المالية، مصدرها والوسائل الفنية التي ينتظر استعمالها
- نوعية وشرفية المساهمين وضامنهم المحتملين
- القدرة المالية لكل واحد من المساهمين ولضامنهم
- المساهمين الرئيسيين المشكلين " النواة الصلبة "، ضمن مجموعة المساهمين، لاسيما فيما يتعلق بقدرتهم المالية وتجربتهم وكفاءتهم في الميدان المصرفي والمالي على العموم، وبالالتزامهم بتقديم المساعدة يكون مجسدا في شكل اتفاق بين المساهمين
- وضع المؤسسة التي تمثل المساهم المرجعي لاسيما في بلدها الأصلي بما في ذلك المؤشرات حول سلامتها المالية
- قائمة المسيرين الرئيسيين¹، شخصين على الأقل يتوليان تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنوك والمؤسسات المالية ويتحملان أعباء تسييرها، واللذين ينبغي أن يتوليان أعلى وظيفتين في التسلسل السلمي، ويجب أن يتمتعا على الأقل بصفة مقيمين

¹ - INSTRUCTION N°11-07 DU 23 DECEMBRE 2007 FIXANT LES CONDITIONS DE CONSTITUTION DE BANQUE ET D'ÉTABLISSEMENT FINANCIER ET D'INSTALLATION DE SUCCURSALE DE BANQUE ET D'ÉTABLISSEMENT FINANCIER ÉTRANGER, <http://www.bank-of-algeria.dz/html/legist37.htm>,

- مشاريع القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية
- القوانين الأساسية للبنك أو للمؤسسة المالية للمقر إذا تعلق الأمر بفتح فرع بنك أو فرع مؤسسة
مالية أجنبية.

- التنظيم الداخلي أي المخطط التنظيمي مع الإشارة إلى عدد الموظفين المرتقب وكذا الصلاحيات
المخولة لكل مصلحة.

يتم عرض طلب الترخيص بتأسيس بنك أو مؤسسة مالية وإقامة فرع بنك أو فرع مؤسسة مالية
أجنبية على مجلس النقد والقرض قصد دراسة ما تم تقديمه في الملف التأسيسي من عناصر
ومعلومات، وكذلك كل معلومة إضافية تطالب بها مصالح بنك الجزائر لتقييم الملف.

وبمجرد استيفاء الشروط المحدد وفق التنظيم فإن مجلس النقد والقرض يبلغ صاحبها، ومن ثم يدخل
الترخيص الممنوح حيز التنفيذ من تاريخ تبليغه، وفي حالة رفض منح الترخيص، يمكن تقديم طلب ثاني
لكن لا يكون إلا بعد مضي عشر (10) أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول.

ثانيا: النشاط البورصي

تمارس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها صلاحياتها في مراقبة الدخول إلى السوق الأوراق
المالية، وتتخذ هذه الرقابة من خلال منح قرار الاعتماد، والذي يأخذ شكلين، الإعتماد قصد مزاوله مهنة
الوساطة في عمليات البورصة، الإعتماد قصد الدخول إلى السوق وذلك فيما يخص هيئات التوظيف
الجماعي للقيم المنقولة.

1/ اعتماد الوطاء في عمليات البورصة: لقد نصت المادة 6 من القانون 03-04 على
أنه: "يمارس نشاط الوسيط في عمليات البورصة، بعد اعتماد من لجنة تنظيم البورصة ومراقبتها، من
طرف الشركات التجارية التي تنشأ خصيصا لهذا الغرض، والبنوك والمؤسسات المالية"¹، وتضيف المادة
7 بقولها: " يمكن الوطاء في عمليات البورصة أن يمارسوا أساسا، في حدود الأحكام التشريعية
والتنظيمية التي يخضعون لها، النشاطات الآتية:

- التفاوض لحساب الغير
- الإرشاد في مجال توظيف القيم المنقولة
- التسيير الفردي للحافطة بموجب عقد مكتوب
- تسيير حافطة هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة

¹- قانون رقم 03-04، مرجع سابق، ص 21.

- توظيف القيم المنقولة والمنتجات المالية
- ضمان النجاح في المسعى والاكتتاب في مجموع السندات المصدرة للتفاوض للحساب الخاص
- حفظ القيم المنقولة وإدارتها
- إرشاد المؤسسات في مجال هيكله الرأسمال وإدماج وإعادة شراء المؤسسات
- غير أنه يمكن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها أن تحدد الإعتماد المقدم للوسيط في عمليات البورصة في جزء من النشاطات المذكورة أعلاه¹.
- من خلال نص المادتين ، يتبين أن الدخول إلى سوق القيم المنقولة بصفة وسيط يحتاج إلى اعتماد سواء كان كلي أو اعتماد جزئي.
- 1-1 شروط اعتماد الوسيط في عمليات البورصة : انطلاقا من نص المادتين أعلاه ، ووفقا للنظام 03-96 المحدد لشروط اعتماد الوسيط في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، فإنه حددت شروط خاصة بالوسيط وشروط خاصة بمؤسسة الوساطة
- أ- الشروط الخاصة بالوسيط ومؤسسات الوساطة:
- * الشروط المتعلقة بالمسير المسؤول أو مسؤول القسم:
- لقد اشترطت المادة 6 من النظام رقم 03-96 على وجوب توفر شروط التأهيل بالنسبة للمسير المسؤول والمكلف بالإدارة العامة للشركة²، وتضيف المادة 7 يجب على مسؤول القسم الاستجابة لشروط الكفاءة³، هذه الشروط محددة بنص المادة 5 من النظام نفسه والتي تنص على أنه⁴:
- أن يكون عمرهم خمسا وعشرين (25) سنة على الأقل عند تاريخ تقديم الطلب
- أن يتمتعوا بأخلاق حسنة
- أن تتوفر فيهم شروط الكفاءة التالية :
- أن يكونوا حائزين شهادة ليسانس في التعليم العالي أو شهادة معادلة لها
- أن يكونوا قد تابعوا بنجاح تكوينا في ميدان تجارة وتسيير القيم المنقولة، وكسبوا تجربة مهنية تمنح من وجهة نظر اللجنة تحضيراً مهنياً كافياً
- أن يتمتعوا بالنزاهة المطلوبة لضمان حماية المدخرين

¹- نفس المرجع، ونفس الصفحة.

²- نظام رقم 03-96، مرجع سابق، ص 23.

³- نفس المرجع ، ونفس الصفحة.

⁴- نفس المرجع، ص 22.

- أن يكونوا حائزين محلا واضح التعيين والتحديد وملائم لممارسة هذا النشاط
- أن يقوموا بإثبات كفالة تدفع بالنقود أو على شكل قيم الخزينة بمبلغ خمسمائة ألف دينار جزائري
(500.000 دج)، ويمكن للجنة تحديد مبلغ أكبر إذا اعتبرت أن طبيعة النشاطات الممارسة تتطلب ضمانا أكبر.

* شروط تتعلق بمؤسسات الوساطة:

- الشكل القانوني: لقد اشترط القانون في ظل التعديل الجديد لبورصة القيم المنقولة على أن ممارسة نشاط البورصة تكون من طرف الشركات التجارية التي تنشأ خصيصا لهذا الغرض، والبنوك والمؤسسات المالية، بعدما كان يمنح الأشخاص الطبيعيين حق ممارسة المهنة¹، وما نلاحظه أن المشرع لم يحدد طبيعة الشركة التي يمكن إعتماها، حيث وفي ظل النظام 96-03 يأخذ بشكل شركة ذات أسهم، وقد أوجب المشرع على الشركة التفرغ التام لمهنة الوساطة من خلال تخصيص إنشائها لهذا لغرض، وعلى ذلك فإن الشركة التي تنشأ لممارسة نشاط الوساطة في عمليات البورصة، تخضع للأحكام المحدد في القانون التجاري باستثناء الحد الأدنى لرأسمال².

- الحد الأدنى لرأسمال: حددت المادة 6 من النظام أعلاه على وجوب امتلاك الشركات رأسمال ادنى قدره مليون دينار جزائري (1.000.000 دج) غير أن يمكنها الخضوع لمقاييس رؤوس أموال خاصة تحددها اللجنة للممارسة لنشاطات خاصة، تتشكل رؤوس الأموال الخاصة من الرأسمال الإجتماعي والإحتياجات والحاصل المنقول من جديد وحصيلة آخر السنة³.

- الوسائل التقنية والمالية: أوجبت المادة 8 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 على الوسطاء في عمليات البورصة أن يقدموا ضمانات كافية لا سيما فيما يخص تكوين رأسمالهم ومبلغه، وتنظيمهم، ووسائلهم التقنية والمالية، وما يجب عليهم تقديمه من ضمانات وكفالات، وشرف مسؤوليهم وأعاونهم وخبرتهم، وأمن عمليات زبائنهم⁴، وتضيف المادة 8 من النظام 03-02 المتعلق بمسك الحسابات وحفظ السندات على أنه تمثل الوسائل والإجراءات، لدى مسك الحسابات-الحافظ " دفتر

¹ - المادة 6 تنص على مايلي: " يمكن أن يمارس عمل الوسيط في عمليات البورصة، بعد اعتماد من اللجنة، أشخاص طبيعيين أو شركات ذات اسهم تنشأ خصيصا لهذا الغرض"، المرسوم التشريعي رقم 93-10 يتعلق ببورصة القيم المنقولة مرجع سابق، ص 5.

² - تنص المادة 594 من القانون التجاري على أنه: " يجب ان يكون رأس مال شركة المساهمة بمقدار خمسة ملايين دينار جزائري إذا لجأت علنية الإدخار، ومليون دينار في حالة المخالفة ".

³ - نظام رقم 96-03، مرجع سابق، ص 22.

⁴ - المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق، ص 5.

شروط ماسك الحسابات- الحافظ " ، وتشمل هذه الوسائل والإجراءات على الخصوص الموارد البشرية، والمعلوماتية، والمحاسبية، وترتيبات حماية الزبائن وترتيب المراقبة الداخلية¹.

- وجود قسم مستقل بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية: على المؤسسات المالية والبنوك وشركات التأمين التي تقدم طلبا لاعتمادها من أجل ممارسة نشاط الوسيط في عمليات البورصة تيرير وجود قسم مستقل ضمن مصالحها لضمان استقلالية التسيير، لا سيما المحاسبة بين النشاط الوسيط في عمليات البورصة، ونشاطات الأشخاص المعنويين المشار إليهم².

بالإضافة إلى هذه الشروط، يجب أن تحوز الشركات محلات ملائمة لضمان أمن مصالح الزبائن، وحياسة مقر الشركة بالجزائر³.

1-2 إجراءات اعتماد الوطاء في عمليات البورصة: حسب المادة 9 من النظام 96-03 فإن طلبات الاعتماد ترفق بملف يتكون عناصر تحددها اللجنة، ووفقا للتعليمة رقم 97-01⁴، وفي مادتها 2، فإن طلب الاعتماد يرسل إلى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها مرفقا بالوثائق التالية :

- بالنسبة لشركات المساهمة

- استثمارة معلومات

- وثيقة الإلتزام تحدد اللجنة نموذجها، وموقعة من طرف المسؤول المؤهل

- نسخة من مشروع النظام الأساسي

بالنسبة لمسير أو مسيرين الشركة:

- مستخرج من عقد الميلاد

- مستخرج من السوابق القضائية رقم 3

- نسخة مصادقة عليها من الشهادة المكتسبة

- شهادة تثبت الخبرة المهنية

بعد إيداع الملف تقدر اللجنة الضمانات المقدمة في الملف وللجنة أن تطلب تقديم كل المعلومات

الإضافية التي تراها ملائمة لفحص طلب الاعتماد او لدراسة الملف⁵.

¹ - النظام رقم 03-02، مرجع سابق، ص 21.

² - المادة 7، النظام رقم 96-03، مرجع سابق، ص 23.

³ - المادة 6، نفس المرجع، ص 22.

⁴ - Instruction COSOB n° 97-01 du 30 novembre 1997 fixant les modalités d'agrément des intermédiaires en opérations de bourse.

⁵ - Ibid, Article 3.

في حالة الموافقة على طلب الاعتماد، فإن اللجنة تبلغ الطالب بترخيص التأسيس، هذا الترخيص الممنوح من اللجنة لا يعطي للمستفيد منه الحق في ممارسة نشاط الوسيط في عمليات البورصة¹، بل عليه إكمال الملف بالوثائق التالية²:

- بالنسبة لشركات المساهمة:

- نسخة من القانون الأساسي للشركة

- عقد يثبت دفع رأس المال

- وثيقة إثبات ملكية أو استئجار محلات مخصصة للنشاط

إلى جانب هذه الوثائق المحددة في التعليمية، هناك وثائق أخرى نصت عليها المادة 10 التي نصت على أنه يتم طلب الإعتماد بوثائق الضمانات المطلوبة³، هذه الضمانات محددة بنص المادة 42 التي توجب على الوسيط في عمليات البورصة أن يدفعوا مساهمة في صندوق الضمان⁴، والمادة 43 التي أوجبت أيضا على الوسيط الاكتتاب في عقود التأمين تضمن مسؤوليتهم تجاه زبائنهم وخاصة ضد مخاطر ضياع وإتلاف وسرقة الأموال والقيم المودعة لديهم من طرف زبائنهم⁵.

بايداع الملف كاملا يمنح طالب الاعتماد، وصل استلام مؤرخ وموقع من طرف اللجنة. تبلغ اللجنة موافقتها أو رفضها لطالب الاعتماد، في غضون شهرين من تاريخ استلام الملف⁶.

يتم منح إعتماد مؤقت، إذا كان مقدم الطلب استوفى جميع الشروط المنصوص عليها في القانون التجاري، والشروط المحدد في النظام رقم 96-03⁷، ولا يصبح الاعتماد نهائيا إلا بعد أن يبرر للجنة الاكتتاب في حصة من رأس مال شركة تسيير بورصة القيم المنقولة⁸، وهو ما جاءت به المادة 17 من

¹ - Ibid, Article 4.

² - Ibid, Article 5.

³ - النظام رقم 96-03، مرجع سابق، ص 23.

⁴ - المادة 42، نفس المرجع، ص 26، ويتعين على الوسيط في عمليات البورصة - ماسك الحساب أن يدفع إلى صندوق الضمان كل ستة 6 أشهر اشتراكا يحتسب على أساس وضعية الزبائن من حيث النقود والسندات..، المادة 5 من النظام رقم، 03-04 الموافق 9 سبتمبر 2004، يتعلق بصندوق الضمان، الجريدة الرسمية، عدد رقم 22، صادر بتاريخ 27 مارس 2005. ص 17.

⁵ - المادة 43، النظام رقم 96-03، ص 26.

⁶ - Instruction COSOB n° 97-01 , Op Cit, article 6,

⁷ - Ibid, article 7,

⁸ - Ibid, article 8.

المرسوم التشريعي 93-10 والتي نصت على أنه لا يصبح اعتماد الوسيط اعتماداً فعلياً إلا بعد أن يقتني الوسيط أو يكتتب قسطاً من رأسمال شركة إدارة بورصة القيم¹.

إلا أنه وبموجب المادة 7 من القانون رقم 03-04 والذي نص بإمكانية تحديد الاعتماد المقدم للوسيط من طرف لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها في جزء من النشاطات التي تم ذكرها أعلاه، وذلك إذا تبين بأن الوسيط غير قادر على ممارسة كل النشاطات الواردة في طلب الاعتماد. وفي كل الحالات سواء رفض الاعتماد أو تم تقييده يجب أن يكون قرار لجنة تنظيم عمليات البورصة معللاً².

2/ اعتماد هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة: حسب المادة الأولى من الأمر رقم 96-08³، تتألف هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة من صنفين من المؤسسات هما :

- شركة الاستثمار ذات رأس مال متغير

- الصندوق المشترك للتوظيف

وانطلاقاً من نص المادة 6 من نفس الأمر أعلاه فلا يمكن تشكيل شركة الاستثمار ذات رأس مال متغير إلا إذا اعتمدت مسبقاً قوانينها الأساسية، وكذا نص المادة 18 التي توجب الاعتماد المسبق لمشروع نظام الصندوق المشترك للتوظيف، فإنه لا يمكن ممارسة النشاط المالي إلا بعد اعتمادها من طرف لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

2-1 شروط اعتماد هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة:

أ- الشكل القانوني : أوجب القانون في المادة 2 من الأمر رقم 96-08 على أن يكون شكل شركة الاستثمار ذات رأس مال متغير ، شركة أسهم ، وبالتالي فهي تخضع لأحكام القانون التجاري، إلا فيما يتعلق بالحد الأدنى للرأسمال الاجتماعي.

¹ - المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق، ص 6. في حالة اعتماد وسيط جديد في عمليات البورصة، يزداد الرأسمال الاجتماعي للشركة بمقدار الحصة التي يقدمها هذا الوسيط الجديد، المادة الأولى ، من النظام رقم 03-04 الموافق 18 مارس 2003، يعدل ويتم نظام اللجنة رقم 97-01 الموافق 18 نوفمبر 1997، والمتعلق بمساهمة وسطاء عمليات البورصة في رأسمال شركة تسيير بورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 73، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 2003، ص 26.

² - المادة 6، من القانون 03-04، مرجع سابق، ص 21.

³ - الأمر رقم 96-08 الموافق 10 يناير 1996، يتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 3، صادر بتاريخ 14 يناير 1996، ص 20.

ب- الحد الأدنى للرأس المال الإجتماعي: انطلاقا من أنه لا يجوز أن يكون رأس مال الأصلي في شركة الإستثمار ذات رأس مال متغير أقل من المبلغ المحدد¹، وكذا يجب ألا تقل الأصول الأصلية في الصندوق المشترك للتوظيف عن المبلغ المحدد²، فإنه قد صدر المرسوم التنفيذي رقم 96-274 الذي يحدد المبالغ، حيث يحدد رأس المال الأصلي لشركة الاستثمار ذات رأس مال متغير بخمسة ملايين دينار (5.000.000 دج)³، وتحدد الأصول الأصلية للصندوق المشترك للتوظيف بمليون دينار (1.000.000 دج)⁴.

ج- شروط التأهيل: يجب أن يمنح تسيير شركات الاستثمار ذات رأس مال متغير وصناديق التوظيف الجماعي لأشخاص يكتسبون كفاءات مهنية معمقة تمكنهم من تحقيق ظروف حسنة الوظائف والمهام المنوطة بهم ، ويجب أن يكون لديه أيضا موظفون مؤهلون⁵.

د- الوسائل التقنية والمالية: لقد حددت لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها من خلال المادة 39 من الأمر رقم 96-08 الوسائل، حيث يتعين على شركة الإستثمار ذات رأس مال متغير ومسير الصندوق المشترك للتوظيف، والمؤسسة المؤتمنة تقديم ضمانات كافية خاصة في مجال التنظيم والوسائل التقنية والمالية...⁶

هـ- توفر محل: يجب أن تتوفر لدى شركات الاستثمار ذات رأس مال متغير وصناديق التوظيف الجماعي محل مجهز بكل الوسائل المادية الضرورية للقيام بنشاطه⁷.

2-2 إجراءات اعتماد هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة

¹ - المادة 8، من الأمر رقم 96-08، مرجع سابق، ص 21.

² - المادة 23 ، نفس المرجع، ص 22.

³ - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 96-474 الموافق 28 ديسمبر 1996، يتعلق بتطبيق المادتين 8 و 23 من الأمر رقم 96-08 الموافق 10 يناير 1996 والمتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 7، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 1996. ، ص 7.

⁴ - المادة 3، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 47 من النظام رقم 97-04، مرجع سابق، ص 27.

⁶ - الأمر رقم 96-08، مرجع سابق، ص 23.

⁷ - النظام رقم 97-04، الموافق 25 نوفمبر 1997، يتعلق بهيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 87، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 1997، ، ص 27.

وقد أوجبت المادة 5 من النظام رقم 04-97 على أن إعتقاد شركة الاستثمار ذات رأس مال متغير أو مشروع النظام للصندوق المشترك مشروط بإيداع ملف الإعتقاد من قبل المؤسسين لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها¹.

ملف الإيداع يتكون من²:

- مشروع القانون الأساسي لشركة الاستثمار ذات رأس مال متغير أو مشروع النظام للصندوق المشترك للتوظيف.

- يجب على مشروع القانون الأساسي لشركات الاستثمار ذات رأس مال متغير أن تحوي على الأقل معلومات خاصة بالشركة، ومعلومات خاصة بالمؤسسين³.

أما بالنسبة لمشروع النظام للصندوق المشترك للتوظيف والمحرر بمبادرة المسير أو المؤسسة المؤتمنة، فيجب أن يحوي معلومات حددتها المادة 18 من النظام رقم 04-97⁴.

- الوضعية المالية لمسير الصندوق المشترك للتوظيف، وتوزيع رأس المال الاجتماعي إذا كان المسير شخصا معنويا.

- البيانات المتعلقة بمسؤولي الشركة ذات رأس مال متغير ومسيريها.

إذا كان المسؤولين أعلاه هم المؤسسين فيجب إحضار الوثائق التالية:

- مستخرج من صحيفة السوابق القضائية رقم 3 لكل مسؤول

- السيرة الذاتية لكل مسؤول تظهر خبراتهم في المجال المالي والنشاطات الأخرى التي مارسوها

مع المؤسسات المؤتمنة .

- الوسائل المخصصة للشركة و/أو مسيروها تظهر:

- العلاقة بين الوسائل المخصصة والمبالغ المالية التي يمكن إدارتها

- الوسائل البشرية: في هذا الإطار يجب أن يحوي ملف الإعتقاد هيكل تنظيمي مفصل للشركة

ذات رأس مال متغير ومسير الصندوق المشترك للتوظيف، إذا كان شخصا معنويا.

¹ - نفس المرجع، ص 20.

² - Instruction n° 97-02 du 30 novembre 1997 relative aux Organismes de placement collectif en valeurs mobilières.

³ - المادة 10، نظام رقم 04-97، مرجع سابق، ص 21.

⁴ - لا سيما معلومات خاصة بالمسير والمؤسسة المؤتمنة، وبالقيم ورأس المال، العمولات، مندوب الحسابات، طرق توزيع النتائج وتوزيع المداخل، نفس المرجع، ص 22.

- الهيكل التنظيمي يجب أن يوضح بدقة العدد، المستويات الهرمية، البيانات الشخصية لمسؤولي شركة ذات رأس مال متغير، أو مسير الصندوق المشترك للتوظيف إذا كان شخصا معنويا. كما يجب أن يتضمن الملف عدد الأشخاص الذين يحتمل استخدامهم من قبل شركة ذات رأس مال متغير أو المسير، وتوزيعهم ضمن التسلسل الهرمي ، وحسب فئاتهم ضمن الهياكل التنفيذية. وأخيرا يجب أن يوضح ملف الاعتماد، الوسائل الشخصية ، من تحديد أجور كل فئة من فئات الموظفين وتخصيص الرواتب

- الوسائل التقنية : وصف موجز للمباني المتاحة والمتوفرة في شركة ذات رأس مال متغير وتبيان الأجهزة المتوفرة لا سيما أجهزة الإعلام الآلي منها، وهل هي مشتركة مع مستخدمين آخرين، وفي هذه الحالة يجب تحديد ملكيتها وكيفية استخدامها من قبل الشركة والمسير.

- الميزانية وحساب الإستغلال المتوقع لثلاثة سنوات قادمة

- إعلام الجمهور

- المراقبة الداخلية للعمليات التي تقوم بها شركة ذات رأس مال متغير والمسير.

- تعهد بصحة المعلومات ، وإعلام عن أي تعديلات تحصل ، ويكون مؤرخا وموقعا، ويجب أن يحدد التسمية الإجتماعية وعنوان محافظ الحسابات

عند استلام ملف الاعتماد من طرف لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تقوم هذه الأخيرة بتقديم إلى المؤسسين وصل مؤرخ وممضي من قبلها تشهد باستلام هذا الملف¹.

تقوم بعد ذلك اللجنة وبعد دراسة الملف بإخبار مؤسسي شركة استثمار ذات رأس مال متغير أو الصندوق المشترك للتوظيف عن منح أو رفض الاعتماد لمشاريع القوانين الأساسية أو مشروع النظام عن طريق رسالة مسجلة مع وصل تسليم في مدة لا تتجاوز شهرين ابتداء من تاريخ إيداع الملف الكامل لطلب الاعتماد².

بعد الحصول على الاعتماد من قبل لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، يجب على شركة الاستثمار ذات رأس المال متغير، القيام بالإجراءات المتعلقة بتأسيس شركات الأسهم في مدة أقصاها ثلاثة (3) أشهر من اعتماد قوانينها الأساسية³، وتودع نسخة من القانون الأساسي لدى المركز الوطني للسجل

¹ - المادة 8، من النظام رقم 97-04، مرجع سابق، ص 20.

² - المادة 8، نفس المرجع، ص 21.

³ - المادة 7، من الامر رقم 96-08، مرجع سابق ، ص 20.

التجاري ويلتزم المؤسسون وتحت مسؤوليتهم بنشر مذكرة إعلامية في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية¹.

وكذلك بالنسبة للصندوق المشترك للتوظيف يتعين على المسير القيام بإجراءات المتعلقة بتأسيس الصندوق في مدة أقصاها ثلاثة (3) أشهر من الحصول على الاعتماد، وفي نفس مدة ثلاثة أشهر يجب على المسير نشر ملخص عن الملف المودع لدى المركز الوطني للسجل التجاري في جريدة مؤهلة لقبول الإعلانات القانونية، وفي خلال نفس الفترة يجب على المسير إيداع لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها نسخة من شهادة الإيداع المسلمة من طرف المؤسسة المؤتمنة ونسخة من تقرير التقييم للمساهمات العينية المحررة من طرف مندوب الحسابات وتحت مسؤوليته².

ثالثا: نشاط البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية

إن دخول إلى سوق البريد والاتصالات من طرف متعاملي القطاعي، لا يمكن إلا بترخيص مسبق من طرف سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، هذه الأخيرة التي منحها المشرع صلاحية من خلال المادة 13 من القانون رقم 03-2000 والتي تنص على: "منح ترخيصات الاستغلال واعتماد تجهيزات البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية...."، وتحدد المادة من 28 من نفس القانون على أربعة أنظمة لاستغلال المواصلات السلكية واللاسلكية تتمثل في الرخصة، الترخيص، التصريح البسيط، الاعتماد.

1/ نظام الرخصة: حسب المادة 32 من القانون أعلاه، فإن الرخصة تمنح لك لشخص طبيعي أو معنوي يرسي عليه المزاد إثر إعلان المنافسة ويلتزم باحترام الشروط المحددة في دفتر الشروط³.
وقد حددت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 04-157 النشاطات الخاضعة لنظام الرخصة حيث نصت على أنه تخضع إقامة و/أو استغلال شبكات عمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية و/أو توفير الخدمات الهاتفية للحصول على رخصة تسلم بموجب مرسوم تنفيذي¹.

¹ - تشمل المذكرة الإعلامية على العناصر المتعلقة بشركة الاستثمار ذات رأس المال متغير من: التسمية والمقر الاجتماعي، ألقاب وأسماء وعناوين المؤسسين، رأس المال الاجتماعي الأولي، غرض الشركة الاجتماعي، رقم الاعتماد وتاريخ الحصول عليه من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تواريخ فتح وغلق الاككتابات، اسم ومقر المؤسسة المؤتمنة، نفس المرجع، 22.

² - المواد 19، 20، 21، من النظام 97-04، مرجع سابق، ص 23.

³ - القانون رقم 03-2000، مرجع سابق، ص 11.

انطلاقاً من نص المادتين يتبين أن الرخصة لا تمنح إلا من خلال إعلان المنافسة ورسوم المزايدة، وعلى هذا الأساس فقد جاء المرسوم التنفيذي رقم 01-124 الذي يتضمن تحديد الإجراءات المطبق على المزايدة بإعلان المنافسة من أجل منح رخص في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية²،

1-1 إجراءات الرخصة التمهيدية: لقد حدد إنجاز المزايدة بإعلان المنافسة لمنح رخصة، والتي يتخذها الوزير إما بمبادرته الخاصة بعد استشارة سلطة الضبط، أو بناء على اقتراح هذه الأخيرة التي تعمل على أساس ملف الملاءمة، والتي يصدر بشأنها الوزير قراره في أجل شهر واحد³.

أ- إرسال ملف التسبيب: حيث يخطر فيها الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يرغب في إقامة و/أو استغلال شبكة عمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية و/أو توفير خدمات هاتفية سلطة الضبط بواسطة ملف تسبيب⁴، يرسل إلى سلطة الضبط في نسختين ويجب أن يتضمن العناصر الآتية⁵:

- معلومات عامة تخص المعني ولا سيما: هوية المعني، تشكيلة المساهمة، الحسابات السنوية خلال السنتين الأخيرتين، النشاطات الصناعية والتجارية الموجودة، اتفاقات الشراكة الصناعية أو التجارية، التسمية، مقر الشركة، رقم القيد في السجل التجاري أو ما يعادلها، القانون الأساسي.

- طبيعة المشروع المقرر وخصائصه التقنية

- الخصائص التجارية للمشروع وموقعه في السوق

- المعلومات المثبتة للقدرة التقنية والمالية للمعني في إنجاز المشروع المقرر

- تسلم سلطة الضبط في كل الحالات إشعاراً باستلام ملف التسبيب

وتقرر في أجل شهر واحد، إما عدم الاستجابة لملف التسبيب، وإما تقييم مدى ملاءمة إجراء المزايدة.

وفي حالة الرفض يجب على سلطة الضبط أن تعلن رأيها وتعلن ذلك.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 04-157، الموافق 31 يوليوي 2004، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 01-123 الموافق 9 مايو 2001 والمتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية، وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 35، صادر بتاريخ 2 يونيو 2004، ص 9.

² - المرسوم التنفيذي رقم 01-124 الموافق 9 مايو 2001، يتضمن تحديد الإجراءات المطبق على المزايدة بإعلان المنافسة من أجل منح رخص في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 27، صادر بتاريخ 13 مايو 2001.

³ - المادة 3، نفس المرجع، ص 16.

⁴ - المادة 4، نفس المرجع، ونفس الصفحة

⁵ - المادة 5، نفس المرجع، ونفس الصفحة

ب- الدراسة التقييمية: بعد قبول ملف التسبيب تتم الدراسة التقييمية لسلطة الضبط ، عن طريق دراسة ملاءمة خصائص وقدرات السوق التي ستعد فيها وتستغل الشبكات العمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية و/أو توفر فيها الخدمات الهاتفية، وتتجز في هذا الصدد التحقيقات التي تراها ضرورية وتستعمل كل المعلومات المتوفرة¹، بعد الإنتهاء من الدراسة التقييمية، يمكن لسلطة الضبط بعد إعلام الوزير المكلف بالمواصلات السلكية واللاسلكية، إعلان استشارة عامة تعرف بالمشروع وتدعو الأشخاص المعنيين إلى إرسال تعاليتهم إلى سلطة الضبط في أجل أقصاه شهران (2) ، بعد النشر، ويمكن سلطة الضبط أن تمدد هذا الأجل، عند الحاجة².

يمكن أن تقرر سلطة الضبط بعد دراسة العناصر المجمع ما يأتي³:

إما أن تقترح على الوزير المكلف بالمواصلات السلكية واللاسلكية مواصلة العملية مباشرة إجراء المزايدة بإعلان المنافسة اعتمادا على ملف الملاءمة الذي أعده، وفي هذه الحالة تقترح سلطة الضبط على الوزير المكلف بالمواصلات السلكية واللاسلكية عدد الرخص الواجب منحها وإما وقف العملية المتعلقة بالمرحلة التمهيديّة بمجرد إشعار مسبب يعلن عن طريق الصحافة في حالة المخالفة.

1-2 إجراءات الرخصة النهائية (إعلان المنافسة): وفي هذه المرحلة وبعد تقرير الوزير المكلف بالمواصلات السلكية واللاسلكية مباشرة إجراء المزايدة بإعلان المنافسة، عليه تبليغ قراره إلى سلطة الضبط، يمكن أن ينص هذا القرار على إجراء المزايدة بإعلان المنافسة الذي يتضمن مرحلتين⁴ :

أ- مرحلة التأهيل الأولي: وفيها يتم سحب ملف إعلان المنافسة من كل شخص طبيعي أو معنوي، مقابل دفع تكاليف تحدد سلطة الضبط مبلغها، ويتضمن الملف⁵:

- رسالة دعوة إلى تقديم عروض تحمل الأحكام المرجعية للمشروع

- دفتر شروط

- نظام مفصل لإعلان المنافسة يبين كفاءات فتح العروض ودراساتها وكذلك معايير التقييم.

¹ - المادة 6، نفس المرجع ، ص 17.

² - المادة 7، نفس المرجع ونفس الصفحة

³ - المادة 8، نفس المرجع ونفس الصفحة

⁴ - المادة 9، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 10، نفس المرجع ونفس الصفحة.

ويتخذ بعدها مجلس سلطة الضبط مقرا يتضمن إنشاء لجنة إعلان المنافسة التي يضبط تشكيلاتها وكيفيات عملها.

تفتح الأطراف في جلسة علنية في التاريخ والساعة والمكان المحدد في نظام إعلان المنافسة، ويمكن لرئيس لجنة المنافسة دعوة أشخاص آخرين لحضور الجلسة إذا اعتبر ذلك مرغوبا فيه، وتبدأ الجلسة بجرد محتوى كل عرض ومطابقته لقائمة المستندات المطلوبة في ملف إعلان المنافسة، ويعد بعدها محضر يبين على الخصوص الإجراء المتبع وعدد العروض المفتوحة ومحتوى كل عرض، ويوقع هذا المحضر سائر أعضاء لجنة إعلان المنافسة الحاضرين في الجلسة¹ وبعدها تنسحب.

ب- مرحلة تقييم العروض: بعد انسحاب لجنة إعلان المنافسة من الجلسة العلنية، تبدأ إجراءات تقييم العروض وفق المعايير المبينة في نظام إعلان المنافسة، ولا تكون أشغال اللجنة علنية ويكون أعضاء اللجنة ملزمين باحترام سرية أشغالهم ومناقشاتهم واستنتاجاتهم وتوصياتهم².

يتم تنقيط العروض وترتيبها، وتؤخذ النقط المتحصل عليها في كل عرض وفقا لأحكام نظام إعلان المنافسة وترتب العروض تنازليا، ويكون العرض المتحصل على أعلى نقطة هو أحسن العروض³.

في حالة ما إذا أقر نظام إعلان المنافسة ذلك صراحة، يمكن مجلس سلطة الضبط أن يقترح على مقدمي العروض، رفع عروضهم المالية خلال عملية تقييم العروض بناء على اقتراح من لجنة إعلان المنافسة، وإذ اعتمدت هذه الإمكانية فإنها يجب أن تتاح بدون تمييز لكل مقدمي العروض المختارين للدور الثاني لتقييم العروض المالية، قصد الحفاظ على الطابع الشفاف والمنصف للعملية⁴.

تكون أشغال تقييم العروض وترتيبها موضوع محضر يبين على الخصوص سير عملية المزاد ونتائجها، ويوقع هذا المحضر أعضاء لجنة إعلان المنافسة، ثم يرسل إلى رئيس مجلس سلطة الضبط مرفقا بالمحضر المعد خلال جلسة فتح الأطراف⁵.

ج- إعلان رسو المزاد: تعلن سلطة الضبط بعدها في جلسة علنية رسو المزاد على المترشح أو المترشحين الذي أو الذين اعتبر عرضه أو عرضهم الأحسن، تطبيقا لأحكام نظام إعلان المنافسة، وتعد سلطة الضبط محضرا مسببا من رسو المزاد ترسله إلى الوزير المكلف بالمواصلات السلوكية

¹ - المادة 12، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 13، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 2/13، نفس المرجع، ص 18.

⁴ - المادة 4/13، نفس المرجع، ونفس الصفحة

⁵ - المادة 14، نفس المرجع ونفس الصفحة.

واللاسلكية، وتعلن سلطة الضبط هذا المحضر وتبلغه إلى كل مقدمي العروض قبل تسليم الرخصة أو الرخص¹.

ويمكن للوزير المكلف بالمواصلات السلكية واللاسلكية أن يقرر بدون تسبب وقف عملية منح الرخصة أو الرخص في أي وقت كان، بعد استشارة سلطة الضبط، وتبلغ سلطة الضبط هذا القرار إلى كل مقدمي العروض².

وفي الأخير تبلغ سلطة الضبط الرخصة أو الرخص إلى المستفيدين في أقرب الآجال و لا يمكن يتجاوز ذلك في أية حال من الأحوال أجلا أقصاه ثلاثة (3) أشهر بعد تاريخ نشر المرسوم، وتعلن سلطة الضبط تقريراً مفصلاً عن عملية المزا³.

2/ نظام الترخيص

1-2 شروط الترخيص:

* الشروط العامة للترخيص: تنص المادة 39 من القانون 03-2000 على أنه يمنح الترخيص لكل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم باحترام الشروط التي تحددها سلطة الضبط في مجال إنشاء واستغلال الشبكات و/أو تقديم الخدمات الخاضعة للترخيص.

وتنص المادة 64 من القانون 03-2000 على أنه: "يمنح الترخيص لكل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم باحترام الشروط التي تحددها سلطة الضبط والتي يمكن وفقها إنشاء أو استغلال و/أو تقديم الخدمات الخاضعة لنظام الترخيص"⁴.

أ- الشروط الخاصة بالترخيص: لقد حدد القانون شروطاً خاصة تتمثل في الخدمات الخاضعة لنظام الترخيص وهي كالتالي:

* استغلال المواصلات السلكية واللاسلكية: تضيف المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكة بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، على أنه: "يخضع لترخيص تمنحه سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، إنشاء واستغلال ما يأتي:

- الشبكات الخاصة¹ التي تستعمل الأملاك العمومية بما فيها الأملاك الهيرتيزية

¹ - المادة 15، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 16، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 17، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - نفس المرجع، ص 16

- الشبكات التي لا تستعمل إلا طاقات مستأجرة من متعاملين حاصلين على رخص
- خدمات توفير النفاذ إلى الأنترنت² بما في ذلك تحويل الصوت عبر الأنترنت
- أوديوتاكس
- مراكز النداء و أخيرا خدمات التصديق الإلكتروني".
- * إنشاء واستغلال وتوفير الخدمات والأداءات البريدية : وتحدد المادة 3 من المرسوم 418-01 المعدل الخدمات الخاضعة للترخيص وهي: إقامة واستغلال و/أو توفير خدمات البريد الدولي السريع³.
- 2-2 إجراءات منح الترخيص:
- * إجراءات الترخيص التمهيدية: كل الأشخاص الطبيعيين والمعنويين والذين يريدون ممارسة نشاط من النشاطات الخاضعة للترخيص، يجب عليهم تكوين ملف يحتوي على⁴ :
 - بالنسبة للأشخاص المعنويين:
 - هوية الطالب، التسمية الاجتماعية، الشكل القانوني، غرض الشركة، المقر الاجتماعي، مبلغ رأس المال، رقم القيد في السجل التجاري
 - نسخة من القانون الأساسي
 - الحسابات السنوية خلال السنتين الأخيرتين
 - وصف للنشاطات الصناعية والتجارية الموجودة
 - طبيعة المشروع المقرر وخصائصه التقنية والتجارية
 - المعلومات المثبتة للقدرة التقنية والمالية للمعني في إنجاز المشروع المقرر
 - صك أو إثبات دفع رسوم إيداع الملف (5000 دج)

¹ - وهي شبكة مواصلات سلكية ولاسلكية مخصصة إما للاستعمال الخاص حينما تخصص لاستعمال الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي ينشئها، وإما للاستعمال المشترك حينما تخصص للاستعمال من طرف عدة أشخاص طبيعيين او معنويين منظمين على شكل مجموعة مغلقة للمستعملين بغرض تبادل المكالمات الداخلية، المادة 8 فقرتها 11، القانون رقم 2000-03 ، مرجع سابق، ص 6.

² - المرسوم التنفيذي رقم 98-257 الموافق 25 أوت 1998، يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات " انترنات" واستغلالها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 63، صادر بتاريخ 26 أوت 1998.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 01-418، الموافق 20 ديسمبر 2001، يتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل خدمة من خدمات البريد وكل أداؤه، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 80، صادر بتاريخ 26 ديسمبر 2001، ص 16.

⁴ - Décision n° 03/ SP/ PC/ ARPT/ 05 relative à la procédure d'autorisation applicable aux opérateurs, et Décision n° 04 / SP/ PC / ARPT / 05 relative à la procédure interne pour l'étude de la demande d'autorisation applicable aux opérateurs , <http://www.arpt.dz/fr/reg/dec/?c=2005>

- تعهد الشخص المعنوي بالالتزام بممارسة النشاط كما هو محدد في الأحكام التشريعية والأنظمة، ودفتر الشروط.

- أي عناصر أخرى يقتضيها دفتر الشروط ومتعلقة بالترخيص

- بالنسبة للأشخاص الطبيعيين:

- نسخة مصادق عليها من بطاقة التعريف للمعني

- صحيفة السوابق القضائية رقم 3 للمعني

- طبيعة المشروع المقرر وخصائصه التقنية والتجارية

- المعلومات المثبتة للقدرة التقنية والمالية للمعني في إنجاز المشروع المقرر

- صك أو إثبات دفع رسوم إيداع الملف

- تعهد الشخص الطبيعي بالالتزام بممارسة النشاط كما هو محدد في الأحكام التشريعية والأنظمة، ودفتر الشروط.

- أي عناصر أخرى يقتضيها دفتر الشروط ومتعلقة بالترخيص

يرسل الملف في نسختين ، أصلية ونسخة، إلى :

سواء عن طريق البريد مع إشعار بالإستلام على الأقل، إلى السيد رئيس سلطة مجلس سلطة ضبط البريد والمواصلات، أو عن طريق الإيداع لدى مقر سلطة ضبط البريد والمواصلات، واستلام وصل الإيداع.

يخضع ملف الترخيص للتحقيق من المصالح المختصة لسلطة ضبط البريد والمواصلات، أو عن طريق الدائرة القانونية أو من لجنة انشئت لهذا الغرض، والتي تدرس كل عناصر الملف، ويمكن لسلطة الضبط أن تطلب في أي وقت معلومات أو وثائق من طالب الترخيص تكمل بها الملف، بل حتى يمكن إجراء مقابلات مع الطالب.

2-3 إجراءات الترخيص النهائية: بعد الانتهاء من دراسة الملف من كل جوانبه، تصدر سلطة

الضبط القرار بالموافقة أو بالرفض وتعلمه للطالب كتابيا، برسالة مضمونة ، مع إشعار بالوصول، وهذا في أجل أقصاه شهرين من تاريخ استلام الطلب بوصول إشعار بالاستلام¹.

ويرفض طلب الترخيص للأسباب التالية:

- ملف ناقص أو دوافعه غير كافية

¹- المادة 39، القانون رقم 2000-03، مرجع سابق، ص 13.

- عدم التأهيل التقني والمالي لمقدم الطلب لتنفيذ المشروع المقترح
- عدم إحترام الشروط المحدد في دفتر الشروط: التصريح الكاذب والذي يؤدي إلى المتابعة الجزائية

- أي أسباب أخرى يقررها مجلس سلطة الضبط

3/ نظام التصريح البسيط:

1-3 شروط التصريح البسيط:

* الشروط العامة للتصريح البسيط: حيث تنص المادة 40 من القانون 03-2000 على أن كل متعامل يريد استغلال خدمة المواصلات السلكية واللاسلكية الخاضعة لنظام التصريح البسيط ملزم بإيداع تصريح برغبته في الاستغلال التجاري لهذه الخدمة، لدى سلطة الضبط¹.

وتنص المادة 66 أيضا من نفس القانون على: "أنه يلزم كل متعامل يريد استغلال خدمة خاضعة لنظام التصريح البسيط بإيداع تصريح برغبته في الاستغلال التجاري لهذه الخدمة لدى سلطة الضبط"².

* الشروط الخاصة للتصريح البسيط : إن الخدمات الخاضعة لنظام التصريح هي:

- استغلال المواصلات السلكية واللاسلكية: حددت المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 01-123 المعدل والمتمم الخدمات التي تخضع للتصريح البسيط وتتمثل في³ :

- الخدمات ذات القيمة المضافة المعرفة ككل خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية المقدمة للجمهور (الرسائل الصوتية، أوديو تاكس، الإجتماع عن بعد، فيديو تاكس، تراسل المعطيات، الرسائل الإلكترونية).

- خدمة التليكس

وضع صاحب ترخيص إقامة واستغلال شبكة خاصة، قدرات إرسال إشارات المواصلات السلكية واللاسلكية، مهما تكن كفاءاتها القانونية، تحت تصرف متعامل صاحب رخصة مسلمة، ويؤدي صاحب الترخيص هذا التصريح مرفقا باتفاقية الوضع تحت التصرف.

¹- نفس المرجع ، ص 13.

²- نفس المرجع ، ص 17.

³- المرسوم التنفيذي رقم 04-157 ، الموافق 31 يوليو 2004، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 01-123 الموافق 9 مايو 2001 والمتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من انواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية، وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 35، صادر بتاريخ 2 يونيو 2004، ص 9.

- إنشاء واستغلال وتوفير الخدمات والأداءات البريدية :. وحددت المادة 4 من المرسوم 418-01 الخدمات التي تخضع لنظام التصريح البسيط وهي¹ :

إقامة واستغلال و/أو توفير خدمات البريد وأداءاته باستثناء²:

- خدمات وأداءات بريد الرسائل التي تتجاوز وزن (350 غ ، 250 غ ، 50 غ)³

- الحوالات البريدية

- خدمات الصكوك البريدية

- إصدار الطوابع البريدية وكل علامات التخليص الأخرى

- إقامة واستغلال و/أو توفير خدمات البريد الدولي السريع.

3-2 إجراءات التصريح البسيط:

أ- ملف التصريح: يجب لممارسة أي خدمة من الخدمات التي تخضع للتصريح البسيط، تقديم ملف يتكون من⁴:

- بالنسبة للأشخاص المعنويين:

- هوية المصريح، التسمية الاجتماعية، الشكل القانوني، غرض الشركة، المقر الاجتماعي، مبلغ

رأس المال، رقم القيد في السجل التجاري

- نسخة من القانون الأساسي للشركة

إسم الممثل الرسمي المؤهل وبياناته (رقم الهاتف، العنوان البريدي، وإن وجد البريد الإلكتروني)

- نوع الخدمة المصرح بها ومحتواها بالتفصيل

- معلومات عن التغطية الجغرافية وشروط الحصول على الخدمة

- إجراءات فتح الخدمة، بما في ذلك تاريخ بدء النشاط

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 418-01، مرجع سابق، ص 16.

² - تعتبر هذه الخدمات باستثناء توفير خدمات البريد الدولي السريع، تخضع لنظام التخصيص، وهو ممنوح للمتعامل بريد الجزائر، انظر المادة 63، من القانون رقم 03-2000، مرجع سابق، ص 16، وقد حددت هذه الخدمات بالمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 418-01، معدل بالمرسوم التنفيذي 04-397، مرجع سابق، ص 16.

³ - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 04-397 الموافق 6 ديسمبر 2004، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 418-01 الموافق 20 ديسمبر 2001، والمتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل خدمة من خدمات البريد وكل أداءاته، الجريدة الرسمية، عدد رقم 79، صادر بتاريخ 8 ديسمبر 2004، ص 5.

⁴ - Décision n° 05/SP/PC/ARPT/05 relative à la procédure applicable en matière de demande d'enregistrement des services de la poste et des télécommunications soumis au régime de la simple déclaration, <http://www.arpt.dz/fr/reg/dec/?c=2005>

- التعريفات المطبقة على المستعملين
- صك أو إثبات دفع رسوم إيداع الملف (5000.00 دج)
- بالنسبة للأشخاص الطبيعيين:
- اسم المصرح وسوابقه القضائية رقم 3 ، وبياناته (رقم الهاتف، العنوان البريدي، وإن وجد البريد الإلكتروني)

- نوع الخدمة المصرح بها ومحتواها بالتفصيل
- معلومات عن التغطية الجغرافية وشروط الحصول على الخدمة
- إجراءات فتح الخدمة، بما في ذلك تاريخ بدء النشاط
- التعريفات المطبقة على المستعملين
- صك أو إثبات دفع رسوم إيداع الملف (5000.00 دج)
- بالإضافة إلى هذه الوثائق يجب أن يتضمن التصريح على الخصوص المعلومات الآتية¹:

- محتوى مفصل عن الخدمة المراد استغلالها
- كفاءات افتتاح الخدمة
- التغطية الجغرافية
- شروط الاستفادة من الخدمة
- التعريفات المطبقة على المرتفقين
- لسلطة الضبط أجل شهرين ابتداء من تاريخ استلام التصريح المثبت بوصل إشعار بالاستلام من أجل التحقق من خضوع هذه الخدمة لنظام التصريح البسيط
- يجب تسبب رفض تسجيل التصريح، وتمنح سلطة الضبط في حالة القبول شهادة تسجيل مقابل دفع الأتاوى المتعلقة بها².

4/ نظام الاعتماد: حددت المادة 41 من القانون 03-2000 الخدمات الخاضعة لنظام الاعتماد وبينت الإجراءات حيث نصت على أنه : "يخضع كل تجهيز مطرفي أو منشأة لا سلكية مخصص لأن يكون :

- موصولاً بشبكة عمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية

¹ - المادة 40، 66، من القانون رقم 03-2000، مرجع سابق ص 13، و17.

² - المادة 40، من القانون 03-2000، مرجع سابق، ص 13.

- مصنوعا للسوق الداخلية أو مستوردا
 - مخصصا للبيع أو معروضا للبيع
 - موزعا على أساس مجاني أو بمقابل أو يكون موضوع إشهار
- يمنح الاعتماد من قبل سلطة الضبط أو من قبل مخبر تجارب وقياسات معتمد قانونا من طرف هذه السلطة وفق شروط محددة عن طريق التنظيم.
- يمكن إنشاء نظام المصادقة الذاتية و/أو الاعتراف بالاعتماد المتحصل عليه في بلد آخر عن طريق التنظيم.

1-4 إجراءات الإعتماد¹: على كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الجزائري و الذي يرغب في الحصول على شهادة اعتماد جهاز مطرفي أو منشأة لاسلكية كهربائية أن يقدم طلبه لدى سلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية.

يتكون طلب شهادة الاعتماد من ملفين، إداري و تقني.

أ- الملف الإداري:

- ملئ الملحقات 01، 02، 03 و ختمها و إمضاءها مع وضع التاريخ عليها مع اسم الشركة وصفة الممضي عليها.
- نسخة عن السجل التجاري مصادق عليها من طرف المركز الوطني للسجل التجاري يحتوي على رمز النشاط:
- 408 413 لاستيراد المعدات المتعلقة بالهاتف.
- 408 408 لاستيراد الأجهزة الحساسة طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 09-410 المؤرخ في 10 ديسمبر 2009 الذي يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المنصبة على الأجهزة الحساسة .
- النظام الأساسي للشركة.
- نسخة عن البطاقة الجبائية مصادق عليها.
- نسخة عن شهادة الوجود و نسخة عن البطاقة الجبائية مصادق عليهما بالنسبة للشركات الأجنبية التي تمارس نشاطها بالجزائر في إطار عقد.

¹- قرار المجلس رقم 12 ر م / س ض ب م/ 2013/م المؤرخ في 2013/01/30 ، يتضمن إجراء اعتماد الأجهزة المطرفية و المنشآت المطرفية و المنشآت اللاسلكية كهربائية، سلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية.

- تصريح المطابقة أصلي مسلم من طرف المنشئ مطابق للمعيار ISO 17050 (1-17050 و 2-17050) ممضى و مختوم.

- رسالة اثبات بلد المنشأ ممضاة و مختومة مسلمة من طرف المنشئ في حالة إذا لم يتم تصنيع الجهاز في بلده الأصلي.

- تصريح المطابقة و رسالة اثبات بلد المنشأ ممضاة من طرف مسؤول مكتب الربط في حالة إذا كان لدى المنشئ ممثل بالجزائر.

- تأكيد الإمضاء الخاص بالشخص المخول لتوقيع تصريح المطابقة و رسالة اثبات بلد المنشأ مسلمة من طرف المنشئ و موجهة عن طريق البريد إلى السيد المدير العام لسلطة الضبط للبريد و المواصلات السلوكية و اللاسلوكية.

- تأكيد الإمضاء الخاص بالأشخاص المخولين للتوقيع باسم مكتب الربط في حالة ما إذا كان ممثلا بالجزائر.

- نسخة عن عقد التوزيع و الشراكة مع المنشئ لاستيراد الأجهزة الطرفية للهاتف النقال.

- نسخة عن شهادة الاعتماد للمتعاملين في النشاطات التي تتضمن الأجهزة الحساسة (نوع 1 ونوع 2) طبقا للمرسوم رقم 09-410 المؤرخ في 10 ديسمبر 2009 المشار إليه أعلا.

- نسخة عن ترخيص الاستغلال في حالة ما تعلق الأمر بالأجهزة الحساسة.

ب- الملف التقني:

- دليل الاستعمال.

- الوصف التقني للجهاز.

تقارير الاختبار التي يرسلها المختبر المعتمد طبقا للمعيار ISO/IEC 17050 فيما يتعلق بـ:

- الأمن الكهربائي.

- التوافق الكهرومغناطيسي.

- الطيف الترددي.

مدى الامتصاص المحدد (SAR) (المطلوب فقط للأجهزة الطرفية اللاسلكية كهربائية)

تقديم نموذج عن المعدات أثناء إيداع ملف طلب شهادة الاعتماد و الذي يجب أن يحتوي على

المعلومات الآتية:

العلامة

النموذج

الرقم التسلسلي

تأشيرة CE.....

بلد المنشأ

أثناء معالجة ملف طلب شهادة الاعتماد، يجب على مقدم الطلب توفير كل المعلومات و الوثائق الضرورية خاصة تلك المتعلقة بالوجهة، استعمال الجهاز، شهادة الاختبارات من المختبر، شهادة المطابقة للهيئة المعنية بتقييم المطابقة. وكل ملف ناقص لا يتم استقباله.

ولسحب عينة لدى الجمارك الجزائرية ، يجب على طالب شهادة الاعتماد إيداع ملف إداري و تقني كامل لدى سلطة الضبط.

تسلم له هذه الأخيرة وثيقة لهذا الغرض، في أجل لا يتجاوز 4 أيام عمل ابتداء من يوم إيداع الملف. يجب إرفاق كل طلب شهادة اعتماد الجهاز المطرفي للهاتف للنقال (أجهزة مطرفية 2G، 3G، ولوحات 2G، 3G وأكثر، موديم 2G، 3G وأكثر) بثلاث عينات التي سوف تجرى عليها اختبارات المطابقة.

- إذا كانت اختبارات المطابقة ايجابية ، يتم تسليم شهادة الاعتماد.

- إذا كانت نتائج اختبار عينتين على الأقل غير حاسمة فإن طلب شهادة الاعتماد مرفوض.

- إذا كانت إحدى العينات الثلاث لا توافق المعايير، يتوجب على طالب الاعتماد إحضار عينة

رابعة، إذا كان اختبار العينة الرابعة ايجابية فإنه يتم تسليم شهادة الاعتماد.

- إذا كان هذا الاختبار الأخير سلبي، فإنه يتم رفض الطلب. كل رفض طلب الاعتماد يتم تبليغه

لطالب الاعتماد.

في جميع الأحوال، يتم حفظ عينة واحدة على مستوى سلطة الضبط عند أول تقديم الجهاز موضوع الطلب. أما العينات الأخرى فيتم ردها.

يتعين على طالب الاعتماد، من أجل سحبه من الجمارك الجزائرية، لعينات الأجهزة المذكورة

أعلاه، أن يقدم ملف إداري وتقني كامل لطلب شهادة الاعتماد لدى سلطة الضبط.

لهذا الغرض، تقدم له سلطة الضبط وثيقة خاصة، في أجل لا يتعدى 4 أيام عمل، بداية من تاريخ

إيداع الملف، بعد إيداع ملف طلب شهادة الاعتماد بما في ذلك العينة (ات)، يتم تسليم إشعار باستلام لطالب

الاعتماد، ولا يتعدى أجل رد سلطة الضبط لجميع طلبات شهادة الاعتماد شهرين ابتداء من تاريخ إيداع

الملف الكامل للطلب، وكل طلب غير كامل لا يتم أخذه بعين الاعتبار.

يجب على طالب الاعتماد أن يدفع مصاريف تسيير الملف الثابتة وغير القابلة للاسترداد، ومصاريف الدراسة التقنية للملف والتي تتغير بحسب طبيعة الجهاز والتقنية المستعملة، ويتم دفع المصاريف الثابتة للتسيير عند إيداع ملف طلب الاعتماد عن طريق دفعها لحساب سلطة الضبط المفتوح لدى القرض الشعبي الجزائري أو عن طريق صك بنكي. ويجب إرفاق إيصال الدفع لطلب الاعتماد، يتم دفع مصاريف الدراسة التقنية عند سحب شهادة الاعتماد.

2-4 منح الاعتماد ورفضه: عندما يكون الجهاز موضوع طلب الاعتماد موافقا للمتطلبات الأساسية والمواصفات التقنية التي تطلبها سلطة الضبط فيما يخص سلامة المستعملين، التوافق الكهرومغناطيسي، حماية شبكات الاتصال السلكي واللاسلكي، قابلية التشغيل البيئي والاستعمال الجيد للطيف الترددي، فإن سلطة الضبط تسلم شهادة الاعتماد لطلبها.

يجب أن يخضع كل جهاز مطرفي أو منشأة لاسلكية كهربائية معتمدة تعرضت لتغيرات، على مستوى المواصفات التقنية وفي تسميتها، لطلب اعتماد جديد، ويتعين على كل جهاز معتمد من قبل سلطة الضبط وجوبا وقبل تسويقه أن يكون عليه ملصق غير قابل للإزالة ويحمل رقم اعتماد سلطة الضبط حسب النموذج المرفق في الملحق.

يبلغ الاعتماد في أجل أقصاه شهران ابتداء من تاريخ إيداع الطلب بوصول إشعار بالاستلام ويجب أن يكون كل رفض للاعتماد مسببا¹.

رابعاً: نشاط الطاقة والمناجم

1/ **نشاط الطاقة:** يعتبر إنتاج ونقل وتوزيع الكهرباء، وكذا نقل الغاز وتوزيعه من نشاطات المرفق العام، ويمارسه كل شخص طبيعي أو معنوي يخضع سواء للقانون الخاص أو العام، لكن بعد الحصول على رخصة الاستغلال والتي تمنح لها لجنة الكهرباء والغاز التي تعتبر صاحبة الإختصاص الرقابي للإلتحاق بنشاط الكهرباء والغاز.

على هذا الأساس وللدخول لنشاط الطاقة منح القانون وبنص المادة 115/ 16 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، سلطة تسليم الرخص لإنجاز وتشغيل المنشآت الجديدة لإنتاج الكهرباء والنقل بما في ذلك الخطوط المباشرة للكهرباء والقنوات المباشرة للغاز، للجنة ضبط الكهرباء والغاز².

¹ - المادة 41، القانون 03-2000، مرجع سابق، ص 13، 14.

² - القانون رقم 02-01، مرجع سابق، ص 18.

وانطلاقاً من هذا فقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 06-428 يحدد إجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء¹، وذلك بموجب المادة 16 من القانون أعلاه الذي نص على أنه يحدد عن طريق التنظيم إجراء منح رخص الاستغلال، ولا سيما منها شكل الطلب ووجهة الطاقة المنتجة وآجال تبليغ القرار لطالب الرخصة والمصاريف الواجب دفعها للجنة الضبط مقابل دراسة الملف².

إلى جانب إخضاع إنشاء وإنجاز المنشآت لرخصة الإستغلال، فقد أخضع المشرع ممارسة نشاط الوكيل التجاري للغاز والكهرباء لنظام الترخيص، إلا أن النظام الخاص به وكيفيات إجراء الترخيص لم يصدر لحد الآن، إلا أنه قيد الصدور وهذا وفقاً لتقرير النشاط لسنة 2012 الصادر عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز³.

1-1 شروط منح الاستغلال: لم يشترط القانون أي شروط بالنسبة للشخص المستغل للنشاط حيث يمكن لأي شخص عام أو خاص خاضع للقانون الخاص أو العام إلا أنه وضع شروطاً خاصة بالمنشآت الخاضعة للرخصة، وحدد مقاييس للحصول عليها.

أ- الشروط المتعلقة بالمنشآت: تخضع منشآت إنتاج الكهرباء قبل بنائها لرخصة الاستغلال إذا كانت الطاقة المنتجة موجهة للتسويق باستثناء منشآت الإنتاج، وتخص رخصة الاستغلال ما يأتي⁴:

- كل منشأة لإنتاج الكهرباء وتكون طاقتها موجهة للتسويق
- كل منشأة تفوق قدرتها المركبة أو تساوي 25 ميغاوات
- كل تهيئة أو توسيع للمنشأة تترتب عنه زيادة تفوق 10% من القدرة المركبة
- كل توسيع في قدرة المنشأة تنتقل به من نظام التصريح⁵ إلى نظام الرخصة

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 06-428، الموافق 26 نوفمبر 2006، يحدد إجراء منح رخص إستغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، الجريدة الرسمية، عدد رقم 76، صادر بتاريخ 29 نوفمبر 2006.

² - القانون رقم 02-01، مرجع سابق، ص 8.

³ - لجنة ضبط الكهرباء والغاز، تقرير نشاط 2012، منشور على موقع اللجنة :

02 مارس 2013، ساعة الدخول 15:00، ص 36. http://www.creg.dz/index.php?option=com_content&view=article&id=398&Itemid=479&lang=ar، تاريخ الدخول 02

⁴ - المادة 2، من المرسوم رقم 06-428، مرجع سابق، ص 8.

⁵ - المنشآت الموجهة إلى الاستهلاك الذاتي التي تقل قدرتها الإجمالية المركبة عن خمسة عشرين ميغاوات، حسب شروط "إيزو"، أشغال تهيئة وتوسيع قدرات منشآت الإنتاج القائمة عندما تفوق القدرة الطاقوية الإضافية بأقل من عشرة في المائة، تخضع لنظام التصريح، أنظر المادة 11، من القانون رقم 02-01، مرجع سابق ص 7، لكن بمجرد الزيادة في الطاقة أو الزيادة في النسبة، تنتقل المنشأة إلى نظام الرخصة وتخضع لأحكامها.

- كل منشأة للتممين الطاقوي للفضلات المنزلية أو ما شابهها أو للإنتاج المشترك أو لاسترجاع الطاقة، والتي تفوق قدرتها المركبة أو تساوي 25 ميغاوات
- ب- الشروط المتعلقة بالمقاييس: حسب نص المادة 13 من القانون أعلاه فإن المقاييس المشتركة للحصول على الرخصة تتمثل في¹:
 - سلامة وأمن شبكات الكهرباء والمنشآت والتجهيزات المشتركة
 - الفعالية الطاقوية
 - طبيعة مصادر الطاقة الأولية
 - اختيار المواقع وحياسة الأراضي واستخدام الأملاك العمومية
 - احترام قواعد حماية البيئة
 - القدرات التقنية والاقتصادية والمالية وكذا الخبرة المهنية لصاحب الطلب وصفة تنظيمه
 - واجبات المرفق العام في مجال انتظام التموين بالكهرباء ونوعيته وكذا في مجال تموين الزبائن الذين لا يتمتعون بصفة الزبون المؤهل
- 1-2 إجراءات منح الاستغلال: للحصول على رخصة الاستغلال يجب إرسال الطلب في ستة (6) نسخ إلى لجنة ضبط الكهرباء والغاز، يشمل الطلب الوثائق الثبوتية بالجوانب الآتية²:
 - نموذج مملوء كما يجب.
 - مجموع الحجج المتعلقة بإدراج المنشأة الجديدة ضمن شبكة الكهرباء بهدف إثبات مساهمة المنشأة في احترام واجب الخدمة العمومية في ميدان النوعية وانتظام التزويد بالكهرباء.
 - تأثير إدماج المنشأة الجديدة على مخططات تطوير شبكات نقل الكهرباء و الغاز المصادق عليها، والنتائج عن تحديد موضعها و موقعها بالنسبة لمراكز الاستهلاك.
 - القدرات التقنية و الاقتصادية و المالية و كذا التجربة المهنية لصاحب الطلب و نوعية تنظيمه.
 - الخصائص الأساسية للمنشأة لا سيما القدرات الفردية لوحدات الإنتاج و الطاقة الأولية المستخدمة و الفعالية الطاقوية و كيفية سير المنشأة و وجهة الطاقة المنتجة.
 - الأمن و أمن الشبكات و المنشآت و التجهيزات المساعدة.
 - التأثير على البيئة.

¹ - القانون رقم 02-01، مرجع سابق، ص 8.

² - المادة 3، من المرسوم التنفيذي رقم 06-428، مرجع سابق، ص 8.

- تعهد الممضي على الطلب بالتزامه بدفتر الشروط المحدد لحقوق وواجبات منتج الكهرباء¹.
 - مخطط بموقع المنشأة مع القياس.
 - كل معلومة أخرى يرى الممضي على الطلب في تقديمها تدعيماً للطلب المذكور.
- يجب أن يكون الطلب مصحوباً بدفع مبلغ 100 د.ج على كل كيلووات مركب لحساب لجنة ضبط الكهرباء والغاز.
- عند تسلم الملف تقوم لجنة ضبط الكهرباء و الغاز، في أول الأمر، بدراسة أولية للطلب في أجل لا ينبغي أن يفوق عشرة (10) أيام انطلاقاً من تاريخ إيداعه.
- عند انتهاء هذا الأجل، وإذا ثبتت مطابقة الملف، تمنح لجنة ضبط الكهرباء و الغاز وصلاً بالاستلام وتقوم بنشر الخاصيات الأساسية للمنشأة، لاسيما موضع المشروع و قدرة الإنتاج التي سيتم تركيبها، و موارد الطاقة و التكنولوجيا و الطريقة المستخدمتين و كذا هوية و عنوان صاحب الطلب. عند الاقتضاء، ترجع لجنة ضبط الكهرباء و الغاز الملف لصاحب الطلب للعمل على مطابقته².
- 3-1 الفصل في الطلب: تفصل لجنة ضبط الكهرباء و الغاز في طلب ترخيص الاستغلال في أجل لا يمكن أن يتجاوز أربعة (04) أشهر انطلاقاً من تاريخ وصل استلام الطلب. أثناء هذه المدة تستطيع لجنة ضبط الكهرباء و الغاز أن تطلب من صاحب الطلب إمدادها بمعلومات تكميلية.
- يتم نشر ترخيص الاستغلال من طرف لجنة ضبط الكهرباء و الغاز³. في حالة رفض منح الترخيص المذكور، يجب تعليل مقرر لجنة ضبط الكهرباء و الغاز⁴.
- أما بالنسبة لممارسة نشاط الوكيل التجاري⁵ والذي يخضع للترخيص، فقد حدد المشرع مقاييس لمنح الترخيص تتمثل أساساً في⁶ :

- سمعة المترشح وتجربته ومؤهلاته المهنية

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 06-429، الموافق 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلقة بحقوق وواجبات منتج الكهرباء، الجريدة الرسمية، عدد رقم 76، صادر بتاريخ 29 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط نظامين: نظام عام ونظام خاص، ويخضع أي منتج لأحد النظامين، إلا أن الوصول على النظام الثاني، يتم حصراً إثر طلب عروض أو تقرضه لجنة ضبط الكهرباء والغاز إذا كان طلب العروض غير مجد.

² - المادة 4، من المرسوم التنفيذي رقم 06-428، مرجع سابق، ص 8.

³ - المادة 6، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 7، نفس المرجع، ص 9.

⁵ - أي شخص طبيعي أو معنوي، غير منتج للكهرباء و لا موزع، يشتري الكهرباء أو الغاز من أجل إعادة البيع.

⁶ - المادة 82، من القانون 02-01، مرجع سابق، ص 14.

- القدرات التقنية والمالية وجود تنظيم

- واجبات المرفق العام من انتظام التموين بالكهرباء والغاز وجودته

2/ **نشاط المناجم:** يخضع نشاط المناجم كغيره من النشاطات الأخرى لمبدأ حرية التجارة والصناعة، إلا أنه تم إخضاعه أيضا إلى نظامي الرخصة والترخيص¹، وهذا ما أكدته المادة 73 من القانون 01-10 الذي يتضمن قانون المناجم فبالنسبة للبحث المنجمي فيخضع لرخصة التنقيب المنجمي، و/أو ترخيص باستكشاف المنجمي، أما بالنسبة للاستغلال المنجمي فيخضع لترخيص باستغلال منجمي صغير أو متوسط، وإما رخصة للاستغلال المنجمي الحرفي، وعلى هذا الأساس صدر المرسوم التنفيذي رقم 02-65 يحدد كفاءات منح السندات المنجمية وإجراءات ذلك².

2-1 البحث المنجمي:

أ- شروط منح الرخصة أو الترخيص: لقد حدد القانون الأنشطة التي تخص الرخصة والترخيص وهما في الأساس التنقيب المنجمي وهو عبارة عن فحص طبوغرافي وجيولوجي وجيوفيزيائي، بالإضافة إلى التعرف على المواقع والأبحاث الأخرى الأولية للمعادن المتواجدة على سطح الأرض من أجل تحديد الصفات المعدنية والخصائص الجيولوجية للأرض³، أما عن الاستكشاف فهو إنجاز الدراسات الجيولوجية والجيوفيزيائية المتعلقة بالبنية الجيولوجية الباطنية والأشغال التقييمية والحفر السطحي والنقب والحفر وتحليل الصفات الفيزيائية والكيميائية للمعادن ودراسة الجدوى الاقتصادية لتطوير المكنم ووضع حيز الانتاج⁴، إنطلاقا من هذه المفاهيم لا يمكن قبول أي رخصة أو ترخيص تخرج عن هذا السياق، وعليه يشترط لمنح الترخيص أن:

- الشكل القانوني: لقد اشترط القانون من أجل الحصول على رخصة التنقيب وترخيص الاستكشاف على وجوب أن تتوفر في طالب السند المنجمي شكل شركة تجارية خاضعة للقانون الجزائري أو الأجنبي مؤسسة قانونا ومسجلة في بلدها الأصلي⁵، وعلى هذا الأساس فإن الشركة تخضع للأحكام العامة للقانون التجاري، إلا أن المشرع لم يوضح طبيعة الشركة، وبالتالي يمكن لأي شركة أن تحصل على الرخصة

¹ - يخرج منح الإمتياز المنجمي من اختصاص الوكالة المنجمية ، فهو يمنح بموجب مرسوم تنفيذي

² - المرسوم التنفيذي رقم 02-66، الموافق 6 فبراير 2002، يحدد كفاءات منح السندات المنجمية وإجراءات ذلك، الجريدة الرسمية، عدد رقم 11، صادر بتاريخ 13 فبراير 2002.

³ - المادة 14، نفس المرجع ، ص 6.

⁴ - المادة 15، نفس المرجع ونفس الصفحة

⁵ - المادة 78 ، نفس المرجع، ص 16.

أو الترخيص، وقد أحسن المشرع عندما طبق مبدأ عدم التمييز بين الوطني والأجنبي وهذا تطبيقاً لمبادئ المنافسة وفتح مجال الاستثمار للأجانب، خاصة وأن لديهم الخبرة والتقنية في هذا المجال، ويمكن الاستفادة منها.

- القدرات التقنية والمالية: إن طبيعة النشاط المنجمي تحتم على كل من يريد ممارسته أن يمتلك إمكانيات تقنية ومالية، وقد تم التركيز على هذا الجانب لما له من أهمية من قبل سلطة ضبط المناجم، وهذا من خلال الملف المطلوب والذي يجب أن يحتوي على الوثائق التي تثبت ذلك.

- التقليل من الآثار السلبية للنشاط المنجمي: يعتبر هذا الشرط من أهم الشروط وهو يعبر عن مستقبل التنمية المستدامة، كون النشاط المنجمي له انعكاسات سلبية على البيئة وهي متعددة ومختلفة، إذ ينجم عن النشاط المنجمي تأثيرات على المياه (تجفيف الينابيع و تحويل مجاري المياه)، و على الأراضي و السكنات (بنية الأرض و التجمعات السكانية المجاورة، انهيار و خسف الأراضي، التفاعل و التلوث الكيميائي)، و على المزارع و الغابات (تراكم الأتربة على النباتات)، و على الوسط الطبيعي (خلق اضطرابات في نظام عيش الحيوانات و انقراض النباتات أي الغطاء النباتي).

ب- إجراءات منح رخصة التنقيب :

* ملف طلب رخصة التنقيب¹:

- ملاً استمارة طلب السند المنجمي وفق النموذج المحدد

- القانون الأساسي للشركة

- خريطة على سلم 1/50.000 أو 1/200.000 تحدد الوضعية الجغرافية لحدود المساحة

والمساحة المطلوبة

- البرنامج العام للأشغال المرتقبة

- تبرير القدرة التقنية: وذلك بالوثائق التالية²:

- السندات والشهادات والمراجع المهنية لإطارات الشركة المكلفين بمتابعة أشغال البحث أو

الاستغلال المنجمي وتسييرها

- قائمة أشغال البحث أو الاستغلال المنجمي التي شاركت فيها الشركة خلال السنوات الثلاث

الأخيرة، مع وصف موجز لأهم الأشغال المنجزة

¹- المادة 8، من المرسوم التنفيذي رقم 02-65، مرجع سابق ص 11.

²- المادة 5، نفس المرجع، ص 11.

- وصف للوسائل التقنية المتوقعة لإنجاز النشاط المنجمي المطلوب
- كل وثيقة مناسبة عند الاقتضاء
- تبرير القدرات المالية: وذلك بالوثائق التالية¹:
- حصائل وحسابات استغلال السنوات المالية الثلاث (3) الأخيرة
- وكل وثيقة أخرى يرى أنها مناسبة لإثبات قدراته المالية

* إيداع الطلب ومرفقاته : يودع الطلب مرفقا بالملف لدى الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية في أربعة نسخ، وفي حالة طلب يتعلق بمساحة تشمل عدة ولايات، يضاعف عدد النسخ حسب عدد الولايات التي يغطيها الطلب، وتفصل المصالح المؤهلة للوكالة فور استلام الملف في إمكانية قبوله²، وفي هذه الحالة يشرع في تسجيله في سجل يرقمه ويؤشر عليه رئيس مجلس إدارة الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، يعد لهذا الغرض مع توضيح ساعة وتاريخ إيداعه، يسلم لصاحب الطلب وصل استلام وفقا لنموذج³.

عندما يعلن عن عدم قبول الطلب لنقص بعض الوثائق أو عدم مطابقتها، تسلم لصاحب الطلب شهادة مؤقتة تعين فيها ساعة وتاريخ تقديم الملف وكذا قائمة الوثائق الناقصة أو التي تتطلب إعادة مطابقتها ، يمنح صاحب الطلب مهلة خمسة عشر (15) يوما لاستكمال الملف، خلال هذه المهلة لن يأخذ بعين الاعتبار اي يطلب يتضمن حدود المساحة نفسها، وإذا تم التصريح بإمكانية قبول الطلب، بعد تقديم الملف المستكمل في المهلة المحددة، يشرع في تسجيله، ويسلم لصاحب الطلب وصل استلام، عند انتهاء المهلة، وفي حالة عدم إعادة تقديم الملف المستكمل و/أو الذي تمت مطابقتها لتسجيله يأخذ بعين الاعتبار أي طلب لسند منجمي يقدمه صاحب طلب للمساحة نفسها، ويسجل بعد فحصه والتصريح بإمكانية قبوله⁴.

* التحقيق الإداري المسبق: وهو إجراء تقوم به الولاية أو الولايات التي تقرر ممارسة النشاط المنجمي على إقليمها وهي دراسة تتعلق بأخطار وإنعكاسات المشروع، إلا أن المشرع لم يحدد كيفية إجراء هذا التحقيق، كما أنه لم يحدد الجهة المكلفة بالقيام به، لكن مادام أن النشاط المنجمي مرتبط بعدة مجالات، فيغلب في غالب الأحيان إلى استشارة عدة مصالح من أجل إبداء الرأي حيث يمكن أن تتمثل في: المصالح المختصة بالأماكن والآثار التاريخية والسياحية، مديرية الفلاحة ، الطاقة

¹ - المادة 6، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 2 ، نفس المرجع، ص 10.

³ - المادة 3 نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 4، نفس المرجع ونفس الصفحة.

والمناجم، البيئة، الحماية المدنية، الموارد المائية ، الغابات، وعند الاقتضاء الجمعيات ، ونلاحظ أن المشرع لم يحدد طبيعة نتائج التحقيق، وما مدى إلزاميتها في اتخاذ قرار الرخصة.

ج- منح الرخصة: تمنح الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية رخصة التنقيب لصاحب الطلب بعد توقيعه على دفتر الشروط¹، وبعد مداولة مجلس إدارة الوكالة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ تسجيل الطلب مقابل تسليم وصل دفع حق إعداد الوثائق².

يحدد في هذه الرخصة، ما يأتي³:

- موضوع التنقيب

- المنطقة المختارة وحدود مساحتها

- تاريخ انقضائها

- وجوب تبليغ النتائج دوريا واحترام أحكام مواد القانون المناجم المتعلقة بالإيداع القانوني

والسندات المنجمية

- التعهد بعدم إنجاز أي عمل وكذا عدم استعمال أية مادة من شأنها أن يلحقا أضرارا بالبيئة

2-2 الاستكشاف المنجمي:

أ- إجراءات منح الترخيص بالاستكشاف:

* ملف طلب ترخيص بالاستكشاف⁴:

- ملاءمة طلب السند المنجمي وفق النموذج المحدد

- القانون الأساسي للشركة

- كل الوثائق التي تثبت القدرات التقنية والمالية لصاحب الطلب، أو التي ترصد لهذا العرض

- مذكرة تتعلق بالبرنامج العام ومخطط الأشغال المرقبة، والطرق والوسائل التقنية التي تستخدم

لتنفيذ هذه الأشغال والمبلغ المالي الذي يتعهد صاحب الطلب باستثماره خلال المرحلة الأولى من صلاحية

الترخيص

¹ - المرسوم رقم 03-199 الموافق 3 مايو 2003، يحدد نماذج دفاتر أعباء النشاطات المنجمية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 11، صادر بتاريخ 4 مايو 2003.

² - المادة 9، من المرسوم 02-65، مرجع سابق، ص 11.

³ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 13، نفس المرجع ونفس الصفحة.

- خريطة على سلم 1/25.000 أو 1/50.000 توضح فيها حدود المساحة وإحداثيات الرؤوس و/أو النقاط الجيوديزية أو الجغرافية البارزة التي تستعمل لربطها

- وعند الاقتضاء إما نسخة من رخصة التقيب ومن التقرير المتضمن النتائج المتحصل عليها خلال عملية التقيب هذه، إذا كان الطلب قد قدم قبل انقضاء مدة صلاحية هذه الرخصة، وإما الوثيقة التي تتضمن المزايدة.

- مذكرة حول مدى تأثير الأشغال على البيئة والتدابير المقررة للتقليل من هذا التأثير وإعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية بعد الانتهاء من الأشغال

يمكن لصاحب الطلب، عند الاقتضاء أن يودع في ظرف منفصل المعلومات التي تبين أن نشرها يمس بحقه كمخترع، وتنزع هاته المعلومات من الملف.

* التحقيق الإداري : تقوم بعددها مصالح الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية بعد تسجيل الطلب بإيصال الملف الذي يحتوي على الوثائق والمعلومات الملائمة إلى الولاية أو الولايات المعنية ، يعرض الوالي أو الولاية المختصون إقليميا الملف للتحقيق بمجرد استلامه على المصالح المؤهلة للولاية والمجالس الشعبية للبلديات التي تقرر ممارسة النشاط على إقليمها، ومراعاة لنتائج التحقيق يبدي الوالي أو (الولاية) رأيه (رأيهم) على الاستمارة المعدة لهذا الغرض ويرسلها أو (يرسلونها) إلى الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية في أجل لا يتجاوز شهرين من تاريخ استلام الملف، ويعد عدم الرد للإدلاء بالآراء في هذا الأجل موافقة¹.

ب- تسليم الترخيص² : تسلم الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية الترخيص بالاستكشاف لصاحب الطلب بعد توقيع هذا الأخير على دفتر الشروط ومداولة مجلس إدارة الوكالة، في أجل لا يتجاوز ثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ تسجيل الطلب، مقابل تسليم وصلي دفع حق إعداد الوثائق والرسم المساحي.

يحدد في الترخيص، ما يأتي:

- تاريخ استلام الطلب
- المادة او المواد المعدنية موضوع الاستكشاف
- مدة صلاحية الترخيص
- المنطقة المختارة وحدود مساحتها

¹ - المادة 14، نفس المرجع ، ص 12.

² - المادة 15، نفس المرجع ونفس الصفحة

- الإحداثيات الصحيحة لرؤوس حدود المساحة

- تاريخ إنقضائها

- وجوب تبليغ النتائج دوريا واحترام أحكام قانون المناجم المتعلقة بالإيداع القانوني والسندات المنجمية وحماية البيئة وإعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية.

2-3 الاستغلال المنجمي:

أ- الترخيص بالاستغلال لاستغلال منجمي صغير أو متوسط

* شروط الترخيص: يسلم الترخيص بالاستغلال لاستغلال منجمي صغير أو متوسط إلى صاحب الترخيص بالاستكشاف الذي اكتشف منجما ويرغب في القيام باستغلال على هذا الأساس¹، وفي حالة استدراج عروض استغلال من طرف الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية فيما يخص منجم مكتشف تبعا لبحوث ممولة برؤوس أموال عمومية في حدود مساحة لم تكن موضوع ترخيص باستكشاف، يمنح الترخيص بالاستغلال للراسي عليه المزداد².

أما عن طبيعة صاحب الترخيص فقد اشترطت المادة 78 من القانون 01-10 على أن يكون شركة تجارية تخضع للقانون الجزائري مؤسسة قانونا³، وهو ما يقيد حرية المنافسة كونه يميز بين الوطني والأجنبي.

* إجراءات منح الترخيص: ملف يجب أن يتضمن ملف على⁴ :

- مراجع الترخيص بالاستكشاف، الذي قدم الطلب بموجبه، أو الوثيقة التي تتضمن المزايدة

- كل الوثائق التي تبين القدرات التقنية والمالية لصاحب الطلب أو التي ترصد

- تقرير يتضمن البرنامج العام ومخطط الأشغال المتوقع إنجازها، وكذا المبلغ المالي الذي يتعهد صاحب الطلب باستثماره

- خريطة من سلم 1/25.000 أو 1/50.000 توضح فيها حدود المساحة وإحداثيات الرؤوس

و/أو النقاط الجيوديزيا أو الجغرافية البارزة التي تستعمل لربطها

- مذكرة تبين نتائج أشغال التنقيب والاستكشاف المنجزة

¹ - المادة 124، من القانون رقم 01-10، مرجع سابق، ص 21.

² - المرسوم التنفيذي رقم 02-66، الموافق 6 فبراير 2002، يحدد الكيفيات المتعلقة بالمزايدة على السندات المنجمية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 11، صادر بتاريخ 13 فبراير 2002.

³ - القانون رقم 01-10، مرجع سابق، ص 16

⁴ - المادة 22، المرسوم التنفيذي 02-65، مرجع سابق، ص 14.

- مذكرة تبين المعطيات الساسية الناتجة عن دراسة الجدوى
- مخطط تطوير المكنم واستغلاله، وطبيعة وحجم النشاط التي ينوي صاحب الطلب إنجازها، وكذا بند أو بنود القائمة التي يجب تصنيف المنشأة ضمنها
- دراسة مدى التأثير على البيئة، ومخطط التسيير البيئي
- دراسة تعرض الأخطار التي يمكن ان تتسبب فيها المنشأة في حالة وقوع حادث وتبرر التدابير الكفيلة بالتقليل من إمكانية وقوع ذلك وتأثير ، تحت مسؤولية صاحب الطلب، وتبين هذه الدراسة مشتملات، وتنظيم وسائل النجدة الخاصة التي يحوزها صاحب الطلب أو التي يعتمد عليها لمحاربة تأثيرات حادث محتمل
- التعهد بتقديم تقرير جيولوجي محين كل سنتين
- يمكن لصاحب الطلب، عند الاقتضاء أن يودع في ظرف منفصل المعلومات التي تبين أن نشرها يمس بحقه كمخترع، وتنزع هاته المعلومات من الملف.
- ويخضع الملف لنفس التحقيقات الإدارية المفروضة على الترخيص بالاستكشاف، وبعدها يمنح الترخيص بالاستغلال بعد إمضاء صاحب الطلب على دفتر الشروط .
- ب- رخصة الاستغلال المنجمي الحرفي
- * شروط منح رخصة الاستغلال: تمنح رخصة الاستغلال المنجمي الحرفي للطلاب الأول ،شخصا طبيعيا كان أم معنويا ومقيد في السجل التجاري¹، حسب الترتيب² :
- صاحب الترخيص بالاستكشاف على حدود المساحة المطلوبة
- صاحب رخصة التنقيب في حدود المساحة المطلوبة
- كل طالب
- * إجراءات منح الرخصة: يقدم طلب ترخيص لدى الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، يرفق بملف يتضمن³:
- مراجع رخصة التنقيب او الترخيص باستكشاف التي بينت المكنم أو الوثيقة المتضمنة للمزايدة

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 03-453، الموافق أول ديسمبر 2003، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 97-41، الموافق 18 يناير 1997، والمتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، المعدل والمنتم، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 75، صادر بتاريخ، 7 ديسمبر 2003.

² - المادة 127، من القانون 01-10، مرجع سابق، ص 22.

³ - المادة 31، من المرسوم 02-65، مرجع سابق، ص 17.

- نتائج أشغال التتقيب و/أو الاستشكاف
- معلومات حول القدرات المالية لصاحب الطلب
- أسماء الأشخاص المكلفين بتسيير الأشغال وألقابهم وكفاءاتهم وعنوانينهم
- تحديد الموقع وكذا مكان تواجده ومساحة حدود المساحة المطلوبة في خريطة على سلم 1/25.000 أو 1/50.000.

- المادة المعدنية موضوع الطلب
- وصف طريقة الاستغلال، وكذا عنوان القائمة التي يتم تصنيف المنشأة ضمنها
- الإنتاج السنوي المتوقع والتكلفة التقديرية للوحدة المنتجة
- مذكرة حول مدى التأثير على البيئة والتدابير المتخذة للتقليل من حدة هذا التأثير وإعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية

- وثيقة تعرض الأخطار والضرار التي يمكن أن تتسبب فيها المنشأة في حالة حادث، وتبرر التدابير التي من شأنها التقليل من احتمال تأثيراتها.

- التصريح بالمنشأة المصنفة
- يمكن لصاحب الطلب، عند الاقتضاء أن يودع في ظرف منفصل المعلومات التي تبين أن نشرها يمس بحقه كمخترع، وتنزع هاته المعلومات من الملف.

- ويخضع الملف لنفس إجراءات التحقيق الإداري المفروضة على الترخيص بالاستكشاف، إلا أن الوالي يبدي رأيه في أجل لا يتجاوز 45 يوما ، وبعدها يمنح الرخصة بالاستغلال بعد إمضاء صاحب الطلب على دفتر الشروط ، ومداولات إدارة الوكالة، في أجل لا يتجاوز ثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ تسجيل الطلب مقابل تسليم وصلي دفع حق إعداد الوثائق والرسم المساحي¹.

خامسا: نشاط التأمينات

- لا يمكن للسماسة الأجانب في إعادة التأمين المشاركة في عقود أو تنازلات إعادة التأمين لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين المعتمدة وفروع شركات التأمين الأجنبية المعتمدة بالجزائر إلا بعد الحصول على رخصة ممارسة النشاط على مستوى السوق الجزائرية للتأمين التي تسلمها لجنة الإشراف على التأمينات ويوافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي.

¹ - المادة 32، نفس المرجع ونفس الصفحة.

يسجل السماسرة الأجانب في إعادة التأمين المتحصلون على رخصة لجنة الإشراف على التأمينات في قائمة تعدها هذه اللجنة وترسل إلى شركات التأمين الأجنبية المعتمدة بالجزائر.

1/ إجراءات الرخصة: يرسل طلب الرخصة من قبل السمسار إلى رئيس لجنة الإشراف على التأمينات، ويرفق بالوثائق التالية¹ :

- نسخة من اعتماد سمسار إعادة التأمين أو نسخة من مستخرج قيده في السجل التجاري الصادرين عن البلد الأصلي أو أي وثائق تحل محلها
- نسخة من القانون الأساسي للسمسار
- بطاقة تقديم السمسار تعلم عن الطاقم المسير والشركاء الرئيسيين في إعادة التأمين ونقاط التواجد (عدا المقر الرئيسي) وكل معلومة أخرى من شأنها تقييم المميزات المهنية والقدرات المالية للسمسار
- حصائل الثلاث (3) سنوات الأخيرة لنشاط السمسار
- شهادة صادرة عن سلطة الرقابة للبلد الأصلي تثبت بأن السمسار ليس موضوع حصر لنشاطه أو عقوبات

تمنح الرخصة للسمسار لمدة ثلاث (3)، سنوات قابلة للتجديد، وتبلغ هذه الرخصة كتابيا، إلى السمسار من قبل لجنة الإشراف على التأمينات ولا يمكن أن تلغى إلا بنفس أشكال منحها²، ويجب أن تبلغ لجنة الإشراف على التأمينات عن أي تعديل يطرأ على الوثائق المذكورة في أجل أقصاه شهرين³. وفي الأخير يسجل سماسرة إعادة التأمين الأجانب المتحصلون على الرخصة في قائمة تعدها لجنة الإشراف على التأمينات وترسل شركات التأمين و/أو إعادة التأمين المعتمدة وفروع شركات التأمين الأجنبية المعتمدة في الجزائر⁴.

2/ التأشير: تخضع للشروط العامة لوثيقة التأمين أو أية وثيقة أخرى تقوم مقامها، لتأشيرة لجنة الإشراف على التأمينات التي تستطيع أن تفرض العمل بشروط نموذجية.

¹ - المادة 5، من القرار المؤرخ الموافق 19 أكتوبر 2010، يحدد شروط وكيفية مشاركة سماسرة إعادة التأمين الأجانب في عقود أو تنازلات إعادة التأمين لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين المعتمدة وفروع شركات التأمين الأجنبية المعتمدة في الجزائر، الجريدة الرسمية، عدد رقم 74، صادر بتاريخ 5 ديسمبر 2010، ص 48.

² - المادة 6، نفس المرجع ونفس الصفحة

³ - المادة 7، نفس المرجع ونفس الصفحة

⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 11-422 الموافق 8 ديسمبر 2011 يتضمن الموافقة على رخصة ممارسة النشاط على مستوى السوق الجزائرية للتأمين المسلمة للسماسرة الأجانب في إعادة التأمين، الجريدة الرسمية، عدد رقم 68، صادر بتاريخ 14 ديسمبر 2011.

تسلم لجنة الإشراف على التأمينات في أجل خمسة وأربعين (45) يوما من تاريخ الاستلام، وبانقضاء هذا الأجل تعتبر التأشيرة مكتسبة¹.

سادسا : نشاط المنافسة

يخضع قانون المنافسة أي تجميع إقتصادي لترخيص مسبق²، وهذا بعد أن يستوفي الشروط كما رأينا سابقا ، وقد حدد قانون المنافسة إجراءات هذا الترخيص، حيث أن المرحلة التي تسبق دخول التجميع الاقتصادي إلى نطاق المراقبة هي من أهم المراحل، كونها تسمح للمؤسسات المكونة لعمليات التجميع أو التجميعات من الخروج من حالة الشك والقلق التي تخيم على عملياتهم، والخوف من العواقب الوخيمة التي قد تنجر من عدم الترخيص به، كون أنه ليس من السهل إنشاء تجميع اقتصادي ورفضه فيما بعد.

وعلى هذا الأساس يجب على هذه المؤسسات أن تتخذ إجراءات تتمثل في تقديم طلب للترخيص بالتجميع الاقتصادي إلى الهيئات المختصة، هذا الطلب يجب أن يخضع لكيفيات محددة قانونا.

1/ تقديم طلب الترخيص بالتجميع الاقتصادي: إن طلب الترخيص يخضع لشكليات يجب اتباعها، وقد نصت المادة 22 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: " تحدد شروط طلب الترخيص بعمليات التجميع وكيفياته بموجب مرسوم"، وعليه فقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 05-219 المتعلق بالترخيص بعمليات التجميع الاقتصادي³، وقد نصت مادته الثانية على أنه تطبق أحكام هذا المرسوم على كافة عمليات التجميع التي من شأنها المساس بالمنافسة في مفهوم المادتين 17 و 18 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة ويهدف هذا المرسوم إلى تحديد شروط طلب الترخيص لعمليات التجميع وكيفيات ذلك.

وعليه يقدم طلب الترخيص لعملية التجميع المتعلق باندماج مؤسستين أو أكثر أو بإنشاء مؤسسة مشتركة بالاشتراك بين الأطراف المعنية بالتجميع.

¹ - المادة 227 من الأمر رقم 95، 07، مرجع سابق، ص31.

² - حسب المادة 9 من الأمر 03-03 تخضع أيضا الاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، إلى ترخيص مجلس المنافسة.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 05-219، الموافق 22 يونيو 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، الجريدة الرسمية، عدد رقم 43، صادر بتاريخ 22 يونيو 2005.

وفي حالة ما إذا كانت عملية التجميع ترمي إلى الحصول على المراقبة في مفهوم أحكام الفقرة 2 من المادة 15 من الأمر رقم 03-03 يقدم طلب الترخيص الشخص أو الأشخاص الذين يقومون بعملية التجميع¹.

ويمكن حسب المادة 5 أن يقدم الطلب المؤسسات المعنية بعملية التجميع أو ممثلوها الذين يجب:

- أن يقدموا توكيلا يبرر صفة التمثيل المخولة لهم.

- ويجب أن تذكر المؤسسات المعنية أو ممثلوها المفوضون قانونا عنوانا بالجزائر².

2/ مكونات الملف: يتكون الملف المتعلق بطلب الترخيص من الوثائق التالية³:

- الطلب الملحق نموذجه بهذا المرسوم مؤرخ وموقع من المؤسسات المعنية أو من ممثليها

المفوضين قانونا

- استمارة المعلومات الملحق نموذجها بهذا المرسوم

- تقرير السلطات المخولة للشخص أو للأشخاص الذين يقدمون الطلب

- نسخة مصادق على مطابقتها من القانون الأساسي للمؤسسة أو المؤسسات التي تكون طرفا في

الطلب

- نسخ من حصائل السنوات الثلاث (3) الأخيرة المؤشر والمصادق عليها من محافظ الحسابات أو

نسخة من الحصيلة الأخيرة في الحالة التي لا يكون للمؤسسة أو المؤسسات المعنية فيها (3) سنوات من الوجود.

- وعند الاقتضاء نسخة مصادق عليها من القانون الأساسي للمؤسسة المنبثقة عن عملية التجميع

- وإذا كان الطلب مشتركا يقدم ملف واحد

- أي معلومات و/أو مستندات إضافية يمكن أن يطلبها المقرر المكلف بالتحقيق في الطلب⁴.

يرسل الطلب ومرفقاته من الملاحق في خمس (5) نسخ، يجب أن تكون المستندات المرفقة بالطلب

نسخا أصلية أو يكون مصادقا على مطابقتها للأصل إذا كانت نسخا مصورة.

يودع الطلب والمستندات لدى الأمانة العامة لمجلس المنافسة مقابل وصل استلام أو ترسل له عن

طريق إرسال موصى به، ويحمل وصل الاستلام رقم تسجيل الطلب المقدم¹.

¹- نفس المرجع، ص 5.

²- نفس المرجع ونفس الصفحة

³- المادة 6، نفس المرجع ونفس الصفحة

⁴- المادة 8، نفس المرجع، ص 6.

3/ دراسة الملف وتقييم مشروع التجميع: لم يحدد المشرع كليات دراسة ملف التجميع من طرف مجلس المنافسة²، وبالتالي له كامل السلطة التقديرية في تحديد المعايير التي يمكن بها تحليل مشروع التجميع ، وعليه فإن مجلس المنافسة يدقق في الجانب الاقتصادي كقاعدة عامة³ للبحث عن الآثار الإيجابية والسلبية، حيث أنه يتفحص خصوصا:

- هيكل السوق المعني ، واحتياجات تطويره وحماية المنافسة الفعالة للمؤسسات الداخلية أو الخارجية فيه

- وضعية المؤسسات المعنية في السوق وقدرتها الاقتصادية والمالية، الوسائل المستعملة للوصول إلى مصادر التمويل، وجود حواجز قانونية وواقعية للدخول إلى السوق، تطوير عرض وطلب المنتجات والخدمات المعنية بعمليات التجميع، مصالح المستهلكين الوضاء، والمنافع التي يمكن يتحصلوا عليها والتي لا تعتبر من موانع المنافسة

4/ قرار الترخيص بالتجميع : بعد استكمال مجلس المنافسة لإجراءات دراسة مشروع التجميع، وذلك في أجل ثلاثة (3) أشهر⁴، يمكن لمجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل، بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة، ويمكن أن يقبل المجلس التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة⁵.

أ- قبول التجميع الاقتصادي: ويتخذ شكلين :

* قرار الترخيص العادي: يصدر مجلس المنافسة وبمقرر معلل يبين فيه كل الأسباب التي أدت إلى ترخيصه بالتجميع، والآثار الناتجة عنه على مستوى المنافسة، وبمجرد صدور القرار يصبح للمؤسسات صاحبة التجميع استكمال اجراءاتها فيما يخص مشاريع التجميع أو مواصلة نشاطها في حالة وجود تجميع

¹ - المادة 7، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - M,C Boutard-Labarde, G, Canivet, **Drout Franait de la concurrence**. Paris: LGDJ, 1995, p 193.

³ - إلى جانب المعايير المحددة والتي يمكن نستشفها من استمارة المعلومات الملحقة بالمرسوم التنفيذي 05-219، هناك معيار التطور الاقتصادي ، التطور التكنولوجي ، تحسين شروط العمل ، أنظر في ذلك:

Paul Didier, **Drout commercial**. France : P.U.F, 1999, p276

⁴ - المادة 17، الأمر رقم 03-03، مرجع سابق، ص 28، ما يلاحظ أن المشرع رغم تعديله للأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة ، وإصداره للأمر 03-03 ثم القانون 08-12، لم يتقطن إلى إشكالية سكوت مجلس المنافسة عن الطلب المقرر بعد مرور ثلاثة أشهر، فهل هذا السكوت يعتبر قبولا ضمنا بالترخيص أم رفضا ؟

⁵ - المادة 19، نفس المرجع ونفس الصفحة.

سواء تعلق باندماج أو بإنشاء مؤسسة مشتركة أو الحصول على المراقبة، ويسقط بالتالي الأثر الموقوف للطلب الذي تم إيداعه.

* قرار الترخيص المشروط: قد يكون الترخيص مقترنا بشروط تفرض من طرف مجلس المنافسة أو بتعهدات تقدمها المؤسسات المكونة للتجميع، لكن لا هذه الشروط ولا هذه التعهدات تم تحديد كيفية تقديرهما من طرف المشرع، كل ما نص عليه المشرع هو التخفيف من آثار التجميع الاقتصادي، وعليه فلمجلس المنافسة كل الصلاحيات في تقديرهما حسب كل حالة تطرح عليه، فيمكن لمجلس المنافسة:

- إلزام أو تعهد المؤسسات المكونة للتجميع إرسال تقارير سنوية، تهدف إلى توضيح الإنجازات التي عوضت الآثار السلبية للمنافسة.

- إلزام أو تعهد المؤسسات المكونة للتجميع بالحفاظ على السياسة التجارية والاقتصادية، لا سيما فيما يتعلق بالتصدير والاستيراد.

- إلزام أو تعهد المؤسسات المكونة للتجميع بحماية المحيط، والحد من تلوثه وتحديد سبل كل ذلك.

- تعهد المؤسسات المكونة للتجميع بتطبيق كل شروط المنافسة، لاسيما فيما يتعلق بعدم التعسف في وضعية الهيمنة والتبعية الاقتصادية.

- تعهد المؤسسات المكونة للتجميع بالمساهمة في تطوير الاستثمار، وتوفير ميزانيات للبحث العلمي.

إلا أنه يمكن اعتبار سكوت مجلس المنافسة في اتخاذ قرار التجميع في المدة القانونية بمثابة رفض لمشروع التجميع، وذلك على أساس بروز مثل هذه المواقف في مختلف النصوص القانونية، وما يؤكد الموقف هو نص المادة 20 من قانون المنافسة التي تنص على أنه تمنع المؤسسات المعنية من اتخاذ أي موقف أو تدبير يجعل التجميع لا رجعة فيه خلال المدة المحددة لصدور قرار مجلس المنافسة.

ب- رفض التجميع الاقتصادي: إذا رأى مجلس المنافسة من خلال دراسته لعمليات التجميع الاقتصادي، أنها تعتبر عائقا أمام المنافسة الحرة، وتقف أمام الظروف الملائمة لمتطلبات المنافسة، ولها آثارا سلبية على مستوى المؤسسات المكونة للتجميع أو على مستوى المؤسسات المنافسة لها في السوق، فإنه يرفض طلب الترخيص بالمنافسة بقرار معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة.

الفرع الثاني

سلطة المراقبة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

تمتلك سلطات ضبط النشاط الاقتصادي إلى جانب سلطة الرقابة سلطة المراقبة وهي لاتقل أهمية عن باقي السلطات إن لم نقل أنها صلب موضوع الضبط، كونه يجعل السلطات على دراية تامة ومتابعة

لكل صغيرة وكبيرة للسوق ، الهدف منها تفادي أي تجاوزات ومخالفات في مراحلها الأولى، من جهة ومن جهة أخرى، المحافظة على استقرار المؤسسات وذلك بإرشادها إلى الطريق القانوني الذي رسم لها.

أولاً: النشاط المصرفي: في إطار مهمة مراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، والسهر على احترام قواعد سير المهنة، تقوم اللجنة المصرفية بدور هام رقابي مزدوج على المستوى المهني والمستوى المؤسسي للنظام المصرفي ، هدفه حماية الفاعلين الاقتصاديين عامة والبنوك والمؤسسات المالية خاصة من المخاطر التي قد تؤثر عليهم، هذا التأثير الذي قد يمس كل جوانب الحياة الاقتصادية والاجتماعية وحتى السياسية، ونظرا لأهمية هذه الرقابة فهي ليست مقتصرة على الناحية المؤسسية على البنوك والمؤسسات المالية، بل توسعت لتشمل التعاونيات، حيث أن المشرع نص في ظل القانون رقم 01-07 والمتعلق بتعاونيات الإيداع والقرض على أن توسع صلاحيات اللجنة المصرفية في مجال المراقبة لتشمل التعاونية¹.

ويرتكز الاختصاص الرقابي للجنة المصرفية في مجال النقد و القرض على أسس هامة حيث تعتبر رقابة دائمة، أي بناء على الوثائق حيث تتولى الرقابة الفردية للمؤسسات المالية والبنوك و تكون على اتصال دائم بمسيريها، كما أنها تعتبر رقابة في عين المكان تمارس من طرف مفتش البنك والنقد، وتكون شاملة لجميع نشاطات المؤسسة أو تخص مهام أو أجزاء معينة فيها².

1/ أجهزة الرقابة المصرفية:

أ- اللجنة المصرفية: حسب الرسالة المشتركة لبنك الجزائر رقم 317 والصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 2004³ فقد تم تحديد نظام سير عمل اللجنة المصرفية ، حيث يسيير الأمانة العامة للجنة المصرفية أمينا عاما، يعينه المحافظ من بين مستخدمي بنك الجزائر من رتبة مدير عام، حيث تكلف الأمانة العامة للجنة المصرفية بما يلي:

- التنسيق بين اللجنة المصرفية وهيئات بنك الجزائر والأمانة العامة لمجلس النقد والقرض
- متابعة تحقيق برنامج النشاط المحدد من طرف اللجنة المصرفية
- السهر على تنفيذ قرارات اللجنة المصرفية
- العلاقات مع البنوك والمؤسسات المالية، وكذا محافظي الحسابات.

¹ - قانون رقم 01-07 الموافق 27 فبراير 2007، يتعلق بتعاونيات الادخار والقرض، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 15، صادر بتاريخ 28 فبراير 2007، ص 10.

² - Jean-Louis Fort , l'organisation du contrôle bancaire, *revue Conseil d'Etat*, n°6, 2005, p 6.

³ - Banque d'Algérie , Lettre commune N°317, du 08-12-2004.

كما يساعد الأمين العام في تأدية مهامه خلية قانونية تابعة له، ومديريتان مركزيتان هما:
المديرية المركزية لرقابة البنوك والمؤسسات المالية، والمديرية المركزية للإشراف العام على النظام المصرفي. وذلك من خلال قيامهم بالمهام التالية:

* مهام الخلية القانونية: تكلف الخلية القانونية بالقيام بما يلي:

- الدراسات ذات الطابع القانوني
- التكفل بشكاوي زبائن البنوك والمؤسسات المالية، ومتابعة النزاعات القائمة بين البنوك والمؤسسات المالية والهيئات المالية الأخرى
- معالجة ملفات البنوك والمؤسسات المالية التي تكون موضوع الإجراءات التأديبي، ومتابعة تنفيذ قرارات اللجنة المصرفية

- دراسة الطعون المرفوعة ضد قرارات اللجنة المصرفية، وذلك بمساعدة المحامين

- متابعة الملفات المتعلقة بمحاربة تبييض الأموال

* مهام المديرية المركزية لرقابة البنوك والمؤسسات المالية: وتكلف هذه المديرية بإنجاز ما يلي:

- تنفيذ برنامج النشاط المصادق عليه من طرف اللجنة المصرفية
- الرقابة على الوثائق والمستندات بما فيها:
- دراسة المذكرات التي تعدها مصالح بنك الجزائر على أساس البيانات المالية الاحترازية للبنوك والمؤسسات المالية (حسابات وبيانات دورية، نسب احترازية)، وتحضير مذكرات يتم إرسالها إلى اللجنة المصرفية.

- متابعة وإخطار البنوك والمؤسسات المالية في حالة عدم احترام دورية آجال التصريح.

- متابعة إرسال الحسابات السنوية من طرف البنوك والمؤسسات المالية قبل النشر، وكذا دراستها.

- متابعة ودراسة تقارير محافظي الحسابات، وتقارير الرقابة الداخلية

- معالجة كل المعلومات التي ترسلها مصالح بنك الجزائر، وإعداد مذكرة تتضمن كل الملاحظات

والآراء.

- متابعة الرقابة في عين المكان

* مهام المديرية المركزية للإشراف على النظام المصرفي: وتكلف هذه المديرية أساسا بما يلي:

- تنفيذ برنامج النشاط المصادق عليه من طرف اللجنة المصرفية

- متابعة الوضع المالي، من أجل الكشف عن الصعوبات المحتملة

- السهر على استيفاء مجموع الوثائق، ووضعها تحت تصرف اللجنة المصرفية

- السهر على تنظيم ومتابعة الحوار بين اللجنة المصرفية ومسيري البنوك والمؤسسات المالية، وكذا مع محافظي الحسابات

- متابعة المسائل ذات الطابع المحاسبي الناجمة عن تطبيق الأنظمة وتطور التقنيات المصرفية
- إعداد الدراسات ذات الطابع الاحترافي والتنظيمي في المجال المالي، والتي لها صلة مع مهام اللجنة المصرفية

- إنجاز مشاريع المذكرات التي سترسل إلى كل البنوك والمؤسسات المالية
- إعداد دراسات حول مواضيع الساعة في المجال المصرفي والمالي، والإجراءات المتخذة على المستوى الدولي، والتحليلات والبحوث المتعلقة بتطوير النظام المصرفي
- التنسيق مع الهيئات الأخرى للأمانة العامة للجنة المصرفية، فيما يخص أشغال تحرير التقرير السنوي.

ب- المديرية العامة للمفتشية العامة¹: لقد حددت الرسالة المشتركة لبنك الجزائر الصادرة بتاريخ 14 جويلية 1992 المهام الموكلة للمديرية العامة للمفتشية العامة حيث تقوم المديرية بمراجعة ومراقبة كل أنشطة البنك المرتبطة بالتنظيم والتسيير الإداري من جهة، وبالعمليات المصرفية والمالية للبنوك والمؤسسات المالية فيما يتعلق بتوزيع القروض وتسيير الالتزامات المالية تجاه الخارج وسوق الصرف وحركات رؤوس الأموال مع الخارج من جهة أخرى.

كما تقوم المديرية العامة للمفتشية العامة بمراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام القانونية لصالح اللجنة المصرفية، وذلك بتنظيم الرقابة المستندية وممارسة الرقابة الميدانية. ولممارسة مهامها، تقسم المديرية العامة للمفتشية العامة إلى مديريتين، إحداهما مسؤولة عن الرقابة الداخلية، والأخرى مكلفة بالرقابة الخارجية لحساب اللجنة المصرفية.

* مديرية المفتشية الداخلية: وتتمثل المهمة الأساسية للمفتشية الداخلية في مراجعة ومراقبة كل أنشطة وعمليات هياكل بنك الجزائر من جهة، ومراقبة العمليات المصرفية والمالية للبنوك والمؤسسات المالية من جهة أخرى. وفي هذا الصدد، تكلف هذه المديرية بما يلي:

- مراقبة وضمان التنظيم الجيد لكل هياكل البنك، ومدى احترام طرق ومعايير التسيير وتكيفها مع القرارات المصدرة من قبل المحافظ في مجال الإدارة والتنظيم العام

¹ - Banque d'Algérie , Lettre commune N° 221, du 14-07-1992

- المراقبة والسهر على حسن عمل الهياكل، وذلك بإجراء تقييم وتقدير دوريين لحجم ونوعية نتائج العمليات المحققة من طرف مختلف الهياكل حسب أهدافهم وصلحياتهم
- مراجعة مدى تناسب وتكيف عمليات التسيير المنفذة من قبل الهياكل المركزية المعنية مع القوانين التنظيمية، ومدى تجاوبها مع الأهداف المحددة
- مراقبة الجوانب المحاسبية للعمليات التي تقدمها الميزانية وملاحقها، وضمان أمن العمليات
- مراقبة ومراجعة انتظام العمليات المصرفية المنجزة من قبل البنك، والمرتبطة بالتسيير النقدي والقروض، وكذلك تلك المحققة لحساب الغير
- مراقبة وضمان أمن العمليات المرتبطة بالتسيير المباشر للبنك، والمتعلقة بالخرينة بالعملة الوطنية وبالعملة الأجنبية، لحساب المؤسسات والبنوك المراسلة الأجنبية، وتلك المنجزة لحساب الغير
- مراقبة ومراجعة ظروف (أو شروط) إنجاز عمليات السوق النقدية، وعمل غرفة المقاصة ومديرية إعادة التمويل
- معالجة الأعمال ذات الطبيعة الخاصة والدقيقة للبنوك والمؤسسات المالية.
- * مديرية المفتشية الخارجية: تعد مديرية المفتشية الخارجية هيكل بنك الجزائر المكلف بتنظيم الرقابة المستندية وممارسة الرقابة الميدانية، وذلك لحساب اللجنة المصرفية. حيث تكلف هذه المديرية بالقيام بما يلي:
 - صياغة وتحرير برنامج وإجراءات الرقابة، وإخضاعهم لموافقة وتصديق اللجنة المصرفية معالجة وتحليل كل المعلومات الموجودة في الميزانيات وملاحقها، والأوضاع الشهرية وحالة الموارد والاستخدامات والأرصدة، وكل البيانات المالية الأخرى، بالإضافة إلى تقارير محافظي الحسابات، وكل الوثائق الدورية الأخرى المساهمة في تسهيل عمليات المراقبة، وتقدير تسيير ومتابعة الأوامر المعلنة من طرف بنك الجزائر أو اللجنة المصرفية
- إثبات الفروقات الموجودة بالنسبة للمعايير والنسب الاحترازية، ومعالجة المسائل والإجراءات المحاسبية المرتبطة بذلك
- مراقبة وضمان إحترام التنظيمات المعمول بها، فيما يتعلق بالعمليات المفوضة للبنوك والمؤسسات المالية والمؤسسات غير المصرفية (كالجمارك والخرينة)
- المساهمة في تحرير أو إيداء الرأي حول الأنظمة والنصوص التطبيقية المرتبطة بالقطاع
- مراقبة كل العمليات المنجزة من طرف القطاع في إطار القانون والأنظمة المرتبطة بمعايير وشروط ممارسة المهنة، خاصة معدلات الملاءة والسيولة وتقسيم المخاطر
- مراقبة تطبيق قواعد فتح الحسابات، وتنفيذ العمليات البنكية والمالية المحددة بالقوانين التنظيمية

- مراقبة احترام الإطار القانوني كما حددته المواد من 66 إلى 95 والمواد من 100 المتعلق بالنقد والقرض، وخاصة تلك المتعلقة بالنظام الأساسي ورأس المال الأدنى

- مراقبة ظروف ممارسة المهنة المصرفية من قبل المسيرين، ومراجعة تطبيق المبادئ الخاصة بحماية مصالح المودعين

- تحضير المقابلات (أو الجلسات)، وضمان تطبيق قرارات اللجنة المصرفية.

2/ نطاق الرقابة: تلعب اللجنة المصرفية دورا هاما في الرقابة على البنوك بهدف تحقيق الاستقرار في النظام المالي والصرفي وذلك بتجنب مخاطر إفلاس البنوك من خلال الإشراف على ممارسات المؤسسات المصرفية، وضمان عدم تعثرها، بالإضافة إلى وضع القواعد والتعليمات الخاصة بإدارة الأصول والخصوم في البنوك سواء بالنسبة للعمليات الوطنية أو الدولية، ولا يقف الأمر هنا بل يتعداه إلى ضمان كفاءة النظام المصرفي من خلال فحص الحسابات والمستندات الخاصة بالبنوك للتأكد من جودة الأصول وتجنب تعرضها للمخاطر، وتقييم العمليات الداخلية بالبنوك وتحليل العناصر المالية الرئيسية وتوافق عمليات البنوك مع الأطر العامة للقوانين الموضوعية، وتقييم الوضع المالي للبنوك للتأكد من قدرتها على الوفاء بالتزاماتها، بهدف الحفاظ على تمويل بعض الأنشطة الاقتصادية والمؤسسات الحيوية والهامة والتي لا يستطيع القطاع الخاص تدبير تمويلها بالكامل، والعنصر الأهم في الدور الرقابي للجنة المصرفية هو حماية المودعين ويتم ذلك من خلال تدخل السلطات الرقابية لفرض سيطرتها واتخاذ الإجراءات المناسبة لتفادي المخاطر المحتملة التي قد تتعرض لها الأموال في حالة عدم تنفيذ المؤسسات الائتمانية التزاماتها تجاه المودعين وخاصة المتعلقة بسلامة الأصول، كل هذا بما يتواءم مع التطورات والتحولات والمستجدات العالمية .

وعلى هذا الأساس تعتبر البنوك والمؤسسات المالية¹ كقاعدة عامة هي محل الرقابة، وذلك بعد الترخيص لها واعتمادها، واللذين يعتبران كما رأينا نوعا من الرقابة القبليّة، من خلال الدراسة الوثائقية والبحث في الضمانات التي يمكن بها التحقق من أهلية البنوك والمؤسسات المالية من ممارسة المهنة المصرفية.

¹ - أنظر : مقرر رقم 11-01 الموافق 3 فبراير 2011 يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر، الجريدة الرسمية، عدد رقم 19، صادر بتاريخ 27 مارس 2011، ص 17. حيث يوجد 27 بنكا ومؤسسات مالية، 20 بنكا فيها 6 عمومية و 14 خاصة، و 7 مؤسسات مالية ناشطة في المجال إلى غاية 2 يناير 2011.

لا تقتصر الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية، لكن تتسع لتشمل تعاونيات الإيداع والقرض، وقد نص المشرع في ظل القانون رقم 01-07 الذي يتعلق بتعاونيات الإيداع والقرض¹، على أنه توسع صلاحيات اللجنة المصرفية في مراقبة التعاونيات بالوقوف على مدى احترامها للأحكام والتشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، ومعايبتها على الإخلالات التي تتم معابنتها من خلال تفحص شروط استغلالها والسهر على نوعية وضعياتها المالية، إلى جانب قواعد حسن سير المهنة، بالإضافة إلى التعاونيات هناك شركات الإعتماد الإيجاري التي تلعب دورا هاما في تمويل المشروعات الاقتصادية بطريقة التمويل الإيجاري².

ووفقا لتعديل القانون المصرفي زاد اتساع رقابة اللجنة، ليشمل المساهمات والعلاقات المالية بين الأشخاص المعنويين الذين يسيطرون بصفة مباشرة أو غير مباشرة على بنك أو مؤسسة مالية وإلى الفروع التابعة لهما، وعلى هذا الأساس جاء الأمر رقم 04-10 المتعلق بالنقد والقرض والذي ينص في مادة 83 على أنه : " لا يمكن الترخيص بالمساهمات الخارجية في البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري إلا في إطار شراكة تمثل المساهمة المقيمة 51% على الأقل من رأس المال، ويمكن أن يقصد بالمساهمة الوطنية جمع عدة شركات ، وتضيف المادة ، وزيادة على ذلك تملك الدولة سهما نوعيا في رأسمال البنوك والمؤسسات ذات رؤوس الأموال الخاصة، يخول لها الحق في أن تمثل في أجهزة الشركة، دون الحق في التصويت، من خلال نص المادة نلاحظ طريقة جديدة للرقابة على البنوك من خلال وجهين، الوجه الأول يتمثل في فرض الدولة الشراكة على المساهمات الخارجية والسيطرة على سلطة القرار وتوجيهها بما يتوافق والأحكام التشريعية والتنظيمية، وذلك بالمساهمة بنسبة 51% على رأس مال الشركة مما يعطيها أغلبية حقوق التصويت في مجلس إدارة الشركة ، وفرض سيطرتها الإدارية والمالية على الشركة ، أما عن الوجه الثاني فهو تملك الدولة لسهم نوعي في رأس مال البنوك والمؤسسات المالية ذات رؤوس أموال خاصة، هذا السهم لا يعني امتلاكاً لأصول في البنوك الخاصة، ولا يمنح حق الحصول على الأرباح، ولا حتى حق التصويت، وإنما يعطي حق التمثيل في

¹ - المادة 54 من قانون رقم 01-07 الموافق 27 فبراير 2007، يتعلق بتعاونيات الإيداع والقرض، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 15، صادر بتاريخ 28 فبراير 2007، ص 10.

² - توجد حاليا سبع (7) شركات تمارس نشاط الإعتماد الإيجاري، من بينها: خمسة (5) مؤسسات مالية تتمثل في : سوفينانس، اراب ليزينغ كوربوريشن (ALC)، ماغرب ليزينغ (MLA) ، سوسيتي ناسيونال دي ليزينغ (NL) و مؤسسة إعادة التمويل الرهنى (SRH)

خمس (05) بنوك ذات رأسمال خاص و هي : ب أن باريبا (BN Paribas) ، سوسيتي جينرال الجزائر (Société Générale Algérie)، ناتيكسيس (NATIXIS) ، بنك الفلاحة و التنمية الريفية للقطاع العام (la BADR)

أجهزة الشركة حسب نوع الشركة، مما يسمح بمراقبة القرارات التي تصدر عن البنك وتقييم مدى تأثيرها على المصلحة الوطنية، وإعلام السلطات وإنذارها بالتدخل في الوقت المناسب.

ولا يتوقف الأمر عند رقابة الأشخاص المعنوية الذين يسيطرون بطريقة مباشرة وغير مباشرة، بل يمكن توسيع مراقبة اللجنة المصرفية في إطار اتفاقيات دولية، إلى فروع الشركات الجزائرية المقيمة في الخارج¹، كما يخضع محافظي حسابات البنوك والمؤسسات المالية لرقابة اللجنة المصرفية².

3/ أشكال الرقابة:

أ- الرقابة المستندية (الدائمة): حسب نص المادة 109 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض فإن للجنة المصرفية السلطة المطلقة في تحديد قائمة الوثائق المطلوبة وآجال تبليغ الوثائق والمعلومات التي تراها مفيدة وعلى هذا الأساس تقوم بفحص الوثائق والمستندات المحاسبية والاحترازية، حيث تنجز هذه الرقابة على أساس المستندات المحاسبية التي ترسلها البنوك إلى اللجنة المصرفية بانتظام، كما تتدعم أيضا بالمقابلات المنتظمة التي يجريها المكلفون بالرقابة مع إطارات ومسيري مؤسسات القرض. وبالإضافة إلى هذه الوثائق يخول للجنة المصرفية أن تطلب من البنوك والمؤسسات المالية كل المعلومات والإيضاحات والإثباتات اللازمة لممارسة مهمتها.

وتتميز الرقابة المستندية³ بالدوام والاستمرار، كما تكون رقابة شاملة، فهي تخص كل المؤسسات الخاضعة للمراقبة، وهذا ما يسمح باستعمال مقارنات عبر الزمن ولمجموعة متجانسة. وتغطي الرقابة المستندية مجموع الأنظمة والقوانين البنكية، ويكون لها دور الإنذار (دور وقائي). كما تحصل على معلوماتها من مصادر متعددة، نذكر من بينها: مؤسسات القرض، تقارير التحقيقات الميدانية، محافظي الحسابات، قواعد البيانات الداخلية... الخ.

إن الرقابة المستندية لا تتميز بنموذج معياري، فهي تتعلق بحجم النظام الذي ستنم مراقبته وتنوعه وفروعه. وتتوسط الرقابة المستندية النظام البنكي، حيث تكون ملزمة بالامتثال لكل ما تتطلبه المهنة المصرفية، وكذلك جمع واستقبال كل المعلومات التي تشكل مؤشرا لاحتمال ارتفاع الأخطار.

¹ - المادة 110 / 02 من الأمر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق، ص 17.

² - الأمر رقم 10-04 يعدل ويتمم الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، ص 14.

³ - حورية حماني، " آليات رقابة البنك المركزي على البنوك التجارية وفعاليتها - حالة الجزائر -"، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية، نوقشت بجامعة منتوري قسنطينة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، بتاريخ 2005-2006، ص 119.

ويمكن للرقابة المستندية التعاون مع البنك المركزي، من خلال إعداد محتوى بعض قواعد البيانات (مركزية المخاطر، مركزية الميزانيات، مركزية عوارض الدفع)، وبالإضافة إلى ذلك، يمتلك هيكل الرقابة المستندية وثائق وسجلات ودراسات وسلاسل إحصائية خاصة به، كما يمكن لهذا الهيكل أن يستكمل المعلومات الضرورية لنشاطه باللجوء إما إلى إجراء المقابلات للحصول مثلاً على توضيحات حول التغيرات الحاصلة في الاستراتيجية أو لتقييم بعض الملفات، وإما باستدعاء مهمة الرقابة الميدانية لقسم التفتيش، أو حتى التدقيق باللجوء إلى خبير خارجي.

أما عن المهمة الأساسية للرقابة المستندية فتتمثل في فحص الوضعية المالية لمؤسسات القرض بانتظام، وذلك لتحقيق الأغراض التالية¹:

- توضيح التطورات المعاكسة (أو غير الملائمة)، خاصة فيما يتعلق بمخالفات القوانين التنظيمية
- إقتراح ومباشرة بعض الأعمال
- إلزام مؤسسة ما على وضع حد لنشاطها، قبل أن تصبح غير ملبية
- كما يسند إلى وحدة المراقبة المستندية القيام بالوظائف التالية:
- جمع المعلومات حول الأوضاع الدورية (الأوضاع المحاسبية والاحترازية) ونماذج نقل وتحويل المستندات
- مراقبة المعلومات المستقبلية، بغرض ضمان احترام آجال التسليم (التبليغ)، ومراجعة نوعية وجودة المعلومات المتلقاة وضمان ترابطها
- فحص التركيبات والإعدادات المالية المحضرة (عمليات التوريق، تحويل الأرصدة) والأسئلة المطروحة من قبل المؤسسة (أسئلة حول تطبيق القوانين التنظيمية الاحترازية والمحاسبية)
- فحص ملفات الاعتماد والسحب، وذلك من خلال تقدير ضرورة فرض شروط احترازية عند منح الاعتماد، وضمان عدم التسبب في إلحاق الضرر بالغير عند طلب سحب الاعتماد
- علاقات مع الرقابة الميدانية، وذلك من خلال معالجة تقارير التفتيش، تحضير برنامج التحقيقات وتحضير رسالة المتابعة... الخ
- تحضير جلسات اللجنة المصرفية، لفحص الأوضاع وطلبات النقض
- أعمال الدراسات حول القطاعات الخاصة (عقارية، القرض الإيجاري) والمساهمة في تطوير الأنظمة.

¹ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

أما عن حدود الرقابة المستندية فلقد حددت الأنظمة المستندات التي يجب أن يصرح بها للجنة المصرفية لما تقتضيه الرقابة، وبدون إغفال الرقابة المسبقة، والمتمثلة كما رأينا في استيفاء شروط الترخيص ودراسة الملف من كل جوانبه، بالإضافة إلى الإلمام بالمسيرين ومدى خضوعهم للشروط المنصوص عليها قانونا، فقد تم النص على :

- القواعد الاحترافية: إلى جانب قاعدة رأس المال الأدنى، ونسبة توزيع المخاطر، ونسبة السيولة، فقد لزم القانون المصرفي على البنوك والمؤسسات المالية التصريح بالنسب التالية:

- نسبة الملاءة المصرفية: فحسب المادة 13 من التعليم رقم 74-94 المتعلقة بقواعد الحذر، فإنه يطلب من البنوك والمؤسسات المالية أن تقدم نسبة ملاءتها في 30 يونيو و 31 ديسمبر من كل عام، قد تطلب اللجنة المصرفية من أي بنك أو مؤسسة مالية أن تعلم نسبة ملاءتها في أوقات أخرى يحددها نفسها وفقا لمتطلبات المراقبة¹.

كما تنص المادة 01 من التعليم رقم 09-2002 المتعلق بتحديد تواريخ التصريح بنسبة الملاءة، على أنه يجب على البنوك والمؤسسات المالية الإبلاغ فصليا عن نسبة ملاءتها².

- نسبة الأموال الخاصة والموارد الدائمة: يتم التصريح سنويا بمعامل الموال الخاصة والموارد الدائمة، ويتم إعداد التصريح عند إقفال الوضعيات المحاسبية التنظيمية لنهاية السنة، ويجب أن يوجه للجنة المصرفية وفقا للنماذج النمطية التي أعدها بنك الجزائر³.

يجب أن يوقع التصريح من قبل الشخص المؤهل، والمحدد للاتجاهات الفعلية لنشاط البنك أو المؤسسة المالية، والمتحمل لأعبائها التسييرية، و ينبغي أن يوجه إلى اللجنة المصرفية مع نسخة إلى المديرية العامة للدراسات من بنك الجزائر⁴.

- الوضعية المحاسبية: يجب أن ترسل الوضعيات المحاسبية الشهرية إلى بنك الجزائر، في نسختين، نسخة موجهة لبنك الجزائر - المديرية العامة للدراسات -، والنسخة الأخرى موجهة للجنة المصرفية¹.

¹ - INSTRUCTION N° 74-94, Op Cit, Article 02.

² - INSTRUCTION N° 09-2002 DU 26 DECEMBRE 2002 FIXANT LES DELAIS DE DECLARATION PAR LES BANQUES ET ETABLISSEMENTS FINANCIERS DE LEUR RATIO DE SOLVABILITE

³ - المادة 11 من النظام رقم 04-04، مرجع سابق، ص 26.

⁴ - INSTRUCTION N° 07-04 PORTANT DÉCLARATION PAR LES BANQUES ET ÉTABLISSEMENTS FINANCIERS DU RAPPORT DIT "COEFFICIENT DE FONDS PROPRES ET DE RESSOURCES PERMANENTES", article n 5.

- شروط المراقبة الداخلية: تقوم البنوك مرة واحدة على الأقل في السنة، بإعداد تقرير حول الشروط التي تتم في إطارها المراقبة الداخلية، ويبلغ للجنة المصرفية².
- ويحتوي هذا التقرير بالخصوص، على ما يأتي³:
- جرد التحقيقات المنجزة والنتائج المستخلصة، لا سيما أهم النقاط المسجلة والإجراءات التصحيحية المتخذة
- وصف التعديلات الهامة التي تمت في مجال المراقبة الداخلية خلال فترة المراجعة
- وصف شروط تطبيق الإجراءات التي وضعت بالنسبة للنشاطات الجديدة
- تقييم اهم الأعمال المرتقبة في ميدان المراقبة الداخلية.
- مراقبة المخاطر: تقوم البنوك والمؤسسات المالية بإعداد مرة واحدة في السنة على الأقل تقرير خاص بتقدير ومراقبة المخاطر التي تتعرض لها، يبلغ إلى اللجنة المصرفية⁴، ويحتوي هذا التقرير لا سيما على العناصر الأساسية وأهم الاستنتاجات التي يمكن أن تتجم عن تقدير المخاطر التي تتعرض لها بالإضافة إلى انتقاء مخاطر القرض وتحليل مردودية عمليات القرض⁵.
- إن أول هذه الحدود ناتج عن مصدر الوثائق والمستندات المستغلة، حيث لا يوجد أي تأكيد على شمولية وصدق المعلومات المحاسبية والمالية المتلقاة، ويكون من الصعب ضمان مصداقية هذه المعلومات إنطلاقاً من الرقابة المستندية، وهذا ما يحدث خاصة عند تصنيف المخاطر وتخصيص مؤوناتها.
- وثاني هذه الحدود ناتج عن الأول، حيث يصبح احترام المعايير النظامية أمراً شكلياً، بسبب عدم وجود أي تأكيد على صحة الأرقام المستعملة في عمليات الحساب، مثلاً كإمكانية مواجهة الأقلية من المخاطر، التلاعبات المحاسبية... الخ.
- وفي الواقع، فإن الرقابة المستندية تحتاج إلى معلومات كثيرة ومتعددة، وهذه الأخيرة لا يمكن الحصول عليها لا من المستندات المتلقاة أو المنشورة من قبل البنوك، ولا من خلال إجراء المقابلات. وبذلك يتجلى الدور الهام الذي تلعبه الرقابة الميدانية باعتبارها المكمل الضروري للرقابة المستندية، والعكس صحيح.

¹ - INSTRUCTION n° 06-08 DU 30 OCTOBRE 2008, PORTANT L'ÉTABLISSEMENT DES SITUATIONS COMPTABLES MENSUELLES, article n 5.

² - المادة 47، من النظام رقم 02-03، مرجع سابق، ص 31.

³ - المادة 45، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 47، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 46، نفس المرجع ، ونفس الصفحة.

ب- الرقابة الميدانية (الدورية): تعتبر الرقابة الميدانية آلية من الآليات المهمة التي تعتمد عليها اللجنة المصرفية من أجل الوقوف على وضعية البنوك والمؤسسات المالية (المقر الاجتماعي والوكالات والفروع)، وذلك بالنظر إلى دقتها ودوريتها ، فعن طريق هذه الرقابة يمكن للجنة أن تطلع على كل الملفات الهامة التي تعتمد عليها البنوك والمؤسسات المالية وتقييمها تقييما مباشرا، خاصة إذا تعلق الأمر بملفات ترخيصها واعتمادها، وملفات نظام سيرها وسير نشاطاتها، بالإضافة إلى ذلك تسمح الرقابة الميدانية للجنة المصرفية على تحليل ميدانيا وضعية البنوك والمؤسسات المالية سواء إذا تعلق الأمر بجانب المعاملات الداخلية أو المعاملات الخارجية مما يساهم في تحديد مكانة البنك أو المؤسسة المالية في هرم النظام المصرفي وتبيان أهم نقاط ضعفها وقوتها.

وقد أسندت مهمة الرقابة الميدانية الكاملة للمصالح المختصة لبنك الجزائر (المديرية العامة للمفتشية العامة)، حيث تسعى هذه الأخيرة إلى ضمان التسيير الجيد والاحترام الدقيق لقواعد المهنة، كما تسمح بضمان انتظام العمليات المصرفية المنجزة ومطابقة البيانات المصرح بها لبنك الجزائر مع البيانات الرقمية المحصل عليها، والتي تمت مراجعتها في عين المكان.

وتتضمن الرقابة الميدانية ما يلي¹:

- تقييم تنظيم البنك أو المؤسسة المالية، خاصة الهياكل المكلفة بالمحاسبة والإعلام الآلي والخزينة، والالتزامات وتسيير التجارة الخارجية
- تحليل وتقييم نشاط الإقراض
- تقييم الهيكل المالي (خطر القرض، وضعية الالتزامات، معدلات الملاءة)
- تحليل الحسابات المختلفة، وفحص احترام القوانين التنظيمية للصرف فيما يتعلق بتسيير عمليات التجارة الخارجية.

كما تسمح الرقابة الميدانية برصد الوضعية المحاسبية والتنظيم الإعلامي-المحاسبي والإداري، حيث يسمح هذا الرصد بالتأكد من مدى احترام البنك للقوانين التنظيمية المحاسبية. وتتم عملية رصد الوضعية المحاسبية من خلال القيام بما يلي²:

- توقيف (أو تحديد) وضعية محاسبية بأحدث تاريخ ممكن
- إنشاء بطاقة معلومات لكل رصيد

¹ - la Banque d'Algérie, **Rapport annuel 2002**, Systeme bancaire evaluation et renforcement de la supervision, sur site <http://www.bank-of-algeria.dz/html/communicat2.htm>, la date d'entrer 11/09/2013, le 19.00 h.

² - حورية حماني، مرجع سابق، ص 125.

- مراجعة صحة ودقة كل مبلغ
- مراجعة التقييم (التكلفة التاريخية، تكلفة السوق، القيمة الحقيقية
- مراجعة مدى احترام التنظيمات الاحترافية
- إتمام هذه المراجعات بفحص الحركات المدينة والدائنة خلال الفترة السابقة
- أما فيما يتعلق بتحليل التنظيم الإداري والتنظيم الإعلامي -المحاسبي، فإن ذلك يتم من خلال ما يلي¹:
- التنظيم العام: الهيكل التنظيمي، نظام المراتب، فصل المهام، الرقابة الداخلية
- الهندسة المحاسبية: تسجيل العمليات، المعالجة، ميدان التدقيق
- نظام الإعلام الآلي: الهيكل (القوة، الأداء، الأمان، التكلفة)، الإجراءات الإعلامية المحاسبية (الترميز، المعالجة، التخزين، الرقابات)
- كما تسمح الرقابة الميدانية بتحليل نشاط البنك، وذلك من خلال تحليل ما يلي²:
- تناسب أو عدم تناسب العناصر التالية، وذلك من خلال عملية تقييم تتم على مدى سنتين أو ثلاث سنوات:
- القدرة أو الحاجة للتمويل (الودائع > القروض، أو العكس)
- تناسب أو عدم تناسب الموارد والاستخدامات
- الأهمية المرتبطة بكل من: العمليات مع الزبائن، ديون على الخزينة، الوضعية العامة للصراف....
- تحليل الموارد وتطورها، من خلال دراسة الأهمية المرتبطة بكل من الأموال الخاصة،
- الودائع، الموارد الأخرى...، مع إجراء عملية مقارنة بين معطيات الوضعية محل الفحص ومعطيات الدوريتين السابقتين.
- تحليل الاستخدامات وتطورها، من خلال دراسة الأهمية المرتبطة بكل من: القروض المباشرة (طبيعتها، تقسيمها، تخصصها، المدة المتوسطة)، ديون على الخزينة، استخدامات أخرى، أصول منقولة، أصول غير منقولة...، مع إجراء عملية مقارنة بين معطيات الوضعية محل الدراسة ومعطيات الدوريتين السابقتين
- التكلفة المتوسطة للموارد، و العائد المتوسط للاستخدامات
- تحليل خارج الميزانية وتطورها: طبيعة الالتزامات (تمويل، ضمان) والتغطية.

¹ - نفس المرجع، ص 126.

² - نفس المرجع ونفس الصفحة.

كما تسمح الرقابة الميدانية بمعرفة الهيكل المالي المخصص لمواجهة الأخطار، من خلال تحليل هذه الأخيرة بمختلف أنواعها وأساليب تغطيتها. بالإضافة إلى تحليل النتائج والتسيير، من خلال تحليل الحسابات الوسيطة للتسيير والهوامش والنسب.

ثانياً: النشاط المالي: نصت المادة 35 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة على أنه: "تتأكد اللجنة من أن الشركات المقبول تداول قيمها في بورصة القيم المنقولة تتقيد بالأحكام التشريعية والتنظيمية السارية عليها ولا سيما في مجال القيم المنقولة وعقد الجمعيات العامة، وتشكيله أجهزة الإدارة وعمليات النشر القانونية"¹، وتضيف المادة 37 من نفس المرسوم على أنه تجري اللجنة، عن طريق مداولة خاصة وقصد ضمان تنفيذ مهمتها في مجال المراقبة والرقابة، تحقيقات لدى الشركات التي تلجئ إلى التوفير علنا والبنوك والمؤسسات المالية والوسطاء في عمليات البورصة ولدى الأشخاص الذين يقدمون، نظرا لنشاطهم المهني، مساهماتهم في العمليات الخاصة بالقيم المنقولة أو في المنتجات المالية المسعرة أو يتولون إدارة مستندات سندات مالية.

ويمكن الأعران المؤهلين أن يطلبوا إمدادهم بأية وثائق أيا كانت دعامتها وأن يحصلوا على نسخ منها، ويمكنهم الوصول إلى جميع المحال ذات الاستعمال المهني². وتتخذ أشكال المراقبة في النشاط المالي عدة أشكال تتمثل أساسا في:

1/ مراقبة المطابقة والأحكام التشريعية والتنظيمية: وهي تركز خصوصا على مراقبة المعلومات المنشورة، لا سيما المذكرة الإعلامية التي تخضع للتأشير والتي تم ذكرها سابقا، بالإضافة إلى المعلومات الحسابية والمالية، والإعلام الظرفي.

فبالنسبة للمعلومات الحسابية والمالية فهي تعتبر من الجوانب الرقابية المهمة لأنها تمثل أصل الاستثمار في بورصة القيم المنقولة، وقد فرض الأمر رقم 96-08 وفي مادته 46 على أنه يتعين على هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة نشر المعلومات الحسابية والمالية الظرفية والدورية والدائمة المتعلقة بنشاطها والموجهة للجمهور، وتخص هذه المعلومات³:

- نشرة إعلامية خاضعة لتأشيرة لجنة تنظيم وعمليات البورصة ومراقبتها .
- تقارير النشاطات السداسية الأشهر والسنوية
- تكوين الأصول

¹ - المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق، ص 7.

² - نفس المرجع ، ص 8.

³ - الأمر رقم 96-08، مرجع سابق، ص 23.

كل هذه المعلومات يتم التحقق منها من طرف محافظ الحسابات ويتم بعد ذلك إرسالها إلى اللجنة¹ لمراقبة نوعيتها، وتقدير صدق معلوماتها، ويمكن للجنة أن تطلب أية معلومات إضافية، و/أو تشتت عند الاقتضاء التعديلات الضرورية².

ولا يقتصر الأمر على شركات التوظيف الجماعي فقد ألزم النظام 02-96 على كل شركة أو مؤسسة عمومية تقوم بإصدار قيم منقولة باللجوء العلني إلى الإيداع وضع مذكرة ترمي إلى إعلام الجمهور، تتضمن هذه المذكرة العناصر الإعلامية التي من شأنها أن تمكن المستثمر من اتخاذ قراره عن دراية، وعليه وعلاوة على العناصر الإلزامية التي نص عليها القانون التجاري³، يجب أن تتضمن المذكرة معلومات عن تقديم مصدر القيم المنقولة وتنظيمه، وضعيته المالية، تطور نشاطه، موضوع العملية المزمع إنجازها وخصائصها⁴، إلى جانب المذكرة يجب أن يرفق معها، مشروع بيان إعلامي، نسخة من القانون الأساسي أو من النظام الداخلي للمصدر، محضر الهيئة المؤهلة التي قررت عملية الإصدار أو رخصت له، الكشوفات المالية⁵، وبعدها تودع لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها للحصول على التأشير، هذه الأخيرة لا تتضمن الملاحظة على العملية المقترحة بل على نوعية الإعلام المقدم ومطابقته للنصوص التشريعية والتنظيمية⁶.

وقد أضاف النظام 02-2000 وجوب أن ينشر المصدر في جريدة أو عدة جرائد ذات توزيع وطني، الجداول المالية ولا سيما الميزانية وجدول حسابات النتائج والمذكرات الملحقة وكذلك الرأي المعبر عنه من طرف مندوب أو مندوبي الحسابات، وحدد نفس النظام محتويات الجداول المالية التي يجب أن

¹ - المادة 47، نفس المرجع، ص 24.

² - المادة 49، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - تنص المادة 716 من القانون التجاري: " عند قفل كل سنة مالية يضع مجلس الإدارة أو القائمون بالإدارة، جردا بمختلف عناصر الأصول والديون الموجودة في ذلك التاريخ.

ويضعون أيضا حساب الاستغلال العام وحساب النتائج و الميزانية.

ويضعون تقريرا مكتوبا عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة.

وتوضع المستندات المشار إليها في هذه المادة تحت مندوبي الحسابات خلال الأربعة اشهر على الأكثر والتالية لقفل السنة المالية "

⁴ - المادة 3، من الأمر 02-96، مرجع سابق، ص 29.

⁵ - المادة 9، نفس المرجع، ص 29، 30.

⁶ - المادة 4 نفس المرجع، ص 29.

يودعها المصدر لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، والتي تدخل ضمن التقرير السنوي، حيث تشمل مايلي¹:

- الميزانية

- جداول حسابات النتائج

- مشروع تخصيص النتائج

- المذكرات الملحقة بالجدول المالية

وتتضمن الجداول المالية، السنة المالية الأخيرة وتقدم مقارنة مع جداول السنة الفارطة².

إن مضمون المعلومات الحسابية المنصوص عليها في القانون التجاري والأنظمة ، لا تعبر بتاتا عن الوضعية المالية الحقيقية، التي يمكن بها فهم الحالة المالية للشركة من طرف المتعاملين والمساهمين، وعلى هذا الأساس ومن أجل جعل المعلومات الحسابية أكثر صدقا وأكثر تعبيراً صدر القانون رقم 07-11 الذي يتضمن النظام المحاسبي المالي، والذي حدد عناصر أكثر وضوحاً وأكثر دقة، والذي يحدد إطاراً تصورياً للمحاسبة المالية ومعايير محاسبية، ومدونة حسابات تسمح بإعداد كشوف مالية على أساس المبادئ المحاسبية المعترف بها عامة، ولا سيما³:

- محاسبة التعهد

- استمرارية الاستغلال

- قابلية الفهم

- الدلالة

- المصادقية

- قابلية المقارنة

- التكلفة التاريخية

- أسبقية الواقع الاقتصادي على المظهر القانوني

وقد حددت المادة 25 من القانون أعلاه، محتويات الكشوف المالية، حيث تتضمن الميزانية، حساب النتائج، جدول سيولة الخزينة، جدول تغير الأموال الخاصة ، ملحق يبين القواعد والطرق المحاسبية

¹ - المادة 8، من النظام رقم 2000-02، مرجع سابق، ص 17.

² - المادة 9، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 6، من القانون رقم 07-11 الموافق 25 نوفمبر 2007، يتضمن النظام المحاسبي المالي، الجريدة الرسمية، عدد رقم 74، صادر بتاريخ 25 نوفمبر 2007، ص 4.

المستعملة ، ويوفر معلومات مكملة عن الميزانية وحساب النتائج¹، إضافة إلى كل هذا يجب أن تعرض الكشوف المالية بصفة وافية الوضعية المالية للكيان ونجاعته، وكل تغيير يطرأ على حالته المالية، ويجب أن تعكس هذه الكشوف مجمل العمليات والأحداث الناجمة عن معاملات الكيان وآثار الأحداث المتعلقة بنشاطه².

وقد أحال القانون أعلاه للتنظيم تحديد محتوى وطرق إعداد الكشوف المالية، وبالفعل صدر المرسوم التنفيذي رقم 08-156، والذي في مادته 8 نص على أنه: " يجب أن تتوفر المعلومة الواردة في الكشوف المالية على الخصائص النوعية الملائمة والدقة وقابلية المقارنة والوضوح، وعلى أن تستجيب الكشوف المالية بطبيعتها ونوعيتها وضمن احترام المبادئ والقواعد المحاسبية إلى هدف إعطاء صورة صادقة بمنح معلومات مناسبة عن الوضعية المالية للكيان"³.

وقد أضافت 11 من المرسوم أعلاه على مقتضيات مبدأ الأهمية النسبية للكشوف من خلال⁴:

- يجب أن تبرز الكشوف المالية كل معلومة مهمة يمكن أن تؤثر على حكم مستعملها تجاه الكيان
- يمكن جمع المبالغ غير المعتبرة مع المبالغ الخاصة بعناصر مماثلة لها من حيث الطبيعة أو الوظيفة

- يجب أن تعكس الصورة الصادقة للكشوف المالية معرفة المسيرين للمعلومة التي يحملونها عن الواقع والأهمية النسبية للأحداث المسجلة.

انطلاقاً من كل هذا، فإن دور لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، هو مراقبة مدى تطابق المعلومات المحاسبية والأحكام التشريعية والتنظيمية، كونها تحافظ من جهة على السوق المالي واستقراره، ومن جهة أخرى حماية للمدخرين.

¹ - نفس المرجع ، ص 5.

² - المادة 26، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 08-156 الموافق 26 مايو 2008، يتضمن تطبيق أحكام القانون رقم 07-11 الموافق 25 نوفمبر 2007، والمتضمن النظام المحاسبي المالي، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 27، صادر بتاريخ ، 28 مايو 2008، ص 12، يقصد بالكيان المبين في المادة، الشركات الخاضعة للقانون التجاري، التعاونيات، الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون المنتجون للسلع أو الخدمات التجارية وغير التجارية إذا كانوا يمارسون نشاطات اقتصادية مبنية على عمليات متكررة، وكل الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين لذلك بموجب نص قانوني أو تنظيمي، المادة 4 من القانون 07-11، مرجع سابق، ص 3.

⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 08-156، مرجع سابق، ص 12.

أما فيما يتعلق بالإعلام الظرفي والذي يخضع للظروف، فإنه يجب أن يعلم بها الجمهور وتكون تحت مراقبة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، حيث يجب على المصدر إعلام الجمهور على الفور، بكل تغيير أو واقعة مهمة إن كانت معروفة، وقد تؤثر بصفة ملموسة على سعر القيم المنقولة¹، ويجب أن يفشي المصدر المعلومة الصحيحة والدقيقة والصادقة² عن طريق البيانات الصحفية وبواسطة كل وسيلة أخرى تسمح بأوسع نشر ممكن، ويجب عليه كذلك إرسال البيان إلى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها في أجل لا يتجاوز تاريخ نشره، ويمكن للجنة إذا اقتضت حماية المستثمرين أو حسن سير السوق ذلك، مطالبة المصدر بنشر بعض المعلومات حسب الشكل والأجل اللذين تحددهما، وفي حالة عدم التزام المصدر بواجباته، يمكن للجنة القيام بنشر هذه المعلومات، وعلى المصدر أن يتحمل تكاليف نشرها³.

2/ المراقبة المستندية: لقد نصت المادة 7 من النظام رقم 02-2000 على أنه يجب أن يودع المصدر لدى اللجنة وشركة إدارة بورصة القيم تقريراً سنوياً يحتوي على الجداول المالية وتقرير مندوب أو مندوبي الحسابات والمعلومات الأخرى التي تتطلبها تعليمات اللجنة وذلك ثلاثين (30) يوماً على الأكثر قبل اجتماع الجمعية العامة العادية للمساهمين⁴، ويجب أيضاً أن تودع الحسابات المجمعدة المعدة طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية من طرف المصدرين لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁵. وفي حالة تعديل الحسابات السنوية المقررة من طرف الجمعية العامة للمساهمين يلزم المصدر بأن يرسل إلى اللجنة وشركة إصدار بورصة القيم التعديلات المذكورة. وتضيف المادة 14 من النظام أعلاه على أنه يجب أن يودع المصدر كل وثيقة موجهة للمساهمين لدى اللجنة قبل تاريخ إرسالها كأقصى أجل⁶. ولا يقتصر الأمر على هذا بل يجب أن يودع المصدر لدى اللجنة تقريراً عن التسيير السداسي يحتوي على جداول المحاسبة السداسية⁷ وشهادة مندوب أو مندوبي الحسابات في التسعين يوماً (90) التي تلي نهاية السداسي الأول للسنة المالية.

¹ - المادة 2 من النظام رقم 02-2000، مرجع سابق، ص 17.

² - المادة 4، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 5، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - نفس المرجع ونفس الصفحة

⁵ - المادة 12، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁶ - المادة 14، نفس المرجع، ص 18.

⁷ - تحتوي جداول المحاسبة السداسية على : جدول حسابات النتائج، مذكرات ملحقة بجدول الحسابات السداسية

إلى جانب ذلك يجب إعلام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها فوراً عن قرار الجمعية العامة غير العادية عندما يصبح رأس مال شركة استثمار ذات رأس مال متغير، خلال أربعة أشهر التي تلي تعليق إعادة شراء السهم، يقل عن نصف مبلغ الحد الأدنى المقرر بخمسة ملايين دينار¹. وفيما يتعلق برأسمال الشركة أو حقوق التصويت فإن أي تغيير فيهما يجب أن يصرح به للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ويتعين على كل شخص طبيعي أو معنوي، يتصرف بمفرده أو مع غيره، وامتلاك عدداً من الأسهم أو حقوق التصويت، يمثل أكثر من الجزء العشرين أو العشر أو الخمس أو الثالث أو النصف أو الثلثين من رأسمال الشركة أو حقوق التصويت، تكون أسهمها متداولة في البورصة، أن يصرح بالعدد الإجمالي للأسهم وحقوق التصويت التي يمتلكها للجنة في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوماً ابتداءً من تاريخ تجاوز الحد الأدنى للمساهمة²، كما يتم القيام بنفس التصريح في نفس الأجل إلى اللجنة عندما تصبح المساهمة في رأس مال الشركة أو عدد حقوق التصويت دون المستوى المنصوص عليها أعلاه³.

أما عن إجراءات التصريح بتجاوز حدود المساهمة في رأسمال الشركة المتداول أسهمها في البورصة، فقد صدر النظام رقم 03-03، والذي أوجب أن يتم الإدلاء بتصريح كتابي في حالة تجاوز حدود المساهمة، ويجب أن يكون الإعلان المتضمن في هذا التصريح صحيحاً دقيقاً وصادقاً خاصة⁴ :

- هوية أو تسمية الشخص الطبيعي أو المعنوي، وعلاقته مع الشركة المتداول أسهمها في البورصة
- الحد أو الحدود المتجاوزة وكذا اتجاه هذا التجاوز
- طبيعة العملية وعدد الأسهم أو حقوق التصويت المكتسبة، المتنازل عنها أو المستلمة بغير مقابل والتي أدت إلى تجاوز الحد،
- عدد الأسهم أو حقوق التصويت المحازة سابقاً وطبيعة الحيازة

ويتم الإدلاء بنفس التصريح عند تجاوز الحدود في اتجاه الإنخفاض.

¹ - المادة 23 من النظام رقم 97-04، ص 23.

² - المادة 65 مكرر/1، من القانون رقم 03-04، مرجع سابق، ص 25، لا يخضع المساهمون في شركات الاستثمار ذات الرأسمال المتغير إلى هذه الأحكام.

³ - المادة 65 مكرر/2، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 2 من النظام رقم 03-03 الموافق 18 مارس 2003، والمتعلق بالتصريح بتجاوز حدود المساهمة في رأسمال الشركات المتداول أسهمها في البورصة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 73، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 2003، ص 25.

وعندما تتجاوز حدود المساهمة الجزء العاشر أو الجزء الخامس من رأسمال الشركة، يتعين على الشخص المعنوي أو الطبيعي المعني أن يعلن عن الأهداف التي ينوي متابعتها خلال الإثني عشر (12) شهرا القادمة، بالإضافة إلى التصريح بتجاوز الحدود ، ويجب أن يحدد هذا التصريح عن النوايا ما إذا كان الشخص¹ :

- ينوي متابعة عملية اكتساب أسهم أو حقوق تصويت الشركة

- ينوي الاستحواذ على رقابة الشركة

- يرغب في طلب التمثيل في مجلس إدارة الشركة

- يتصرف بمفرده أو بمعية شخص أو عدة أشخاص

يرسل هذا التصريح عن النوايا في نفس الأجل إلى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

وتخضع كذلك العمليات التي تتعلق بالإدماج والإنفصال والتحويل والحل، والتي تقوم بها هيئات

التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، إلى موافقة لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها².

كما تخضع هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة للمراقبة الدورية من خلال مراقبة مدى

احترامها للقواعد الاحترازية لا سيما فيما يتعلق بخضوع إصدار الأسهم والحصص إلى مصادقة مسبقة

من طرف لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها للنشرة الإعلامية التي تبين خصائص هيئات التوظيف

الجماعي في القيم المنقولة المعنية³.

إلى جانب هيئات التوظيف، يجب على الوسطاء في عمليات البورصة تسليم اللجنة الوثائق

المحاسبية والمالية حسب فترات دورية تحددها هذه الأخيرة⁴.

3- المراقبة الميدانية (التحقيق): إنطلاقا من نص المادة 37 من المرسوم التشريعي رقم 93-10

فإن اللجنة عن طريق مداولة خاصة وقصد ضمان تنفيذ مهمتها في مجال المراقبة والرقابة، تحقيقات لدى

الشركات التي تلتجئ إلى التوفير علنا والبنوك والمؤسسات المالية والوسطاء في عمليات البورصة ولدى

الأشخاص الذين يقدمون نظرا لنشاطهم المهني، مساهماتهم في العمليات الخاصة بالقيم المنقولة أو في

المنتجات المالية المسعرة، أو يتولون إدارة مستندات سندات مالية، ورغم عدم توفيق المشرع عند

حصره لإجراءات التحقيق من حيث الهيكل والموضوع، والتي كان من الواجب عدم تحديدها وتركها

¹ - المادة 3 ، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 42، من الأمر رقم 96-08، مرجع سابق، ص 23.

³ - المادة 36، من النظام رقم 97-04، مرجع سابق ، ص 26.

⁴ - المادة 45 من النظام 96-03، مرجع سابق، ص 27.

للسلطة التقديرية للجنة باعتبارها صاحبة الضبط، فإن اللجنة وعن طريق أعاونها المؤهلين والذين لم تحدد الشروط التي يجب أن تتوفر فيهم، ولا حتى صفاتهم، أن يطلبوا إمدادهم بأية وثائق أيا كانت دعامتها وأن يحصلوا على نسخ منها، ويمكنهم الوصول إلى جميع المحال ذات الاستعمال المهني. هذه المهام تعتبر في الأصل مهام إدارية وتحقيقات عادية لا تتعدى الجانب التفتيشي الذي يخضع لمراقبة الجهات القضائية، ويعتبر هذا قصور في سلطة التحقيق مما يؤثر على فعاليتها، والأكثر من ذلك لم تحدد لا القوانين ولا الأنظمة إجراءات التحقيق ولا كيف تنتهي خاصة فيما يتعلق بالمحاضر وتقارير الأعاون المؤهلين، مما يجعل من سلطة التحقيق التي تمارسها اللجنة تثير تساؤلات، والأكثر من ذلك تثير مغزى منحها سلطة تحقيق بدون تحقيق.

إلا أنه فيما يخص مهمة التفتيش نلاحظ أن المشرع رغم إغفالها في المادة السابقة إلا أنه قام بذكرها بمناسبة تنظيم هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، حيث نص في المادة 38 من النظام رقم 04-97 على أنه يمارس نشاط هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة تحت رقابة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ويمكن لهذه الأخيرة القيام في أي وقت بمهمة التفتيش على نشاط كل هيئة توظيف جماعي في القيم المنقولة المعنية¹، إلا أنه لم يحدد إجراءاتها، إلا أنه في الأصل التفتيش يخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في الإجراءات القضائية.

وإلى جانب هيئات التوظيف الجماعي نص كذلك النظام رقم 03-96 مؤكدا على سلطة التحقيق الممنوحة للجنة حيث تخضع نشاطات الوسيط في عمليات البورصة لمراقبة اللجنة، ويمكن للأعاون المؤهلين إجراء تحقيقات لدى الوسطاء وتعطى لهم كل وثيقة ضرورية، كما يمكنهم الدخول إلى المحلات ذات الصبغة المهنية خلال ساعات العمل.

4/ البطاقات المهنية : تعتبر البطاقات المهنية من العناصر الهامة التي يمكن بها فرض مراقبة على الأشخاص الطبيعيين، ومتابعتهم، وقد كرسها المشرع في ظل المرسوم التشريعي رقم 10-93، حيث يمكن للمسير أو مجلس الإدارة لكل وسيط في عمليات البورصة أن يؤهل أعاوناً أكفاء من بين مستخدميهم لإجراء المفاوضات الخاصة بالقيم المنقولة²، ويسجل هؤلاء الأعاون لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها التي تسلمهم بطاقة مهنية³، وقد حدد النظام رقم 02-97 المتعلق بشروط تسجيل الأعاون المؤهلين للقيام بتداول القيم المنقولة في البورصة، والذي أوجب على الوسطاء في عمليات البورصة أن

¹ النظام رقم 04-97، مرجع سابق، ص 26.

² المادة 10 من المرسوم التشريعي رقم 10-96، مرجع سابق، ص 5.

³ المادة 11 نفس المرجع ونفس الصفحة.

يتقدموا بطلب لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها للأعوان المؤهلين للقيام تحت سلطتهم بتداول بورصة القيم المنقولة، ويقدم هذا الطلب تحت مسؤولية وسطاء عمليات البورصة¹، وقد بينت المادة 3 من النظام أعلاه على الشروط التي يجب أن يتوفر عليها العون حيث يجب² :

- أن يبلغ من العمر 25 سنة على الأقل

- أن يتمتع بأخلاق حسنة

- أن يكن حائزا على شهادة في التعليم العالي أو شهادة معادلة لها

- أن يكون ناجحا في امتحان الكفاءة المهنية المنظم من طرف اللجنة

وعليه وبمجرد توفر الشروط أعلاه تسلم للعون البطاقة المهنية ، وتحتفظ شركة إدارة بورصة القيم بسجل التسجيل للحائزين على البطاقة المهنية ، ويتم تبليغ التسجيل للوسيط في عمليات البورصة الذي يشرف على هؤلاء الأشخاص.

وللجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها صلاحية سحب البطاقة المهنية في أي وقت لفترة معينة أو نهائيا، بقرار مبرر ويبلغ للشخص المعني وللوسيط في عمليات البورصة والذي يعمل لحسابه³، هذا الوسيط يجب عليه أن يعلم وبدون تأخير عن أي توقف للحائزين على البطاقة المهنية من ممارسة وظيفتهم⁴.

أما عن إيقاف النشاط من طرف المتداول فقد حدد النظام حالات الوقف وهي⁵:

- عندما يغادر الوسيط الذي يعمل لصالحه

- في حالة توقيف أو شطب الوسيط

ويمكن للمتداول أن يرجع إلى نشاطه بعد أن يقوم وسيط آخر في عمليات البورصة بإخطار اللجنة بأنه قد قام بتعيينه أو عند رفع التوقيف الذي أصدر ضد الوسيط.

ثالثا: نشاط الاتصالات السلوكية واللاسلكية: من خلال الصلاحيات الممنوحة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، والمحددة بموجب المادة 13 من القانون رقم 03-2000 لاسيما السهر

¹ - المادة 2 من النظام رقم 97-02، مرجع سابق، ص 5.

² - المادة 4، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 6، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 7، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 8، نفس المرجع ونفس الصفحة.

على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوقى البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية¹، وفي هذا الإطار تؤهل سلطة الضبط لتسخير المتعاملين وموفري الخدمات وكل شخص معني بالأمر لتقديم كل وثيقة أو معلومة ضرورية للقيام بالإختصاصات المخولة لها بمقتضى هذا القانون أو طبقا له² ، كما تؤهل سلطة الضبط للقيام بكل المراقبات التي تدخل في إطار صلاحياتها طبقا لدفتر الشروط³.

1/ مراقبة الوثائق والمعلومات الضرورية: انطلاقا من نص المادة 57 من القانون أعلاه والتي توجب على المتعاملين المستفيدين من رخصة أو ترخيص، أن يضعوا تحت تصرف سلطة الضبط المعلومات أو الوثائق التي تمكنها من التأكد من مدى إحترام هؤلاء المتعاملين للالتزامات المفروضة عليهم بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية⁴، وعليه ومما تقدم فإن سلطة ضبط البريد والمواصلات ومن خلال الوثائق والمعلومات التي تزود بها من المتعاملين تفرض رقابة صارمة عن أي تجاوزات والتي يمكن بها التأثير على السوق وعدم استقراره، هذه المعلومات والوثائق تم التأكيد عليها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13-407⁵، والذي فرض في دفتر الشروط الملحق به على صاحب الرخصة أن يضع تحت تصرف سلطة الضبط المعلومات والوثائق المالية التقنية والتجارية واللازمة لها للتأكد من احترامه للالتزامات المفروضة عليه بموجب النصوص التشريعية ودفتر الشروط⁶، وقد حدد المرسوم المعلومات الواجب تقديمها من طرف صاحب الرخصة والتي يجب أن يبلغها لسلطة الضبط في الأشكال والأجال المحددة في النصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها وفي دفتر الشروط⁷:

- كل تعديل مباشر يفوق 1% رأسمال الشركة وحقوق التصويت الخاصة بصاحب الرخصة
- وصف مجموع الخدمات الموفرة
- التعريفات والشروط العامة الخاصة بتوفير الخدمات

¹- قانون رقم 03-2000 ، مرجع سابق ، ص 8.

²- نفس المرجع، ص 9.

³- نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴- نفس المرجع، ص 16.

⁵- المرسوم التنفيذي رقم 13-407 الموافق 02 ديسمبر 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور الممنوحة لشركة " أوراسكوم تيلكوم الجزائر"، الجريدة الرسمية، عدد رقم 60، صادر بتاريخ 2 ديسمبر 2013، ونفس الأمر يتعلق بالمرسوم التنفيذي رقم 13-406 (الوطنية للاتصالات) ، والمرسوم التنفيذي 13-405 (اتصالات الجزائر للهاتف النقال)،

⁶- المادة 37، نفس المرجع، ص 81.

⁷- نفس المرجع ونفس الصفحة.

- معطيات حول الحركة ورقم الأعمال

- معلومات حول استعمال الموارد الممنوحة لا سيما الذبذبات والأرقام.

وإلى جانب هذه المعلومات يجب على صاحب الرخصة أن يقدم إلى سلطة الضبط في أجل أقصاه ثلاثة أشهر ابتداء من نهاية كل سنة اجتماعية، تقريراً سنوياً في نسختين (نسخة ورقية ونسخة إلكترونية) وكشوفاً مالية سنوية مصادق عليها.

ويجب أن يتضمن التقرير السنوي معلومات مفصلة حول الجوانب الآتية¹ :

- تطوير الشبكة والخدمات موضوع الرخصة خلال السنة الأخيرة

- شروحات حول عدم تنفيذ الالتزامات المقررة في دفتر الشروط، وكذلك تقدير حول وقت تصحيح الخلل. وإذا كان عدم التنفيذ ناتجاً عن ظروف خارجة عن إرادة صاحب الرخصة، فيجب عليه أن يدرج كل مستند يبرر ذلك.

- مخطط تنفيذ استغلال شبكة الجيل الثالث والخدمات بالنسبة للسنة المقبلة

- أية معلومات يراها صاحب الرخصة ملائمة أو تطلبها سلطة الضبط

وإذا كان صاحب الرخصة شركة مدرجة في البورصة، يذكر كل اجتياز يسجله كل مساهم، في حد امتلاك رأسمال صاحب الرخصة، ويكون مضاعف 5 في (5%، 10%، 15%، إلخ....) وذلك تنفيذاً لتنظيم البورصة.

ولا يقتصر الأمر على مراقبة المعلومات بل يتعداه إلى:

- مراقبة الإعلان الذي يجب أن يصدره صاحب الرخصة والذي يجب أن ينشر فيه التعريفات والشروط العامة الخاصة بعرض الخدمات، حيث يجب على صاحب الرخصة أن يرسل نسخة من المذكرة المتضمنة إعلان التعريفات إلى سلطة الضبط، ثلاثين يوماً (30) يوماً على الأقل قبل سريان مفعول كل تغيير مرتقب، بما في ذلك الخدمات الجديدة، وبإمكان سلطة الضبط أن تفرض على صاحب الرخصة تبديل كل تغيير تعريف خدماته أو تغيير شروط بيع هذه الخدمات، إن تبين أن هذه التغييرات لا تحترم قواعد المنافسة المشروعة ومبادئ توحيد التعريفات الوطنية لخدمات المواصلات السلوكية واللاسلكية، ويقال في هذه الحالة أجل الإرسال إلى سلطة الضبط من ثلاثين يوماً إلى أجل أدناه ثمانية أيام².

¹ - نفس المرجع ونفس الصفحة

² - المادة 20 ، نفس المرجع، ص 76.

- مراقبة للفواتير، فعلى صاحب الرخصة أن يسجل ويضع تحت تصرف سلطة الضبط، إن طلبت منه ذلك، الاحتجاجات المرتبطة بفواتير صادرة بشأن الخدمات والأجوبة المقدمة عن هذه الاحتجاجات، ويبلغ سلطة الضبط مرة في السنة على الأقل، بتحليل إحصائي للاحتجاجات المستلمة والأجوبة المعطاة¹.

- المنازعات القائمة بين صاحب الرخصة ومشاركيه لمراقبة سلطة الضبط، حيث أنه يجب أن يقدمها للإطلاع فإن لاحظت حين معالجة منازعة واحدة أو منازعات عديدة عرضها عليها مشتركو صاحب الرخصة للتحكيم، أن الإجراء ناقص أو غير مطبق في إمكانها أن تلزم صاحب الرخصة بقرار مسبب بتكليف هذا الإجراء أو كفاءات تطبيقه كما أنها باستطاعتها أن تجبر صاحب الرخصة على مراجعة قراراته غير المؤسسة أو الناقصة التأسيس².

- تصريحات المساهمات المالية الدورية التي يدلي بها صاحب الرخصة³.

ويخضع للموافقة المسبقة من سلطة الضبط كل أخذ مساهمة يقوم بها صاحب الرخصة، في رأسمال متعامل و/أو في حقوق التصويت فيه.

2/ سلطة التحقيق: لا تكتفي سلطة ضبط البريد والمواصلات بالمراقبة المستندية بل تتعداه إلى المراقبة الميدانية من خلال التحقيقات التي تجريها على مستوى سوق الاتصالات، وهذا ما جاء في المادة 57 من القانون 03-2000 والتي نصت على أنه تؤهل سلطة الضبط بإجراء تحقيقات لدى نفس المتعاملين بما في ذلك التحقيقات التي تتطلب تدخلات مباشرة أو توصيل تجهيزات خارجية بشبكاتهم الخاصة⁴، وهذا ما أكده أيضا دفتر الشروط المتعلقة بإقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث أعلاه⁵. وقد نصت المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 01-124 كذلك على سلطة التحقيق من خلال أنه يمكن أن تقيم سلطة الضبط عن طريق دراسة ملائمة، خصائص وقدرات السوق التي ستعد فيها وتستغل الشبكات العمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية و/أو توفر فيها الخدمات الهاتفية، وتنجز في هذا الصدد، التحقيقات التي تراها ضرورية وتستعمل كل المعلومات المتوفرة⁶.

¹ - المادة 19، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

² - نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 33، نفس المرجع، ص 80.

⁴ - القانون رقم 03-2000، مرجع سابق، ص 16.

⁵ - المادة 37، المرسوم التنفيذي رقم 13-407، مرجع سابق، ص 81.

⁶ - المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 01-124، مرجع سابق، ص 17.

ولا يقتصر الأمر على التحقيقات بل يمكن لسلطة الضبط أن تقوم أيضا بالتفتيشات وذلك إذا تعلق الأمر بتحصيل الأتاوى والمساهمات لدى صاحب الرخصة، حيث تراقب سلطة الضبط التصريحات التي يدلي بها ، وتحتفظ لنفسها بالحق في القيام بكل تفتيش في الموقع وبكل تحقيق تراهما لازمين، وذلك بالاستعانة عند الضرورة بشرطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية¹.

رابعا: نشاط المنافسة: إن مجلس المنافسة مكلف بمهمة ضبط عامة للنشاطات الاقتصادية الإنتاجية والتوزيعية مستندا في ذلك على حرية المنافسة، والذي يشكل مبدأ من مبادئ الاقتصاد الحر². عليه فقد نصت المادة 18 من القانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة على أنه يمكن أن يستعين مجلس المنافسة بأي خبير أو يستمع إلى أي شخص بإمكانه تقديم معلومات له، كما يمكنه أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية، لا سيما تلك التابعة للوزارة المكلفة بالتجارة إجراء كل تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تدرج ضمن اختصاصه، وتضيف المادة 37 من نفس القانون على إمكانية قيام مجلس المنافسة بكل الأعمال المفيدة التي تدرج ضمن اختصاصه، لا سيما كل تحقيق أو دراسة أو خبرة³.

وعلى هذا الأساس فإن مجلس المنافسة له سلطة مراقبة السوق، سواء تعلق الأمر بمراقبة التجميعات الاقتصادية، أو بالممارسات المقيدة للمنافسة، وإلى جانب كل هذا يمتلك سلطة التحقيق.

1/ مراقبة التجميعات الاقتصادية: إن الآثار السلبية للتجميعات الاقتصادية لا سيما إضعاف المنافسة الفعلية، وتغيير في بنية وتركيب السوق وزوال استقلالية الأعوان المجتمعين⁴، أدى إلى وجوب مراقبتها من طرف مجلس المنافسة باعتباره حاميا لمبادئ المنافسة، وعليه كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة ولا سيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل ثلاثة (3) أشهر⁵، وذلك كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات والمشتريات المنجزة في سوق معينة⁶، ويمكن لمجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع، ويمكن أن يقبل مجلس

¹ - المادة 33، نفس المرجع، ص 80.

² - Rachid Zouaimia, Les instrument juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p93.

³ - القانون رقم 08-12، مرجع سابق، ص 13.

⁴ - كنو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 198.

⁵ - المادة 17، من الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 28.

⁶ - المادة 18، نفس المرجع ونفس الصفحة.

المنافسة التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة، كما يمكن المؤسسات المكونة للتجميع أن تلتزم من تلقاء نفسها بتعهدات من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة¹.

2/ مراقبة الممارسات المقيدة للمنافسة: تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه²، وكذلك يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة السوق أو احتكار لها أو على جزء منها³، كل هذه الممارسات تستدعي تدخل مجلس المنافسة، ما لم يلاحظ بناء على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له، أن اتفاقا ما أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو تعسف، لا تستدعي تدخله⁴.

إلا أنه يمكن أن يرخص مجلس المنافسة بالاتفاقيات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق⁵.

3/ سلطة التحقيق: حسب المادة 20 من القانون رقم 08-12 فإنه يمكن لمجلس المنافسة القيام بكل الأعمال المفيدة التي تدرج ضمن اختصاصه، لا سيما كل تحقيق أو دراسة أو خبرة، ويقوم المجلس في حالة ما إذا كانت الإجراءات المتخذة تكشف عن ممارسات مقيدة للمنافسة بمباشرة كل الأعمال الضرورية لوضع حد لها بقوة القانون، إذا أثبتت التحقيقات المتعلقة بشروط تطبيق هذه النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة، بأن تطبيق هذه النصوص يترتب عليه قيود على المنافسة، فإن مجلس المنافسة يتخذ كل إجراء مناسب لوضع حد لهذه القيود⁶.

أ- إجراءات التحقيق: تبدأ التحقيقات بالإخطار الذي يعتبر مرحلة أولية لمرحلة التحقيق، وعليه فإن مجلس المنافسة وعندما ترفع لديه قضية حول ممارسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن مراقبة اختصاص سلطة الضبط، فإن المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة

¹ - المادة 7، من القانون 08-12، نفس المرجع، ص 12.

² - المادة 6، من الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 27.

³ - المادة 7، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 8، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 9، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁶ - القانون رقم 08-12، مرجع سابق، ص 13.

أقصاها ثلاثون (30) يوما¹، ويمكن لمجلس المنافسة أن يطلب إرسال معلومات أو وثائق بحوزة السلطات الأجنبية المكلفة بالمنافسة وهذا إنطلاقا من مبدأ المعاملة بالمثل والاتفاقيات المبرمة².

ويمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، ويمكن المجلس أن ينظر من تلقاء نفسه أو بإخطار من الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين، إذا كانت لها مصلحة في ذلك، وينظر المجلس إذا كانت الممارسات والأعمال المرفوعة إليه تدخل ضمن إطار الممارسات المقيدة للمنافسة³.

ولا يقف الأمر هنا، حيث لا تعتبر المعلومات وحدها كافية بل لا بد من القيام بالتحقيقات ومعاينة المخالفات والبحث عن مدى ارتكاب هذه الممارسات موضوع الإخطار، وعلى هذا الأساس أوكلت المادة 49 مكرر من القانون رقم 08-12 علاوة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، مهمة القيام بالتحقيقات إلى المستخدمين المنتمين إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة⁴، الأعوان المعينون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية⁵، المقرر العام والمقررون لدى مجلس المنافسة.

ب- المراقبة الميدانية: بعد الإنتهاء من المرحلة الأولية للتحقيق، تأتي مرحلة التحقيق وهي مرحلة يتدخل فيها المجلس لإثبات الوقائع والممارسات، و تأخذ شكلين⁶:

* التحقيقات البسيطة غير القمعية : وتتمثل هذه التحقيقات في الإجراءات التي يقوم بها المقررون، حيث يحقق المقرر العام والمقررون في القضايا التي يسندها إليهم مجلس المنافسة⁷، ويمكن للمقرر القيام بفحص كل وثيقة ضرورية للتحقيق في القضية المكلف بها دون أن يمنع من ذلك بحجة السر المهني، ويمكنه أن يطالب باستلام أية وثيقة حيثما وجدت ومهما تكن طبيعتها ويمكن له أيضا أن يطلب

¹ - المادة 21، نفس المرجع، ص 14.

² - المادة 40، 42، من الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 28.

³ - المادة 44، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 94-210 الموافق 16 يوليو 1994، يتضمن إنشاء مفتشية مركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش في وزارة التجارة ويحدد اختصاصاتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 47، صادر بتاريخ 20 يوليو 1994، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 91-91 الموافق 6 أبريل 1991 يتضمن تنظيم المصالح الخارجية للمنافسة والأسعار وصلاحياتها وعملها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 16، صادر بتاريخ 10 أبريل 1991.

⁵ - المواد من 62 إلى 72 من القانون رقم 01-21 الموافق 22 ديسمبر سنة 2001 يتضمن قانون المالية لسنة 2002، الجريدة الرسمية، عدد رقم 79، صادر بتاريخ 23 ديسمبر 2001.

⁶ - Rachid Zouaimia, Droit de la régulation économique, Op Cit, p 70.

⁷ - المادة 50، من القانون 08-12، مرجع سابق، ص 14.

كل المعلومات الضرورية لتحقيقه من أي مؤسسة أو أي شخص آخر، ويحدد الأجال التي يجب أن تسلم له فيها هذه المعلومات.

ويقوم المقرر أيضا بمراقبة ومعاينة المخالفات انطلاقا من قانون الممارسات التجارية، الذي أحال إليه قانون المنافسة¹، وذلك من خلال القيام بتفحص كل المستندات الإدارية أو التجارية أو المالية أو المحاسبية، وكذا أية وسائل مغناطيسية أو معلوماتية، ويمكنهم أن يشترط استلامها حيثما وجدت²، كما يجوز للمقرر حرية الدخول إلى المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وأماكن الشحن أو التخزين³. ويمكن للمقرر ومن خلال جلسات أن يستمع لأي شخص أو أشخاص والذين يمكن لهم الإستعانة بمستشار⁴.

* التحقيقات البسيطة القمعية: إن حجز المقرر للمستندات الإدارية أو التجارية أو المالية أو المحاسبية، وكذا أية وسائل مغناطيسية أو معلوماتية، وزيارة المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وأماكن الشحن أو التخزين وبصفة عامة إلى أي مكان باستثناء المحلات السكنية التي يتم دخولها وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية⁵، لا تعتبر إجراءات بسيطة بل أكثر من ذلك فهي إجراءات تمس بحقوق الأفراد ، وعلى هذا الأساس فهي قمعية كونها تتشابه كثيرا بما يمارس في أحكام قانون الإجراءات الجزائية خاصة فيما يتعلق بأعمال الشرطة القضائية⁶، إلا أن الفرق بينهما أن هذه الأخيرة تخضع ل ضمانات محددة وذلك حماية للحقوق من خلال أن أي إجراء يخضع لرقابة القاضي، في حين لم يخضع المشرع إجراءات التحقيق القمعي من حجز أو تفتيش أو استلام وثائق..، لأية ضمانات كما لم يخضعها للرقابة القضائية، وهذا مساس واضح بالقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالأحكام المطبقة على إجراءات التفتيش والحجز⁷.

¹ - تنص المادة 24 من القانون 08-12، مرجع سابق، إلى أنه تتم كيمييات مراقبة ومعاينة المخالفات طبقا لنفس الشروط التي تم تحديدها في القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة للممارسات التجارية ونصوصه التطبيقية.

² - المادة 50 من قانون رقم 04-02 الموافق 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الجريدة الرسمية، عدد رقم 41، صادر بتاريخ 27 يونيو 2004 ، ص 9.

³ - المادة 52، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 53، من المر 03-03، مرجع سابق، ص 31.

⁵ - المادة 52، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁶ - Rachid Zouaimia, Droit de la régulation économique, Op Cit, p 70.

⁷ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 290.

بعد الإنتهاء من التحقيقات وتضمينها في محاضر¹ والتي تبين تواريخ وأماكن التحقيقات المنجزة والمعاینات المسجلة، وتتضمن هوية وصفة الموظفين الذين قاموا بالتحقيقات ، وهوية مرتكب المخالفة أو الأشخاص المعنيين بالتحقيقات ونشاطهم وعناوينهم، وفي حالة الحجز تبين المحاضر ذلك وترفق بها وثائق جرد المنتوجات المحجوزة² ، وتحرر المحاضر في ظرف ثمانية أيام ابتداء من تاريخ نهاية التحقيق، وتكون موقعة من طرف المقرر أو المقررین الذين عاينوا المخالفة ، ويجب أن يبين في المحاضر بأن مرتكب المخالفة قد تم إعلامه بتاريخ ومكان تحريرها وتم إبلاغه بضرورة الحضور أثناء التحرير، وعندما يتم تحرير المحاضر بحضور مرتكب المخالفة يوقعه هذا الأخير، وفي حالة غيابه أو رفضه للتوقيع أو معارضته غرامة المصالحة المقترحة، يقيد ذلك في المحاضر³.

يحرر المقرر تقريراً أولياً يتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجلة، ويبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية، وإلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة، الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر⁴.

بعدها يقوم بإيداع تقرير ختامي للتحقيق معلل لدى مجلس المنافسة يتضمن المآخذ المسجلة، ومرجع المخالفات المرتكبة واقتراح القرار وكذا، عند الاقتضاء اقتراح تدابير تنظيمية⁵.

يبلغ رئيس مجلس المنافسة التقرير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل شهرين، ويحدد لهم كذلك تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية ، ويمكن أن تطلع الأفراد على الملاحظات المكتوبة قبل خمسة عشر يوماً من تاريخ الجلسة ، ويمكن للمقرر إبداء رأيه في الملاحظات المحتملة⁶.

إن الصلاحيات الممنوحة لمجلس المنافسة والتي هي عموماً من أجل أداء مهمته القمعية تفرض عليه أن يلتزم بإثبات ارتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة تبريراً للعقوبة المفروضة من طرفه، إلا أن هذا الالتزام لا يمكن تنفيذ خارج إطار التعاون والتنسيق ، كون أن مجلس المنافسة ليس اللاعب الوحيد في السوق فهناك سلطات أخرى تسير معه في نفس الاتجاه لكن في قطاع معين.

¹ - تكون للمحاضر وتقارير التحقيق حجية قانونية حتى يطعن فيها بالتزوير، المادة 58، من القانون رقم 04-02، مرجع سابق، ص 10.

² - المادة 56، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

³ - المادة 57، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 52، من الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 31.

⁵ - المادة 54، نفس المرجع ونفس الصفحة

⁶ - المادة 55، نفس المرجع ونفس الصفحة.

فمجلس المنافسة يعتبر سلطة ضبط عامة تشمل جميع قطاعات النشاط، وهذا تطبيقا للمادة 37 من القانون رقم 08-12 التي تنص على أنه : " يقوم مجلس المنافسة في حالة ما إذا كانت الإجراءات المتخذة تكشف عن ممارسات مقيدة للمنافسة بمباشرة كل الأعمال الضرورية بمباشرة كل الأعمال الضرورية لوضع حد لها يقوم القانون، وإذا أثبتت التحقيقات المتعلقة بشروط تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة، بأن تطبيق هذه النصوص يترتب عليه قيود على المنافسة فإن مجلس المنافسة يتخذ كل إجراء مناسب لوضع حد لهذه القيود"، وعليه يمكن لمجلس المنافسة أن يتدخل في مختلف القطاعات التي تم فتحها على المنافسة والتي تخضع للضبط القطاعي الذي تمارسه سلطات الضبط القطاعية.

وفي هذا الإطار ونظرا لوجود علاقة حتمية بين الضبط العام والضبط القطاعي، والتي لها تأثير مباشر على أداء المهام على صعيد كل السلطات كان لزاما تدعيمها بنوع من التعاون والتنسيق بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى، و على هذا الأساس فإن المجلس يقوم في إطار مهامه بتوطيد علاقات التعاون والتشاور وتبادل المعلومات مع سلطات الضبط¹، وانطلاقا من هذا فمن جهة يمكن لمجلس المنافسة عندما ترفع قضية أمامه تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط، فإن المجلس يرسل فورا نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاها ثلاثون (30) يوما²، هذا الرأي يكون لازما لأن سلطة الضبط القطاعية تملك خبرة خاصة لا سيما في المسائل ذات الصبغة التقنية وهذا من شأنه أن يوجه المجلس في حل القضية التي تعرض عليه³، ومن جهة أخرى يمكن لسلطات الضبط القطاعية عند حلها لأي نزاع يتطلب تطبيق قواعد قانون المنافسة وقواعد منظمة للقطاع المسؤولة عن ضبطه أن تطلب من مجلس المنافسة أن يقدم لها أي اقتراح أو يبدي رأيه بخصوص المسائل العالقة، وفي هذا الصدد يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة ويمكن للمجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من الهيئات الاقتصادية والمالية⁴ والتي من بينها السلطات الإدارية المستقلة أو سلطات الضبط القطاعية⁵.

¹ - المادة 2/39، من القانون 08-12، مرجع سابق، ص 30.

² - المادة 1/39، نفس المرجع، ونفس الصفحة

³ - ZOUAIMIA Rachid , De l'articulation des rapports entre le Conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit algérien, **Revue IDARA**, n 01-2007, n 33, p 43.

⁴ - أنظر في ذلك نص المادة 44 من الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 30.

⁵ - ZOUAIMIA Rachid , De l'articulation des rapports entre le Conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit algérien, Op Cit, p43.

إن هذه العلاقة التي تربط بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية خاصة في إطار التحقيقات ومن خلال تبادل الآراء والاقتراحات، تساهم إلى حد كبير في حل القضايا وبشكل أسرع وأضمن لحقوق الأعوان الاقتصاديين.

إلا أن الملاحظ في بعض النصوص القانونية المنظمة لسلطات الضبط الاقتصادية من جهة وقانون المنافسة من جهة أخرى وجود تداخل وتشابك بين الإختصاصات، مما يحدث نوع من الفوضى والاختلال مما يؤثر سلباً على الإختصاص العام لمجلس المنافسة في مجال حماية المنافسة ، فبالنظر إلى القاعدة العامة والتي تعطي المجلس وحده وحصرًا الفصل في المنازعات التي تنشأ لا سيما عن تلك المتصلة بالاتفاقات المحظورة، التعسف في الهيمنة بالسوق، والتعسف في استغلال التبعية الاقتصادية، عقود الشراء الحصرية ، ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي، فإن سلطات الضبط القطاعية وعند إخطارها في شأن هذه الممارسات أن تقرر عدم اختصاصها لصالح مجلس المنافسة باعتباره صاحب الإختصاص الأصيل والحصري¹ ، إلا أن هذه القاعدة تصدم بنصوص قانونية تمنح سلطات الضبط القطاعية اختصاصات مشابهة لما تم منحه لمجلس المنافسة مما يتعارض والإختصاص الحصري لها، وهذا الأمر حتماً سيؤدي إلى خلق فوضى وخلل في العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية.

هذه الفوضى نجد لها أسس قانونية ترتبط أساساً بمراقبة وترخيص التجميعات الاقتصادية والممارسات المقيدة للمنافسة، فبالنسبة للأساس الأول وذلك من خلال منح الترخيص ، فإلى جانب مجلس المنافسة الذي من المفروض أن يعتبر صاحب الإختصاص الأصيل في منح الترخيص بالتجميعات الاقتصادية نجد بعض السلطات القطاعية على غرار لجنة الإشراف على التأمينات أو لجنة ضبط الكهرباء والغاز²، وحتى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها³ ، لها اختصاص منح الترخيص ، فكيف يكون الوضع عندما يقرر مجلس المنافسة عدم الترخيص بالتجميع لأنه يمس ويعرقل المنافسة لاسيما من خلال تعزيز وضعية الهيمنة في السوق، في حين سلطات الضبط القطاعية تسمح بذلك.

¹ - Idem

² - تنص المادة 115 في فقرتها 13 على أنه : إيداء الرأي المسبق في عمليات تكتل المؤسسات ..."، القانون رقم 02-01، مرجع سابق، ص 18.

³ - تنص المادة 30 على أنه :يقرر مشروع دمج-انفصال أو انفصال متعلق بأحد أو عدة هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة من طرف مجلس الإدارة أو مجلس المديرين لشركة الاستثمار ذات رأس مال متغير المعنيين و/أو المسير والمؤسسة المؤتمنة للصندوق أو الصناديق المشتركة للتوظيف المعينة.

إن هذا المشروع يخضع لموافقة مسبقة ممنوحة من قبل لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها حسب الشروط نفسها المنصوص عليها في المواد 7، 8، 9 أعلاه"، النظام رقم 97-04، مرجع سابق، ص 24، و26.

أما الأساس الثاني فيتعلق بإصدار تصريحات بعدم التدخل أو الترخيص ببعض الاتفاقات أو الممارسات ، فحسب نص المادة 8 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة فإنه يمكن لمجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له، أن اتفقا ما أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و7، لا تستدعي تدخله، وقد حدد المرسوم رقم 05-175 كفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضع الهيمنة على السوق، وتضيف المادة 9 في فقرتها الثانية على يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. إن هذه السلطة التقديرية الممنوحة لمجلس المنافسة تصدم بالسلطة التقديرية المتروكة لسلطات الضبط القطاعية المعنية، فقد يحدث وأن يقرر المجلس أن اتفقا لا يستدعي تدخله، في حين تقرر سلطة الضبط القطاعية عدم الترخيص به أو تطالب بإبطاله كذلك الأمر بالنسبة لقرارت الترخيص وإعفاء بعض الاتفاقات أو الممارسات المقيدة للمنافسة من العقوبة، هذا الأمر لا محالة يخلق مشاكل قانونية¹.

لقد تبين أن افتراض منح مجلس المنافسة اختصاصات حصرية ليس مرضيا وبالتالي يظهر أن المشرع الجزائري اختار أن يمنح الأعوان الاقتصاديين حرية الاختيار بين إخطار المجلس، أو إخطار سلطات الضبط القطاعية، وهذا من شأنه حرمان مجلس المنافسة من صلاحيات عدة فيما يتعلق بالخلافات التي تنشأ تطبيقا لقانون المنافسة، لأن ضحية الممارسات المخالفة لقانون المنافسة ستميل إلى إخطار سلطة الضبط القطاعية أكثر من ميلها إلى إخطار مجلس المنافسة بسبب العلاقات الخاصة التي تربط المؤسسة المعنية بسلطة الضبط المعنية، حيث بإمكان هذا الأخيرة أن تستجيب لرغبات المؤسسة ضحية الممارسات المذكورة بالنظر خاصة إلى خبرة سلطة الضبط، ومعرفة هذه الأخيرة لقطاع النشاط الذي تمارس مهمة الضبط عليه، وذلك على المستويين الاقتصادي والتقني، فعلى سبيل المثال إن كل الخلافات المرتبطة بالمنافسة التي نشأت بين الأعوان الاقتصاديين في قطاع البريد والمواصلات، قد رفعت أمام سلطة ضبط البريد والمواصلات وليس أمام مجلس المنافسة².

خامسا: نشاط التأمينات: اعتبر المشرع في ظل القانون رقم القانون رقم 06-04 المتعلق بالتأمينات أن لجنة الإشراف على التأمينات تتصرف كإدارة رقابة بواسطة الهيكل المكلف بالتأمينات لدى

¹ - ZOUAIMIA Rachid , De l'articulation des rapports entre le Conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit algérien, p52.

² - Ibid, p 50.

وزارة المالية، وعلى هذا الأساس فإن لجنة الإشراف على التأمينات كقاعدة عامة جهاز رقابي بحت، حيث تمارس الدولة رقابتها على نشاط التأمين وإعادة التأمين بواسطة لجنة الإشراف على التأمينات وهي تهدف إلى¹ :

- حماية مصالح المؤمن لهم والمستفيدين من عقد التأمين بالسهر على شرعية عمليات التأمين وعلى يسار شركة التأمين أيضا.

- ترقية وتطهير السوق الوطنية للتأمين قصد إدماجها في النشاط الاقتصادي والاجتماعي انطلاقا من كل هذا، فإن لجنة الإشراف على التأمينات كلفت بمراقبة سوق التأمينات وذلك من خلال مراقبة إحترام الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين، مراقبة القدرة على الوفاء، والتحقق من الموارد المالية.

1/ مراقبة إحترام الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين:

أ- مشاريع التعريفات: أوجب القانون على شركات التأمين أن تبلغ لجنة الإشراف على التأمينات بمشاريع تعريفات التأمين الاختيارية التي تعدها قبل الشروع في تطبيقها، ويمكن للجنة بناء على رأي المكتب المتخصص بالتعريف في مجال التأمينات² أن تدخل عليها التعديلات اللازمة في أي وقت³، وأكثر من ذلك فيمكن للجنة أن تحدد المعدلات القصوى للعمولات المدفوعة لوسطاء التأمين⁴، أما فيما يتعلق بمجال التأمينات الإلزامية تحدد لجنة الإشراف على التأمينات التعريفات أو المقاييس الخاصة بها باقتراح المكتب المتخصص بالتعريف بعد إيداء رأي المجلس الوطني للتأمينات⁵، وهذا ما أكده المرسوم التنفيذي رقم 96-47 المتعلق بتعريفات الأخطار في مجال التأمين⁶.

ب- مشروعية الشروط العامة لوثيقة التأمين أو أية وثيقة أخرى، تقوم مقامها: وعلى هذا الأساس تخضع هذه الشروط لتأشيرة اللجنة، التي تستطيع أن تفرض العمل بشروط نموذجية، وتسلم للجنة

¹ - المادة 209، من الأمر رقم 95-07، مرجع سابق، ص 28، ونجد أن في القانون الفرنسي قد أخضع هذه التحقيقات إلى شروط صارمة وذلك حماية للحقوق الأساسية للأفراد، انظر في ذلك :

Rachid Zouaimia, Droit de la régulation économique, Op Cit, p 70.

² - المرسوم التنفيذي رقم 09-257 الموافق 11 أوت 2009، يحدد تشكيل الجهاز المتخصص في مجال تعريفات التأمينات وتنظيمه وسيره، الجريدة الرسمية، عدد رقم 47، صادر بتاريخ 16 أوت 2009.

³ - المادة 234، من الأمر رقم 95-07، مرجع سابق، ص 31.

⁴ - المادة 235، نفس المرجع، ص 32.

⁵ - المادة 233، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁶ - المرسوم التنفيذي رقم 96-47، الموافق 17 يناير 1996، يتعلق بتعريفات الأخطار في مجال التأمين، الجريدة الرسمية، عدد رقم 5، صادر بتاريخ 21 يناير 1996.

التأشيرة في أجل خمسة وأربعين (45) يوما من تاريخ الاستلام، وبانقضاء الأجل تعتبر التأشيرة مكتسبة، بالإضافة إلى ذلك تعرض مسبقا كل الوثائق التجارية الموجهة للجمهور على لجنة الإشراف على التأمينات التي يمكن لها أن تطلب تعديلها في أي وقت.

ج- مراقبة الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية : عندما تقوم شركات التأمين بإبرام أي اتفاق يخص التعريفات أو الشروط العامة والخاصة للعقود أو التنظيم المهني أو المنافسة أو التسيير المالي، يتعين على موقعي هذا الاتفاق تبليغه مسبقا إلى لجنة الإشراف على التأمينات قبل وضعه حيز التنفيذ تحت طائلة البطلان¹.

ويخضع لموافقة لجنة الإشراف على التأمينات أيضا كل إجراء يهدف إلى تجميع شركات التأمين و/أو إعادة التأمين أو تجمع لشركات السمسرة في مجال التأمين في شكل تمركز أو دمج لهذه الشركات²، وتقوم الشركات المعنية بعدها بإشهار ينشر في نشرية الإعلانات القانونية وفي يوميتين من الصحافة الوطنية، ويمنح لهم أجل ثلاثة (3) أشهر لتقديم ملاحظاتهم³.

د- سلطة التحقيق: تمتلك لجنة الإشراف على التأمين سلطة المراقبة الميدانية ، حيث يؤهل مفتشو التأمين للتحقيق، في أي وقت استنادا إلى الوثائق و/أو في عين المكان، في جميع العمليات التابعة لنشاط التأمين و/أو إعادة التأمين ، وكل عملية تثبت وتسجل في محضر وتوقع من قبل مفتشين (2) في التأمين على الأقل، المخالفات التي تضبط أثناء ممارسة نشاط شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية وكذا وسطاء التأمين.

ويمكن للمخالف أو ممثله قانونا الذي يحضر إعداد المحضر، الإدلاء بأية ملاحظة أو تحفظ يراه ضروريا، غير أنه يجب على المخالف أو ممثله أن يوقع المحضر الذي يعتبر بمثابة الدليل إلى أن يثبت العكس.

وفي الأخير ترسل لجنة الإشراف على التأمينات المحاضر إلى وكيل الجمهورية إذا كانت طبيعة الوقائع الواردة فيها تبرر المتابعات الجزائية⁴.

¹ - المادة 228، من الأمر رقم 95-07، مرجع سابق، ص 31.

² - المادة 230، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 29، من القانون رقم 06-04، مرجع سابق، ص 7.

هـ- مراقبة المهنيين: يجب على سماسرة التأمين أن يسلموا للجنة الإشراف على التأمينات جداول الحسابات والإحصائيات وكل الوثائق الملحقة الضرورية التي تحدد قائمتها وأشكالها بقرار من الوزير المكلف بالمالية¹.

2/ مراقبة القدرة على الوفاء: إنطلاقاً من المخاطر² التي يمكن أن تتعرض لها شركات التأمين سواء أكانت مخاطر عامة متعلقة بالأعمال (الاستراتيجية، الرقابة، القانونية، السمعة، الداخلية) ، أو متعلقة بالاستثمار (السوق، التطابق، الائتمان)، أو متعلقة بالتأمين التجاري (الاكتتاب)، فإن لجنة الإشراف على التأمينات وفي إطار المهمة الأساسية والمتمثلة في حماية المؤمنين والمساهمين، بل وحتى ضمان نجاح وبقاء واستمرارية نشاط شركات التأمين، فقد فرض مراقبة صارمة على شركات التأمين و/أو إعادة التأمين فيما يتعلق بالقواعد الاحترازية لاسيما إذا تعلق الأمر بالملاءة المالية أو القدرة على الوفاء وعلى هذا الأساس فإن شركات التأمين و/أو إعادة التأمين يجب عليها تقديم الوثائق المحاسبية والتقنية في الآجال المحدد قانوناً، والتقيد بالقواعد الاحترازية .

أ- آجال تقديم الوثائق المحاسبية والتقنية: إن لجنة الإشراف على التأمينات وفي هذا الإطار أوجبت على شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية أن ترسل إلى لجنة الإشراف على التأمينات في 30 يونيو من كل سنة، كآخر أجل، الميزانية والتقرير الخاص بالنشاط وجدول الحسابات والإحصائيات وكل الوثائق الضرورية المرتبطة به.

ويخول للجنة الإشراف على التأمينات دون سواها الحق في منح استثناءات للأجل المذكور أعلاه حسب العناصر المقدمة في الطلب، في حدود ثلاثة أشهر. ويجب على هذه الشركات، زيادة على ذلك، أن تقوم سنوياً بنشر ميزانيتها وحسابات نتائجها في أجل أقصاه ستون يوماً بعد المصادقة عليها من طرف الهيئة المسيرة في يوميتين وطنيتين على الأقل، إحداهما باللغة العربية³.

بالإضافة إلى ذلك وبطلب من لجنة الإشراف على التأمينات، يلزم محافظوا حسابات شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية المعتمدة بتقديم أية معلومات تتعلق بالهيئات المذكورة أعلاه، علاوة على ذلك يجب على محافظي الحسابات إعلام لجنة الإشراف على التأمينات

¹ - المادة 55 ، نفس المرجع، ص 12.

² - Olivier de LAGARDE, l'invention du contrôle des risques dans les organisations d'assurances, **thèse de doctorat**, université PARIS Dauphine, école doctorale de gestion, 07 Aout 2006, p: 35.

³ - المادة 41 من القانون رقم 06-04، مرجع سابق، ص 10.

بالنقائص الخطيرة المحتملة في حالة ما إذا سجلت على مستوى شركة التأمين و/أو إعادة التأمين أثناء ممارسة عهدهم¹.

ب- مراقبة التقيد بالقواعد الاحترازية: وهي تشمل:

* الحد الأدنى لرأس المال: يحدد الحد الأدنى للرأسمال أو أموال التأسيس المطلوبة لإنشاء شركات التأمين و/أو إعادة التأمين حسب طبيعة فروع التأمين التي طلب من أجلها الاعتماد، ويحرر كليا ونقدا عند الاكتتاب، وتلزم وديعة ضمان لإقامة فروع لشركات التأمين الأجنبية، تساوي على الأقل الحد الأدنى للرأسمال المطلوب².

ويحدد الحد الأدنى من رأسمال شركات التأمين و/أو إعادة النظر عن السهم العينية كما يأتي³:

- مليار (1) دينار، بالنسبة للشركات ذات الأسهم التي تمارس عمليات التأمين على الأشخاص والرسملة

- مليارا (2) دينار، بالنسبة إلى الشركات ذات الأسهم التي تمارس عمليات التأمين على الأضرار
- خمسة (5) ملايين دينار بالنسبة للشركات ذات الأسهم التي تمارس حصريا عمليات إعادة التأمين
* الأرصدة المقننة: يجب على هيئات التأمين أن تكون وتسجل في خصوم موازنتها الأرصدة المقننة القابلة للخصم⁴، ويتعلق الأمر برصيد الضمان والذي يكون لتعزيز قدرة شركة التأمين على تغطية التزاماتها تجاه المؤمن لهم و/أو المستفيدين من عقود التأمين⁵، والرصيد التكميلي الإلزامي لأرصدة الخسائر المطلوب دفعها الذي يكون لتعويض عجز محتمل في أرصدة الخسائر المطلوب دفعها والنتائج، خصوصا عن نقص في تقييمها وعن تصريحات الخسائر بعد إقفال السنة المالية وكذا النفقات

¹ - المادة 30، نفس المرجع، ص 8.

² - المادة 35، نفس المرجع، ص 9.

³ - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 09-375 الموافق 16 نوفمبر 2009، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 95-344، الموافق 30 أكتوبر 1995، والمتعلق بالحد الأدنى لرأسمال شركات التأمين، الجريدة الرسمية، عدد رقم 67، صادر بتاريخ، 19 نوفمبر 2009، ص 7.

⁴ - المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 13-114، الموافق 28 مارس 2013، يتعلق بالالتزامات المقننة لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين، الجريدة الرسمية، عدد رقم 18، صادر بتاريخ 31 مارس 2013، ص 5.

⁵ - المادة 5، نفس المرجع ونفس الصفحة

المرتبطة بها¹، بالإضافة إلى رصد أخطار الكوارث الطبيعية والذي يخصص لمواجهة تكاليف الأضرار الاستثنائية الناجمة عن عمليات التأمين على آثار الكوارث الطبيعية².

وإلى جانب الأرصدة المقننة القابلة للخصم هناك الأرصدة المقننة غير القابلة للخصم وهي التي يجب على هيئات التأمين أن تسجل في خصوم موازنتها، أي رصد آخر مكون بمبادرة من هيئاتها المؤهلة، وفقا للتنظيم المعمول به³.

* الأرصدة التقنية: وهي عبارة عن رؤوس أموال مخصصة للتسديد الكلي للإلتزامات المتخذة، حسب الحالة تجاه المؤمن لهم والمستفيدين من عقود التأمين وشركات التأمين التي تنازلت عن حصص في إعادة التأمين المسماة " الشركات المتنازلة"⁴.

وعلى هذا الأساس فإن لجنة الإشراف على التأمينات لها سلطة مراقبة هذه الإلتزامات التنظيمية، وذلك من خلال تجسيد قدرة شركات التأمين و/أو إعادة التأمين على الوفاء في وجود مبلغ إضافي للأرصدة التقنية يسمى " حد القدرة على الوفاء"، ويتكون من⁵:

- رأسمال المحرر أو أموال التأسيس المحررة

- الاحتياطات المقننة أو غير المقننة

- الأرصدة المقننة

- التأجيل من جديد دائن أو مدين

ويجب أن يساوي حد قدرة الوفاء لشركات التأمين على الأضرار و/أو إعادة التأمين، يساوي على الأقل 15% من الأرصدة التقنية، ويجب ألا يكون حد القدرة على الوفاء لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين في أي فترة من فترات السنة أقل من 20% من الأقساط الصادرة و/أو المقبولة، صافية من الرسوم والإلغاءات، أما بالنسبة لشركات التأمين على الأشخاص يساوي على الأقل، فيما يخص فروع التأمين على التأمين على الحياة-الوفاة، زواج-ولادة والرسملة، مجموع 4% من الأرصدة الحسابية

¹ - المادة 6، نفس المرجع، ص 6.

² - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 04-272 الموافق 29 أوت 2004، يتعلق بالالتزامات التقنية الناتجة عن تأمين آثار الكوارث الطبيعية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 55، صادر بتاريخ 1 سبتمبر 2004، ص 10.

³ - المادة 9، من المرسوم التنفيذي رقم 13-114، مرجع سابق، ص 6.

⁴ - المادة 10، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 13-115، الموافق 28 مارس 2013 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 95-343 الموافق 30 أكتوبر 1995، والمتعلق بحدود قدرة شركات التأمين على الوفاء، الجريدة الرسمية، عدد رقم 18، صادر بتاريخ 31 مارس 2013، ص 10.

و0.3% من رؤوس الأموال تحت الخطر غير السالبة، أما فيما يخص الفروع الأخرى 15% من الأرصدة التقنية ، ويجب ألا يكون حد القدرة على الوفاء لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين في أي فترة من فترات السنة أقل من 20% من الأقساط الصادرة و/أو المقبولة صافية من الرسوم والإلغاءات¹. وإذا كان حد القدرة على الوفاء أقل من الحد الأدنى المطلوب، وجب على شركة التأمين و/أو التأمين في أجل أقصاه ستة (6) أشهر، تسوية وضعيتها إما برفع رأسمالها أو أموال تأسيسها وإما بإيداع كفالة لدى الخزينة العمومية، وفي حالة إيداع كفالة، تحرر هذه الأخيرة بعد تسوية الوضعية بمقرر من لجنة الإشراف على التأمينات².

يمكن للجنة الإشراف على التأمينات، إذا اقتضت الضرورة، أن تطلب الخبرة لتقييم كلي أو جزئي للأصول أو الخصوم المتعلقة بالالتزامات المقننة لشركة التأمين و/أو إعادة التأمين المعتمدة وفروع شركات التأمين الأجنبية، وتتجز هذه الأخيرة على حساب شركات التأمين وإعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية³.

كذلك كل تحويل تقوم به شركات التأمين لمحفظه عقودها كليا أو جزئيا مع حقوقها والتزاماتها لشركة أو لعدة شركات تأمين معتمدة، تخضع لموافقة لجنة الإشراف على التأمينات، وتطلع الشركات المعنية المدينين بطلب تحويل بواسطة إشعار منشور في نشرة الإعلانات القانونية وفي يوميتين، إحداهما باللغة العربية، والذي يمنح لهم مدة شهرين (2) لتقديم ملاحظاتهم، وتوافق اللجنة على التحويل بعد الأجل المذكور، إذا كان مطابقا لمصالح المؤمن لهم، وتقوم بنشر إشعار التحويل حسب نفس الأشكال الخاصة بطلب التحويل⁴.

زيادة على ذلك تخضع كل مساهمة في رأسمال شركة التأمين و/أو إعادة التأمين، التي تتعدى نسبة 20% من رأسمال الشركة، إلى الموافقة المسبقة من لجنة الإشراف على التأمينات⁵، ويخضع أيضا للموافقة المسبقة للجنة كل مساهمة لشركة التأمين و/أو إعادة التأمين التي تتعدى نسبة 20% من أموالها الخاصة⁶.

¹ - المادة 3، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 4، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 40، من القانون رقم 06-04، مرجع سابق، ص 9.

⁴ - المادة 43، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 42، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁶ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

3/ التحقق من الموارد المالية: في إطار مهامها الرقابية تتحقق لجنة الإشراف على التأمينات من المعلومات حول مصدر الأموال المستخدمة في إنشاء أو زيادة رأسمال شركة التأمين و/أو إعادة التأمين، وعلى هذا الأساس يمكن للجنة أن تطلب من شركات التأمين و/ أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية، في إطار جهاز المراقبة الداخلية، برنامجا خاصا للوقاية واستكشاف ومكافحة تبييض الأموال¹.

هذه الرقابة على مصادر الأموال، هي أصلا تطبيقا للقانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، حيث أن هذا القانون أخضع شركات التأمين لواجب الإخطار بالشبهة للهيئة المتخصصة التي تقوم بتحليل ومعالجة المعلومات²، إلا أنه وبموجب الأمر رقم 12-02 الذي يعدل ويتم القانون أعلاه، فقد عدل المادة التي تنص على شركات التأمين، وأخضع كل مؤسسة مالية تقوم بعمليات اكتتاب وتوظيف تأمينات على الحياة ومواد استثمارية أخرى ذات صلة بالتأمينات³، بالقيام بالإخطار بالشبهة، وذلك بإبلاغ الهيئة المتخصصة بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها متحصل عليها من جريمة أو يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال و/أو تمويل الإرهاب.

سادسا: نشاط المناجم والطاقة: يتكفل بمراقبة النشاط المنجمي الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية ، حيث أنه حسب نص المادة 45 من القانون رقم 01-10 المتضمن قانون المناجم فإن الوكالة مكلفة بـ⁴:

- المراقبة الإدارية والتقنية للاستغلالات المنجمية على سطح الأرض وباطنها وورشات البحث المنجمي
- مراقبة مدى احترام الفن المنجمي توخيا للإستخراج الأفضل للموارد المعدنية ولقواعد الصحة والأمن سواء كانت عمومية أو صناعية

¹ - المادة 14 من المرسوم التنفيذي 08-113، الموافق 9 أفريل 2008، يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 20، صادر بتاريخ 13 أفريل 2008، ص 4.

² - المادة 19 القانون رقم 05-01 ، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، مرجع سابق، ص 6.

³ - المادة 4 من الأمر رقم 12-02 الموافق 13 فبراير 2012 يعدل ويتم القانون رقم 05-01 الموافق 6 فبراير 2005 والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 8، صادر بتاريخ 15 فبراير 2012، ص 8.

⁴ - القانون رقم 01-10، مرجع سابق، ص 11.

- مراقبة الأنشطة المنجمية بطريقة تسمح بالحفاظ على البيئة طبقا للمقاييس والأحكام المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما

- تنظيم ومراقبة إعادة تأهيل المواقع المنجمية

- مراقبة تسيير واستعمال المواد المتفجرة والمفرقات

وإلى جانبها تمتلك الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، سلطة مراقبة أصحاب السندات المنجمية من خلال مراقبة الوثائق والمعلومات، حيث يتم تقديم تقرير مفصل عن الأشغال المنجزة كل ستة (6) أشهر إلى الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، وإيداع نسخة من الوثيقة التي تلخص نتائج هذه الأشغال خلال ثلاثة (3) أشهر على الأكثر من انتهاء مدة صلاحية السند المنجمي¹.

أما عن صاحب الرخصة بالاستكشاف فإنه يتعين عليه إرسال تقرير سنوي مفصل عن الأشغال المنجزة إلى الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، وفي حالة عدم الاكتشاف يتعين عليه القيام بالإيداع القانوني لمجمل الوثائق والعينات المتضمنة نتائج الأشغال المنجزة، وذلك خلال أجل أقصاه ستة (6) أشهر بعد انتهاء صلاحية السند المنجمي².

وكأصل عام يتعين على صاحب السند المنجمي³ :

- تقديم تقرير نشاط سنوي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، وقد حدد قرار وزير الطاقة والمناجم، محتوى التقرير السنوي عن النشاط المنجمي، والذي يبين فيه المعايير الأساسية التي ينبغي أن يحتويها التقرير، حيث يحتوي على المعطيات العامة والتقنية عن النشاط، المعطيات المتصلة بأمن العمل، وفصل يتعلق بإعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية، وفصل آخر يتعلق بالتحليل والتدابير المقررة و/أو المنفذة⁴.

- القيام بالإيداع القانوني لكل معلومة أو وثيقة أو دراسة مهما كانت طبيعتها والمتعلقة بعمليات التنقيب والاستكشاف والاستغلال.

¹ - المادة 101 ، نفس المرجع ، ص 19.

² - المادة 113، نفس المرجع ، ص 20.

³ - المادة 152، و153، نفس المرجع ، ص 26.

⁴ - قرار مؤرخ في 26 يوليو 2003، يتضمن محتوى التقرير السنوي من النشاط المنجمي، الجريدة الرسمية، عدد رقم 58، صادر بتاريخ 28 سبتمبر 2003.

ويقدم أصحاب السندات خلال مدة الاستغلال والبحث، إلى الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية تقريرا سنويا متعلقا بنشاطهم وكذا الانعكاسات على حيازة الأراضي وخصوصيات الوسط البيئي¹.

إلى جانب مراقبة الوثائق هناك المراقبة الميدانية فضبط النشاط المنجمي يحتل مكانة هامة جدا كون تركه بدون مراقبة قد يؤثر تأثيرا كبيرا على الأملاك المنجمية، والموارد المائية والطرق العمومية والبنائات السطحية والبيئة، وعلى هذا الأساس يجب أن يخضع لمراقبة سلطة ضبط المناجم من أجل حماية هذا النشاط من أي مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية.

وعليه فقد تم استحداث شرطة المناجم التي تتكون من مهندسي المناجم التابعين للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، والذين يسهرون على احترام الأحكام القانونية والتنظيمية السارية المفعول والمقاييس المؤسسة التي تضبط النشاطات المنجمية وحماية البيئة.

و يتولى المهندسون المكلفون بشرطة المناجم تحت سلطة الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية²:

- المراقبة الإدارية والتقنية المتعلقة بممارسة النشاط المنجمي
- مراقبة احترام القواعد والمقاييس المتعلقة بالفن المنجمي لضمان استرجاع عقلائي للاحتياطات المستغلة اقتصاديا ولحماية الموارد المائية والطرق العمومية والبنائات السطحية
- مراقبة احترام قواعد الوقاية والأمن طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما
- مراقبة تنفيذ مخططات التسيير البيئي والفحوص البيئية، والتوفير واستعمال الاحتياطي لإعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية
- مراقبة ظروف التخزين والتسيير واستعمال المواد المتفجرة والمفرقات
- التأكد من كميات المواد المعدنية المستخرجة وعمليات التقويم المحتملة والموافقة عليها
- تحديد التدابير الملائمة لمعالجة الفراغات الناتجة عن الاستغلال إثر ترك الأشغال أو التوقف التام عنها
- معاينة الحوادث وتحديد التدابير التحفظية أو الإسعافات الأولية

¹ - المادة 61، من القانون 01-10، مرجع سابق، ص 14.

² - المادة 4، من المرسوم التنفيذي رقم 04-150، الموافق 19 مايو 2004، يحدد القانون الأساسي الخاص بشرطة المناجم، الجريدة الرسمية، عدد رقم 32، صادر بتاريخ 23 مايو 2004، ص 7.

يمكن أيضا لمهندسي الوكالة وفي إطار صلاحياتهم، وفي أي وقت زيارة الاستغلالات المنجمية وبقايا المناجم والمعادن وأكوام الأنقاض بجانب المناجم والمقالع وورشات البحث المنجمي وكذا المنشآت الملحقة ، ويمكنهم اشتراط تقديم الوثائق بمختلف أنواعها وتسليمهم كل العينات لتأدية مهمتهم¹. إلى جانب كل هذا يمكن لشرطة المناجم أن تقوم بتفتيش كل ورشة بحث أو استغلال منجمي وكذا الهياكل الملحقة بها، وكل ورشة أخرى يفترض أن تكون كذلك في أي وقت²، زيادة على ذلك تؤهل شرطة المناجم لبحث ومعاينة المخالفات ، ويعدو لهذا الغرض محاضر يسرد فيها العون المحرر للمحضر بدقة الوقائع المثبتة وكذا التصريحات التي جمعها، ويقوم بالتوقيع عليه وكذلك مرتكب المخالفة، وفي حالة رفض هذا الأخير يصرح بذلك في المحضر، ويرسل المحضر إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا في أجل لا يتجاوز ثمانية أيام مع إشعار الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية³. هذا فيما يتعلق بنشاط المناجم أما عن نشاط الطاقة للجنة ضبط الكهرباء والغاز سلطة المراقبة وتتمثل أساسا في⁴:

- مراقبة وتقييم تنفيذ واجبات المرفق العام
- مراقبة وتطبيق التنظيم التقني وشروط النظافة والمن وحماية البيئة
- مراقبة محاسبة المؤسسات

¹ - المادة 55 من القانون 10-01، مرجع سابق، ص 13.

² - المادة من المرسوم التنفيذي رقم 150-04، ص 7.

³ - المادة 178، من القانون 10-01، مرجع سابق، ص 30.

⁴ - المادة 115، من القانون رقم 01-02، مرجع سابق، ص 16.

المبحث الثاني

الاختصاصات التحكيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

لا تمتلك كل سلطات ضبط النشاط الاقتصادي سلطة التحكيم ، بل هي مقتصرة على ثلاثة سلطات تتمثل في لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وأخيرا لجنة ضبط الكهرباء والغاز.

إلا أننا نجد أنه رغم أن الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية لا تمتلك سلطة التحكيم إلا أن القانون منحها من خلال مهامها مساعدة تنفيذ أي تحكيم بين المتعاملين في الميدان المنجمي¹، فهو يدرس قضايا النزاعات على مستوى التحكيم لحل كل نزاع أو اختلاف، ويقدم الآراء في ذلك².

المطلب الأول

الغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها

يعتبر النشاط البورصي من أهم النشاطات المالية التي تعول عليها الدولة من أجل النهوض بالاقتصاد الوطني ، ونظرا لأهمية هذا الجانب كان لزاما توفير الظروف الملائمة واللازمة لعمل السلطة المكلفة بتنظيم ومراقبة هذا النشاط، حيث أنها دعت بصلاحيه هامة تتمثل في التحكيم الذي يعتبر ركيزة أي نظام اقتصادي ومالي.

الفرع الأول

تشكيلة الغرفة التأديبية والتحكيمية

تمارس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها عن طريق غرفة التأديب والتحكيم الإختصاص التحكيمي الذي يتسم بمرونة وبساطة إجراءاته، إذ لا ينتهي بإصدار جزاء، إنما يضع حدا للنزاع بأسلوب أخف، يستهدف حفظ العلاقات الودية بين الأطراف كما يساهم التحكيم في تحقيق السرعة في فض النزاعات والحفاظ على أسرار المتنازعين³.

¹ - المادة 44 المطعة 6، من القانون رقم 01-10، مرجع سابق، ص 11.

² - المادة 8 المطعة 9، من المرسوم التنفيذي رقم 04-93، مرجع سابق، ص 4.

³ - تواتي نصيرة، مرجع سابق، ص 330 و 331.

وعليه وانطلاقاً من نص المادة 12 من القانون رقم 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم فإنه تؤسس سلطة ضبط مستقلة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي¹.

وتتكون اللجنة من رئيس وستة (6) أعضاء، يعينون حسب قدراتهم في المجالين المالي والبورصي لمدة أربعة (4) سنوات، وحسب نص المادة 22 من القانون أعلاه فإن تشكيلتها تتكون مما يلي²:

- قاضي يقترحه وزير العدل
 - عضو يقترحه الوزير المكلف بالمالية
 - أستاذ جامعي يقترحه الوزير المكلف بالتعليم العالي
 - عضو يقترحه محافظ بنك الجزائر
 - عضو مختار من بين المسيرين للأشخاص المعنويين المصدرة للقيم المنقولة
 - عضو يقترحه المصنف الوطني للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات ومحاسبي المعتمدين
- ويخضع رئيس اللجنة لعهددة (4) سنوات مثله مثل الأعضاء³، ويعين بمرسوم تنفيذي يتخذ في مجلس الحكومة، بناء على اقتراح الوزير المكلف بالمالية⁴، وتنتهي مهامه بنفس الطريقة، غير أنه لا يمكن أن تنتهي مهامه إلا في حالة ارتكاب خطأ مهني جسيم أو لظروف استثنائية تعرض رسمياً في مجلس الحكومة⁵. إن هذه الأحكام كرست بوضوح الطابع النهائي ولا رجعة فيه للعهددة⁶.
- أما عن طريقة تعيين أعضاء اللجنة فإنه يتم عن طريق قرار من الوزير المكلف بالمالية وتنتهي مهامهم بالطريقة نفسها⁷.

¹ - القانون رقم 03-04، مرجع سابق، ص 23.

² - نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق، ص 6.

⁴ - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175، الموافق 13 يونيو 1994، يتضمن تطبيق المواد 21، 22، و 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 الموافق 23 مايو 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 41، صادر بتاريخ 26 يونيو 1994

⁵ - المادة 3، نفس المرجع، ص 9.

⁶ - Rachid ZOUAIMIA, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 121.

⁷ - المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175، مرجع سابق، ص 9.

إن عدم تحديد الطابع الحمائي لعهددة الأعضاء، كما استفاد منها الرئيس، يثير إشكالات على مستوى النص التشريعي الذي حدد مدة العهددة، فكان من المفروض أن يستفيد الأعضاء لنفس الحماية القانونية لعهددة رئيس اللجنة، وعليه كان يمكن

إن من أهم المزايا التي تتميز بها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها مقارنة بسلطات الضبط الأخرى ، هو الفصل التام بين الوظائف التنظيمية، والرقابية من جهة، والوظائف التأديبية والتحكيمية من جهة أخرى، وعليه فقد أنشأ المشرع في صلب اللجنة غرفة تأديبية وتحكيمية، والتي تتكون من أعضاء من اللجنة، وأعضاء من خارجها.

وتتشكل الغرفة التأديبية والتحكيمية من رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وتتألف أيضا من¹ :

- عضويين منتخبين من بين أعضاء اللجنة طوال مدة انتدابهما

- قاضيين يعينهما وزير العدل ويختاران لكفائتهما في المجالين الاقتصادي والمالي

ما يلاحظ في أعضاء الغرفة أنهم يتميزون بقدرتهم في المجال المالي والبورصي، فهم معينون وفقا لكفاءتهم وتخصصهم، الأمر الذي يمكن أن يخلق مزيدا من الثقة في المتخصصين وذلك نظرا لمركزهم القانوني وسمعتهم²، وما يلاحظ أيضا أن تشكيلة الغرفة تتكون من عناصر قضائية ، وهذا طبعا نظرا لإحاطتهم بالجوانب القانونية، ليس فقط هذا وكفائتهم في المجال الإقتصادي والمالي.

رغم هذه الإمتيازات في تشكيلة الغرفة، إلا أن هناك غموض قد يؤثر سلبا على عمل الأعضاء من جهة ومن اختصاص الغرفة من جهة، فبالنسبة للأعضاء فإنه لم يتم تحديد طريقة إسقاط عهدتهم أثناء ممارسة مهامهم، وحتى بالنسبة للعضوين الخارجيين والمتمثلين في القاضيين، فهل يخضعون لنفس الأحكام التي يخضع لها العضو في اللجنة، وزيادة على ذلك لم يحدد المشرع طريقة انتخاب العضوين في الغرفة، وهل يدخل من ضمنهما قاضي اللجنة، لأن ذلك سيثير إشكالية الطبيعة القانونية للغرفة، بل أكثر من ذلك فقد يفقد التحكيم قيمته القانونية، ولا يقف الأمر هنا فلم يتطرق المشرع من خلال نصه للأعضاء عن طريقة رد أعضاء الغرفة الذي يعتبر حق من حقوق المتخصصين، أما بالنسبة للغموض الذي يثار في اختصاص الغرفة، فالمشرع أضاف وظيفة التأديب لوظيفة التحكيم، وهذا ما يؤثر على الإختصاص التحكيمي للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

للمرسوم أن يحدد حالات إنهاء العهدة إستثنائيا، كحالة الخطأ الجسيم، الحالة الصحية، أو الظروف الاستثنائية المؤثرة، أنظر في ذلك:

Rachid ZOUAÏMIA, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 121

¹ - المادة 51 من المرسوم التشريعي 93-10، مرجع سابق، ص 9.

² - GENTOT Michel, Op Cit, p 55.

الفرع الثاني

ممارسة سلطة التحكيم

لقد وضع المشرع جملة من الشروط التي يجب مراعاتها حتى تختص لجنة تنظيم البورصة ومراقبتها بالنظر في الخصومة، هذه الشروط تتعلق بموضوع النزاع، وأخرى بأطرافه.

أولاً: الشروط المتعلقة بموضوع النزاع

لقد قيد المشرع مجال ونطاق تدخل غرفة التأديب و التحكيم ، حيث تختص الغرفة بمجال النزاعات ذات الطابع التقني الناتجة عن تفسير القوانين و اللوائح السارية على سير البورصة، حيث تنص المادة 52 من المرسوم التشريعي 93-10 في فقرتها الأولى على أنه: " تكون الغرفة المذكورة أعلاه مختصة في المجال التحكيمي لدراسة أي نزاع تقني ناتج عن تفسير القوانين و اللوائح السارية على سير البورصة"¹.

ثانياً: الشروط المتعلقة بأطراف النزاع

ينعقد اختصاص الغرفة في المجال التحكيمي في النزاعات التي تنشأ بين أشخاص تم ذكرهم على سبيل الحصر، حيث تتدخل بين² :

- الوسطاء في عمليات البورصة .
 - الوسطاء في عمليات البورصة و شركة تسيير بورصة القيم .
 - الوسطاء في عمليات البورصة و الشركات المصدرة للأسهم .
 - بين الوسطاء في عمليات البورصة و الأمرين بالسحب في البورصة.
- من خلال الأحكام العضوية التحكيمية والتي تقيد حدود الإختصاص على أشخاص دون غيرهم، تلاحظ أنه يثير إشكالا على مستوى وضع الأشخاص الآخرين المتدخلين في البورصة، إضافة إلى اشتراط طرف الوسيط في العلاقة التنزاعية، يقصي نزاعات قد تثور بين أطراف غير الوسيط، كشركة تسيير البورصة والشركات المصدرة للأسهم والأمرين بالسحب في البورصة، فما موقع هذه النزاعات من التحكيم ؟

¹ - المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق، ص 9.

² - انظر المادة 2/52 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المعدل والمتمم، والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، ص 9.

الفرع الثالث

إجراءات ممارسة الإختصاص التحكيمي

لم يول المشرع أي اهتمام بخصوص بيان كيفية ممارسة الإختصاص التحكيمي ، إلا فيما يتعلق بمباشرة الدعوى¹ حيث تعمل الغرفة بطلب من اللجنة، أو بطلب من المراقب المفوض من طرف اللجنة والذي يمكن له أن يتدخل في اجتماع البورصة لتسوية أحداث أو نزاعات عارضة ذات طابع تقني من شأنها أن تعوق سير اجتماع البورصة، أو بطلب من الوسطاء، شركة إدارة بورصة القيم المنقولة، الشركات المصدرة للأسهم، أو الأمرين بالسحب في البورصة، وما يلاحظ أن المشرع لم يحدد لا شكليات تقديم الطلب، ولا كيفية اجتماع الغرفة وشروط ذلك من نصاب قانوني وكيفية اتخاذ القرارات، لا سيما أن 3 أعضاء من أعضاء الغرفة هم أعضاء في اللجنة، وبدون شك هناك تعارض بين المهام، والذي كان من المفروض على المشرع أن ينظم أكثر كفاءات الاجتماعات وسيرها وشروطها، وما نلاحظه أيضا الطابع الجزئي لأحكام القانون المتعلقة بالتحكيم نظرا لعدم تبيانها لإجراءات التحكيم، ولا لطرق الطعن في القرارات التي تصدرها غرفة التأديب والتحكيم².

هذه القرارات التي تصدرها غرفة التأديب والتحكيم التي لم يبين المشرع كيفية اتخاذها وما مدى إلزاميتها ونفاذها ..، لا تعتبر بمثابة أحكام، إنما مجرد قرارات إدارية، خلافا للقرارات الصادرة عن نفس الغرفة عندما تمارس اختصاصها التأديبي³، أين جاء المشرع صريحا، حيث اعتبر قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة⁴. هذا التباين بين قرارات التحكيم وقرارات التأديب ليس له أي مبرر لعدم إخضاع القرارات التحكيمية للطعن القضائي بحجة أن طريق الطعن لتجاوز السلطة يطبق على جميع القرارات الإدارية حتى ولو نصت القوانين على غير ذلك⁵.

إنطلاق من كل هذا المشرع وعلى خلاف سلطة التحكيم في لجنة ضبط الكهرباء والغاز، أضعف من صلاحية لجنة تنظيم البورصة ومراقبتها من الناحية الوظيفية، وهذا ما يزرع ثقة المتنازعين، ليس هذا فقط لم يعالج المشرع سلطة التحكيم إلا من خلال فرض إتاوة عند دراسة النزاعات التقنية الناتجة عن

¹ - المادة 54 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق، ص 10

² - Rachid Zouaimia, Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, OpCit, p130.

³ - تواتي نصيرة، مرجع سابق، ص 335.

⁴ - المادة 18 من القانون 03-04، مرجع سابق، ص 24

⁵ - تواتي نصيرة، مرجع سابق، ص 336.

تفسير النصوص التشريعية والتنظيمية التي تحدد سير البورصة¹، وقد تم تحديد تلك الأتاوة بموجب قرار على أن تكون بقيمة 10.000 دج لكل ملف معالج يسدده الطالب².

وفي الأخير إن إيلاء وظيفة التحكيم للجنة يعتبر نوعاً من تركيز الاختصاص نظراً لأن اللجنة تعد أكثر الهيئات علماً ومعرفة بواقع السوق والمتدخلين، وبالتالي يكون اللجوء إليها مجدياً خاصة إذا علمنا أنه ما من سلطة يلجأ إليها لفض النزاعات إلا وتستعين بالخبرة، أما بالنسبة لغرفة التحكيم فإنها تستغني عن هذه الخبرة وهذا يعتبر ربها للوقت، لأن المتنازعين وفي وسط كالبورصة يطمحون إلى حل نزاعاتهم في وقت أسرع من سرعة تداول الأسهم³.

المطلب الثاني

سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية

لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية صلاحيات تحكيمية على غرار لجنة تنظيم عمليات البورصة وتنظيمها، إلا أنها تختلف معها من جوانب عدة.

الفرع الأول

تشكيل الهيئة التحكيمية

على خلاف لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها التي تشكلت في صلبها هيئة تحكيمية تختلف تماماً عن التشكيلية الأصلية للجنة، فإن سلطة ضبط البريد والمواصلات تختص هي نفسها بالنظر في التحكيم، وهذا يثير في أذهاننا كيف يمكن التوفيق بين كل الصلاحيات الكبيرة الممنوحة للسلطة وبين التحكيم، الأكثر من ذلك تشكيل الهيئة التحكيمية هي نفسها تشكيل هيئة سلطة الضبط التي تتكون من سبعة (7) أعضاء من بينهم رئيس يعينهم رئيس الجمهورية⁴، فكيف لسبعة أعضاء ممارسة مهامهم التي تزداد

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 98-170 الموافق 20 مايو 1998، المتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 34، صادر بتاريخ 24 مايو 1998، ص 7.

² - قرار الموافق 2 أوت 1998، يتضمن تطبيق المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 98-170 الموافق 20 مايو 1998، والمتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 70، صادر بتاريخ 20 سبتمبر 1998، ص 30.

³ - بن زيطة عبد الهادي، " نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة: دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 23/24 ماي 2007، ص 178.

⁴ - المادة 15، من القانون رقم 2000-03، مرجع سابق، ص 9.

يوما عن يوم بسبب التطور المتواصل للاتصالات، وزد على ذلك لم يشر المشرع إلى مسألة تكوين أعضاء مجلس الضبط، وكذا الشروط الواجب توافرها فيهم، وهذا بلا شك يخالف تماما الحكمة من التحكيم التي من المفروض فيها أن تتشكل من أشخاص لهم على الأقل خبرة في مجال الاتصالات حتى يطمئن المتنازعون، وليس هذا فقط حتى الخبرة القضائية منعدمة والتي من الواجب توفرها للتسريع في عملية فض النزاعات.

وفيما يتعلق بعهدة الأعضاء التي تمثل مظهر من مظاهر إستقلالية السلطة، فلم يشر القانون إلى أي تكريس لها، وهو طبعا ما يجعل العضو في حالة عزل في أي وقت، وهو ما يثير إشكالية التحكيم ومدى تطابقها ومبدأ الحيادية والموضوعية.

على خلاف العهدة كرس المشرع مبدأ الحيادية والموضوعية من خلال قاعدة التنافي فقد أخضع المشرع أعضاء سلطة الضبط لقاعدة التنافي، حيث تتنافى وظيفة العضو في المجلس مع أي نشاط مهني أو منصب عمومي آخر وكذا مع كل امتلاك مباشر أو غير مباشر لمصالح في مؤسسة تابعة لقطاعات البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والسمعي البصري والمعلوماتية¹، وهذا التنافي هو تنافي مطلق أو كلي².

الفرع الثاني

ممارسة سلطة التحكيم

لقد حدد المشرع من خلال القانون 2000-03 شروط ممارسة التحكيم من قبل سلطة ضبط البريد والمواصلات، حيث أنه وانطلاقا من نص المادة 13 في فقرتيها 7 و 8 المحددة للمهام فقد اشترط أن يكون موضوع النزاع يتعلق بالتوصيل البيني، وأن يكون التحكيم بين النزاعات القائمة بين المتعاملين أو مع المستعملين.

أولا: الشروط المتعلقة بموضوع النزاع

لقد نص القرار المتعلق بالإجراءات في حالة النزاع المتعلق بالربط البيني و كذلك في حالة التحكيم، في مادته الأولى على أنه يخضع للتحكيم نزاعات التوصيل البيني ونزاعات تقاسم منشآت

¹ - المادة 18، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - Rachid Zouaimia , "Les fonctions répressives des autorités administratives en matière économique ", Op Cit, p 144.

الاتصالات¹، بالإضافة إلى هذا هناك نزاع آخر محدد في دفاتر الشروط وهو النزاع المتعلق بتأجير ساعات التراسل.

وقد حدد المشرع المقصود بالتوصيل البيني، حيث هو عبارة عن خدمات متبادلة يقدمها متعاملان تابعان لشبكة عمومية لمقدم الخدمة الهاتفية للجمهور، تسمح لكافة المستعملين بالتهاتف بكل حرية فيما بينهم، مهما كانت الشبكات الموصولون بها أو الخدمات التي يستعملونها²، وقد حدد المرسوم رقم 02-156 شروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، والتي ترمي أساسا في³ :

- السماح بتجميع كل الشبكات المتطابقة المفتوحة إلى الجمهور ضمن شبكة وطنية جزائرية.
- ضمان النجاعة التقنية لهذه الشبكة الوطنية بأفضل الشروط الاقتصادية وتأمين الربط بشبكات مختلف المتعاملين للمستعملين النهائيين.

- تشجيع دخول متعاملي الشبكات والخدمات إلى السوق الجزائرية للمواصلات السلكية واللاسلكية مع الحد، على الخصوص، من العراقيل أمام المنافسة الحرة، تلك العراقيل المرتبطة بالموقع المهيمن لبعض المتعاملين .

وقد منح المشرع من خلال المرسوم سلطة الضبط اختصاص التحكيم، وهذا في الحالة التي لا تتم فيها تجارب التوصيل البيني في الظروف التقنية والآجال المتفق عليها، وذلك وفقا لطب أحد الطرفين⁴.

إلى جانب المرسوم أعلاه، فإنه يخضع للتحكيم أيضا عقود التوصيل البيني، حيث تحدد شروطه التقنية والمالية والإدارية في عقود يتم التفاوض بشأنها بحرية بين المتعاملين مع احترام دفتن الشروط الخاص بكل منهما واحترام التنظيم المعمول به، وتبلغ هذه العقود إلى سلطة الضبط للمصادقة عليها، وفي حالة حدوث خلاف بين صاحب الرخصة ومتعامل آخر، يتم اللجوء إلى تحكيم سلطة الضبط وفق الشروط المقررة في القانون والتنظيم المعمول بهما⁵.

وفي مجال نزاع التوصيل البيني تلقت سلطة ضبط البريد والمواصلات أربعة (4) إخطارات وفقا لأحكام القرار المتعلق بالإجراءات في حالة النزاع المتعلق بالربط البيني المذكور أعلاه، ويتعلق واحد

¹- Décision n°08/SP/PC/2002, relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage, <http://www.arpt.dz/fr/reg/dec/?c=2002>.

²- المادة 8 المطة 4، من القانون 03-2000، مرجع سابق، ص 5.

³- المادة 3، من المرسوم التنفيذي رقم 02-156، الموافق 9 مايو 2002، يحدد شروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 35، صادر بتاريخ 15 مايو 2002، ص 12.

⁴- المادة 14، نفس المرجع، ص 14.

⁵- المادة 9، المرسوم التنفيذي رقم 13-407، مرجع سابق، ص 72.

منها بالنزاع حول التوصيل البيني بين متعاملي شبكة إتصالات، وأوراسكوم الجزائر¹ ، ولقد أصدرت سلطة الضبط بشأنها قرار يلزم فيه اتصالات الجزائر بتسديد المبالغ المخصوصة بقيمة 30% و 10% في فواتير إنهاء المكالمات لشهر ديسمبر 2002، والفصل الأول من سنة 2003، كما ألزمت أوراسكوم الجزائر بتسديد المبالغ المتبقية لاتصالات الجزائر لتكملة الفواتير التي تعدها اتصالات الجزائر على أساس قاعدة حساباتها الخاصة².

أما عن تقاسم المنشآت الأساسية فيقصد بها المنشآت الأساسية، المنشآت والتركيبات الثابتة التي يستعملها متعامل والتي ركبت عليها تجهيزات المواصلات السلكية واللاسلكية³.

ويستفيد صاحب الرخصة من حق استئجار المنشآت الأساسية للمواقع. وعليه، هو كذلك، أن يضع المنشآت الأساسية لمواقع شبكة الجيل الثالث تحت تصرف المتعاملين الذين يطلبون منه ذلك، ويتم الرد على طلبات تقاسم المنشآت الأساسية ضمن شروط موضوعية وشفافة وغير تمييزية، ويجب أن تعتمد منهجية تحديد أسعار تأجير المنشآت الأساسية، على أساس الكيفيات والتعريفات التي تصادق عليه سلطة الضبط⁴، وتعرض على تحكيم سلطة الضبط كل منازعة بين صاحب الرخصة ومتعامل واحد أو أكثر فيما يتعلق بتقاسم المنشآت الأساسية⁵.

وفيما يتعلق بتأجير ساعات التراسل، يستفيد صاحب الرخصة من حق استئجار ساعات التراسل لدى المتعاملين الآخرين ولدى حائزي تراخيص لديهم ساعات تراسل متوفرة، ويتعين عليه هو كذلك أن يستجيب لطلبات استئجار ساعات التراسل التي يتقدم بها المتعاملون الآخرون، وحائزو التراخيص وذلك ضمن شروط موضوعية وشفافة وغير تمييزية ومع مراعاة عدم تنفيذ هذا النشاط على حساب مشتركين

¹ – Rapport Annuel 2003, Autorité de Régulation de la Poste et des Télécommunications, p33.

² – DECISION N°33/SP/PC/ARPT/05 DU 28 AOUT 2005, RELATIVE AU LITIGE CONCERNANT LE PAIEMENT DE SOLDES DES FACTURES D'INTERCONNEXION ENTRE LES OPERATEURS ORASCOM TELECOM ALGERIE ET ALGERIE TELECOM, AUTORITE DE REGULATION DE LA POSTE ET DES TELECOMMUNICATIONS, p 16.

³ – المادة الأولى ، من المرسوم التنفيذي رقم 13-407، مرجع سابق، ص 68.

⁴ – المادة 10 ، نفس المرجع، ص 73.

⁵ – نفس المرجع ونفس الصفحة.

بالشبكة¹، وتعرض كل منازعة بين صاحب الرخصة ومتعامل واحد أو أكثر أو حائز ترخيص أو أكثر فيما يتعلق بتأجير ساعات التراسل على تحكيم سلطة الضبط².

ثانيا: الشروط المتعلقة بأطراف النزاع

ينعقد الاختصاص التحكيمي لسلطة ضبط البريد والمواصلات عند وجود الأطراف الذين تم تحديدهم في القانون، وهم :

* المتعاملين فيما بينهم : وهو كل شخص طبيعي أو معنوي يستغل شبكة عمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية أو يقدم خدمة المواصلات السلكية واللاسلكية³.

وكقاعدة عامة المتعاملين يعني أصحاب رخص إقامة و/أو استغلال شبكة عمومية للمواصلات السلكية أو اللاسلكية.

* المتعاملون مع المستعملين: بحكم العلاقة المباشرة بين المتعاملين والمستعملين فغالبا ما تثار نزاعات، هذه النزاعات أخضعها المشرع للتحكيم ، خاصة إذا تعلق الأمر بالفوترة وتحديد التعريفية، فلمشتركي متعاملي الاتصالات الحق في طلب التحكيم في حالة النزاع⁴.

الفرع الثالث

إجراءات ممارسة الإختصاص التحكيمي

لقد حدد القرار المتعلق بالإجراءات في حالة النزاع المتعلق بالربط البيني ، كل الجوانب الشكلية لرفع المنازعة للتحكيم، وهذا على خلاف لجنة تنظيم البورصة التي خلت قوانينها عن إجراءات التحكيم.

أولا: الإجراءات الأولية

لقد وضح القرار أعلاه شكليات الإخطار⁵، هذا الإخطار الذي يعتبر إلزاميا في كل نزاع يطلب فيه التحكيم، ولقد وسع القرار في الأشخاص الذي لهم حق الإخطار فيحق لكل شخص طبيعي أو معنوي له مصلحة يمكن أن تتأثر بالنزاع القائم، كما يمكن لجمعيات المستهلكين أيضا إخطار سلطة الضبط¹.

¹ - المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 05-460، الموافق 30 نوفمبر 2005، يتضمن الموافقة على سبيل التسوية، على رخصة إقامة شبكة عمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية واستغلالها وتوفير خدمات هاتفية ثابتة دولية وما بين المدن وفي الحلقة المحلية للجمهور، الجريدة الرسمية، عدد رقم 78، صادر بتاريخ 4 ديسمبر 2005، ص 19.

² - نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - المادة 8 المطبة 6، من القانون رقم 2000-03، مرجع سابق، ص 5.

⁴ - المادة 19-6، من المرسوم التنفيذي 13-407، مرجع سابق، ص 76.

⁵ - Article 1et 2, décision n°08/SP/PC/2002, Op Cit.

وعليه تتلقى سلطة الضبط إخطارها المكتوب للتحكيم من المتعاملين فيما بينهم أو بينهم وبين المستعملين، وعلى مقدم الطلب أن يرسل طلبه والوثائق الضرورية لسلطة الضبط ، بعدد من النسخ للأطراف المشاركة في النزاع، وأكثر من 3 نسخ لسلطة ضبط البريد والمواصلات، سواء عن طريق رسالة موصى بها مع إشعار بالوصول، أو بإيداعها في مقر سلطة الضبط مقابل وصل استلام.

يجب أن تحدد وتبين عريضة الإخطار صفة الطالب، لا سيما:

* إذا كان مقدم الطلب شخصا طبيعيا، يجب أن يحدد اسمه، لقبه، مسكنه، جنسيته، تاريخ ومكان ولادته

* أما إذا مقدم الطلب شخصا معنويا: التسمية الاجتماعية، الشكل القانوني، مقره الاجتماعي، الهيئة الممثلة قانونا و صفة الشخص الذي وقع على العريضة، والقوانين الأساسية.

هذه أهم البيانات التي يجب أن توضح بشكل دقيق في عريضة الإخطار، وإلى جانب هذه البيانات يجب أن تحدد عريضة الإخطار الوقائع المتنازع فيها وأي إجراءات تم إتخاذها قبل اللجوء للتحكيم. وتعتبر هذه البيانات إلزامية وجوهرية وفي حالة تخلفها يتم إعدار مقدم الطلب من قبل السلطة بوجود استكمالها، وفي حالة عدم تلبية الإعدار يرفض الإخطار شكلا.

بعد قيد الإخطار وفي أجل عشرة أيام من ذلك، ترسل سلطة الضبط عن طريق رسالة موصى بها مع إشعار بالوصول نسخة منه ومن الوثائق المرفقة للأطراف المعنية في عريضة الإخطار، وتبلغهم في نفس الرسالة بالآجال التي يجب أن يقدموا فيها ملاحظاتهم مكتوبة والوثائق الضرورية للإثبات.

يتم تحديد زمن الإجابة من قبل سلطة تنظيم البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية، مع الأخذ بعين الاعتبار طبيعة المشكلة وجمع المعلومات في الوقت المناسب، ومع ذلك، فإنه قد لا يتجاوز عشرين (20) يوما من تاريخ تبليغ الإخطار إلى المدعى عليهم، هؤلاء عليهم إرسال ملاحظاتهم والوثائق الضرورية للسلطة الضبط عن طريق رسالة موصى بها مع إشعار بالوصول، أو عن طريق إيداعها في مقر السلطة مع وصل الإستلام، بالإضافة إلى تقديم عدد من النسخ حسب مجموع الأطراف المعنية.

بعد تلقي الملاحظات ووثائق المدعى عليهم، تقوم سلطة الضبط بإرسال الوثائق للمدعي، وتحدد له مدة الرد وتقديم ملاحظاته على أن لا تتجاوز 15 يوما من تاريخ تبليغ الرد.

¹ – BERRI Nouredine : Le règlement des différends devant l'Autorité de régulation de la poste et des télécommunications, contribution colloque National sur Les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, UNIVERSITE ABDERRAHMANE MIRA – BEJAÏA FACULTE DE DROIT ET DES SCIENCES ECONOMIQUES , p 76.

إذا لم يتم المدعى عليهم بالرد على الإخطار الذي قدم لهم في الوقت المحدد، فإن سلطة الضبط تصدر قرارا غيابيا في حقهم.

ثانيا : فحص الوثائق ودراستها من قبل سلطة الضبط¹

تقوم سلطة الضبط بعد إخطارها وبعد إتمام جميع الشكليات الأولية ، بفحص كل الشكاوى والوثائق والملاحظات التي تم تلقيها من الأطراف المعنية، وفي غضون 30 من إخطار السلطة، تقوم السلطة بتنظيم جلسة علنية لسماع الأطراف من خلال مناقشات وجاهية، ويمكن لهؤلاء الأطراف الاستعانة بمحامي أو مدافع، وفي هذه الحالة يقدموا مذكراتهم الكتابية ويتم الاستماع إليهم من طرف المجلس، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى يمكن لمجلس سلطة الضبط الاستعانة بخبير حول المسائل المثارة في النزاع، وتوقع أعباء الخبرة على الأطراف مقدمي الطلب.

ويترأس الجلسة رئيس سلطة مجلس سلطة الضبط ، وفي حالة وجود مانع تكون الرئاسة للعضو الأكبر سنا من الأعضاء الحاضرين ، ويوفر المدير العام لسلطة الضبط الأمانة العامة، ويوقع الأطراف على المحضر الذي يسجل فيه كل ما تم في الجلسة، وتسلم لهم نسخة منه.

ثالثا: صدور قرار التحكيم²

على أساس الدراسة التي تمت على الملف والسماع للأطراف، تتداول سلطة الضبط³ وتصدر قرارا وفقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، هذا القرار⁴ يجب أن يكون معللا ويبت في أجل 5 أيام من تاريخ جلسة السماع، ويقوم المدير العام لسلطة الضبط بتبليغ قرار المجلس للأطراف خلال مدة 3 أيام من تاريخ صدوره ، ويضمن نشره ويتابع تنفيذه، ويمكن أيضا للسلطة إذا لاحظت حين معالجة منازعة واحدة أو منازعات عديدة عرضها عليها مشتركين صاحب الرخصة للتحكيم، أن الإجراء ناقص أو غير

¹ – Article 3, décision n°08/SP/PC/2002, Op Cit.

² – Article 4 et 5, décision n°08/SP/PC/2002, Op Cit.

³ – تنص المادة 16 على أنه تكون مداوات المجلس صحيحة بحضور خمسة (5) من أعضائه على الأقل، ويتخذ قراراته بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين، وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا، القانون رقم 03-2000، مرجع سابق، ص 9.

⁴ – ما يلاحظ في سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية عند إصدارها القرارات عند الفصل في المنازعات، هي أقرب للقضاء منها للسلطة الإدارية، كونها تستعمل تقنيات قضائية، والتي هي أصلا من صلاحيات القاضي، حيث أن السلطة عند فصلها في النزاع القائم بين اتصالات الجزائر والوطنية للاتصالات، قد أصدرت قرارا بتعويض الضرر ولم تكتف بحل النزاع، أنظر في ذلك:

BERRI Noureddine, Op Cit, p 77, et DECISION N° 43 /SP/PC/ARPT DU 6 DECEMBRE 2005, RELATIVE AUX ALLEGATIONS D'ALGERIE TELECOM QUANT AUX CAS DE FRAUDE PRESUMEE D'ORASCOM TELECOM ALGERIE, AUTORITE DE REGULATION DE LA, POSTE ET DES TELECOMMUNICATIONS, p23.

مطبق فبإمكانها أن تلزم صاحب الرخصة، بقرار مسبب، بتكييف هذا الإجراء أو كفاءات تطبيقه، كما باستطاعتها أن تجبر صاحب الرخصة على مراجعة قراراته غير المؤسسة أو الناقصة التأسيس¹. وقد أعطى القرار للأطراف المعنية، اقتراح أي تسوية ودية للنزاع وذلك في أي مرحلة من مراحل الدعوى، وفي هذه الحالة على الأطراف تبليغ سلطة الضبط عن شروط الاتفاق، والتي تقوم في ظرف 15 يوما باتخاذ قرار بشأن الاتفاق، ويمكن لسلطة الضبط أن تستدعي الأطراف، في الآجال، للإستماع إلى شروحاتهم حول شروط الاتفاق وعواقبه، وفي حالة تبين وجود بنود من شأنها المساس بالمنافسة، فإن السلطة تخطر بها الأطراف من أجل تعديلها أو مواصلة التسوية².

المطلب الثالث

غرفة التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز

دعم المشرع الجزائري لجنة ضبط الكهرباء والغاز إلى جانب الصلاحيات الأخرى الممنوحة لها، صلاحيات تحكيمية، حيث تكفلت غرفة التحكيم باللجنة هذه الصلاحية رغم أنها لها أوجه تشابه واختلاف بينها وبين مثيلاتها من السلطات التي لها صلاحية التحكيم.

الفرع الأول

تشكيل غرفة التحكيم

على غرار لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها قام المشرع بتأسيس غرفة التحكيم في صلب لجنة ضبط الكهرباء والغاز، تتولى الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين، بناء على طلب أحد الأطراف، باستثناء الخلافات المتعلقة بالواجبات التعاقدية³. وتظم غرفة التحكيم في تشكيلتها⁴:

- ثلاثة (3) أعضاء من بينهم الرئيس وثلاثة (3) أعضاء إضافيين، يعينهم الوزير المكلف بالطاقة، لمدة ستة (6) سنوات قابلة للتجديد
- قاضيين (2) يعينها الوزير المكلف بالعدل

¹ - المادة 19-6، من المرسوم التنفيذي 13-407، مرجع سابق، ص 76.

² - Article 6, décision n°08/SP/PC/2002, Op Cit

³ - المادة 133 من القانون 01-02، مرجع سابق، ص 20.

⁴ - المادة 134، نفس المرجع ونفس الصفحة

يعين الأعضاء والأعضاء الإضافيون على أساس كفاءتهم في مجال المنافسة، ولا يمكن اختيارهم من بين أعضاء أجهزة لجنة الضبط ولا من بين أعوانها.

ما يلاحظ من خلال تشكيلة الغرفة أنها ذات تشكيلة متنوعة ومثالية إلى حد كبير، سواء من ناحية الأعضاء المشكلين لها أو من ناحية الجهاز في حد ذاته، فبالنسبة للأعضاء فنلاحظ أنهم يجمعوا بين الكفاءة في مجال المنافسة، والكفاءة القانونية، فمقتضيات سوق الكهرباء والغاز تفترض وجود منافسة كبيرة لاتساع الرقعة الجغرافية من جهة واتساع النشاطات وتطورها من جهة أخرى، وبكل تأكيد ستتجر عن ذلك ممارسات تآثر على السير الحسن للمنافسة، وهو ما يؤثر بشكل كبير على سوق الكهرباء والغاز الذي يعتبر شريان الحياة، وتأكيدا من المشرع على ضمان سيرورة المرفق العام، اتبع أسلوب التحكيم لحل المنازعات والذي يجب أن يشرف عليه من لديهم الدراية الكافية بالمنافسة، ليس هذا فقط، فقد حرص المشرع على أن يعمل الأعضاء بعيدا عن كل الضغوط والتأثيرات الخارجية التي يمكن أن تؤثر على قراراتهم، حيث أن المشرع حماهم من العزل من خلال عهدة ستة سنوات قابلة للتجديد، أما عن الكفاءة القانونية فقد ضم المشرع للغرفة قاضيين، وهذا أمر إيجابي كون الخبرة القضائية ستسهل كثيرا لا من ناحية الإجراءات و لا من ناحية سرعة فض النزاعات، وتفاديا عن التعقيدات التي تعرفها إجراءات التقاضي أمام المحاكم، أما بالنسبة للجهاز فهو مستقل تماما من الناحية العضوية والوظيفية، فأعضاؤه مستقلين تمام عن أعضاء أجهزة لجنة الضبط ، وهذا على خلاف لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، أما وظيفيا فهو يختص بالفصل في الخلافات، وبذلك تم الفصل بين الوظائف التنظيمية والرقابية والعقابية والتي هي من اختصاص لجنة ضبط الكهرباء والغاز من جهة، والوظائف التحكيمية التي هي من اختصاص غرفة التحكيم من جهة أخرى.

إلا أنه يؤخذ على تشكيلة الغرفة أن المشرع أغفل أهم نقطة أساسية وهي تطبيق مبدأ التناهي ، وهو ما سيؤثر حتما على مبدأ هام هو الحيادية والموضوعية والذي يعتبر أصل التحكيم.

الفرع الثاني

ممارسة سلطة التحكيم

تنظر غرفة التحكيم في جميع الخلافات إلا الخلافات المتعلقة بالحقوق والواجبات التعاقدية، وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 06-429¹، والرسوم التنفيذية 06-432²، الحقوق والواجبات التعاقدية المتعلقة بمنتج الكهرباء، ومسير شبكة نقل الغاز .

وقد منحت النصوص القانونية اختصاص التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز، وهذا ما نجده في نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي المتعلق بشروط التموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، حيث أن الموزع غير ملزم بالتزويد بالطاقة الكهربائية أو الغازية عندما يتبين أن ذلك يمكن أن يتم بطريقة أقل تكلفة عن طريق الإنتاج الذاتي بالنسبة للكهرباء أو عن طريق استعمال وقود آخر بالنسبة للغاز، وفي حالة الاحتجاج يمكن اللجوء إلى تحكيم لجنة ضبط الكهرباء والغاز³. بالإضافة إلى هذا النص القانوني هناك المادة 162 والتي نصت في فقرتها الأخيرة على أنه في حالة ما إذا كانت التكاليف المترتبة على هذه التغييرات باهضة بالمقارنة مع الضرر الملحق بصاحب الملكية يمكن للمتعاقل أن يرفض هذه التغييرات ويدعم رفضه هذا الذي يبلغه لصاحب الملكية بكل الاقتراحات اللازمة بغية الوصول إلى اتفاق بالتراضي، وفي حالة عدم الاتفاق يرفع المتعاقل أو صاحب الملكية النزاع أمام مصلحة المصالحة أو غرفة التحكيم⁴.

أما عن الأشخاص الذين يحق لهم اللجوء إلى التحكيم فقد حددت المادة 132 صفتهم وهم المتعاملين، ومفهوم المتعاملين يعني كل الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين يساهمون في النشاطات المتعلقة بإنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها وتسويقها ونقل الغاز وتوزيعه وتسويقه بواسطة القنوات⁵.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 06-429، الموافق 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلق بحقوق وواجبات منتج الكهرباء، الجريدة الرسمية، عدد رقم 76، صادر بتاريخ 29 نوفمبر 2006.

² - المرسوم التنفيذي رقم 06-432، الموافق 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلق بحقوق وواجبات مسير شبكة نقل الغاز، الجريدة الرسمية، عدد رقم 76، صادر بتاريخ 29 نوفمبر 2006.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 02-194، الموافق 28 مايو 2002، يتضمن دفتر الشروط المتعلق بشروط التموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية، عدد رقم 39، صادر بتاريخ 2 يونيو 2002، ص 17.

⁴ - القانون رقم 02-01، مرجع سابق، ص 24.

⁵ - المادة 2 المطبة 19، القانون 02-01، مرجع سابق، ص 6.

الفرع الثالث

إجراءات ممارسة الإختصاص التحكيمي

على خلاف سلطة ضبط البريد والمواصلات، فإن القواعد الإجرائية المطبقة أمام غرفة التحكيم تحدد عن طريق التنظيم الذي لم يصدر لحد الآن، وبذلك لم يبين المشرع إلا بعض الإجراءات دون التفصيل فيها.

وعليه فإن اللجوء إلى غرفة التحكيم يكون بناء على طلب أحد المتعاملين¹، والتي تقوم الغرفة بعدها بكل التحريات بنفسها أو بواسطة غيرها، كما يمكنها تعيين خبراء، عند الحاجة، وأن تستمع للشهود، ويمكن لها في حالة الاستعجال أن تأمر بتدابير تحفظية²، وهو الإجراء الذي لا نجد له أثر بالنسبة لسلطات الضبط الأخرى التي لها سلطة التحكيم، حيث يمكن تعليق الممارسات التي تنتهك القواعد التي تحكم الوصول إلى هذه الشبكات، وكذا أعمال وتركيب أو استخدام هذه الشبكات³.

تفصل غرفة التحكيم في القضايا التي ترفع إليها باتخاذ قرار مبرر، بعد الاستماع إلى الأطراف المعنية⁴.

من خلال كل ما سبق، وحسب المادة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته، ويستفيد الخصوم أثناء سير الخصوم من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم. يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية. في هذا الإطار أين القاضي له حق حل النزاعات إلا أنه وفي إطار الضبط الاقتصادي والمالي حل محله سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وأصبحت تمتلك هذه الصلاحية، وعليه ما هي الضمانات التي يستفيد منها المتعاملين الاقتصاديين (المتقاضين)، في ظل هذه السلطات⁵؟

انطلاقا من النصوص القانونية المنظمة لصلاحيات التحكيم الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي يتبين أن هذه الضمانات تتراوح بين مبدأ الوجاهية، ومبدأ حق الإستعانة بمدافع.

فبالنسبة لمبدأ الوجاهية، ما نلاحظه من خلال النصوص التشريعية المنظمة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها الغياب التام لهذا المبدأ وسكوت المشرع عنه ليس له أي مبرر، حيث لا يوجد في

¹ - المادة 133، القانون رقم 02-01، مرجع سابق، ص 20.

² - المادة 135، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - Rachid ZOUAIMIA, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 125.

⁴ - المادة 135، من القانون 02-01، مرجع سابق، ص 20

⁵ - Rachid ZOUAIMIA, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 143.

الإجراءات المتبعة أمام الغرفة التأديبية والتحكيمية ما ينص أو حتى يوحي بوجود هذا المبدأ، أما في مجال نشاط الكهرباء والغاز لم ينص قانونه عليه ، ولم يذكره عند معالجة بعض الأحكام أمام غرفة التحكيم، إلا أنه وفي ظل إحالة القانون تحديد القواعد الإجرائية المطبقة أمام غرفة التحكيم عن طريق التنظيم، فإنه لا يمكن الجزم بغياب هذه الضمان إلى حين صدور هذا التنظيم.

أما عن إجراءات التحكيم المتبعة أمام سلطة ضبط البريد والمواصلات، فلم تخرج عن القاعدة وهي الصمت التام لنصوصها القانونية عن هذا المبدأ.

أما عن مبدأ حق الاستعانة بمدافع، فبالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها فرغم أن المشرع كرس هذه الضمانة في حالة الرقابة والمراقبة أين يمكن لكل شخص تم استدعاؤه أن يستعين بمستشار من اختياره¹، وفي مجال فرض العقوبات حيث لا تصدر أي عقوبة ما لم يستمع قبل ذلك إلى الممثل المؤهل للمتهم أو ما لم يدع قانونا الاستماع إليه²، إلا أنه في مجال التحكيم تم تغييبها تماما ولا يوجد أي نص قانوني يكرسها، أما فيما يتعلق بلجنة ضبط الكهرباء والغاز فقد ضمن المشرع مبدأ الاستعانة بمدافع في قانونها حيث نص في مادته 135 على أنه : " تفصل غرفة التحكيم في القضايا التي ترفع إليها باتخاذ قرار مبرر، بعد الاستماع إلى الأطراف المعنية. ويمكن أن تقوم بكل التحريات بنفسها أو بواسطة غيرها، كما يمكنها تعيين خبراء عند الحاجة وأن تستمع إلى الشهود"³، فرغم أن المشرع لم ينص صراحة على الاستعانة بمدافع إلا أنه يستشف من خلال الإجراءات المتبعة أمام غرفة التحكيم.

أما فيما يتعلق بسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية فقد كرس المبدأ من خلال المادة

3 من القرار المتعلق بالإجراءات في حالة النزاع المتعلق بالربط البيني و كذلك في حالة التحكيم⁴.

¹ - المادة 38 فقرة الأخيرة، من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق، ص 8.

² - نفس المرجع، المادة 59 ، ص 10.

³ - القانون رقم 02-01، يتعلق بالكهرباء والغاز، مرجع سابق، ص 20 و 21.

⁴ - Article 5, décision n°08/SP/PC/2002, Op Cit.

المبحث الثالث

الرقابة القضائية على سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

على غرار مؤسسات الدولة التقليدية تخضع سلطات ضبط النشاط الاقتصادي إلى الرقابة القضائية، فالصلاحيات الممنوحة لها ليست بالصلاحيات الهيئية، وتأثيرها كبير جدا على المتعاملين الاقتصاديين، على هذا الأساس يجب أن تخضع كل تصرفاتها للرقابة وذلك من أجل تقويمها على نحو يتوافق والهدف من إنشائها.

المطلب الأول

الرقابة القضائية على منازعات شرعية قرارات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

رغم خروج سلطات الضبط الاقتصادية والمالية عن الهرم الإداري السلمي التقليدي، إلا أن خضوعها للرقابة القضائية أمر لا جدال فيه كون أنه يعد عاملا أساسيا في التأطير القانوني لهذه السلطات وإخضاعها للقانون، فإذا كانت الصلاحيات الاستشارية وسلطة التحقيق التي تتمتع بها هذه السلطات لا تثير مسألة الرقابة القضائية كونها لا ترقى إلى اعتبارها قرارات إدارية، فإن بعض هذه السلطات تتمتع بصلاحيات تنظيمية وفردية وتحكيمية، وبالتالي صدور أي قرارات في مجال هذه الصلاحيات يخضع لا محالة لرقابة القاضي.

الفرع الأول

الاختصاص القضائي بمنازعات الشرعية

إن ممارسة سلطات ضبط النشاط الاقتصادي لصلاحياتها، قد يشوبه مساس بالحقوق، وعلى هذا الأساس وحماية لهذه الحقوق يختص القاضي بالطعن بالقرارات التنظيمية والفردية والقرارات التحكيمية.

أولا: الاختصاص القضائي بالطعن في القرارات التنظيمية

1/ مجلس النقد والقرض: أمام المخاطر التي يمكن أن تنتج من ممارسة السلطة التنظيمية من طرف مجلس النقد والقرض والقلق من ضمان حقوق الأفراد المعنيين بالتنظيم، فقد أخضع المشرع هذه الأخيرة لمراقبة مجلس الدولة¹، و في هذا الصدد نجده قد نص صراحة على أن الطعن ضد أنظمة

¹ - هناك إشكالية يجب طرحها بالنسبة لمجلس النقد والقرض خصوصا، كيف تخضع هذه السلطة لرقابة القضاء الإداري رغم أنها لا تمتلك الشخصية المعنوية؟ لا يمكن الإجابة على هذه الإشكالية لأنه لا يوجد أي تفسير ولا يمكن إعطاء أي تبرير.

مجلس النقد والقرض، والذي يكون الهدف منه إبطالها يتم أمام مجلس الدولة حيث يقدمه الوزير المكلف بالمالية¹، و ما يجعل ذلك الطعن استثنائيا، وغير مألوفا أكثر هو أنه لا يقبل الطعن بالإبطال ضده إلا إذا تم تقديمه من طرف الوزير المكلف بالمالية فهو مقتصر عليه فقط، رغم أن مثل تلك الأنظمة قد تمس مصالح المتعاملين في مجال النقد والقرض².

و طبقا لنص المادة 65 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض فإنه يجب أن يقدم الطعن خلال أجل ستين يوما ابتداء من تاريخ نشره تحت طائلة رفضه شكلا³.

يتبين لنا من خلال ما سبق أن الأشخاص الآخرين لا يمكنها الاحتجاج على أنظمة مجلس النقد والقرض، وعليه لا يمتلكون إلا طريق الدفع بعدم مشروعية نظام ما أمام القاضي أثناء نظره لنزاع طبق فيه النظام⁴، وذلك ما لجأ إليه يونين بنك حيث أنه أثار استثناء لامشروعية النظام رقم 95-07 المعدل والمتمم للنظام رقم 92-04 المتعلق برقابة الصرف في إطار الدعوى القائمة بينه وبين اللجنة المصرفية و الذي صدر على أثره قرار مجلس الدولة رقم 2138⁵.

فلقد اعتبر مجلس الدولة أن الدفع المثار من طرف يونين بنك حول لا مشروعية نظام مجلس النقد و القرض مقبول شكلا ، وذلك لكون أنه يحق لأي مدع أن يثير عن طريق الدفع بعدم قانونية قرار إداري فردي أو تنظيمي بالتبعية للدعوى الرئيسية بالإبطال إذا ثارت عدم قانونية هذا القرار مباشرة على الدعوى الأصلية، وعليه يتعين الفصل في قانونية المقتضيات المتمسك فيها، وهي نص المادة 15 من

¹ - المادة 65، من الأمر رقم 03-11، مرجع سابق، ص 11.

² -Rachid Zouaimia : Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, Op.Cit, p 33.

³ - المادة 65، من الأمر رقم 03-11، مرجع سابق، ص 11.

⁴ - تعرف دعوى فحص المشروعية بأنها دعوى قضائية إدارية يطلب من خلالها المدعي من القضاء المختص الكشف والإعلان الرسمي على مدى شرعية او عدم شرعية القرار الإداري المطعون فيه بتقدير الشرعية القانونية، بالإضافة إلى أن سلطة القاضي الإداري في دعوى تقدير المشروعية تنحصر في فحص القرارات الإدارية الصادرة عن إحدى هذه السلطات ومعاينة مدى توافر أركان القرار من سبب واختصاص ومحل والأشكال والإجراءات، وعليه يحكم القاضي الإداري بمشروعية القرار إذا ما توافرت أركانه ويكون حكمه نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، أما إذا لاحظ القاضي الإداري بعدم مشروعية القرار دون إلغائه ويكون حكمه حائز لقوة الشيء المقضي فيه، أنظر في ذلك: نايل نبيل محمد، " اختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة دراسة نظرية"، مذكرة ماجستير في القانون العام تخصص قانون المنازعات الإدارية، نوقشت بجامعة مولود معمري كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2013/11/04، ص 106.

⁵ - قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 2138 الصادر بتاريخ 2000/05/08 في النزاع القائم بين يونين بنك و اللجنة المصرفية.

النظام رقم 95-07 و التي تخول لبنك الجزائر- دون تحديد آخر- سحب صفة الوسيط المعتمد لعمليات الصرف فإنه قد تجاهل القانون، ولاسيما مقتضيات المادة 156 التي تخول هذا الاختصاص للجنة المصرفية فقط ، و عليه اعتبر مجلس الدولة مقتضيات المادة 15 من النظام المذكور باطلة، وعديمة الأثر فيما يخص الدعوى الحالية .

2/ لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها: فيما يخص الأنظمة التي تصدرها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فإن المشرع أخضعها لرقابة القاضي و ذلك من خلال نص المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

حيث تنص هذه المادة على أنه يمكن في حالة حصول طعن قضائي أن يؤمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة المطعون فيها ، إذا كانت هذه الأحكام مما يمكن أن تتجز عليه نتائج واضحة الشدة و الإفراط أو طرأت وقائع جديدة بالغة الخطورة منذ نشرها¹.

و تجدر الإشارة إلى الاختلاف الموجود بين الطعون بالإبطال المقدمة ضد أنظمة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها و بين تلك المقدمة ضد أنظمة مجلس النقد والقرض من خلال نقطتين : حيث تقدم الأولى من طرف الوزير المكلف بالمالية و كل شخص له مصلحة في ذلك على خلاف الطعون المقدمة ضد أنظمة مجلس النقد والقرض ، حيث لا يقدم الطعن بالإبطال إلا من طرف الوزير المكلف بالمالية دون غيره من جهة ، ومن جهة أخرى فإن الطعون ضد أنظمة مجلس النقد والقرض لا يكون لها أثر موقوف على خلاف الطعون المقدمة ضد أنظمة اللجنة حيث يمكن الأمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة التي قد ينجز عنها نتائج واضحة الشدة و الإفراط أو طرأت وقائع بالغة الخطورة منذ نشرها .

إن أحكام المادة 33 السابقة الذكر استعملت عبارة غامضة تتمثل في "الطعن القضائي"، بمعنى أن هذه الأحكام تبين نية المشرع في إخضاع أنظمة اللجنة إلى رقابة قضائية، لكن دون تبيان القضاء المختص في ذلك².

وهناك تساؤل حول الطعن بالإلغاء المرفوع ضد أنظمة لجنة التنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، هل أنه يرفع ضد النظام بحد ذاته أو ضد القرار الوزاري الذي يقضي بالموافقة، باعتبار أن النظام في هذه الحالة لا يكون نافذا إلا من يوم نشره مع الموافقة عليه³؟

¹ - المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق، ص 7.

² - Rachid Zouaimia , "Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien", *Revue Idara*, n 29, 2005, p 19.

³ - Rachid Zouaimia : Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, Op Cit, p 115.

و لا نجد جوابا على ذلك في التشريع الجزائري و لا اجتهاد قضائي في هذا الصدد إلا أننا نجد أنه في فرنسا قد تم قبول أن الطعن يقدم ضد إجراء الموافقة، و تم تكريسه في قرارات مجلس الدولة الفرنسي منها القرار رقم 213415 المؤرخ في 20/12/2000¹.

و عليه فان مجلس الدولة الفرنسي قد اعتبر أن دعوى الإبطال تقدم ضد قرار الموافقة الذي يصدره الوزير المكلف بالاقتصاد و الذي من خلاله تصبح الأنظمة التي تعدها لجنة عمليات البورصة نافذة .

ثانيا: الاختصاص القضائي بالطعن في القرارات الفردية

1/ اختصاص القاضي الإداري بالطعن في القرارات الإدارية: يختص القاضي بالطعن في قرارات سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، فقد أكد المشرع ومن خلال نص المادة 17 من القانون رقم 03-2000 على أنه يجوز الطعن في قرارات سلطة الضبط أمام مجلس الدولة.

وهو نفس الأمر فيما يتعلق بمجلس النقد والقرض، فحسب المادة 87 من الأمر 03-11 فإنه تخضع القرارات الإدارية الفردية التي تصدر بشأن الترخيص بإنشاء أي بنك أو مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري، وفتح مكاتب تمثيل البنوك الأجنبية، وفروع البنوك والمؤسسات الأجنبية في الجزائر، للطعن أمام مجلس الدولة²، والترخيص بإقامة تعاونيات الإيداع والقرض³ لكن لا يتأتى ذلك إلا بعد قرارين بالرفض، ولا يجوز تقديم الطلب الثاني إلا بعد مضي أكثر من عشرة (10) أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول، ولا يسمح بإجراء هذا الطعن إلا للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المستهدفين من القرار مباشرة، ويجب أن يقدم الطعن تحت طائلة رفضه شكلا خلال الستين (60) يوما ابتداء من نشر القرار أو تبليغه حسب الحالة⁴.

أما بالنسبة للجنة المصرفية، فتكون قراراته بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي ، قابلة للطعن القضائي، وتكون من اختصاص مجلس الدولة⁵.

¹-Ibid , p 116 , CE le 20/12/2000, n°213415 : "...considérant que M.Geniteau se prévaut de sa qualité personnelle d'investisseur en instruments financiers; qu'il justifie ainsi d'un intérêt lui donnant qualité pour demander l'annulation d'un arrêté du ministre charge de l'économie qui homologue des règlements de la commission des opérations de bourse précisant les modalités de l'offre au public d'instruments financiers ;...."

Dans www.legifrance.gouv.fr/.

²- الأمر 03-11، مرجع سابق، ص 14.

³- نظام رقم 03-08 الموافق 21 يوليو 2008، يحدد شروط الترخيص بإقامة تعاونيات الإيداع والقرض واعتمادها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 15، صادر بتاريخ 8 مارس 2009.

⁴- المادة 65 الفقرة 5 و6، نفس المرجع، ص 11.

⁵- المادة 10، من الأمر رقم 04-10، مرجع سابق، ص 14.

وبالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وفي حالة طلب إعتاد الوسطاء في عمليات البورصة ، فقد سمح المشرع في ظل القانون رقم 03-04 لطالب الاعتماد الذي رفض اعتماده أو حدد مجاله (الاعتماد الجزئي) أن يرفع طعنا بالإلغاء ضد قرار اللجنة أمام مجلس الدولة، هذا الأخير مقيد بإصدار قراره خلال ثلاثة (3) أشهر، من تاريخ تسجيله¹، وما نلاحظه أن المشرع قد أحسن فعلا بمنح صاحب الاعتماد الجزئي الحق في الطعن بعدما أغفله في المرسوم التشريعي رقم 93-10.

وكذلك فيما يتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة فيحتفظ طالب اعتماد شركة الاستثمار ذات رأس مال متغير، وطالب اعتماد الصندوق المشترك للتوظيف بحقهم كاملا في الطعن المنصوص عليه في التشريع الساري المفعول².

إلا أن هناك إشكالية فيما يخص قرار التأشير أو رفضه، فلم ينص المشرع على أي إمكانية للطعن فيها أمام القضاء الإداري ، رغم أنها تعتبر قرارات إدارية وتصدر أيضا من سلطة إدارية، وهذا ما يؤثر مباشرة على حقوق الشركات طالبة الاعتماد.

وأمام هذا الصمت فإن ما يمكن قوله أن قرارات التأشير أو رفضها تخضع لرقابة القضاء، وبالتالي قابليتها للطعن وهذا استنادا لما نص عليه الدستور 143، كما سنرى لاحقا، وبالرغم من اعتمادنا على هذا الحكم إلا أن هذا الطعن يبقى مجهولا خاصة الجهة القضائية المختصة به.

أما عن لجنة الإشراف على التأمينات، حسب نص المادة 213 من الأمر رقم 95-07 المعدل تكون قرارات لجنة الإشراف على التأمينات فيما يخص تعيين المتصرف المؤقت قابلة للطعن أمام مجلس الدولة³، لكن يثار إشكال في هذه المادة في أنها اكتفت بإعطاء حق الطعن في قرارات اللجنة في حالة واحدة فقط هي تعيين متصرف مؤقت عندما تلاحظ اللجنة خلافا ماليا في شركة التأمين أو إعادة التأمين دون الحالات الأخرى، وعليه فهذا يعتبر نوعا من التعسف إذ أن شركات التأمين أو إعادة التأمين قد تتعرض لتقليص لنشاطها، أو تمنع من التصرف في أموالها دون أن يكون لها الحق في الطعن في ذلك⁴.

¹ - المادة 9، من القانون رقم 03-04 ، مرجع سابق، ص 21.

² - المادة 6 فقرة 4، والمادة 18 فقرة 3، من الأمر رقم 96-08، مرجع سابق، ص 20، 21.

³ - المادة 31، من القانون رقم 06-04، مرجع سابق، ص 8.

⁴ - إرزيل الكاهنة، " دور لجنة الإشراف على التأمينات في ضبط سوق التأمين"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية ، أيام 24/23 ماي 2007، ص 112.

أما فيما يتعلق بما نص عليه المشرع في المادة 227 والذي يخضع فيه الشروط العامة لوثيقة التأمين أو أية وثيقة أخرى، تقوم مقامها لتأشيرة لجنة الإشراف على التأمينات، فلم يحدد حالات رفض التأشيرة، وهل يمكن الطعن فيها؟ صمت المشرع هنا يمس بحقوق الأفراد وينتزع ضماناتهم، ذلك أن رفض التأشير يمكن أن يكون محل تعسف من طرف اللجنة وتجاوز لسلطاتها، حتى وإن اعتبرنا أن وجود قضاة في تشكيلة اللجنة فذلك لا يعني أبداً عدم رقابة قضاة خارج اللجنة الذين هم مؤهلون أيضاً للتدخل في مجال التأمينات¹.

وفيما يخص المجال المنجمي فتخضع قرارات الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية لرقابة مجلس الدولة، حيث أنه يمكن الطعن لدى مجلس الدولة في قرارات مجلس إدارة الوكالتين² لا سيما عندما يفصل في طلبات منح السندات والرخص المنجمية، وسحبهما، كما يمكن الطعن أمام الجهة القضائية الإدارية في حالة استرجاع الاكتساب الكلي أو الجزئي لحقوق ممارسة النشاط المنجمي التي يحصل عليها موظفي الدولة والجماعات الإقليمية والمنتخبين ومستخدمي المؤسسات والهيئات العمومية، من قبل الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية³، وفي حالة قرار سحب السند المنجمي أو تعليقه⁴، إلا أن ما نلاحظه في الحالتين عدم تحديد المشرع الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاعات، هذا الغموض سببه طبيعة الدعوى التي يمكن رفعها فإذا تعلق الأمر بدعوى إبطال القرار الإداري فهنا يعود الاختصاص لمجلس الدولة، أما إذا تعلق الأمر بدعوى القضاء الكامل، فالمحاكم الإدارية هي المختصة بالنظر في الدعوى.

أما عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز فيمكن أن تكون قراراتها موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة⁵.

أما فيما يخص الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، فقد خلى قانونها عن أي إشارة للطعن في قراراتها الإدارية، بل حتى أنه لحد الآن لم يصدر أي تنظيم فيما يخص اللجان المتخصصة التي تنشأ لدى الوكالة خاصة فيما يتعلق بلجنة تسجيل الأدوية، ولجنة المصادقة على المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري، لجنة مراقبة الإعلام الطبي والعلمي

¹ – Rachid Zouaïmia : Droit de la régulation économique, Op Cit, P 118.

² – المادة 48 فقرة 5، القانون 01-10، مرجع سابق، ص 12.

³ – أنظر في ذلك نص المادة 82، نفس المرجع، ص 17.

⁴ – المادة 91، نفس المرجع، ص 18.

⁵ – المادة 139، من القانون رقم 02-01، مرجع سابق، ص 21.

والإشهر ، ولجنة دراسة أسعار المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري، إلا أنه واستنادا على اعتبار الوكالة سلطة إدارية فإنها تخضع لرقابة مجلس الدولة.

وأخير وفيما يتعلق بمجلس المنافسة فقد منح المشرع صراحة اختصاص النظر في الطعن في القرارات المتعلقة برفض التجميع أمام مجلس الدولة، حيث تنص المادة 3/19 من الأمر 03-03 على أنه: "يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة"¹.

وما نلاحظه في هذا الإطار أن المشرع الجزائري قلد المشرع الفرنسي في إخضاع قرارات التجميع للقاضي الإداري رغم أن المشرع الفرنسي كان سابقا يخضعها لرقابة القاضي الإداري بسبب اتخاذ هذه القرارات من طرف الوزير المكلف بالإقتصاد، إلا أنه مع التعديل أصبح تتخذ هذه القرارات من طرف سلطة المنافسة الفرنسي لكن أبقى المشرع الفرنسي الإختصاص لمجلس الدولة ويعود السبب في ذلك²:

- احتمال تدخل الوزير المكلف بالإقتصاد لمنح الترخيص أو رفض منحه في الحالات التي لا تتخذ فيها سلطة المنافسة قرارها في شأن عملية التجميع.

- احتمال تدخل الإدارة المركزية الفرنسية تلقائيا أو بناء على طلب من الأطراف المعنية بعملية التجميع التي كانت محل رفض من سلطة المنافسة إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك.

أما عن المشرع الجزائري فنجد أن مجلس المنافسة يتمتع بسلطة اتخاذ القرار بالترخيص بالتجميع أو برفضه، بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع³، إلا أننا كما سنلاحظ في الاختصاص الاستثنائي أن قرارات مجلس المنافسة مقسمة ومشتتة بين العديد من الجهات القضائية بدون وجود تبرير لذلك سوى التقليد الأعمى للقانون الفرنسي.

2/ الاختصاص الاستثنائي للقضاء العادي في الطعن: رغم المبدأ القاضي بأن مجلس الدولة صاحب اختصاص استثنائي في المنازعات الإدارية، ورغم مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية والقضاء العادي بأن يكون للإدارة قاضيها الطبيعي⁴، إلا أن المشرع الجزائري وضع استثناءا للاختصاص المبدئي

¹ - الأمر رقم 03-03، مرجع سابق، ص 28.

² - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 406.

³ - المادة 7 من القانون 08-12، مرجع سابق، ص 12.

⁴ - عز الدين عيساوي ، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال ، نوقشت بجامعة مولود معمري، كلية الحقوق، تيزي وزو، 2004-2005، ص 117.

للقضاء الإداري في موضوع الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام القضاء العادي، حيث أنه نص في المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل على أنه: "تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية من قبل الأطراف المعنية أو الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار..."¹، إن هذا الطابع الاستثنائي ليس له أي مبرر، وليست تقنية جديدة ابتكرها المشرع الجزائري، بل نجد تبريره في التقليد الأعمى المعتاد من طرف المشرع للمشرع الفرنسي².

انطلاقا من هذا وباستقراء نص المادة 15 من الأمر 86-1243 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة الفرنسي³، نلاحظ أن القرارات الصادرة من مجلس المنافسة كانت تخضع لاختصاص مجلس الدولة، إلا أنه تم تعديل هذا الاختصاص بالقانون 87-499 وأصبحت الطعون ضد قرارات المجلس تقدم أمام محكمة استئناف باريس، غرفة المنافسة⁴.

إلا أنه إثر هذا التعديل فقد تم تقديم دفع من طرف مجموعة من النواب بشأن هذا النقل في الإختصاص ومدى مطابقته لأحكام الدستور.

في الوهلة الأولى، اعتبر المجلس الدستور الفرنسي أن مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية والهيئات القضائية مثلما هو ناتج عن قانون صادر في 1790 ومرسوم صادر في السنة الثالثة للجمهورية، ليس له قيمة دستورية في حين، يعترف أنه في إطار المفهوم الفرنسي للفصل بين السلطات يوجد مبدأ من المبادئ الأساسية المعترف بها من طرف قوانين الجمهورية الذي يقضي بما يلي: "باستثناء الهيئات القضائية الإدارية نهائيا بإلغاء وتعديل القرارات المتخذة في إطار ممارسة امتيازات السلطة العامة الصادرة عن الهيئات التي تمارس السلطة التنفيذية، ومعاونيتها، والجماعات الإقليمية للجمهورية، والمنظمات العمومية التي وضعت تحت سلطة هذه الأخيرة أو تحت رقابتها"⁵.

وتطبيقا لهذا المبدأ ونظرا لتكليف مجلس المنافسة على أنه هيئة إدارية فإنه بالتالي تخضع قراراته لرقابة القضاء الإداري إذا تقيدنا بالشرط الأول من رد الجمعية العليا للمجلس الدستوري، لكن هذا الأخير، يعتبر أنه في إطار تطبيق قاعدة الفصل بين اختصاص القضاء العادي وبين اختصاص القضاء

¹ - المادة 31 من القانون رقم 08-12، مرجع سابق، ص 15.

² - Rachid Zouaimia "Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit Algérien, *Revue El Mouhamet de la région de Tizi Ouzou*, n 2, Décembre 2004, P 37.

³ - Ibid, p 38.

⁴ - كحال سلمى، مرجع سابق، ص 173

⁵ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 403.

الإداري، فإنه عندما ينجم عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي محدد، احتياجات ومنازعات مختلفة بسبب توزيع اختصاص الفصل في المنازعات المتصلة بقانون المنافسة بين مختلف الهيئات القضائية الإدارية منها والعادية، يستحسن للمشرع أن يسعى وراء تحقيق السير الحسن لمرفق العدالة وأن يوحد قواعد الاختصاص القضائي ضمن نظام قضائي مختص أساساً¹، وبالتالي مغزى هذا التحويل في الاختصاص هو ضم جميع المنازعات المتعلقة بالمنافسة تحت رقابة هيئة قضائية واحدة، وذلك لتفادي تشتت منازعات المنافسة في أنظمة قضائية مختلفة مما يؤدي إلى تعارض الأحكام².

يضيف المجلس الدستوري الفرنسي أنه إذا كان مجلس المنافسة كهيئة إدارية سيلعب دور مهم في تطبيق قواعد المنافسة فهذا لا يمنع القاضي العادي من المساهمة في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة وهذا دون الإخلال بالمخالفات المنصوص عليها في قانون المنافسة وذلك بالإضافة إلى الدور الذي سيلعبه كل من القاضي المدني والتجاري في مجال دعاوى المسؤولية والبطلان التي ترفع طبقاً لما ينص عليه قانون المنافسة حيث يعمل القانون رقم 87-499 المعدل لأمر 1 ديسمبر 1986 على توحيد كل من الدعاوى وإخضاعها لرقابة محكمة النقض الفرنسية، وهو ما يؤدي إلى توحيد الاجتهاد القضائي³.

غير أن هذا القانون قضى بعدم دستوريته من طرف المجلس الدستوري الفرنسي وإلغائه، ويرجع سبب ذلك في نظر المجلس الدستوري إلى عدم إحتواء القانون ما ينص على إمكانية تأجيل تنفيذ قرارات مجلس المنافسة أمام محكمة استئناف باريس، بعكس ما هو الحال عليه أمام مجلس الدولة الذي يمكن على مستواه أن يتم منح تأجيل التنفيذ وهو الأمر الذي يحرم المتقاضين من ضمانات الدفاع الأساسية⁴، وعليه تدخل المشرع الفرنسي بهذه المناسبة لسن قانون 6 جويلية 1987، الذي يخول محكمة استئناف باريس، الفصل في المنازعات الخاصة بقرارات مجلس المنافسة، مراعيًا ما أبداه المجلس الدستوري من ملاحظات، وبصفة خاصة تلك المتعلقة بوقف تنفيذ القرارات المطعون فيها كأثر للطعن، فقرر القانون أن الطعن أمام محكمة استئناف باريس يكون له أثر موقف كقاعدة عامة، لكن الرئيس الأول لمحكمة استئناف باريس، يمكن أن يأمر بوقف التنفيذ، لحين الفصل في موضوع الدعوى، بشرط أن يثبت الطاعن أن هناك خطراً جسيماً يمكن أن يترتب على التنفيذ أو أن هناك وقائع جديدة ذات خطورة

¹ نفس المرجع، ص 404.

² موساوي ظريفة، " دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة"، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، نوقشت بجامعة مولود معمري كلية الحقوق، بتاريخ 10/05/2011، ص 65.

³ جلال مسعد، مرجع سابق، ص 404.

⁴ كحال سلمى، مرجع سابق، ص 174.

استثنائية، و أن تكون قد حدثت في تاريخ لاحق على صدور القرار المطعون فيه و تراقب محكمة استئناف باريس، مدى التناسب بين العقوبات المالية التي وقعها مجلس المنافسة، و بين الأفعال المرتكبة والمبررة لتوقيع هذه العقوبات¹.

لقد أثارت فكرة الإحالة من القضاء الإداري إلى القضاء العادي إنتقادات إلا أنها لاقت تأييدا كبيرا في فرنسا، وهذا بسبب مجموعة من مبررات ارتكزت أساسا على²:

- أن موضوعات النزاعات المتعلقة بالمنافسة هي مصالح خاصة ويعتبر القاضي الطبيعي لها هو القاضي العادي،

- توحيد السلطة المختصة بتفسير وتطبيق أحكام قانون المنافسة

- تقادي التناقضات بين مجلس الدولة ومحكمة العدل الأوروبية، ذلك أن مجلس الدولة الفرنسي بعكس محكمة النقض الفرنسية يرفض قبول سمو القواعد القانونية للمجموعة الأوروبية على التشريع الفرنسي، ولا يقبل بالقيمة المطلقة للقرارات التفسيرية الصادرة عن محكمة العدل الأوروبية، وإذا تم منح الاختصاص لمجلس الدولة للنظر في الطعون فإن أمر نشوب خلافات قانونية بينه وبين هذه الأخيرة أمر غير مستبعد احتمالاه.

إن نقل الإختصاص كان له تأثير على المشرع الجزائري، فقد قام بتبنيه وتكريسه في قانون المنافسة ، إلا أن هذا التكريس كان من قبيل التقليد دون مراعاة تبعات ذلك ، حيث أن المشرع لما اسند للقضاء العادي صلاحية النظر في الطعون في قرارات المجلس المتعلقة بالممارسات المنافسة للمنافسة انطلاقا من الأمر 03-03 المعدل بالقانون 12-08 فقد خالف بذلك قاعدتين أساسيتين نص عليهما في الدستور تتمثلان في قاعدة توازي الأشكال وقاعدة تدرج القوانين.

حيث أن المجلس الدستوري يعتبر أنه لا يمكن للمشرع أن ينقل حرفيا الأحكام القانونية العادية في فحواها ويُدرجها في نص قانون عضوي، وتوازيا مع ذلك فإن نقل الأحكام الخاصة بقانون عضوي وإدراجها في نص قانون عادي، لا يعد في حد ذاته عمل تشريعي في مجال القانون العادي، إلى جانب ذلك إذا تم إدراج أحكام قانونية في نص قانوني عضوي خصصها المؤسس الدستوري لنصوص قانونية أخرى، أمر غير مطابق للدستور، هذا يعني بالتتابع المنطقي أن إدراج أحكام قانونية مخصصة لمجال

¹- ليلي ماديو ، " تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، مداخلة الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، أيام 24/23 ماي 2007، ص 280.

²- كحال سلمي، مرجع سابق، ص 176، 177.

قانون عضوي داخل نصوص تشريعية عادية تجاهل للمبدأ الدستوري الذي يقضي بتوزيع الاختصاصات¹.

وتطبيقا لذلك فقد حدد المشرع وانطلاقا من القانون العضوي² مجال اختصاصات مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة ، حيث نص في المادة 9 على أنه: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية. ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة"، ويمكن إضافة السلطات الإدارية المستقلة³، إلا أن المشرع وعن طريق الأمر 03-03 الذي تمت عليه الموافقة بالقانون العادي 08-12 أحال اختصاص مجلس المنافسة والمكيفة على أنها سلطة إدارية مستقلة إلى القضاء العادي، فكيف لأمر أن يعدل من قانون عضوي يعتبر أسمى منه⁴ وأعلى منه في التدرج القانوني، مما يعتبر نقل الإختصاص إلى القضاء العادي مشوبا بعبء عدم دستوريته.

ثالثا: الاختصاص القضائي بالطعن في القرارات التحكيمية

1/ لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها: لقد سكت المشرع عن الطعن في القرارات التحكيمية الصادر عن الغرفة التأديبية والتحكيمية حيث أنه نص في مادته 57 المعدلة على أنه تعدد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بإلغاء أمام مجلس الدولة⁵، خلال أجل شهر، في حيث أن هذه

¹ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 409.

² - القانون العضوي رقم 11-13 الموافق 26 يوليو 2011 يعدل ويتم القانون العضوي رقم 98-01 الموافق 30 ماي 1998، والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 43، صادر بتاريخ 3 أوت 2011، ص 8.

³ - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية ، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، الجزء الأول.الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2011، ص 351.، ويرى الأستاذ زوايمية رشيد أنه من الصعب إدماج مجلس المنافسة ضمن السلطات الإدارية المركزية، أو ضمن فئة المنظمات المهنية الوطنية، فتبقى فئة الهيئات العمومية الوطنية الحل الوحيد، الذي بموجبه يتم إسناد مهمة رقابة قرارات مجلس المنافسة لرقابة مجلس الدولة، أنظر في ذلك إلى، لحراري ويزة، "حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة"، مذكرة ماجستير في القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية، نوقشت بجامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 29 فيفري 2012، ص175.

⁴ - رأي رقم 10/ر ن د/2000، الموافق 22 أوت 2004، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء للدستور، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 57، صادر بتاريخ 8 سبتمبر 2004، ص 5.

رأي رقم 10/ر ن د/م د/2000، الموافق 13 مايو 200، يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية، عدد رقم 46، صادر بتاريخ 30 يوليو 2000، ص 7.

⁵ - المادة 18، من القانون رقم 03-04، مرجع سابق، ص 24.

المادة قبل التعديل كان يمكن الطعن في القرارات التأديبية والتحكيمية أمام الغرفة الإدارية التابعة للمجلس القضائي وفقا لقانون الإجراءات المدنية¹.

2/ لجنة ضبط الكهرباء والغاز: حسب المادة 137 من القانون 01-02 فإن قرارات غرفة التحكيم غير قابلة للطعن فيها، وبهذه الصفة فهي واجبة التنفيذ²، إن هذه المادة تثير العديد من التساؤلات التي لا يمكن الإجابة عليها كون القرارات الصادرة في المجال التحكيمي تعتبر قرارات إدارية فكيف لها أن تفلت من رقابة القضاء، وهذا التناقض ليس غريب على المشرع الجزائري فلا يقتصر الأمر على قرارات الغرفة التأديبية والتحكيمية بل له تطبيقات في القانون الجزائري لا سيما القانون المتعلق بالاستثمار³. حيث أنه من خلال المرسوم التشريعي المتعلق بترقية الاستثمار، لاسيما المادة 9 منه فإنه في حالة الاحتجاج على قرار الوكالة، يمكن المستثمر أن يرفع طعنا أمام رئيس الحكومة (الوزير الأول) على وكالة ترقية الاستثمار، التي منح لها أجل للرد أقصاه خمسة عشر يوما، ويكون القرار غير قابل للطعن القضائي⁴، رغم أن وكالة ترقية الاستثمار هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري. لكن بصور القانون الجديد للاستثمار استدرك المشرع الأمر وأخضع قرارات الوكالة للطعن أمام القضاء⁵.

وعلى هذا الأساس لا يوجد أي عنصر جدي يمكن أن يبرر الحصانة القضائية ضد القرارات الإدارية، وعلى هذا فإن الطعن ضد تجاوز السلطة يشمل جميع الأعمال الإدارية، حتى وإن نص القانون خلاف ذلك⁶.

وهذا هو موقف مجلس الدولة الجزائري، وذلك بمناسبة النظر في القرار الذي صدر عن المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية، حيث اعتبر أن كل الأعمال الإدارية عرضة للطعن بإبطالها، وهذا إذا أعييت بعدم مشروعيتها، أو تجاوز السلطة، رغم أن القانون المتضمن القانون الأساسي للقضاء (القانون

¹ - المادة 57، من المرسوم التشريعي 93-10، مرجع سابق، ص 10

² - المادة 137، القانون 01-02، مرجع سابق، ص 21.

³ - Rachid ZOUAIMIA, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 148

⁴ - المرسوم التشريعي رقم 93-12 الموافق 5 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية، عدد رقم 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993، ص 5..

⁵ - المادة 6 من الأمر رقم 06-08 الموافق 15 يوليو 2006— يعدل ويتم الأمر رقم 01-03 الموافق 20 أوت 2001 والمتعلق بالاستثمار، الجريدة الرسمية، عدد رقم 47، صادر بتاريخ 19 يوليو 2006، ص 18.

⁶ - Rachid ZOUAIMIA, Marie-Christine Reounaut, **Droit administratif**.Alger: Berti Edition, 2009, p 257.

رقم 89-21 يتضمن القانون الأساسي للقضاء معدل) وفي مادته 99 يعتبر أن مقررات المجلس التأديبي لا تقبل أي طريق من طرق الطعن¹.

هذا الموقف أصلا مكرس في الدستور في مادته 143 التي تنص على أنه ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية. وعلى هذا الأساس الأحكام التشريعية التي تحصن قرار إداري من رقابة القاضي فهي عرضة لأن تكون مشوبة بعدم دستوريته، وهذا ما يشرح لنا سبب تخلي المشرع عن حصانته للقرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية²، حيث جاءت المادة 32 من القانون العضوي رقم 04-12 يبت المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية في القضايا المحالة عليه في جلسة مغلقة وتتم أعماله في السرية. يجب أن تكون مقررات المجلس معللة³.

3/ سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية: تنص المادة 17 القانون رقم 03-2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات على أنه يجوز الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها⁴.

الفرع الثاني

الإجراءات القضائية الخاصة بمنازعات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

تختلف الإجراءات القضائية المتبعة أمام سلطات ضبط النشاط الاقتصادي عن غيرها من الهيئات الإدارية الأخرى، فهناك أحكام خاصة تشمل التظلم الإداري المسبق، المواعيد القضائية، ووقف تنفيذ القرارات.

أولاً: التظلم الإداري المسبق

يقصد بالتظلم الإداري المسبق، الطلب أو الشكوى التي يقوم بها المتظلم إلى السلطة الإدارية المختصة لفض نزاع ناتج عن عمل قانوني إداري⁵، وهدف التظلم كقاعدة عامة هو فسخ المجال للإدارة التي أصدرت القرار أو الجهة الرئاسية لها مراجعة القرار، ومعالجة عيوبه أو إلغائه أو تعديله إذا تبين لها

¹ – Rachid ZOUAIMIA, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 148

² – Ibid, p149.

³ – القانون العضوي رقم 04-12 الموافق 6 سبتمبر 2004، يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، الجريدة الرسمية، عدد رقم 57، صادر بتاريخ 8 سبتمبر 2004، ص 27.

⁴ – القانون رقم 03-2000، مرجع سابق، ص 9.

⁵ – خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2001، ص 62.

أن القرار معيب أو مخالف للقانون، وبذلك ينتهي النزاع بشأنه بطريق أيسر دون حاجة إلى التقاضي وإضاعة الوقت والجهد وإحراج الإدارة أمام القضاء¹.

إلا أنه إثر إلغاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية في سنة 2008 بموجب صدور القانون رقم 09-08 الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أصبح شرط التظلم الإداري ليس واجب التقديم أمام الجهة المصدرة للقرار الإداري قبل رفع الدعوى أمام القضاء، وذلك بالنسبة لكل القرارات الإدارية التي تكون محلا للطعن أمام القضاء إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، بعدما كان في بادئ الأمر شرطا لازما يجب استيفاؤه قبل اللجوء للقضاء، وبعد تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب القانون رقم 90-23 أصبح شرط التظلم واجبا فقط لقبول دعوى الإلغاء المتعلقة بالقرارات المركزية.

1/ سلطات ضبط النشاط الاقتصادي المشروط فيها التظلم الإداري المسبق: لقد اشترط المشرع التظلم في بعض سلطات الضبط، حيث نص في المادة 87 من الأمر رقم 03-11 على أنه لا يمكن الطعن أمام مجلس الدولة في القرارات التي يتخذها مجلس النقد والقرض بموجب المواد 82 و84 و85 إلا بعد قرارين بالرفض، ولا يجوز تقديم الطلب الثاني إلا بعد مضي أكثر من عشرة (10)، أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول، ويعني ذلك أنه في حالة رفض الترخيص بإنشاء بنك وأي مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري، أو بفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية، أو بفتح فروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، يجب أن يقدم تظلم لمجلس النقد والقرض بطلب ثاني بعد مضي 10 أشهر. غير أنه ما تجدر الإشارة إليه أن نص المادة 87 تثير نوعا من الغموض فيما يتعلق بحالة السكوت وصمت مجلس النقد والقرض عن الرد على الطلب المقدم أمامه، ومدى اعتبار هذا الصمت ردا ضمنيا بالرفض².

أما عن مجلس المنافسة، فبالرجوع إلى قانون المنافسة وحسب نص المادة 21 منه نص على أنه: «يمكن أن ترخص الحكومة تلقائيا، إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف المعنية، بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع»، هذا النص فتح إمكانية أمام أصحاب التجميعات التي تم رفضها من قبل مجلس المنافسة بتقديم طلب الترخيص بها أمام الحكومة، فهو بمثابة تظلم يسمح

¹ - قاسي الطاهر، " الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر"، مذكرة ماجستير فرع الإدارة والمالية، نوقشت بجامعة الجزائر، كلية الحقوق، بتاريخ 2012/2011، ص 147.

² - عبدش ليلي، " اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة ماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، نوقشت بجامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2010، ص 106.

للحكومة بمخالفة قرار مجلس المنافسة، وبالتالي منح الترخيص¹، ويخضع أجل التظلم للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية وهي مدة 4 أشهر من تاريخ الرفض، ويعد سكوت مجلس المنافسة عن الرد خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض، ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم.

2/ **سلطات ضبط النشاط الاقتصادي المعفاة من شرط التظلم الإداري المسبق:** بتطبيق قواعد الاجتهاد القضائي، فإن الطعون المرفوعة ضد قرارات كل من سلطة ضبط البريد و المواصلات، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية و الوكالة الوطنية للجيولوجية و المراقبة المنجمية، كلها معفاة من اشتراط التظلم الإداري المسبق²، كون أن النصوص القانونية المنشئة لها لم تنص على ذلك.

وهذا ما ذهب له مجلس الدولة قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية 2008، فبمناسبة النظر في قضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي بشأن طعن مقدم ضد قرار اللجنة المصرفية بتعيين متصرف إداري مؤقت لدى البنك الجزائري بما يلي: " هذا الطعن، يدخل في إطار المادة 146 من القانون 90-10 المتعلق بالنقد و القرض و أن هذه المادة تخرج عما هو مقرر في قانون الإجراءات المدنية، فيما يخص الإجراءات و الآجال، بحيث لا تنص على طعن مسبق، و إنما تشترط فقط أن يرفع هذا الطعن في أجل 60 يوما"³.

¹ - أوباية مليكة، " اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة"، مداخلة الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، أيام 24/23 ماي 2007، ص 211.

² - بزغيش بوبكر "خصوصية إجراءات الطعن في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، أيام 23 / 24 ماي 2007، ص 315.

³ - إلا أن هناك من يرى أن مجلس الدولة قد أخطأ في قراره باعتبار أن المشرع لم يستبعد التظلم الإداري المسبق صراحة، وبالتالي يجب الخضوع للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية، فحسب قضاء مجلس الدولة، كلما وضع المشرع استثناء على مواعيد الطعن، فلا يمكن تطبيق التظلم الإداري المسبق و في الحالة العكسية أين يقدم الطعن وفقا للمواعيد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، يكون التظلم وجوبيا، و بالتالي فالطعن ضد قرارات لجنة ضبط الكهرباء و الغاز، يرفع بعد تقديم التظلم الإداري المسبق، حيث لم يضع المشرع استثناء على المواعيد الطعن، أنظر في ذلك عز الدين عيساوي، مرجع سابق، ص 145.

ثانيا: المواعيد القضائية

ما يميز مواعيد الطعن في قرارات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي عن المواعيد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية هو تذبذبها¹.

1/ **المواعيد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية:** القاعدة الإجرائية فيما يخص المواعيد تقتضي حسب المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية برفع الطعن أمام مجلس الدولة² خلال 4 أشهر من تاريخ تبليغ القرار الفردي أو نشر القرار التنظيمي، وللمدعي أن يقوم بإجراء التظلم الولائي أمام الجهة مصدرة القرار في نفس الآجال المطبقة على رفع الدعوى، وفي حالة مرور شهرين من تبليغ التظلم وسكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد، يعد رفضا للتظلم ومن تاريخ انتهاء الشهرين يكون للمتظلم شهران آخران لرفع الدعوى القضائية، نفس الأمر في حالة رد الإدارة برفض التظلم في الأجل الممنوح³. وما يمكن ملاحظته أن المشرع وحد مواعيد الطعن على مستوى المحاكم الإدارية وعلى مستوى مجلس الدولة وهو أمر لصالح المتقاضين، وحتى المدة الممنوحة للطعون هي مدة معقولة جدا تترك المجال واسعا للمتقاضي في إعادة ترتيب أوراق قضيته، وللإدارة في التمعن أكثر في قراراتها.

2/ **المواعيد في قوانين سلطات ضبط النشاط الاقتصادي:** إن المواعيد المحدد في قوانين سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ذات طابع فوضوي في أغلبها، حيث أنه لا يوجد أي تجانس أو بساطة في مواعيدها، وهذا ما يؤدي إلى أن تصبح مصدر للإلتباس والمغالطة للأشخاص المعنيين⁴. ففي الأمر المتعلق بالنقد و القرض، الطعون ضد قرارات اللجنة المصرفية يجب أن تقدم في أجل ستين (60) يوما من تاريخ التبليغ تحت طائلة رفضه شكلا⁵، وهي نفس المدة بالنسبة للطعون في القرارات الفردية لمجلس النقد والقرض، ونفس الأمر بالنسبة للطعن الذي يرفعه الوزير المكلف بالمالية ضد القرارات التنظيمية لمجلس النقد والقرض⁶.

¹ - رحموني موسى، " الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، مذكرة ماجستير في القانون العام، فرع الإدارة والمالية، نوقشت بجامعة باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2013، ص 118.

² - تنص المادة 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أنه: " عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، تطبق الأحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد من 829 إلى 832".

³ - المادة 830، من قانون الإجراءات المدنية.

⁴ - Rachid ZOUAIMIA, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 227.

⁵ - المادة 107، من الأمر 10-04، مرجع سابق، ص 14.

⁶ - المادة 65، من الأمر رقم 03-11، مرجع سابق، ص 11.

وفي مجال البورصة فبالنسبة لقرارات رفض اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة فيرفع الطعن بالإلغاء في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ قرار اللجنة¹، أما بالنسبة لرفض اعتماد هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة فقد أخضعها المشرع لقانون الإجراءات المدنية والإدارية²، أما بخصوص قرارات الغرفة التأديبية فإنها قابلة للطعن أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار³، كذلك الحال بالنسبة للقرارات الصادرة عن مجلس سلطة الضبط في مجال البريد و المواصلات السلوكية واللاسلكية التي يكون الطعن فيها بنفس مواعيد اللجنة⁴، نفس الأمر بالنسبة للطعون ضد القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، فقد حددت بمدة شهر (1) واحد أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، من تاريخ استلام القرار⁵، ويمكن لهذا الأجل أن يرجع إلى عشرون (20) يوما إذا كان الطعن بخصوص الإجراءات المؤقتة⁶.

أما في المجال المنجمي، فإن قرارات مجلس الإدارة لسلطة الضبط المتمثلتين في الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية و الوكالة الوطنية للجيولوجيا و الرقابة المنجمية، يمكن الطعن فيها أمام مجلس الدولة في ميعاد ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ تبليغها⁷.

أخيرا وبالنسبة للقرارات الصادرة عن لجنة الضبط في مجال الكهرباء و توزيع الغاز، فيكتفي القانون بالنص على أنها تكون محل طعن أمام مجلس الدولة دون تحديد ميعاد الطعن⁸، وهو نفس الأمر بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات⁹، وكذلك الأمر فيما يتعلق بقرار رفض التجميعات الاقتصادية¹⁰، وعلى هذا الأساس يحدد أجل الطعن أمام مجلس الدولة بأربعة أشهر وفقا للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

¹ - المادة 9 من القانون 03-04، مرجع سابق، ص 21.

² - المادة 6 و 18 من الأمر 96-08، مرجع سابق، ص 20 و 21.

³ - المادة 57، من القانون 03-04، مرجع سابق، ص 24.

⁴ - المادة 17، من القانون 03-2000، مرجع سابق، ص 9.

⁵ - المادة 31 من القانون 08-12، مرجع سابق، ص 15.

⁶ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁷ - المادة 48، من القانون 01-10، مرجع سابق، ص 12.

⁸ - المادة 139، من القانون 02-01، مرجع سابق، ص 21.

⁹ - المادة 31، من القانون رقم 06-04، مرجع سابق، ص 8.

¹⁰ - المادة 19، من الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 28.

يتبين من خلال هذا النصوص اختلاف الطريقة المعتمدة في تحديد ميعاد الطعن في قانون الإجراءات المدنية، عن تلك المعتمدة في القوانين الخاصة المتعلقة بسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، حيث تحدد قانون الإجراءات المدنية هذا الميعاد بالأشهر، في حين تحدد بالقوانين الخاصة بسلطات الضبط، وبالتالي فحتى وإن كان الميعاد نفسه في القوانين (مثال: شهرين، 60 يوما) فاختلاف طريقة الحساب تؤدي إلى إمكان اختلافهما، حيث يمكن أن يكون ميعاد الشهرين أطول أو أقصر، باختلاف الأشهر الداخلة في الحساب، وعليه فإن الانتقال من طريقة الحساب بالأشهر للحساب بالأيام، يبين الطابع الاستثنائي لمواعيد الطعن ضد قرارات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي.

ثالثا : وقف تنفيذ قرارات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

1/ مكانة وقف التنفيذ ضمن سلطات ضبط النشاط الاقتصادي: تتمتع القرارات الإدارية بقرينة المشروعية وإمّتياز الأولوية للذان يسمحان بالتنفيذ الفوري للقرار الإداري رغم أنه محل طعن بالإلغاء أمام القاضي الإداري¹، إلا أن هذه القاعدة لها إستثناء هو وقف تنفيذ القرار الإداري الذي يعتبر إجراء وقائي ومؤقت في مسار دعوى الإلغاء، يرتبط بها ابتداء وانتهاء، ويهدف بالنتيجة حماية مصالح لا تحتمل التأخير، لحين البت النهائي في القضية².

ولقد كرس المشرع مبدأ وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة بنص المادة 910 من قانون الإجراءات المدنية التي أحالت تطبيقه إلى المواد 833 إلى 837، إلا أن هذا المبدأ ومن خلال المواد المنظمة له لا يعتبر حق معترف به للمدعين، لأن الأصل هو مبدأ الأثر غير الموقف للطعن ضد القرارات الإدارية، ومبرر هذا المبدأ هو عدم السماح بشل حركة الإدارة ووقف نشاطها الهادف إلى تحقيق المصلحة العامة، نتيجة الطعون المقدمة ضد قراراتها الإدارية³، والاستثناء هو وقف التنفيذ والذي حددت النصوص القانونية له صورتان، إما قيام النص القانوني ذاته بتقرير وقف التنفيذ للقرار الإداري، أو إعطاء النص القانوني للقاضي المختص سلطة وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء.

إن مبدأ وقف تنفيذ القرارات يسري على قرارات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي باعتبارها سلطات إدارية، لكن للمبدأ خصوصية بالنسبة لها، فهو أكثر من أن يعتبر إجراء فقط، بل يلعب دورا ذو

¹ - أوقارت بوعلام، "وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري"، مذكرة ماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، نوقشت بجامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2012/04/24، ص 6.

² - سلام عبد الحميد محمد زنكة، " الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية"، رسالة ماجستير في القانون الإداري، نوقشت بالأكاديمية العربية المفتوحة في الدنمارك، كلية القانون والسياسة، بتاريخ 2008/09/15، ص 184.

³ - أوقارت بوعلام، مرجع سابق، ص 7.

أهمية كبيرة بالنسبة للأشخاص والمؤسسات المتقاضية تخص مصالحهم الاقتصادية والمالية، كونه يشكل ضمانة لهم في مواجهة سلطات الضبط في إطار ممارستها لوظائفها وتسويتها للنزاعات، حتى إذا لزم الأمر السماح للقاضي من خلال سلطته التقديرية أن يقرر وفقا لظروف القضية على المبدأ¹.

إن وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن سلطات ضبط النشاط الاقتصادي له أهمية كبيرة ذلك أنه يسمح بدرء الضرر الذي لا يمكن لدعوى الإلغاء إصلاحه خاصة إذا علمنا، أن هذه السلطات التي تضبط قطاعات حساسة تصدر قرارات خطيرة تمس بحقوق ومصالح الأعوان الإقتصاديين الخاضعين لرقابتها².

2/ **مدى تكريس وقف التنفيذ:** تنص المادة 17 القانون رقم 03-2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات على أنه يجوز الطعن في قرارات مجلس سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها، وليس لهذا الطعن أثر موقوف³.

وتأكد المادة 5 من القرار المتعلق بالإجراءات في حالة النزاع المتعلق بالربط البيني و كذلك في حالة التحكيم على أن قرار المجلس نافذ من تاريخ تبليغه، والطعن ضده أمام مجلس الدولة لا يوقف تنفيذه⁴.

أما بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة وبخلاف قرارات اللجنة التنظيمية الذي نص صراحة بأثرها الموقوف وذلك بنص المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، سكت المشرع في نص المادة 9 من الأمر 03-04 بشأن الأثر الموقوف أو غير الموقوف للتنفيذ بالنسبة للطعن بالإلغاء في قرار اللجنة المتعلقة برفض اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة أو تحديد مجاله، إلا أنه وبمقارنة ما نص عليه المشرع قبل تعديله للمرسوم التشريعي بالقانون 03-04، في المادة 9 أن طلب الاعتماد له الحق في الطعن المنصوص عليه في التشريع المعمول به، هذا الأخير المتمثل في قانون الإجراءات المدنية، وبالتالي فقد صرح المشرع ضمنا بالأثر الموقوف لقرار رفض الاعتماد، ذلك طبقا للشروط المحدد في نص المادة

¹ - Rachid ZOUAIMIA, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 150.

² - فتحي وردية، " وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الادارية المستقلة"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، أيام 24/23 ماي 2007، ص 331.

³ - القانون رقم 03-2000، مرجع سابق، ص 9.

⁴ - Article 5, décision n°08/SP/PC/2002, Op Cit.

وهذا ما تم تأكيده في المادة 17 والتي تنص على أنه يجوز الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها، وليس لهذا الطعن أثر موقوف، القانون رقم 03-2000، مرجع سابق، ص 9.

919 من قانون الإجراءات المدنية، وهذا ما يمكن إعماله بالنسبة لهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة والتي لم يعدل المشرع الجزائري في قانونها، حيث أخضع الطعن للتشريع المعمول به في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبالتالي يمكن وقف تنفيذ قرارات اللجنة.

وفيما يتعلق بمجلس النقد والقرض، فمن خلال نص المادة 63 من الأمر 03-11 يتأكد لنا الاستبعاد الصريح لتطبيق مبدأ وقف التنفيذ، فليس للطعن أمام مجلس الدولة أي أثر موقوف لتطبيق هذه الأنظمة ويبدو أن هذا الأمر راجع إلى إنفراد الوزير المكلف بالمالية بهذا الطعن، الذي يحق له طلب تقديمها ، أما بالنسبة للقرارات الفردية التي يصدرها مجلس النقد والقرض والمتعلقة أساسا بالنشاطات المصرفية فرغم تصريح المشرع في نص المادة 65 بقابلية الطعن فيها للأشخاص الطبيعيين والمعنويين المستهدفين من القرارات بدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة خلال 60 يوما من نشر القرار أو تبليغه إلا أنه سكت عن تحديد أثر هذا الطعن، وهو نفس الأمر نجده بالنسبة للقرارات التي يتخذها المجلس بمناسبة الترخيص بإنشاء بنك وأي مؤسسة مالية ، وفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية، وفتح فروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات الأجنبية، وإقامة تعاونيات الادخار والقرض.

أما عن اللجنة المصرفية، حسب المادة 107 من الأمر رقم 10-04 تكون قرارات اللجنة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي وحدها قابلة للطعن القضائي، الذي يجب أن يقدم في أجل ستين يوما (60)، وتكون هذه الطعون من اختصاص مجلس الدولة وهي غير موقوفة التنفيذ، إن هذا التصريح باستبعاد وقف التنفيذ يمثل خطورة كبيرة خاصة بالنسبة للبنوك وعلاقتها بالادخار من جهة و بالقرض من جهة أخرى، والأكثر من ذلك خصوصية القرار والمتمثلة في تعيين قائم بالإدارة أو مصفي، التي يمكن أن تتحقق كلية بشكل لا يمكن به إعادة الحال إلى ماكان عليه، إذا علمنا أن دعوى الإلغاء المرفوعة قد تستغرق مدة طويلة، ويمكن أن يحكم بإلغاء القرار.

وبالنسبة لموقف مجلس الدولة فقد صدرت قرارات بشأن وقف التنفيذ، فالقرار الأول يخص قرار سحب اعتماد ضد اللجنة المصرفية، أين قضى المجلس بوقف تنفيذ قرار اللجنة طبقا للمادة 2/283 من قانون الإجراءات المدنية ، أما القرار الثاني فهو خاص بطلب وقف تنفيذ مقرر اللجنة المصرفية الرامي لتعيين متصرف إداري مؤقت يتولى تسيير نشاطات البنك الجزائري الدولي (AIB) وهنا قضى المجلس برفض الطلب لأنه بدون محل طالما أن المجلس رفض الدعوى الأصلية في الموضوع وأن طلب وقف

التنفيذ يشكل إجراء تبعية لطعن أصلي، وبالتالي لم يستند المجلس لنص المادة 107 من الأمر أعلاه، وإنما ارتكز على نص المادة 2/283 من قانون الإجراءات المدنية المؤكدة لإمكانية وقف التنفيذ¹.

ويظهر موقف مجلس الدولة أكثر أين كرس وقف التنفيذ باعتباره ضماناً أساسية²، وهذا التكريس يجد مصدره في قضية مساهمي البنك التجاري والصناعي الجزائري BCIA واللجنة المصرفية، طعنا في قرار تعيين مصفي حيث أن مجلس الدولة قام بتنحية أحكام قانون النقد والقرض لا سيما المادة 107 منه، التي أقصت وقف التنفيذ، ليقوم بتطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية، خاصة المادة 919 والتي تنص على أنه " عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالفرض، ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بوقف تنفيذ القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال وتبرر ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار". وعليه فقد أوقف مجلس الدولة تنفيذ قرار اللجنة المتعلقة بإسناد مهمة تصفية بنك إلى محافظ حسابات يعمل ببنك يوجد في نزاع مع البنك محل التصفية، ذلك لأنه يتعارض مع مبدأ الحياد ويعيق التسيير المنصف لعمليات التصفية³، وما يدعم اختصاص مجلس الدولة في الفصل في قضايا وقف التنفيذ، أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وفي نص المادتين 908 و909، اعتبر الطعن بالاستئناف والطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقوف، بمعنى أن الطعن بالإلغاء له أثر موقوف، وبهذا يؤكد مجلس الدولة أهمية وقف التنفيذ باعتبارها ضماناً أساسية وضرورية في مواجهة قرارات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي.

وفيما يخص لجنة الإشراف على التأمينات، فلقد سكتت المواد المنظمة له عن مبدأ وقف التنفيذ، وبالتالي يتم تطبيق القواعد العامة وبالخصوص المادتين 919 و2/833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وكذلك الأمر بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، ومن خلال نص المادة 139 لم يتناول المشرع وقف تنفيذ القرارات وإنما حدد فقط إمكانية الطعن أمام مجلس الدولة.

أما عن الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، فحسب المادة 48 من القانون رقم 01-10 فإنه يمكن الطعن في قرارات مجلس الإدارة لدى مجلس الدولة في أجل ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ، ولا يوقف الطعن مجرى القرارات، وعليه فقد استبعد المشرع صراحة

¹ - فتحي وردية، مرجع سابق، ص 343، 344.

² - Rachid ZOUAIMIA, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 230

³ - قرار مجلس الدولة، الموافق 30 ديسمبر 2003، مجلة مجلس الدولة، عدد رقم 06، صادر بتاريخ 2005، ص 72.

وقف تنفيذ قرار الوكالتين، رغم أن النشاط المنجمي يعتبر من النشاطات الهامة والحساسة والتي يثار بشأنها الكثير من النزاعات والتي يمكن أن تعثرها تعسف وتجاوز لسلطة الإدارة.

وأخيرا فحسب نص المادة 63 وفي فقرتها الثالثة من الأمر 03-03 المعدل فإنه: " لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة، غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر، في أجل لا يتجاوز خمسة (15) يوما أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 أعلاه الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة"¹. إن نص هذه المادة هو في الأصل موقف المشرع الفرنسي و قد برره المجلس الدستوري الفرنسي كما رأينا عندما تم نقل الإختصاص في النظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة ومنحه لمحكمة استئناف باريس ، بهذا فإن هذا التكريس للمشرع الجزائري لوقف التنفيذ لا يمكن أن يعتبر مبادرة هامة منه و لا تفتن منه لأهمية هذا الإجراء بالنظر إلى المجالات التي تتدخل فيه هذه السلطات الإدارية المستقلة وخطورة قراراتها، هذا دون أن ننسى أن القرار الخاص برفض التجميع يكون قابلا للطعن فيه أمام مجلس الدولة ودون أن يتناول المشرع أثره الموقف².

ومن منطلق المادة 63 من الأمر 03-03 نستخلص حكيمين فيما يخص التنفيذ إحداهما حكم أصلي يتمثل في الطعن القضائي لا يوقف تنفيذ قرار مجلس المنافسة ، والآخر حكم استثنائي ويقضي بإمكانية وقف تنفيذ التدابير عن طريق طلب صريح من طرف صاحب الطعن الرئيسي أو وزير التجارة.

وعليه فقد كرس المشرع الجزائري مبدأ وقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 الصادر عن مجلس المنافسة ، حيث تنص المادة 45 من الأمر 03-03 على أنه يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعايينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها، من اختصاصه. كما يمكن أن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فوراً وإما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر، ويمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه³، كما تنص المادة 46 من الأمر نفسه على أنه يمكن لمجلس المنافسة، بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة ، اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند إصلاحه لفائدة

¹ - الأمر 03-03 المعدل بالقانون 08-12، مرجع سابق، ص 32.

² - فتحي وردية، مرجع سابق، ص 340.

³ - الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 30.

المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة¹.

يلاحظ من خلال نص المادتين أن كل هذه التدابير من شأنها أن تؤثر وتمس بمبدأ هام وأساسي في المنافسة هو حرية التجارة والصناعة، وبالتالي الاجراءات المتخذة في حقها هي إجراءات تقويمية تحد من الممارسات التي تخل بالمنافسة، وتحمي المؤسسات في السوق والاقتصاد العام في الدولة .
وعليه ولإعمال مبدأ وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة فيجب أن يخضع لمجموعة من الشروط القانونية، وقد تطرقت المحكمة العليا من خلال قراراتها لها لشروط وقف تنفيذ القرار الإداري بوجه عام، فقضت بأن القاضي لا ينطق بوقف تنفيذ قرار إداري، إلا إذا كان للطعن القضائي الإداري المرفوع في الموضوع حظوظ في الاستجابة إليه، وإذا كان من شأن هذا القرار التسبب في أضرار غير قابلة للإصلاح، و يشترط ألا يكون ماسا للنظام والهدوء العام²، أما فيما يتعلق بقرار مجلس المنافسة فهي تتمثل أساسا في :

أ- شرط العجلة: وهذا الشرط بديهي كون أن وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة تدبير كغيره من التدابير الاستعجالية، يجب توافره لتحديد اختصاص قاضي الاستعجال وإصدار الحكم بالأمر بوقف التنفيذ على أساسها ، وقد رأى الفقه في العجلة أنها التي تستدعي ضرورة الحصول على الحماية القانونية العاجلة التي لا تتحقق من اتباع الإجراءات العادية للتقاضي نتيجة لتوافر ظروف تمثل خطرا على حقوق الخصم أو تتضمن ضررا قد يتعذر تداركه وإصلاحه³، وهو ما قصده المشرع بمصطلحي الظروف أو الوقائع الخطيرة.

إلا أن ما يمكن ملاحظته أن المشرع قيد على خلاف ما هو معمول به في القواعد العامة السلطة التقديرية لقاضي الاستعجال بأن حصر اختصاصه في مجال التدابير الصادرة عن مجلس المنافسة والمنصوص عليها في المادتين السابقتين، إلا أن سلطته مقيدة من منطلقها إذا ما كان الطلب الرامي إلى

¹ - نفس المرجع، ص 31.

² - يزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 317.

³ - هديلي أحمد ، " سلطات القضاء في شل القوة التنفيذية لقرارات مجلس المنافسة "، الملتنقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، أيام 24/23 ماي 2007، ص 296

وقف التنفيذ موضوعه تدابير اتخذها مجلس المنافسة غير تلك المنصوص عليها بموجب المادتين 45، 46، من الأمر 03-03 المتعلق بقانون المنافسة¹.

ب- شرط التتابع الزمني بين طلب وقف تنفيذ قرار مجلس المنافسة والظعن فيه : انطلاقا من نص المادة 69 من الأمر 03-03 التي أوجبت تقديم الظعن لدى الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر الذي يجب أن يرفق بقرار مجلس المنافسة حتى يتم قبول طلب وقف التنفيذ، وهذا أمر إجرائي عادي كون أن وقف التنفيذ ليس إلا مجرد تمهيد لإلغاء قرار ووقتي إلى حين صدور قرار بشأن الظعن، وعليه يجب أن يرفع الظعن فيما يخص الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46، في أجل عشرين (20) يوما²، ويتم إيقاف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادة 45، 46 من طرف رئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما، عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة³.

ج- الدوافع الجديدة غير الماسة بأصل الحق: يعني أصل الحق السبب القانوني الذي يحدد حقوق والتزامات كل طرف تجاه الطرف الآخر، ضمن الإطار القانوني، ويستند هذا الشرط على مجموعة من الممنوعات التي يجب عدم المساس بها من قبل القاضي وهي⁴ :

- يمنع على القاضي تناول موضوع الحق بالدراسة والشرح والتفسير، الذي من شأنه المساس بموضوع النزاع القانوني أمامه، إما بالتعديل أو التحويل في مركز أحد الطرفين.

- أن لا يتعرض أثناء تسبيب قراره إلى الفصل في موضوع النزاع، ويترك جوهر النزاع سليما يفصل فيه قاضي الموضوع.

وعليه تعتبر الدوافع الجديدة شرطا موضوعيا لوقف تنفيذ القرار الإداري، وبذلك لا تعني المساس بالموضوع ، وهذا راجع من ناحية أولى إلى أنه لا يرمي سوى للحصول على إجراء وقفي محدد، وهو وقف التنفيذ من خلال إثارته لبطلان هذا التنفيذ، وما هذا الأخير سوى سببا موضوعيا يؤسس عليه طلبه دون أن يكون مطلوبا الحكم فيه أثناء خصومة الوقف، فالقاضي الإستعجالي عندما يفحص في وجود

¹ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 452.

² - المادة 2/63 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم بالقانون 08-12، مرجع سابق، ص 15.

³ - المادة 3/63 ، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - بوجادي عمر، " اختصاص القضاء الإداري في الجزائر"، رسالة دكتوراه دولة في القانون، نوقشت بجامعة مولود معمري، كلية الحقوق، بتاريخ 13 جويلية 2011، ص 303

الأسباب الجدية، فهو لا يفصل فيها وإنما يريد من وراءها الموازنة بين مراكز الخصوم، لمعرفة ما إذا كان طالب الوقف هو الأجدر بالحماية الوقتية أم لا، دون أن يكون رأيه قاطعا فيها¹.

وبعد تحقق شروط وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، تنتظر الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر في طلب الوقف، وتصدر حكما ذو طبيعة وقتية وقطعية، فهو وقتي لا يقيد المجلس عند نظر أصل طلب الإلغاء، وقطعي له مقومات الأحكام وخصائصها ويحوز قوة الشيء المقضي فيه، وهو بهذه الطبيعة لا يلزم ولا يقيد قاضي الموضوع، فالنظر في إلغاء القرار ليس مرتبطا بوقف أو عدم وقف تنفيذ القرار، فهو مستقل تماما عنه.

المطلب الثاني

الرقابة القضائية على منازعات مسؤولية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

إذا كانت النصوص التأسيسية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي لم تتردد في إخضاع القرارات لرقابة قضاء فحص المشروعية، فالأمر يختلف بالنسبة لإقامة مسؤولية هذه السلطات، رغم ما يمكن أن تشكله القرارات الصادرة عنها من اعتداء على مصالح المؤسسات التي تمارس نشاطها تحت رقابتها.

الفرع الأول

القواعد العامة

هناك غياب تام لأي نص قانوني في القوانين المنشئة أو المنظمة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، يحدد نطاق اختصاص القاضي الإداري بالنظر في دعوى التعويض التي يرفعها العون الاقتصادي المتضرر من القرار غير المشروع، وهذا ما يثير إشكالا قانونيا كبيرا باعتبار أن هذه الهيئات حين إصدارها لقراراتها يمكن أن تلحق أضرارا بالغير، إذا لا يكفي إلغاء القرار بل نحتاج في كثير من الأحيان إلى جبر الضرر²، لذا نستند على أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية أي القواعد العامة، والتي يكون الاختصاص فيها أمام المحكمة الإدارية طبقا لأحكام المادتين 800 و801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فحسب نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعة الإدارية . تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع

¹ - هديلي أحمد، مرجع سابق، ص 298.

² - Rachid Zouaimia, Droit de la régulation économique, Op Cit, P 178,179.

القضايا ، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها"

أما المادة 801 من نفس القانون فتنص على أنه : " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في :
"1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات
الصادرة عن :

- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية
 - البلدية والمصالح الإدارية الخرى للبلدية
 - المؤسسات العمومية الحلية ذات الصبغة الإدارية
- 2- دعاوى القضاء الكامل .
- 3- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة."

ومن ثمة فإن دعوى القضاء الكامل تشمل مجموعة دعاوى إدارية يرفعها ذوي الصفة والمصلحة أمام القضاء المختص بهدف المطالبة والاعتراف لهم بوجود حقوق شخصية مكتسبة، والتقرير أن إحدى سلطات ضبط النشاط الاقتصادي والمالي من خلال أعمالها القانونية أو المادية التي تكون قد أضرت بهذه الحقوق الذاتية بصفة غير شرعية، ثم تقدير الأضرار المادية والمعنوية الناجمة عن ذلك ثم التقرير بإصلاحها وجبرها، وهذا إما بإعادة الحالة التي كان عليها المدعي أو دفع مبلغ مالي مستحق كالفوائد أو التعويض عنها، والحكم على سلطات الضبط المدعى عليها بالتعويض أو تثبيت حق مؤسس قانونا مع اتخاذ التدابير التنفيذية للأحكام الصادرة فضلا في مثل هذه الدعاوى المرفوعة من قبل المدعي¹.

وعليه تقوم مسؤولية بعض سلطات ضبط النشاط الاقتصادي على أساس تصرفاتها والتي تسبب ضررا للغير، وذلك إذا توافرت ثلاثة أركان لقيام هذه المسؤولية وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية، فصدور قرار إداري مخالف للقانون أو يسبب ضررا للمخاطب به يمنح الحق لهذا الأخير المتضرر أن يطلب التعويض لجبر هذا الضرر طبقا للقواعد العامة، طالبا تعويضه على ما لحقه من ضرر.

من هنا تظهر أهمية دعوى التعويض كوسيلة قانونية تمنح للقاضي المختص سلطة تعديل القرار الإداري إذا كان قابلا لذلك، وتعرف كذلك دعوى التعويض في مجال السلطة القمعية لسلطات الضبط بأنه تلك الدعوى التي يرفعها المتقاضى المتضرر ضد قرار غير مشروع اتخذته سلطة الضبط.

¹ - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي، الجزء الثاني، ط3. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2004، ص 299.

ما يفهم من نص المادة 801 أن دعوى التعويض ترفع أمام المحاكم الإدارية وبالضبط أمام المحكمة الإدارية على مستوى الجزائر العاصمة، باعتبارها صاحبة الاختصاص الإقليمي والتي يتمتع قاضيها بصلاحيات كاملة لحماية الحقوق المكتسبة المعتدى عليها، ولذلك على أساس أن دعوى التعويض تمارس بصفة مستقلة عن دعوى الإلغاء التي ترفع أمام مجلس الدولة بحيث يعود الاختصاص الإقليمي لمحكمة موطن المدعى عليه، هذا إذا كان صاحب الحق في رفع دعوى التعويض مستقلة بعد إلغاء القرار الإداري، لكن إذا ما اقترنت دعوى الإلغاء مع دعوى التعويض فإن الاختصاص يعود كلياً لمجلس الدولة وذلك من أجل السير الحسن لمرفق العدالة.

أما فيما يخص القانون الواجب التطبيق على هذه المنازعة المتعلقة بالتعويض ونظراً للطبيعة القانونية لهذه السلطات التي تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية الخاصة بها مما يؤهلها لتحمل المسؤولية عن أعمالها، حيث يطبق عليها قواعد المسؤولية الإدارية، والمفروض ألا تقوم مسؤولية هذه السلطات إلا إذا أخطأت عن طريق عمل غير مشروع، أي العمل الذي قامت به يكون ضاراً وبالتالي تكون مسؤولية عن هذا الضرر وتكون مطالبة بالتعويض لهذا العون نتيجة الضرر الذي لحق به، غير أنه يمكن تحميلها المسؤولية بدون خطأ أو بناء على المساواة أمام الأعباء العامة أي المسؤولية على أساس المخاطر.

إن الأحكام السابقة المتعلقة بدعوى المسؤولية ، لا تنطبق على جميع سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ، وإنما تنطبق فقط على السلطات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية والتي تتمثل في مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية ولجنة الإشراف على التأمينات، فهذه السلطات عندما تقوم بأعمال قانونية أو مادية تسبب ضرراً فإن الدولة هي من يرفع ضدها دعوى المسؤولية، وهي من تتحمل المسؤولية باعتبار عدم تمتع هذه السلطات بالشخصية المعنوية ، وهذا هو المتعارف عليه في المنازعات الإدارية، لكن الإشكال المطروح ضد من ترفع دعوى المسؤولية بالنسبة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي والتي تتمتع بالشخصية المعنوية ؟

إن من خلال قراءتنا لأحكام المادتين 800 و 801 السابقتين نلاحظ وجود فراغ قانوني فالمحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها، فإلى أي تصنيف تدخل سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ، هناك من يقول أنها تدخل ضمن المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية ، لكن هذا خطأ فكما رأينا أن سلطات ضبط النشاط الاقتصادي هي سلطات إدارية مستقلة لا تخضع لأي رقابة وصائية أو تسلسلية عكس المؤسسات العمومية.

أمام هذا الفراغ القانوني فإن المشرع الجزائري لم يكرس فعلا المعيار العضوي في توزيع الاختصاصات بين القاضي الإداري والقاضي العادي، حيث أنه لم يرقم إلا بتعداد تشريعي لبعض الأشخاص العامة والتي تخضع نزاعاتها إلى إختصاص القاضي الإداري، مثل هذا المفهوم للمعيار العضوي يبقى معطلا وبدون فعالية إلى حين التخلي عن التصنيفات التقليدية للأشخاص المعنوية، وذلك حتى نتحصل على نظام تنازعي يطبق على الهيئات الفريدة من نوعها كما في حالة سلطات ضبط النشاط الاقتصادي¹.

وعليه إنه من الضروري التفكير في تعديل مصطلحات المادة 800 بتكريس معيار عضوي حقيقي مؤسس على مفهوم " الشخص المعنوي للقانون العام" إلى جانب الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية ، هذا المفهوم يشمل فئة السلطات الإدارية المستقلة².

الفرع الثاني

الحالة الخاصة بمجلس المنافسة

حسب نص المادة 63 من قانون المنافسة يتضح لنا عدم قيام المشرع الجزائري بتحديد القاضي المختص بدعوى المسؤولية المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة وإذا كان المشرع قد فصل في هذه المسألة يجعل دعوى المسؤولية ضد مجلس النقد والقرض أو اللجنة المصرفية موجهة ضد الدولة بسبب عدم تمتعها بالشخصية المعنوية كما رأينا سابقا، فإن الأمر مختلف بالنسبة لمجلس المنافسة لأن المشرع اعترف بالشخصية المعنوية مما يستبعد أمر تحمل الدولة مسؤولية تصرفاته وبالتالي ترفع دعوى المسؤولية مباشرة ضد المجلس لاسيما إذا تعسف في استخدام سلطته في إعطاء الأوامر أو اتخاذ التدابير المؤقتة.

وفي الواقع اكتفى المشرع الجزائري بالنص على رفع دعوى التعويض ضد المؤسسات المسؤولة على ارتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة، وذلك أمام الهيئات القضائية المدنية والتجارية حيث تنص المادة 48 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: " يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به"، وعليه يمكن للمؤسسات ضحية الممارسات المقيدة للمنافسة أن تخطر مجلس المنافسة لوضع حد لهذه الممارسات وفي الوقت نفسه، ترفع دعوى لمطالبة المؤسسات المسؤولة

¹ - Rachid ZOUAIMIA, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 233

² - Ibid, p 234.

عن ارتكاب الممارسات بدفع تعويض لإصلاح الأضرار التي تسببت فيها وذلك أمام القاضي المدني أو التجاري.

أما بالنسبة للمؤسسات التي قام مجلس المنافسة بمتابعتها ومعاقبته فالسؤال يبقى مطروحا على النحو التالي : هل تتمتع هذه المؤسسات بحقها في التعويض عن الأضرار الواقعة في حالة إلغاء العقوبات المقررة من طرف مجلس المنافسة بحكم من مجلس قضاء الجزائر الفاصلة في المواد التجارية ؟ وكذلك هل من الممكن إدراج طلب التعويض في عريضة افتتاح دعوى إلغاء قرار من قرارات مجلس المنافسة المؤسس بناء على عدم مشروعية هذه القرارات، وهل يختص مجلس قضاء الجزائر بدعوى الارتباط هذه أو أن هذه الأخيرة تكون من الاختصاص المبدئي للقاضي الإداري؟¹.

في الوهلة الأولى يبدو من السهل تقبل اختصاص القضاء العادي كاختصاص استثنائي، وهذا يؤدي إلى تفسير عبارات القانون تفسيراً ضيقاً، وبالتالي يمكن التأكيد أن المشرع نقل للقاضي العادي اختصاصاً استثنائياً للفصل في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة، وهو نقل لا يستبعد به الاختصاص المبدئي للقاضي الإداري ونظراً لسكوت القانون عن النص عن الطعون المتعلقة بالمسؤولية فبإمكان القاضي الإداري أن يستعيد اختصاصه الكامل لتلقي الطعون المتعلقة بالمسؤولية المرفوعة ضد مجلس المنافسة².

إن هذا النوع من التفسير قد يفضي إلى خطر هام متصل بتشتيت منازعات مجلس المنافسة حيث يؤدي بالمتقاضي إلى رفع دعويين أو طعين، الأول خاص بالمطالبة بإلغاء أو تعديل قرار مجلس المنافسة أمام القاضي العادي والثاني طعن بالمسؤولية أمام القاضي الإداري حول نفس القرار وفي هذه الحالة فاحتمال التوصل إلى حلول قضائية متناقضة وارد جداً، لكنه لا بد أن نشير إلى أن هذا النقل للاختصاصات من القاضي الإداري إلى القاضي العادي يركز أساساً على مبرر توحيد قواعد الاختصاص في ظل نفس الجهة القضائية، وبالتالي لا يمكن أن يختص القضاء الإداري بدعوى المسؤولية³. في الواقع إن قانون المنافسة الجزائري يسمح للأشخاص الطبيعية والمعنوية، التي تعتبر نفسها متضررة من ممارسة مقيدة للمنافسة أن تخطر القاضي العادي للحصول على تعويض الضرر الذي تتسبب فيه المؤسسات المرتكبة لهذه الممارسات، ونظراً لكون مجلس قضاء الجزائر العاصمة والهيئات القضائية العادية الأخرى تمارس نشاطها القضائي على توحيد الاجتهاد القضائي في مجال المنافسة، وبما أن القاضي العادي هو الذي يختص بمنازعات قرارات مجلس المنافسة، ويفصل في الخلافات التي تنجم عن الممارسات المقيدة

¹ - Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 235.

² - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 414.

³ -- Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 235.

للمنافسة لاسيما دعاوى المسؤولية ودعاوى إبطال الالتزامات والاتفاقيات التي تتعلق بإحدى المؤسسات المحظورة بموجب قانون المنافسة، المرفوعة من طرف المؤسسات التي تعرضت للأضرار، فإنه يستحسن أن تعرض الطعون مهما اختلفت أنواعها وطبيعتها، سواء فصل فيها القضاء المدني أو التجاري أو مجلس المنافسة في نهاية المطاف، على اختصاص المحكمة العليا كأعلى هيئة قضائية عادية¹، وربما هذا ما قصده المشرع عندما أخضع الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة لاختصاص مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية دون تحديد لطبيعة الطعن المرفوع أمامه.

لتفادي الشك والاختلاف في تفسير القواعد القانونية المتعلقة بالمنافسة ينبغي على المشرع أن يملأ هذا الفراغ ويحدد بدقة طبيعة الطعون التي يختص بها مجلس قضاء الجزائر وينص على نقل كامل للاختصاصات من القضاء الإداري إلى القضاء العادي صراحة وبوضوح لا يحتمل أي شك. إن مثل هذا الحل يتضمن مزايا أكيدة تتمثل في وضع كل منازعات المنافسة تحت ظل المحكمة العليا وتحت رقابتها ونتجه بذلك نحو نقل معظم منازعات قانون المنافسة وإحالة اختصاص الفصل فيها للقاضي العادي وذلك رغم تكييف مجلس المنافسة بالسلطة الإدارية، وبالتالي يحقق هذا الحل مزايا تتمثل في أنه يتصف بالوضوح وذلك من شأنه أن يخدم مصالح المتقاضين وعليه ينبغي على المشرع أن يوضح موقفه دون تردد أو غموض تجنباً لحدوث تنازع إيجابي أو سلبي في الاختصاص بين كل من القضاء العادي والقضاء الإداري لكن هل يكفي هذا الحل لتوخي التعارض في الاجتهاد القضائي نظراً لعدم وجود انسجام النصوص القانونية التي تعطي القضاء الإداري والعادي الاختصاص في تطبيق قانون المنافسة؟²

¹ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 414.

² - Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 236.

الفصل الثاني

السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

تتمتع غالبية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بسلطات قمعية ، هذه الأخيرة تتجاوز المبدأ التقليدي والذي يقضي بالاختصاص الاستثنائي للقضاء التقليدي في مجال الردع وأن الجزاء الذي يوقعه القضاء هو الطريق المألوف لإجبار الأفراد على الامتثال لقرارات السلطة العامة.

هذه السلطة القمعية الممنوحة لسلطات الضبط لم تكن خيارا بل فرضته مجموعة من المعطيات تتمثل في خصوصية الطابع الاقتصادي عن غيره من المجالات الأخرى ، إلى جانب أن ممارسة هذه السلطة ليست على إطلاقها بل تخضع إلى شروط يجب مراعاتها ، وتخضع لنطاق يجب أن لا تتجاوزه يتمثل في الضمانات التي تكفل حماية الحقوق والحريات المكفولة دستوريا، سواء كانت هذه الضمانات قانونية أو قضائية.

وعليه سنعالج هذا الفصل من خلال مبحثين:

المبحث الأول: تكريس السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

المبحث الثاني: نطاق السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

المبحث الأول

تكريس السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

إن القيام بالمهام الضبطية لا يمكن أن يتأتى إلا بوجود عقوبات تفرض على كل مخالف، على هذا الأساس تم منح سلطات ضبط النشاط الاقتصادي لسلطات قمعية توازي الممنوحة للقضاء الجنائي وذلك من أجل القيام بمهامها على أكمل وجه.

المطلب الأول

أسس السلطة القمعية

لم يعد لجوء المشرع للتهديد الجنائي مجديا لكفالة حسن تنفيذ النصوص التنظيمية في بعض القطاعات الاقتصادية أو المالية، فقد أدى عدم ارتياح القاضي الجنائي للنظر في تلك المجالات التقنية والمعقدة، والذي يرجع السبب فيها إلى عدم فاعلية النصوص الجنائية النازمة لها، وعدم قدرة الأساليب التقليدية في ضبط هذه القطاعات، إلى نقل السلطة العقابية للقاضي الجنائي لصالح هيئات أخرى أكثر قربا لتلك القطاعات، فتحويل سلطات ضبط النشاط الاقتصادي سلطة فرض عقوبات تسمح بتدخل سريع وفعال ، لكن لا يتأتى ذلك إلا من خلال سياسة إزاحة التجريم، واستبدال العقوبات الجنائية بعقوبات إدارية.

الفرع الأول

ظاهرة إزالة التجريم

إن المقصود بظاهرة إزالة التجريم هو الحد أصلا من تدخل القضاء الجنائي عن طريق العقوبات الجزائية، وهذا لما له من تأثيرات سلبية، حيث أصبح الأشخاص يعانون من توسع اختصاص القاضي الجزائي إلى مخالفات لا تستدعي المتابعة الجزائية لكونها لا تشكل خطرا لا على المجتمع، ولا على حقوق الناس.

إن إفراط المشرع في تبني سياسة تجريم شملت مخالفات مصنفة الى ثلاثة درجات في قانون العقوبات وعدد آخر لا يحصى من المخالفات مكرسة في نصوص قانونية خاصة، أدى إلى ارتفاع مستمر في قضايا الجرح والمخالفات وفي نسبة الإجمام، فقد أصبح القاضي الجزائي يعاني هو بدوره من حجم القضايا التي يتكفل بمعالجتها على مستوى الدرجة الأولى، وكثيرا ما يتم ذلك على حساب نوعية الفصل في القضايا ، مما يؤدي إلى ارتفاع في نسبة الاستئنافات والطعن بالنقض، وبالتالي لا يمكن مطالبة القاضي الجزائي بالنوعية إذا كانت اهتمامات الكم تفوق كل اعتبار.

على هذا الأساس ظهرت العقوبات الإدارية كبديل للعقوبات الجزائية، لتغطي الآثار السلبية، إلا أن دور البديل سرعان ما زال خاصة مع ظهور سلطات ضبط النشاط الاقتصادي وأصبحت الأصل، وهذا ما حصل في فرنسا فبتكريس تحول الدولة من المتدخلة إلى الضابطة وظهرت سلطات الضبط، التي أوكلت لها مهمة تنظيم القطاعات الاقتصادية والمالية، فرضت العقوبات الإدارية نفسها، وذلك لعدم قدرة الأساليب التقليدية على مسايرة هذا التحول.

إن هذا التكريس للعقوبات الإدارية وإزالة التجريم كان سببه امتلاك نظام العقوبات الإدارية عن باقي البدائل الجنائية الأخرى مجموعة من الخصائص¹:

- أنه الطريق البديل الوحيد الذي يعتبر بمثابة تحول عن الإجراء القضائي DEJUDICIARISATION بمعنى أن توقيع العقاب أصبح يتم خارج سلطة القضاء، وأنه لم يعد اللجوء إلى القضاء ضرورة حتمية لمعاقبة جميع المخالفين للتشريع والتنظيم، ومن شأن هذا التحول تخفيف العبء على جهات القضاء الجزائي، وبالتالي السماح لها بضمان تكفل أحسن بالقضايا المعالجة.

- أنه يجسد ظاهرة الحد من التجريم DECRIMINALISATION بمعنى أن نظام العقاب الإداري يستدعي نزع الوصف الجزائي عن الجرائم التي تتولى السلطات الإدارية معاقبة مرتكبيها. وانطلاقاً من هذا المعنى يمكن القول بأن نظام العقاب الإداري يقلل من تضخم التشريع العقابي في الجزائر الناتج في السابق عن تبني سياسة جنائية صارمة ترمي إلى تجريم كل سلوك مناف للاختيارات الاشتراكية.

- أنه يجسد كذلك ظاهرة الحد من العقاب الجزائي DEPENALISATION، إن نزع الوصف الجزائي للأفعال لا يعني أنها تصبح مباحة بل تبقى ممنوعة ومعاقب عليها بصفاتها جرائم إدارية، في هذه الحالة يصبح العقاب الإداري ولو بنسبة متواضعة بديلاً حقيقياً للعقاب الجزائي بالنسبة لبعض الجرائم الأقل خطورة، ومن شأن هذا التوجه التقليل على الأقل من ظاهرة السوابق القضائية وما لها من نتائج سلبية على المجتمع وعلى الأفراد.

- أنه يجسد من جهة أخرى سياسة الحد من السجن DEPRISONALISATION بمعنى أن العقوبات الإدارية هي غير سالبة للحرية ولا يحتاج تنفيذها زج المعاقبين في السجون، من شأن هذا الأمر ضمان حرية الناس وكرامتهم من جهة، وإعفاء المجتمع من تكاليف إعادة إدماج المعاقبين إدارياً.

¹ - غناي رمضان، "منافع العقاب الإداري كطريق بديل للدعوى الجزائية"، مقال منشور في الأنترنت، الموقع: <http://www.droit-dz.com/forum/showthread.php?t=7102>، منشور بتاريخ 2012/01/10، تم الإطلاع عليه بتاريخ 2013/04/25، على الساعة 15.00.

إن انتهاج سياسة الحد من العقاب الجزائي أمر لا بديل عنه لمسايرة تطور تشريعات الكثير من الدول، وفي مقدمتها ألمانيا منذ 1975 وإيطاليا منذ 1981 اللتان تعتبران من الدول الرائدة في إقرار نظام متكامل للعقوبات الإدارية في مواجهة الجرائم الأقل جسامة وخطورة مثل الجرح البسيطة والمخالفات. كما أنه أمر ضروري لجعل العقوبة وسيلة تربوية بالدرجة الأولى، وليس فقط وسيلة قمعية الهدف منها الانتقام من مخالف القانون¹.

ولم تقتصر ظاهرة إزالة التجريم على بعض الدول، بل شملت حتى الجزائر، فظاهرة القمع الإداري كانت معروفة وليست جديدة في الجزائر، وقد كان هناك عاملين ساهما في ظهور هذا القمع الإداري، العامل الأول هو تاريخي فمنذ أن استقلت الجزائر قامت بتطبيق النصوص القانونية التي ورثتها من فرنسا، لا سيما في المجال الاقتصادي²، والعامل الثاني هو التوجه الاقتصادي الذي تبنته الجزائر حيث بمجرد الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، حل محل العقاب الجزائي العقاب الإداري³.

يمكننا القول مبدئيا أن العقاب الإداري أصبح يمثل طريقا بديلا للدعوى القضائية بوجه عام وللدعوى الجزائية بوجه خاص، لأن سلطات ضبط النشاط الاقتصادي أصبحت في القانون المقارن تمارس صلاحيات هي في الأصل من مهام القضاء المختص بتوقيع الجزاء المدني والجنائي على مخالفة قواعد القانون والتنظيم، وأصبحت في بعض الدول تشكل تقنيات مستقلة تسمح لسلطات الضبط منافسة القضاء في توقيع الجزاء بدون اعتبار هذا التنافس مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات، و يرجع سر ازدهار قانون العقوبات الإداري إلى كونه يعبر في حقيقة الأمر عن فكرتين أساسيتين متكاملتين تحاول المنظومات القانونية المقارنة تجسيدهما وهما، فكرة التخلي تدريجيا عن حتمية اللجوء إلى القضاء لفض بعض النزاعات، و فكرة الحد من احتكار القاضي الجزائي توقيع العقاب⁴.

الفرع الثاني

الأسس الاقتصادية والمالية للعقاب الإداري

إن الدور الذي يلعبه العقاب الإداري في المجال الاقتصادي والمالي، بدون شك هو أكثر تطورا ونجاعة إذا ما قارناها بالعقاب الجزائي الذي يتسم بالركود والجمود، فالمهام الاقتصادية والمالية التي

¹ - نفس المرجع.

² - Rachid Zouaïmia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 155.

³ - Idem.

⁴ - غناي رمضان، مرجع سابق.

أوكلت لسلطات الضبط، تفرض وجود عقوبات تتماشى وضبط النشاط، تختلف عن ما كان معمولاً به في ظل الإدارة الكلاسيكية الذي أثبتت عجزها وعدم تماشيها والتطورات الاقتصادية والمالية، فأهمية العقاب لا خلاف عليها، فهو أمر ضروري لقيام سلطات الضبط بمهامها المختلفة بفعالية.

ولا يعني منح سلطات الضبط صلاحية فرض العقوبات، إزاحة وإقصاء تطبيق القانون الجزائي من طرف القضاء، بل يبقى لهذا الأخير سلطته في سلب حرية كل من ارتكب جريمة تدخل في اختصاصه، وتدخل ضمن النشاطات الاقتصادية والمالية، فالعقاب الإداري ما هو إلا أداة جديدة فرضها النظام الاقتصادي تتناسب وتتلاءم وخدمة الضبط الاقتصادي والمالي، كونها تعيد التوازن وتحافظ على السير الحسن للسوق، والذي لا يمكن للعقاب الجزائي أن يحققه، والأكثر من ذلك أن خصوصية المهام الضبطية والتي تتسم بالسرعة، تفرض وجود عقاب يمتاز بالبساطة والفعالية، دون أن تؤثر سلباً على مواقع المؤسسات والشركات في السوق، فمهمة العقاب ليس الإقصاء، وإنما المحافظة قدر الإمكان على مكانة هذه الشركات والمؤسسات، وعليه تطويع العقاب بهذه الطريقة سيحقق لنا بدون شك استقراراً كبيراً للنظام العام الاقتصادي.

وما يلاحظ في العقاب الإداري الميزات التي يتمتع بها على حساب العقاب الجزائي، هذا الأخير الذي بنيت أسسه على المفاهيم الاشتراكية والتي تفرض تدخل الدولة في كل صغيرة وكبيرة، وذلك عن طريق كثرة التجريم في المجال الاقتصادي والمالي، وهذا طبعاً لا يساير أبداً المفاهيم الاقتصادية الحديثة التي تنادي بالانفتاح على اقتصاد السوق، وعلى عكسه فإن العقاب الإداري كرس لمراعاة خصوصيات اقتصاد السوق التي تفرض انسحاب الدولة وعدم تدخلها بأي شكل من الأشكال خاصة القمعية منها، حتى يمكن تحقيق غاياتها المتمثلة أساساً في بناء اقتصاد متطور ومستقر، وتظهر هذه المراعاة خصوصاً في تهذيب العقوبات حيث يعتبر تكريس العقوبات الإدارية المالية والتدرج في العقوبات الإدارية، أكثر فعالية وأنجع وسيلة لتحقيق التوازن بين العقوبات الاقتصادية والأضرار المترتبة على المخالفات المرتكبة، هذا من جهة ومن جهة أخرى المرونة التي تتسم بها العقوبات الإدارية لمواجهة المتغيرات الاقتصادية والمالية، والتي تفتقر لها العقوبات الجزائية، يؤهلها لردع المخالفات بما يتماشى والظروف المتغيرة، وهذا طبعاً يدعم ويزيد من ثقة المتعاملين الاقتصاديين، الذين يعانون الأمرين، تذبذبات السوق من جهة، والخوف من العقوبات من جهة أخرى، فمراعاة ذلك من طرف سلطات الضبط، يبيث في نفوس المستثمرين الثقة التي يمكن عن طريقها تحقيق الأهداف الاقتصادية والمالية دون أي خوف أو تردد، وهذا ما يساهم في تطور الاقتصاد.

كل هذه الاعتبارات هي مبنية أساسا على الطابع التقني والمهني الذي يتميز به النشاط الاقتصادي والمالي، والذي هو من المستحيل أن يكون مراعيًا سواء في القانون الجزائي وإجراءاته، وسواء في القاضي في حد ذاته، فمن خلال دراستنا للصلاحيات الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي نلاحظ التأطير الرقابي الذي تفرضه على المهنيين والمتعاملين، قبل وأثناء ممارسة نشاطاتهم، هذه الرقابة يجب أن يجند لها مختصين في المجال، لهم دراية كاملة ومعرفة خاصة بكل نشاط، مما يجعل فرض العقوبات الإدارية أسرع وأسهل في حالة المخالفة، وهذا ما لا نجد في العقوبات الجزائية التي تعتبر عبئًا كبيرًا على القاضي الذي إلى جانب نقص تكوينه فيما يتعلق بالنشاطات الاقتصادية والمالية، فإن الإجراءات التي يتبعها من أجل إثبات المخالفات، تصدم بعوائق كثيرة، فمن جهة القيام بالتحقيقات ليس بالأمر الهين والذي يحتاج إلى مدة من أجل إنجازها، ومن جهة أخرى يجب وجود مختصين يجب انتدابهم، كل هذا بدون شك يؤدي إلى طول الإجراءات، وهو ما لا يتماشى والسرعة التي يفرضها نظام اقتصاد السوق.

الفرع الثالث

الطبيعة الردعية للعقوبات الإدارية

لا تختلف العقوبات الإدارية عن العقوبات الجزائية من حيث الوظيفة التي جاءت من أجله ألا وهو الردع، وكما هو الحال بالنسبة للردع الجزائي¹، فإن للردع الإداري وجهان: الردع العام والردع الخاص. فأما الردع العام فيقصد به تحذير باقي أعوان القطاع الذين ترواهم فكرة ارتكاب المخالفة من أنهم سينالون نفس العقوبة التي توقع على الشخص المخالف الذي ارتكبها فعلا. وأما الردع الخاص فيقصد به إيلاء المخالف بالقدر اللازم الذي يمنعه من التفكير في العودة إلى ارتكاب المخالفة.

ويعتبر الردع الإداري الذي تسعى إليه سلطات ضبط النشاط الاقتصادي الأفضل مقارنة بالردع الجزائي، والسبب في ذلك يرجع إلى النسبة المرتفعة لتأثير هذا الردع وسرعة تجسيده، فقد تمس العقوبة النشاط المهني للمتعامل المعاقب بسحب رخصته أو تعليق نشاطه، وعلى العكس من هذا فإن العقوبات السالبة للحرية قد لا تردع باقي المتعاملين فتلك التي تمس النشاط المهني هي الأكثر ضررا من فرض غرامة أو الحبس².

¹ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة العاشرة. الجزائر: دار هوم، 2011، ص 244.

² - زعاتري كريمة، مرجع سابق، ص 111.

إن ممارسة سلطات ضبط النشاط الاقتصادي السلطة القمعية هو نوع من التحذير والتذكير للأعوان الآخرين بأنه توجد قواعد قانونية يجب احترامها، إنه الدور البيداغوجي للهيئات الضبطية، فهي لا تعاقب فقط لأن العون الاقتصادي ارتكب مخالفة، إنها زيادة على ذلك تنتظر نتيجة أخرى، هي ردع الأعوان الاقتصاديين الآخرين من اقتراح مثل تلك الأفعال، إنها تقدم عبرا للآخرين¹.

المطلب الثاني

شروط ممارسة السلطة القمعية

إن نقل الإختصاصات العقابية من القاضي الجزائي إلى سلطات ضبط النشاط الاقتصادي لم يكن على إطلاقه ، بل تم تقييده بشروط، هذه الشروط تعتبر فاصلا من جهة ونقطة إشتراك من جهة أخرى، فهي تفصل بين ما هو إداري وما هو جزائي ، وتشرك العقوبات الإدارية بذات المبادئ العقابية التي تخضع لها العقوبة الجزائية.

وعلى هذا الأساس اشترط القاضي الدستوري ومن أجل ممارسة السلطة القمعية من طرف سلطات ضبط النشاط الاقتصادي شرطين هما، أن لا تكون العقوبات سالبة للحرية، وأن تطبق المبادئ العقابية على العقوبات الإدارية.

الفرع الأول

أن لا تكون هذه العقوبات سالبة للحرية

تعتبر العقوبات السالبة للحرية من أشد العقوبات، التي تمس بحقوق وحرية الأفراد، وعلى هذا الأساس فقد قام المشرع بتأطيرها، ووضع ضمانات من أجل التطبيق الأمثل لها، ومن هذه الضمانات قضائية العقوبة، ويقصد بها أن السلطة القضائية هي التي تحتكر توقيع العقوبات الجزائية، فلا يختص بتوقيع العقوبة إلا قاض يتحلّى بقدر كاف من العلم القانوني ، ويتمتع باستقلال في مواجهة كافة السلطات الأخرى حتى يتمكن من إصدار الحكم بالعقوبة في حياد تام².

¹ - حدري سمير، مرجع سابق، ص 116.

² - معاش سارة، " العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري"، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، نوقشت بجامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، بتاريخ 2010/2011، ص 18.

ويعتبر مبدأ قضائية العقوبة أبرز ما يميز العقوبات الجزائية عن غيرها من الجزاءات القانونية التي يمكن أن توقع بدون حاجة إلى تدخل القضاء، والتي من بينها العقوبات الإدارية التي تطبقها سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، فالعقوبة الجزائية ونظرا لخطورتها أحيل توقيعها للجهات القضائية حصرا . وانطلاقا من هذا فقد اعتبر قضاء المجلس الدستوري الفرنسي أن سلطة العقاب الممنوحة لسلطات الضبط لا تمثل مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات، طالما أن هذه الهيئات لا يمكن لها أن توقع عقوبات سالبة للحرية¹.

وعلى هذا الأساس فإن القرار الصادر عن المجلس الدستوري يضع حدودا فاصلة بين سلطة القاضي وسلطة الإدارة في مجال العقاب، فالقاضي وحده من يستأثر بسلطة توقيع العقوبات السالبة للحرية، في حين أن الإدارة لا يمكنها ذلك ، فالحدود بين القاضي والإدارة هي دقيقة إنها فكرة العقوبات السالبة للحرية².

الفرع الثاني

تطبيق المبادئ العقابية على العقوبات الإدارية

إن تخلي الدولة عن جزء من سلطاتها العقابية لصالح سلطات الضبط كان مقيدا باحترام هذه الأخيرة عند ممارستها السلطة العقابية للمبادئ الأساسية للعقاب³. إن ضرورة إثراء النظام القمعي الإداري ببعض المبادئ المكرسة في القانون الجنائي هي التي أدت بالمجلس الدستوري الفرنسي لقبول السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، ففي الحثية رقم 35 من قراره المتعلق بالمجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات أكد على أن المبادئ المعترف بها بمقتضى قوانين الجمهورية لا تسمح بتوقيع أية عقوبة إلا بشرط احترام مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، مبدأ ضرورة العقوبة، مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي الأقصى، وكذا مبدأ احترام حق الدفاع. ونفس المذهب سار عليه المجلس في قراره المتعلق بلجنة عمليات البورصة في الحثية السادسة حيث أقرن ممارسة السلطة القمعية باحترام الضمانات التي تكفل حماية الحقوق والحريات المكفولة دستوريا⁴.

¹ - حدري سمير، مرجع سابق، ص 122.

² - عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع سابق، ص 40.

³ - زعاتري كريمة، مرجع سابق، ص 113.

⁴ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 41.

وعليه وانطلاقاً من قرارات المجلس الدستوري الفرنسي تظهر حكمة تكريس المبادئ العقابية على العقوبات الإدارية، فالجزاءات الردعية تتسم بنوع من القسوة ولها على الأقل بالغ الأثر على من توقع عليه، وهي لذلك تمثل مساساً بأحد حقوقه إما انتقاصاً أو حرماناً، ولذا لزم أن تحاط بطائفة من الضمانات التي تحول دون الانحراف في تطبيقها، وتكفل في الوقت نفسه لمن يخضع لها أقصى حماية من التعسف في إنزالها، ولذا فإن الدساتير والقوانين تحرص على إخضاعها لمجموعة من المبادئ تلتقي جميعها حول تحقيق هذه الغاية، فحسب المجلس الدستوري الفرنسي فإن هذه المبادئ لا تخص فقط العقوبات التي يحكم بها القضاء الجزائي فحسب، وإنما يلزم توافرها بالنسبة لكل جزاء ذي طبيعة ردعية حتى ولو عهد المشرع بسلطة توقيعه إلى جهة غير قضائية¹.

المطلب الثالث

أنواع العقوبات القمعية

تتمتع سلطات الضبط بسلطة توقيع جزاءات على الأعوان الاقتصاديين في حالة مخالفتهم قواعد القانون أو مخالفتهم الأنظمة الصادرة عنها، وتتنوع هذه العقوبات بين عقوبات مقيدة للحقوق وعقوبات مالية.

الفرع الأول

العقوبات المقيدة للحقوق

تختلف العقوبات المقيدة للحقوق من سلطة ضبط إلى أخرى، ففي المجال البنكي، يمكن لمجلس النقد والقرض وفي إطار صلاحياته المنصوص عليها في المادة 62 من الأمر 03-11، أن يسحب الاعتماد من البنوك والمؤسسات المالية إن لم تصبح الشروط التي يخضع لها الاعتماد متوفرة، أو إذا لم يتم استغلال الاعتماد لمدة اثني عشر (12) شهراً، وأخيراً إذا توقف النشاط موضوع الاعتماد لمدة ستة (6) أشهر².

وإذا أخل بنك أو مؤسسة مالية بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه أو لم يذعن لأمر أو لم يأخذ بالحسبان التحذير، يمكن للجنة أن تقضي بإحدى العقوبات الآتية³:

– الإنذار

¹ – زعاتري كريمة، مرجع سابق، ص 114.

² – المادة 95، من الأمر 03-11، مرجع سابق، ص 15.

³ – المادة 114، نفس المرجع، ص 18.

- التوبيخ

- المنع من ممارسة بعض العمليات وغيرها من أنواع الحد من ممارسة النشاط

- التوقيف المؤقت لمسير أو أكثر مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو عدم تعيينه

- إنهاء مهام شخص أو أكثر من هؤلاء الأشخاص أنفسهم مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو عدم

تعيينه

- سحب الاعتماد

أما بالنسبة للعقوبات التي تفرضها اللجنة المصرفية فنجد أنها تتنوع بين عقوبات مقيدة لممارسة النشاط تمس مسيري البنوك وهي تتعلق أساساً في التوقيف المؤقت وإنهاء المهام، فيمكن للجنة المصرفية أن تعلن إيقاف مسير أو مسيرين عن العمل فترات تتراوح بين ثلاثة أشهر وثلاثة سنوات، ويعلن مثل هذا القرار ويحدد فيه على الخصوص خطأ التسيير المرتكب، كما يمكن أن يطرد نهائياً من القطاع المصرفي والمالي أي مسير كان موضوع إيقاف عن العمل وذلك في حالة تكرار الخطأ¹، وبين عقوبات تمس الشخص الاعتباري تتراوح بين الإنذار والتوبيخ وهي جزاءات ذات طابع تقويمي هدفها تحذير البنك في حالة مخالفة التشريع²، إلى غاية سحب الاعتماد الذي يعتبر أخطر عقوبة ممكن أن تمس البنوك والمؤسسات المالية، وسحبه يعني وضع حد لحياتها، إذا يليها مباشرة تصفية البنك أو المؤسسة³، حيث يصبح قيد التصفية⁴ كل بنك أو مؤسسة مالية تقرر سحب الاعتماد منها، ويتعين على البنك أو المؤسسة المالية خلال فترة التصفية ألا يقوم إلا بالعمليات الضرورية لتطهير الوضعية، وأن يذكر أنه قيد التصفية، وأن يبقى خاضعاً لمراقبة اللجنة⁵، وقد يمس أيضاً السحب صفة الوسيط المعتمد بموجب عمليات التجارة الخارجية والصرف، وذلك في حالة مخالفة التشريع وتنظيم الصرف⁶.

¹ - المادة 10 من النظام رقم 92-05، مرجع سابق، ص 15.

² - تومي نبيلة، عبد الله ليندة، "السلطات القمعية للجنة المصرفية عند إخلال البنوك بإجراءات التصدي لتبييض الأموال"، **الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، أيام 23/24 ماي 2007، ص 237.

³ - منى بن لطرش، مرجع سابق، ص 76.

⁴ - نجد أن قانون النقد والقرض لم يقر بتحديد مدة معينة للتصفية، أنظر في ذلك: طباع نجاه، "اللجنة المصرفية كجهة قمعية في مجال المساءلة المهنية للبنوك"، **الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، أيام 23/24 ماي 2007، ص 218.

⁵ - المادة 115، من الأمر 03-11، مرجع سابق، ص 18.

⁶ - المادة 16 من النظام رقم 07-01، مرجع سابق، ص 16.

وقد بينت المادة 97 الواجبات التي يجب عدم الإخلال بها وإلا تعرضت البنوك والمؤسسات المالية للعقوبات أعلاه، حيث يتعين عليها احترام مقاييس التسيير الموجهة لضمان سيولتها وقدرتها على الوفاء تجاه المودعين والغير وكذا توازن بنيتها المالية¹.

كما تتعرض للعقوبات المقيدة للحقوق إذا لم تلتزم البنوك والمؤسسات المالية بوضع جهازي رقابة داخلي ورقابة مطابقة ناجعين².

ولا يقتصر الأمر هنا فيجب على اللجنة المصرفية وفي إطار الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، أن تتحقق من وجود التقرير السري الذي يجب على البنوك والمؤسسات المالية تحريره، وفي حالة التقصير يمكن أن تباشر فيما يخصها إجراء تاديبيا³.

أما بالنسبة لمجال البورصة، فحسب أحكام المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، فإن⁴: "العقوبات التي تصدرها الغرفة في مجال أخلاقيات المهنة والتأديب هي :

- الإنذار

- التوبيخ

- حظر النشاط كله أو جزئه مؤقتا أو نهائيا

- سحب الاعتماد"

وقد فرض على الوسطاء في عمليات البورصة العقوبات أعلاه في حالة كل تقصير في أداء الواجبات المهنية وأخلاقياتها، وكذا مخالفة للإجراءات التشريعية والتنظيمية المطبقة على الوسيط في عمليات البورصة⁵، وتشكل مخالفات على وجه الخصوص⁶:

- مخالفة إحدى إجراءات النظام المتعلق بشروط اعتماد الوسطاء وواجباتهم ومراقبتهم

- مخالفة إحدى قرارات اللجنة

- التقصير بالتزام تم الاكتتاب فيه لدى اللجنة

- عدم التسليم في الأجل المحدد وثيقة أو معلومة تطالب بها اللجنة

¹ - الأمر 03-11، مرجع سابق، ص 15.

² - المادة 97 مكرر، مكرر 2، من الأمر 10-04، مرجع سابق، ص 13.

³ - المادة 21، من النظام رقم 05-05، مرجع سابق، ص 20.

⁴ - المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق، ص 10.

⁵ - المادة 46 ، من نظام رقم 96-03، مرجع سابق، ص 27.

⁶ - المادة 47 نفس المرجع ونفس الصفحة.

- رفض تسليم وثيقة طالبت بها اللجنة نفسها أو عن طريق عون كلفته بالتحقيق
- في حالة سماع الوسيط في عمليات البورصة معتمد لعون غير مسجل مفاوضة قيم منقولة مسجلة
في البورصة

- الإدلاء بمعلومات خاطئة سواء للجنة أو لأحد أعوانها
ويبلغ الطرف المعني كتابيا بقرارات الإنذار أو التوبيخ، وتبلغ كذا قرارات المنع المؤقت أو النهائي
للنشاطات أو لجزء منها وكذا سحب الاعتماد للوسيط في عمليات البورصة وتنتهي إلى علم الجمهور¹.
هذا فيما يتعلق بالعقوبات المفروضة على الوسيط في عمليات البورصة ، أما عن هيئات التوظيف
الجماعي للقيم المنقولة فتعاقب الغرفة التأديبية والتحكيمية كل مخالفة للالتزامات المهنية وأخلاقيات المهنة
التي يرتكبها مسيرو شركة الاستثمار ذات رأس مال متغير، أو مسيرو الصناديق المشتركة للتوظيف
وكذلك كل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها وفقا لأحكام المنصوص عليها في المواد
53 و55 و56 من المرسوم التشريعي أعلاه.

أما عن مجال الاتصالات، فيتخذ الوزير المكلف بالاتصالات بموجب قرار مسبب وعلى نفقته
وباقتراح من سلطة الضبط إحدى العقوبات²:

- التعليق الكلي أو الجزئي للرخصة لمدة أقصاها ثلاثون يوما
- التعليق المؤقت للرخصة لمدة تتراوح ما بين شهر إلى ثلاثة أشهر أو تخفيض مدتها في حدود
سنة .

وفي حالة انتهاك المقتضيات التي يتطلبها الدفاع الوطني والأمن العمومي، تكون سلطة الضبط
مؤهلة للتعليق الفوري للرخصة، بعد إعلام الوزير المكلف بالمواصلات السلوكية واللاسلكية³.
وهذا كله في حالة عدم إحترام المتعامل المستفيد من رخصة إنشاء واستغلال شبكات
عمومية، للشروط المقررة بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية، وفي حالة عدم امتثال المتعامل عند
إنقضاء آجال العقوبات، يتخذ ضده قرار سحب نهائي للرخصة، وهذا إذا ثبتت إحدى الحالات التالية⁴:

- عدم الاحترام المستمر والمؤكد لصاحبها للالتزامات الأساسية المنصوص عليها في القانون
- عدم دفع الحقوق أو الرسوم أو الضرائب المترتبة عليه

¹ - المادة 48، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 35 من القانون رقم 03-2000، مرجع سابق، ص 12.

³ - المادة 38، نفس المرجع، ص 13.

⁴ - المادة 37، نفس المرجع ، ص 12.

- إثبات عدم كفاءة صاحبها لاستغلال الرخصة بطريقة فعالة لا سيما في حالة الحل المسبق أو التصفية القضائية أو إفلاس صاحبها
كما تطبق العقوبات المتعلقة بالرخصة و المنصوص عليها في المواد 35 و 36 و 37 و 38 على الترخيص¹.

وما يلاحظ في العقوبات التي تفرضها سلطة ضبط البريد والمواصلات أنه يجب عليها إعدار المتعامل بالامتثال للشروط المحددة في الرخصة في أجل ثلاثين (30) يوما²، إذا لم يمثل يتخذ ضده العقوبات المتمثلة في التعليق الكلي أو الجزئي أو المؤقت، أما العقوبات الأخرى فلا تخضع لشرط الإعدار.

أما فيما يتعلق بنشاط التأمينات ، فالى جانب التدابير الوقائية التي حددتها المادة 213 من القانون رقم 04-06 المتعلق بالتأمينات في حالة إذا تبين أن تسيير شركة تأمين ما يعرض مصالح المؤمن لهم والمستفيدين من عقود التأمين للخطر، والتي يمكن فيها للجنة الإشراف على التأمينات³ :

- تقليص نشاطها في فرع أو عدة فروع للتأمين

- تقليص أو منع حرية التصرف في كل جزء من عناصر أصول الشركة حتى تطبيق الإجراءات التصحيحية اللازمة

- تعيين متصرف مؤقت يحل محل هيئات تسيير الشركة قصد الحفاظ على أملاك الشركة وتصحيح وضعيتها.

فإن للجنة الإشراف على التأمينات أن تقرر عقوبات تطبق على شركات التأمين و/أو اعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية، هي⁴ :

- الإنذار

¹ - المادة 39، نفس المرجع، ص 13.

² - المادة 35، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

³ - المادة 31 من القانون 04-06، مرجع سابق، ص 8.

هناك إشكالية في نص المادة حيث أنه وتطبيقا لقاعدة توازي الأشكال المعروفة في القانون الإداري فإنه من المفروض أن السلطة التي تمنح رخصة أو اعتمادا لممارسة نشاط ما هي التي لها صلاحية سحب ممارسة ذلك النشاط، لكن الذي نلاحظه في المادة المذكورة أعلاه أن اللجنة يمكن أن تقلص من نشاط شركات التأمين أو إعادة التأمين أو تمنعها من حرية التصرف في أموالها وهذا يعتبر تدخلا في صلاحيات الوزير المكلف بالمالية الذي له حق سحب النشاط من هذه الشركة، وعليه نتساءل حول مشروعية هذه الصلاحية التي خولت للجنة، أنظر في ذلك: إرزيل الكاهنة، مرجع سابق، ص 112.

⁴ - المادة 47، نفس المرجع، ص 11.

- التوبيخ

- إيقاف مؤقت لواحد أو أكثر من المسيرين بتعيين أو دون تعيين وكيل متصرف مؤقت
ويمكن للجنة أن تقترح عقوبات يقرها الوزير المكلف بالمالية بعد أخذ رأي المجلس الوطني
للتأمينات، تتمثل أساسا في¹ :

- السحب الجزئي أو الكلي للاعتماد

- التحويل التلقائي لكل أو جزء من محفظة عقود التأمين

وفي مجال الطاقة ، فيمكن للجنة ضبط الكهرباء والغاز أن تسحب مؤقتا رخصة استغلال المنشأة
لفترة لا تتجاوز سنة (1) واحدة، كما يمكن أن تسحب نهائيا، وذلك في حالة التقصير الخطير، والمنصوص
عليها في القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات²، والتي تتمثل في³ :
- القواعد التقنية لإنتاج والتصميم وتشغيل الربط واستخدام شبكات النقل والتوزيع المذكورة على
التوالي في المواد 28، 32، 40، 50، 57.

- القواعد التي تحدد الكيفية التقنية والتجارية لتموين الزبائن والتي يحتويها دفتر شروط الامتياز
المذكورة في المادة 77 وكذا الواجبات المذكورة في المادة 27 .

- قواعد النظافة والأمن وحماية البيئة

- القواعد الناتجة عن تطبيق واجبات المرفق العام المذكورة في المادة 3 .

ويجب أن تسجل صراحة في قرار السحب حالات التقصير المعايين.

وقد أكد المرسوم التنفيذي 06-428 المحدد لإجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء
على أنه تسحب رخصة الإستغلال في الحالات التالية⁴ :

- إذا لم يشرع في إنجاز المنشأة الجديدة أو تغيير المنشأة القائمة في أجل اثني عشر (12) شهرا
ابتداء من تاريخ منح رخصة الاستغلال

- إذا لم تستغل منشأة طوال مدة متواصلة من أربعة وعشرين (24) شهرا.

ما يلاحظ في هذا السحب أنه لا يدخل ضمن حالات التقصير المحددة في المادة 141 من القانون
رقم 01-02 أعلاه، والتساؤل المطروح ما المقصود بالتقصير الخطير الذي يمكن به سحب الرخصة

¹- نفس المرجع ونفس الصفحة

²- المادة 149، من القانون رقم 01-02، مرجع سابق، ص 22.

³- المادة 141، نفس المرجع، ص 21.

⁴- المادة 13، من المرسوم رقم 06-428، مرجع سابق، ص 9.

مؤقتا وفي نفس الوقت يمكن به السحب النهائي ؟ لم يحدد المشرع في نصوصه التنظيمية هذا المفهوم وإنما تركها للسلطة التقديرية للجنة الضبط، وهذا ما يفهم من وجوب أن يسجل في قرار السحب حالات التقصير المعايين الذي يخضع للطعن القضائي.

أما في مجال النشاط المنجمي ، فيمكن للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية أن تعلق السند أو الرخصة المنجمية أو تسحبه من صاحبه في الحالات الآتية¹:

- إذا لم يدفع الرسوم والأتاوى خلال سنتين متتاليتين
 - إذا لم يف بالالتزامات التي تعهد بها
 - إذا لم يستجب للشروط والالتزامات الناجمة عن هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه
- إلى جانب ذلك يمكن التعليق المتبوع بسحب محتمل لصاحب السند المنجمي، إذا أخل بالقيام بما يأتي²:

- الشروع في الأشغال في مدة لا تتجاوز سنة (1) واحدة بعد منح السند المنجمي ومتابعتها بصفة منتظمة

- إنجاز البرنامج المقرر لأشغال التنقيب والاستكشاف والاستغلال حسب القواعد الفنية
- تحقيق مصاريف الاستثمار السنوية الموافقة للأشغال المذكورة أعلاه وحسب المخطط المحدد، يمكن إعادة فحص هاته النفقات السنوية الإلزامية في حالة وضعية غير ملائمة أو انخفاض محسوس لأسعار المواد المعدنية الممنوحة.

- القيام بالإيداع القانوني لكل معلومة أو وثيقة أو دراسة مهما كانت طبيعتها والمتعلقة بعمليات التنقيب والاستكشاف والاستغلال

- المحافظة على عينات الحفر السطحي بالجزائر وكذلك كل العينات المهمة التي تخص كلا من المواد موضوع السند وكذا المواد الأخرى المرتبطة بها

- تقديم كل المعلومات وكل التبريرات الضرورية التي تطلبها منه المصالح المكلفة بالمناجم بغية تفادي كل حادث أو جراء وقوع حادث.

ويتم تعليق النشاط المنجمي لمدة شهرين، وإذا لم يتم اتخاذ أي من التدابير المحدد من الوكالة يتم سحب هذا السند³.

¹ - المادة 91، من القانون رقم 01-10، مرجع سابق، ص 18.

² - المادة 153، نفس المرجع، ص 26.

³ - المادة 40 ، من المرسوم التنفيذي رقم 02-65، مرجع سابق، ص 19.

وما يلاحظ أنه لفرض عقوبة التعليق ثم السحب، فإنه يجب أن يخضع لإجراءات ، حيث أنه عندما يثبت أعوان الشرطة المنجمية للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، أن حائز السند المنجمي أو مستأجره قد ارتكب مخالفة أو عدة مخالفات التي تم ذكرها أعلاه أو لم يف بالالتزامه المحدد قانونا والتي قد تؤدي إلى سحب السند المنجمي، يرسل رئيس مجلس إدارة هذه الوكالة، بعد مداولة المجلس، إلى هذا الحائز أو المستأجر إعدارا يحدد له فيه أجلا لا يتجاوز الشهر الواحد، إما للامتثال للالتزاماته وإما لتقديم تبريراته، وفور تبليغ الإعدار للحائز على السند يرسل تقرير مفصل للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، وبعدها تتخذ عقوبة التعليق ، بعدها إذا لم يتخذ أي من التدابير المحددة، يقترح سحب هذا السند المنجمي¹.

وما يمكن أن نخلص له من خلال العقوبات التي تفرضها سلطات ضبط النشاط الاقتصادي أنها متنوعة ومختلفة الخطورة ، حيث أن جل العقوبات تحتوي على عقوبات معنوية تتمثل أساسا في الإنذار والتوبيخ ثم تليها العقوبات ذات الطابع القمعي من عقوبات مالية إلى عقوبات مقيدة للحقوق، وهذا يكشف عن التدرج في العقاب، ويستجيب لفكرة الضبط الاقتصادي².

الفرع الثاني

العقوبات المالية

يمكن للجنة المصرفية أن تقضي بدلا عن العقوبات التي تم ذكرها سابقا وإما إضافة إليها بعقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر للرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره وتقوم الخزينة بتحصيل المبالغ الموافقة³.

ولقد فرض المشرع عقوبة مالية عندما لا يستوفي بنك، كليا أو جزئيا ، شرط تكوين الإحتياطي الإلزامي المفروض عليه، وتطبق عليه عقوبة تتمثل في دفع فوائد تفوق فوائد الإحتياطي بنسبة تتراوح بين نقطتين (2) وخمس (5) نقاط⁴.

¹ - المادة 39، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

² - عيساوي عز الدين، الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع سابق، ص 41.

³ - المادة 114، من الأمر 03-11، مرجع سابق، ص 18.

⁴ - المادة 11، من النظام رقم 04-02، مرجع سابق، ص 39، يتم تحديد سعر عقوبة التأخير بموجب تعليمة تصدر عن بنك الجزائر.

وتفرض لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بدلا عن العقوبات المقيدة للحقوق، وإما إضافة إليها غرامات يحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار أو بمبلغ يساوي المغنم المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب¹.

وبالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات، نلاحظ الغياب التام للعقوبات المالية في ظل القانون رقم 03-2000، إلا أنه في ظل دفتر الشروط المتعلق بإقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور، يمكن فرض سلطة الضبط عقوبات مالية وذلك في حالة الإخلال بالتزامات التغطية، فباستثناء الإجراءات القانونية المخالفة وفي حالة ما إذا أخل صاحب الرخصة بالتزامات التغطية الإقليمية، ومن بينها الالتزامات الإضافية المسجلة، وباستثناء وجود "ظروف الإعفاء"، يتعرض صاحب الرخصة لعقوبات مالية، علما أن المبلغ السنوي لهاته العقوبات لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يتعدى سبعة (7) ملايين دينار جزائري².

وعليه يجب على صاحب الرخصة أن يدفع مبلغا زائدا على المقابل المالي للرخصة، في حالة عدم احترام الالتزامات الدنيا والالتزامات الإضافية للتغطية، ويحسب مبلغ الزيادة بعد أن تقوم سلطة الضبط بفحص وتدقيق انتشار شبكة الجيل الثالث على أساس السلم الآتي³:

- الإخلال بالواجبات السنوية للتغطية في الولاية : تطبيق العقوبة القصوى بمائة مليون دينار جزائري (100.000.000.00 دج).

- الإخلال بواجبات التغطية على محاور الطرق والطرق السريعة: تطبيق العقوبة القصوى بخمسين مليون دينار جزائري (50.000.000.000.00 دج)

بالنسبة لكل حالة من الحالتين المذكورتين أعلاه، يحسب المبلغ الزائد على المقابل المالي للرخصة على أساس زيادة قصوى تتناسب مع العجز في تغطية السكان مقارنة مع الأدنى المطلوب المقدر بـ 80% من السكان في المناطق الواجب وصلها.

وتكون هذه العقوبات المالية التي يخضع لها صاحب الرخصة، واجبة الأداء نقدا وكنية بالدينار الجزائري، خلال أيام العمل العشرة (10) بعد إشعار صاحب الرخصة، من طرف سلطة الضبط، بالمحضر الذي يثبت تقصيره في احترام التزاماته الخاصة بالتغطية الإقليمية⁴.

¹ - المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق، ص 10.

² - المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 13-407، مرجع سابق، ص 79.

³ - الملحق الثالث للمرسوم التنفيذي، نفس المرجع، ص 91

⁴ - المادة 32، نفس المرجع، ص 79.

أما عن لجنة الإشراف على التأمينات، فيمكن لها أن تفرض عقوبات مالية على شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية على مخالفة الإلتزامين التاليين¹:

- عدم إرسال في 30 يونيو من كل سنة كآخر أجل ، الميزانية والتقارير الخاص بالنشاط وجداول الحسابات والإحصائيات وكل الوثائق الضرورية المرتبطة بها،
- عدم القيام سنويا بنشر ميزانيتها وحسابات نتائجها في أجل أقصاه ستون (60) يوما بعد المصادقة عليها من طرف الهيئة المسيرة للشركة في يوميتين وطنيتين على الأقل، إحداهما باللغة العربية.
وتتمثل هذه العقوبة المالية في غرامة²:

- 10.000 دج عن كل يوم تأخير بالنسبة للإلتزام الأول

- 100.000 دج بالنسبة للإلتزام الثاني

ويعاقب كل سمسار تأمين لم يسلم للجنة الإشراف على التأمينات جداول الحسابات والإحصائيات وكل الوثائق الضرورية³ ، بغرامة قدرها 1.000 دج عن كل يوم تأخير⁴.

كما تتعرض شركة التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية التي تخالف تسعيرة التأمينات الإجبارية لغرامة لا يمكن أن تتعدى 1% من رقم الأعمال الشامل للفرع المعني المحسوب على السنة المالية المقفلة⁵.

ويفرض أيضا على الشركات أعلاه ووسطاء التأمين بغرامة مالية قدرها 100.000 دج في حالة مخالفة أو الإخلال باللتزام⁶ مسك الدفاتر والسجلات المحدد من طرف الوزير المكلف بالمالية⁷.

إلى جانب كل هذا كل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية الآتية تعرض صاحبها لغرامة قدرها 1.000.000 دج⁸:

- مخالفة الإلتزام فيما يخص انخراط شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية في الجمعية المهنية للمؤمن لهم.

¹ - المادة 41، من القانون 06-04، مرجع سابق، ص 10.

² - المادة 48، نفس المرجع، ص 11.

³ - المادة 55، نفس المرجع، ص 12.

⁴ - المادة 48، نفس المرجع، ص 11.

⁵ - المادة 49، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁶ - المادة 50، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁷ - المادة 225، من الأمر 95-07، مرجع سابق، ص 30.

⁸ - المادة 51، من القانون رقم 06-04، مرجع سابق، ص 12.

- مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بإنشاء وتمثيل الديون التقنية، والأرصدة التقنية، والاحتياطات وكذا توظيف الأصول المنصوص عليها في المادة 224.

- مخالفة الإلتزام المنصوص عليه في المادة 227، فيما يخص تأشير الشروط العامة لوثائق التأمين

- مخالفة الإلتزام فيما يخص تبليغ لجنة الإشراف على التأمينات بمشاريع تعريفات التأمينات الاختيارية قبل تطبيقها

- مخالفة الإلتزام فيما يخص تبليغ عقد تعيين الوكيل العام للتأمين قبل سريان مفعوله وفي حالة مخالفة الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة من طرف شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية تفرض لجنة الإشراف على التأمينات غرامة لا يتجاوز مبلغها 10 % من مبلغ الصفقة¹.

يحصل ناتج كل الغرامات كما هو الحال في مجال الضرائب المباشرة، ويدفع لفائدة الخزينة العمومية.

وبالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، فإنه يمكن لها أن تفرض عقوبات مالية، حيث يحدد مبلغ الغرامة التي تفرض على المتعاملين الذين لا يحترمون القواعد التقنية لإنتاج والتصميم وتشغيل الربط واستخدام شبكات النقل والتوزيع ، والقواعد التي تحدد الكيفية التقنية والتجارية لتمويل الزبائن والتي يحتويها دفتر شروط الامتياز وكذا الواجبات ، وقواعد النظافة والأمن وحماية البيئة والقواعد الناتجة عن تطبيق واجبات المرفق العام ، في حدود ثلاثة في المائة (3%) من رقم أعمال السنة الفارطة للمتعامل مرتكب المخالفة، دون أن يفوق مبلغ خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج)، ويرفع إلى خمسة في المائة (5%) في حالة العود، دون أن يفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج)².

وأخيرا بالنسبة لمجلس المنافسة فقد منحة المشرع سلطة فرض غرامات مالية في مواجهة الأعوان الاقتصاديين المرتكبين للممارسات المخالفة لقانون المنافسة تكون إما نافذة فورا وإما في حالة عدم تنفيذ أمر من أوامر المجلس في الأجال التي يحددها.

وقد حدد قانون المنافسة أساس لحساب مبلغ الغرامات المالية، إذا تم تكييف الممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة على أنها اتفاقات محظورة أو تعسف ناتج عن الهيمنة على السوق أو استغلال لوضعية

¹ - المادة 52، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

² - المادة 148، من القانون رقم 02-01، مرجع سابق، ص 22.

تبعية اقتصادية أو عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي أو في حالة التجميعات الاقتصادية غير القانونية، ويتمثل هذا الأساس في رقم أعمال المؤسسة المرتكبة لأحد هذه الممارسات¹.
وعليه يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة سواء تعلق الأمر بالممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية²، التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة³، كل عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها وكل عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل في تطبيق الأمر 03-03⁴، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية⁵، عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي⁶، بغرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغرامة مالية تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار (6.000.000 دج)⁷.

إلى جانب العقوبات المالية يتمتع مجلس المنافسة بسلطة فرض غرامات تهديدية في حالة إذا لم تنفذ الأوامر والإجراءات المؤقتة في الآجال المحددة، لا تقل عن مبلغ مائة وخمسين ألف دينار (150.000 دج) عن كل يوم تأخير⁸.

كما يمكن إقرار غرامة لا تتجاوز مبلغ ثمانمائة ألف دينار (800.000 دج) بناء على تقرير المقرر، ضد المؤسسات التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تتهاون في تقديمها، كما يمكن للمجلس أيضا أن يحكم بغرامة تهديدية لا تقل عن مائة ألف دينار (100.000 دج) عن كل يوم تأخير⁹.

¹ - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 73.

² - المادة 6، من الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 27.

³ - المادة 7، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 6، من القانون 08-12، مرجع سابق، ص 12.

⁵ - المادة 11، من الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 27.

⁶ - المادة 12، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁷ - المادة 26، من القانون 08-12، مرجع سابق، ص 15.

⁸ - المادة 27، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁹ - المادة 28، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

كما يمكن لمجلس المنافسة أن يفرض عقوبات مالية على عمليات التجميع الاقتصادي والتي أنجزت بدون ترخيص من مجلس المنافسة، بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 7% من رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ، ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو ضد المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع¹.

وفي حالة عدم احترام الشروط أو الالتزامات المتعلقة بالتجميع والمنصوص عليها في المادة 19 من الأمر 03-03 المعدل بالقانون 08-12، فإنه يمكن لمجلس المنافسة إقرار عقوبة مالية يمكن أن تصل إلى 5% من رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع².

إن العقوبات التي يفرضها مجلس المنافسة لا تساهم في تفادي الممارسات المقيدة للمنافسة فحسب بل تساهم كذلك في زيادة الفعالية الاقتصادية وضمان ضبط السوق وترقية المنافسة وهذا من شأنه أن يحقق فعالية وسيادة القانون بدلا من سيادة قانون الغاب على الممارسات التجارية³.

وهذا لا يقتصر على مجلس المنافسة وحده بل يشمل جميع النشاطات الاقتصادية والمالية التي تم انسحاب الدولة منها وتركها لسلطات الضبط، التي وعن طريق هذه العقوبات يمكن لها رسم سياستها الضبطية والتي هدفها النظام العام الاقتصادي ، وإقصاء لكل الممارسات التي تفرضها المؤسسات والتي هدفها التلاعب بقواعد المنافسة وتحقيق الربح غير المشروع على حساب الاقتصاد الوطني.

¹ - المادة 61، من الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 32.

² - المادة 62، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 397.

المبحث الثاني

نطاق السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

تتميز السلطة القمعية التي تتمتع بها سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بطابعها الردعي، والمجلس الدستوري لم يقبل هذه السلطة إلا بعد إخضاعها لمجموعة من الضمانات الدستورية التي تطبق على أية عقوبة جزائية ومن ثم على كل الجزاءات الإدارية، هذه الضمانات قد تكون موضوعية وقد تكون إجرائية، كما قد تكون قضائية.

المطلب الأول

الضمانات القانونية الموضوعية

طالما كان الدستور هو القانون الأسمى، كونه يحمل في طياته القيم الأساسية للمجتمع، والحقوق والحريات، على هذا الأساس جاء القانون الجنائي ليكفل من خلال الأدوات التي ينظمها (العقوبات والإجراءات الجنائية) حماية هذه القيم وضمان حماية الحقوق والحريات على نحو يتفق مع المبادئ التي يكفلها الدستور ، فلا يجوز أن يقوم قانون العقوبات بتجريم سلوك لا يلحق ضررا بالمجتمع أو يهدده بالخطر ، أو ينص على عقوبات مبالغ فيها ، فمراعاة الضرورة والتناسب في التجريم والعقاب أمر يحتمه الدستور، هذه الضمانات لا تنطبق على القانون الجنائي وحده، فقد أقر المجلس الدستوري الفرنسي منذ زمن طويل على أنها تنطبق أيضا على العقوبات الإدارية، لاسيما العقوبات المالية منها، وذلك طبعاً بمراعاة طبيعة ومميزات هذه العقوبات التي هدفها ضبط النشاط الاقتصادي في السوق.

الفرع الأول

مبدأ الشرعية

يتمتع مبدأ الشرعية بقيمة دستورية، فقد أكد الدستور الجزائري لسنة 1996 وبنص المادة 142 منه على خضوع العقوبات إلى مبدأي الشرعية والشخصية .

وقد عبر قانون العقوبات في مادته الأولى عن ما جاء في الدستور بنصه بأن لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير نص، وهو ما يعني حصر مصادر التجريم والعقاب في النص التشريعي الصادر عن السلطة المختصة بذلك، وفقاً للأحكام الدستورية في الدولة. ومقتضى مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يقوم في الحقيقة على دعامتين هما حماية الحرية الشخصية وحماية المصلحة العامة، ففيما يتعلق بحماية الحرية الشخصية فقد قام هذا المبدأ كعلاج ضد مختلف صنوف التحكم التي عانت منها العدالة الجنائية ردحا

طويلا من الزمان، فهذا المبدأ يضع للأفراد الحدود الواضحة لتجريم الأفعال قبل ارتكابها، فيبصرهم من خلال نصوص محددة جلية لكل ما هو مشروع أو غير مشروع قبل الإقدام على مباشرتها.

أما ما يتعلق بحماية المصلحة العامة فتتحقق من خلال إسناد وظيفة التجريم والعقاب إلى المشرع وحده تطبيقاً لمبدأ إفراد المشرع بالاختصاص في مسائل الحقوق والحريات باعتبار أن القيم والمصالح التي يحميها قانون العقوبات لا يمكن تحديدها إلا بواسطة ممثلي الشعب.

وعليه يقتضي مبدأ شرعية الجريمة أن يحدد المشرع بدقة الجريمة وأركانها، بحيث لا يترك للقاضي السلطة التقديرية في تحديدها، وفي ذلك ضماناً لا غنى عنها تستبعد تحكم القضاة.

وبالنسبة للعقوبة فهي تخضع لمبدأ الشرعية شأنها شأن الجريمة، ويعني ذلك أن القانون هو الذي ينص على العقوبة ويحدد نوعها ومقدارها بدقة، فالقاضي لا يستطيع أن يحكم بعقوبة غير منصوص عليها أو أن يتجاوز ما هو منصوص عليه، فالقاضي لا يملك إدانة أحد إلا إذا كانت الجريمة المنسوبة للمتهم والعقاب الذي يتعرض له سبق النص عليه من قبل في القانون.

ولا يقتصر مبدأ الشرعية على أحكام قانون العقوبات بل يتعداه ليشمل المخالفات والعقوبات الإدارية، فقد كرست مختلف النصوص القانونية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي هذا المبدأ حيث تضمنت جميع المخالفات المعاقب عليها من طرف سلطات الضبط، كما أنها تضمنت تحديد جميع العقوبات، فلا جريمة إدارية ولا عقوبة إدارية إلا بنص قانوني.

إلا أنه ما يؤخذ على هذا المبدأ بالنسبة للمخالفات فنلاحظ أن المشرع وعلى عكس القاضي الجنائي فسح المجال لسلطات الضبط بتقدير المخالفات، فعناصر الجريمة في المخالفات الإدارية مرنة جداً، وبالتالي لسلطات الضبط أن تتحرك لقمع كل المخالفات المحتملة¹، أما فيما يخص شرعية العقوبة فإننا نجد مكرسة في العقوبات المالية وسحب الترخيص أو الاعتماد لمدة معينة، أما فيما يتعلق باختيار العقوبة فقليلاً ما تشير النصوص الضبطية إلى المخالفة والعقوبة التي تقابلها².

1 - لقد استعمل المشرع عبارات عند تحديده للصلاحيات القمعية لسلطات الضبط، تسمح بالتفسير الموسع للمخالفات الإدارية، كعبارة يمكن أن تهدف، ولا سيما...، وهو ما يفتح المجال واسعاً للمعاقبة على أي فعل حسب تكييف سلطة الضبط، أنظر في ذلك، حدري سمير، مرجع سابق، ص 128.

2 - نفس المرجع، ص 129.

الفرع الثاني

مبدأ التناسب

يعد التشريع الجنائي من أهم المجالات التي يبدو فيها بعض الاختلاف بين مختلف الحقوق والحريات من جهة، وبينها وبين المصلحة العامة من جهة أخرى ، فهذا التشريع يتحمل مسؤولية تحقيق التوازن الذي يوقف هذا الصراع ويكفل حماية كل من الحقوق والحريات والمصلحة العامة بقدر متناسب. ويلتزم المشرع في سبيل كفالة هذه الحماية باحترام الضمانات التي ينص عليها الدستور.

فقانون العقوبات من خلال التجريم والعقاب يحمي كلا من حقوق المجنى عليه والمصلحة العامة بحكم الضرورة الاجتماعية التي تتطلب هذه الحماية ، ويفرض الجزاء الجنائي المناسب الذي يتسم بالمعقولية ، ولا ينافي الحدود المنطقية التي ينبغي أن تكون إطارا له . وكل ذلك يتم من خلال معايير ينص عليها الدستور تتمثل في ضمانات يتعين على المشرع العقابي الالتزام بها.

وفي إطار العقوبات التي تسلمها سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ، والضرورات التي فرضها واقع منح هذه السلطات حق ممارسة العقاب، فإنه لزاما عليها واتباعا للضمانات التي كانت ممنوحة للأطراف المخالفين في ظل التشريع الجزائي، فإنه على سلطات الضبط أن تكفل ضمانا مبدأ التناسب، هذا المبدأ الذي يعتبر أساس فرض العقوبة.

ويقضي أعمال مبدأ التناسب على أن لا تسرف سلطة الضبط المعنية بتوقيع الجزاء ولا تلجأ إلى الغلو في تقديره، وإنما عليها أن تختار الجزاء المناسب والضروري لمواجهة التقصير المرتكب¹. إن قيام التناسب وتحققه يتطلب توافر شرطين أساسيين يتمثلان في :

أولا: شرط المعقولية

يعتبر هذا الشرط من بين أبرز المبادئ التي يقوم عليها القرار الإداري العقابي، فيتعين على سلطة الضبط الالتزام بالمعقولية في اختيار الجزاء، لأنه يعتبر أحد أهم المعايير لإقامة الموازين بالقسط، انطلاقا من عدة أمور هي قدرة خطورة المخالفة على المصالح الفردية أو الإدارية، ومدى ما حققه المخالف من منفعة نتيجة اقترافها، ومقدار ما ينتهكه جراء ذلك من حق أو حرية أساسية².

¹ - موكة عبد الكريم، "مبدأ التناسب ، ضمانات أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 24/23 ماي 2007، ص 321.

² - قوسم حاج غوثي، "مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليه -دراسة مقارنة-"، أطروحة دكتوراه في القانون العام، نوقشت بجامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2011-2012، ص 117.

1/ قاعدة التدرج في العقوبة: وتعني هذه القاعدة تمتع سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بقسط كبير من السلطة التقديرية عند ممارستها لعملها، سواء في مجال الفعل المكون للمخالفة ، أو في مجال اختيار العقوبة المناسبة لها من بين العقوبات المقررة قانوناً، حيث تقام قاعدة التدرج على التفاوت في نوع ومقدار العقوبات، من الأخف إلى الأشد، إلى الأكثر شدة في قائمة العقوبات المقررة على سبيل الحصر. وتعتبر قاعدة التدرج من أهم القواعد كونها تخضع سلطات الضبط إلى الرقابة القضائية، مما يفترض فيها السيطرة على قراراتها العقابية.

ويتمثل نظام التدرج للعقوبة في تحديد المشرع حداً أدنى وحداً أقصى للعقوبات وتركه لسلطة الضبط تقدير العقوبة بين هذين الحدين، وهي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بتصنيف العقوبات التي تتدرج حسب خطورة المخالفات المرتكبة بدءاً من العقوبة الأشد إلى العقوبة الأخف.

وهذا ما نلاحظه من خلال القوانين المنظمة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وكما رأينا سابقاً في أنواع العقوبات نلاحظ التدرج القانوني للعقوبات في أغلب سلطات الضبط حيث أننا نجد تراوحاً بين الإنذار والتوبيخ ، وصولاً إلى السحب الذي يعتبر الأشد، فهنا يتضح لنا أن الجزاءات منظمة بصفة متدرجة، حيث تستطيع سلطة الضبط تسليط العقوبة حسب طبيعة الفعل المرتكب، حيث أن لها أن تسلط العقوبات المعنوية كعقوبة الإنذار والتوبيخ والتي من شأنها أن تدفع المخالف عن التوقف عن ارتكاب تلك الأفعال من جديد، وعندما يرتكب المخالف خطأً أكثر جسامة من ذلك، فإنه يتخذ ضده عقوبة سحب الرخصة أو الترخيص حسب الحالة.

ويجب الأخذ بعين الاعتبار أن العقوبات المالية تعتبر في حالات عقوبات أصلية وليس تكميلية كما سنرى، فهي تخضع أيضاً لنفس التدرج ويجب أن تراعي السلطة عند فرضها أنها تتناسب والمخالفة المرتكبة.

فهذا ما نجد في مجلس المنافسة، الذي حدد معايير قانونية لتقدير مبلغ العقوبات المالية، حيث تنص المادة 62 مكرر 1 من القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03 على أنه: "تقرر العقوبات المنصوص عليها في أحكام المواد من 56 إلى 62 من هذا الأمر، من قبل مجلس المنافسة على أساس معايير متعلقة، لا سيما بخطورة الممارسة المرتكبة، والضرر الذي لحق بالاقتصاد، والفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة، ومدى تعاون المؤسسات المتهمة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية

وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق¹، وعليه وانطلاقاً من نص المادة فإن المعايير المعتمدة من طرف مجلس المنافسة تتمثل أساساً في :

* معيار الخطورة الممارسة المرتكبة: ويقصد بها مدى جسامة هذه الممارسة، حيث يترتب عليها آثاراً سلبية وخطيرة على الاقتصاد ومجموع المؤسسات المنافسة الموجودة في السوق أو المحتمل دخولها إليه، ويتم تقدير الجسامة وفقاً لطبيعة الممارسة المرتكبة، والذي يعتبر عملية أساسية بحد ذاتها حتى وإن لم يوجد سلم متدرج لهذه الممارسات من حيث الخطورة²، ولقد اعتاد مجلس المنافسة تقسيمها إلى ثلاث أصناف تتمثل في³ :

- يتسبب الصنف الأول من الممارسات في عرقلة محدودة لسير المنافسة في السوق مثال عقود الفرانشيز التي تتسبب في تقييد عمودي .

- يترتب على الصنف الثاني للممارسات مساس أكبر وأخطر بالمنافسة وتحدث بشكل منتظم أو ظرفي مثلما يحدث في الممارسات التي تمنع دخول بعض الموزعين في السوق أو في حالات الاتفاقات المنظمة من أجل إرساء الصفقة على مؤسسة أو مؤسسات محددة.

- يتمثل الصنف الثالث في الممارسات الأكثر خطورة وعلى سبيل المثال، الاتفاقات التي تأخذ شكل الأعمال المدبرة التي تمارس خفية وبشكل مستمر حيث تغطي كل السوق أو جزء منه ، تتضمن عرقلة للأسعار بالتشجيع المصطنع لارتفاعها أو لانخفاضها، كما يمكن أن تتضمن تقليص الإنتاج أو مراقبته أو تقليص منافذ التسويق أو اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل، فهي ممارسات تعد كلها جسيمة في حد ذاتها، وينطبق هذا الوصف كذلك على السلوكات التعسفية الناتجة عن الهيمنة على السوق الخاصة إذا كانت المؤسسة التي تمارس هذه السلوكات، ضخمة تهيمن على كل السوق أو جزء جوهري منه.

* أهمية الضرر اللاحق بالاقتصاد: يقصد بمعيار الضرر اللاحق بالاقتصاد معرفة الآثار السلبية التي لحقت بالاقتصاد من جراء الممارسات التعسفية، والإطلاع على درجة تأثيرها على السوق، غير أن قياس الضرر اللاحق بالسوق والاقتصاد عامة، ليس بالأمر الهين، وذلك في ظل غياب المعطيات اللازمة لتحديد مقدار الضرر، لذا يمكن لمجلس المنافسة في سبيل ذلك الإعتماد على بعض العناصر التي تسمح بتقدير الآثار الاقتصادية لتلك الممارسات، كطول هذه الممارسات واتساع نطاقها في السوق⁴.

¹ - القانون 08-12، مرجع سابق، ص 15.

² - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 393.

³ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - كحال سلمى، مرجع سابق ، ص 21.

* معيار الفوائد المجمع من طرف مرتكبي المخالفة: حيث يستند مجلس المنافسة عند فرضه للعقوبات المالية على الأرباح المتحصل عليها من جراء ارتكاب الممارسة المخالفة للقانون، أو تلك المراد الحصول عليه من جراء هذه الممارسات، وعليه يجب أن تتناسب العقوبة والأرباح، حيث أثبتت التحاليل الاقتصادية التي تجريها سلطات المنافسة أن الأرباح الاقتصادية التي تجنيها المؤسسات وراء سلوكاتها المقيدة للمنافسة جد معتبرة من جهة، ومن جهة أخرى لا تكون العقوبات المالية ذات فعالية إلا إذا كان مبلغها يتناسب مع افتراض قيمة الأرباح التي سيتم تحصيلها¹.

* مدى تعاون المؤسسات المتهمه مع مجلس المنافسة: يعتبر هذا المعيار نتيجة تعاون المؤسسات التي تم تبليغها بالمآخذ من طرف مجلس المنافسة، حيث يكون بعدم معارضة هذه المؤسسات لما تم نسبها لها من اتهامات، وتقديما بالمقابل تعهدات والتزامات من شأنها التخفيف من ممارساتها التي كانت محل تأثير على السوق والمنافسة، وقد نص الأمر 03-03 في مادته 60 تأكيدا على ذلك حيث أنه يمكن مجلس المنافسة أن يقرر تخفيض الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر².

* معيار أهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق: لتقدير وضعية المؤسسة المرتكبة للممارسة المقيدة للمنافسة في السوق، يأخذ مجلس المنافسة الفرنسي بعين الاعتبار، حجم هذه المنافسة - بالنظر إلى رقم أعمالها- ووضعيته المالية بالنظر إلى حساباتها، مدى مساهمتها في المخالفة، وفي عمل منظمة مهنية، وذلك بالنظر إلى ممتلكاتها العقارية والمنقولة، وسلطتها الاقتصادية بالنظر إلى عدد المنضمين إليها ومبلغ الأقساط المدفوعة، وقد اعتبر مجلس المنافسة الفرنسي، أنه بغض النظر عن ممتلكاتها المتوفرة، يمكن للمنظمة المهنية أن تطلب من أعضائها تحضير المبالغ اللازمة لدفع العقوبة المالية التي فرضت عليها. ويمكن للمجلس أن يقرر تخفيض العقوبة المالية بسبب ضعف إمكانيات وموارد المؤسسة أو لأن هذه الأخيرة تعاني من صعوبات مالية، خاصة وخطيرة، وبسبب تعرضها لتصفية قضائية³.

ولا يقتصر الأمر على مجلس المنافسة بخصوص تحديد معايير لتتناسب العقوبة بالفعل المخالف، فما يلاحظ في العقوبات المالية التي تفرضها لجنة الإشراف على التأمينات، اعتماد المشرع على مجموعة

¹ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 386.

² - الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 32.

³ - جلال مسعد، مرجع سابق، ص 395.

من المعايير، منها معيار رقم الأعمال كما في حالة عدم احترام تسعيرة التأمينات الإجبارية، ومعيار مبلغ الصفقة كما في حالة مخالفة الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة¹.

ولا تقتصر قاعدة التدرج في العقوبة على الأخف والأكثر شدة، بل نجد أيضا في سلطات ضبط النشاط الاقتصادي أنها تمتد لتشمل وضع حد أقصى للعقوبة المالية، وذلك تطبيقا للحد الأقصى الموجود في العقوبات الجنائية السالبة للحرية، ومراعاة لخصوصية العقوبات الإدارية التي تفرضها سلطات الضبط فيمكن إسقاط المبدأ على العقوبات المالية، كونه يمثل أساس النشاط الاقتصادي والمالي، وهدف كل مخالف.

فالعقوبات المالية التي تفرضها اللجنة المصرفية، يجب أن تكون مساوية على الأكثر للرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره².

أما بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فإن غرفتها التأديبية يمكن لها أن تفرض غرامات يحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار، أو بمبلغ يساوي الربح المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب³. أما عن لجنة الإشراف على التأمينات، فتعرض شركة التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية التي تخالف تسعيرة التأمينات الإجبارية لغرامة لا يمكن أن تتعدى 1% من رقم الأعمال الشامل للفرع المعني المحسوب على السنة المالية المقفلة⁴.

وفي حالة مخالفة الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة من طرف شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية تفرض لجنة الإشراف على التأمينات غرامة لا يتجاوز مبلغها 10 % من مبلغ الصفقة⁵.

وفيما يخص لجنة ضبط الكهرباء والغاز فقد حدد لها مبلغ عقوبة الغرامة التي يمكن أن تفرضها في حدود ثلاثة في المائة (3%) من رقم أعمال السنة الفارطة للمتعامل مرتكب المخالفة، دون أن يفوق مبلغ خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج)⁶.

أما بالنسبة لمجلس المنافسة، فقد حدد قانون المنافسة أساس لحساب مبلغ الغرامات المالية، إذ تم تكييف الممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة على أنها اتفاقات محظورة، أو تعسف ناتج عن الهيمنة

¹ - Rachid Zouaimia : Droit de la régulation économique , Op.Cit , P 117.

² - المادة 114، من الأمر 11-03، مرجع سابق، ص 18.

³ - المادة 55، من المرسوم التشريعي رقم 10-93، مرجع سابق، ص 10.

⁴ - المادة 245 مكرر من قانون رقم 04-06 المعدل والمتمم للأمر 07-95 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق ، ص 11.

⁵ - المادة 248 مكرر 1، نفس المرجع، ص 12.

⁶ - المادة 148، من القانون 01-02، مرجع سابق، ص 22.

على السوق أو استغلال لوضعية تبعية اقتصادية، أو عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي، أو في حالة التجميعات غير القانونية، ويتمثل هذا الأساس في رقم أعمال المؤسسة المرتكبة لأحد هذه الممارسات¹.

وعلى هذا الأساس فإن العقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة مسقفة على النحو التالي :

- إذا كان مرتكب المخالفة مؤسسة تمتلك رقم أعمال محدد فإن الحد الأقصى للغرامة المالية لا يفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة²، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعف الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح.

- وإذا كان مرتكب المخالفة مؤسسة لا تمتلك رقم أعمال محدد، فإن الغرامة المالية لا تتجاوز ستة ملايين دينار (6.000.000 دج)³.

- المؤسسات التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تنهون في تقديمها، تفرض عليها غرامة لا تتجاوز مبلغ ثمانمائة ألف دينار (800.000 دج)⁴.

- وأخيرا وبالنسبة للتجميعات الاقتصادية غير القانونية، فنفرض عليها غرامة يمكن أن تصل إلى 7% من رقم الأعمال من غير الرسوم⁵.

أما فيما يتعلق بمدة العقوبات فنلتزم سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية لاحترام الحد الأقصى للعقوبات، فإذا كان التعليق كلياً أو جزئياً للرخصة فتعاقب لمدة قصوى لا تتعدى ثلاثين يوماً، وإذا كان تعليقاً مؤقتاً للرخصة فتعاقب لمدة قصوى لا تتعدى ثلاثة أشهر أو تخفيض مدتها في حدود السنة⁶.

2/ قاعدة الإزدواجية العقابية: تعتبر هذه القاعدة من القواعد المعروفة في القانون الجزائري وقد تم التأكيد عليها في العقوبات الإدارية وذلك تكريساً لمبدأ التناسب، حيث إلى جانب العقوبات الأصلية هناك العقوبات التكميلية، فتمنح لسلطة الضبط وفق هذا النظام سلطة الاختيار بين نوعين من العقوبات، ليتمكن

¹ - كثر محمد الشريف، مرجع سابق، ص 386.

² - المادة 26، من القانون رقم 08-12، مرجع سابق، ص 15.

³ - نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁴ - المادة 28، نفس المرجع، ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 61، من الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 32.

⁶ - المادة 35، من القانون 03-2000، مرجع سابق، ص 12.

من ملاءمة العقوبة طبقا لظروف المخالف والمخالفة، وذلك عن طريق الحكم بإحدى هاتين العقوبتين المختلفتين في النوع أو بكليهما، وتتمتع سلطة الضبط بحرية اختيار تام في الحكم بالعقوبات التي ترتبها دون أن يلزمه القانون بإتباع طريقة معينة أو قاعدة في الإختيار.

فعلاوة على العقوبات الأصلية والمتمثلة كما رأينا في الإنذار والتوبيخ وصولا إلى السحب، يمكن لسلطة الضبط أن تقضي بعقوبات مالية تتناسب والمخالفة المرتكبة، هذه العقوبات تفرض حسب طبيعة وجسامه الفعل ، فإذا كان الفعل المخالف يمثل حدا من الجسامه فإنه تفرض سلطة الضبط العقوبات الأصلية يضاف إليها العقوبات التكميلية (المالية)، وإذا كانت أقل شدة، فإن السلطة تكفي بفرض العقوبات الأصلية دون التكميلية.

حيث نجد أنه بالنسبة للجنة المصرفية، يمكن لها أن تقضي بدلا عن العقوبات الأصلية، وإما إضافة إليها عقوبات مالية¹.

كذلك الأمر فيما يتعلق بلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فقد منحها المرسوم التشريعي فرض عقوبات أصلية، و/أو فرض غرامات محددة².

أما عن مجلس المنافسة، وإضافة إلى نشر القرارات الصادرة عنه بمختلف أنواعها في النشرة الرسمية للمنافسة، يكون لمجلس المنافسة أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه، ليس من أجل الإعلام والإطلاع فقط بل كعقوبة ضد المؤسسات المرتكبة للمخالفات، وهي إضافة للعقوبات المالية، وهذا ما أكدته الفقرة الأخيرة من نص المادة 45 من الأمر 03-03، التي تنص على أنه: "ويمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه"³.

3/ الإعتداد بالظروف: إن قاعدة التدرج في العقوبات التي تفرضها سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، والتي هي تكريس لمبدأ التناسب، تتفاوت من سلطة لأخرى، بل نجد من السلطات من يتوسع فيها أكثر ويشملها جميعا إلى حد كبير، كما هو الحال فيما يتعلق بمجلس المنافسة، فبالإضافة إلى تحديد العقوبات المالية، وتحديد معاييرها، فقد أضاف قاعدة أساسية في القانون الجنائي هي مراعاة الظروف، حيث أن مجلس المنافسة راعى الظروف المحيطة بالمؤسسات المخالفة، حيث شددتها في حالات وخففها في حالات أخرى، وفي هذا الإطار فقد اعتبر المشرع حالة العود من الحالات المشددة للعقوبة المالية، حيث نص في فقرته الأخيرة من المادة 60 من الأمر 03-03 على أنه: " لا تطبق أحكام الفقرة الأولى

¹ - المادة 114، الأمر رقم 03-11، مرجع سابق، ص 18.

² - المادة 55، من المرسوم التشريعي 93-10، مرجع سابق، ص 10.

³ - الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 31.

أعلاه، في حالة العود مهما تكن طبيعة المخالفة المرتكبة"¹، أما ما تم النص عليه في الفقرة الأولى فهو يعتبر من قبيل الظروف المخففة، حيث تنص على إمكانية تقرير تخفيض العقوبة المالية أو عدم الحكم بها، إذا لم تعارض المؤسسة المعنية المآخذ والوقائع المنسوبة إليها، وإذا تعاونت بالإسراع بالتحقيق في القضية وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المنصوص عليها في قانون المنافسة.

ولا يقتصر الأمر على مجلس المنافسة فنجد نفس التكريس لقاعدة الاعتداد بالظروف بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، حيث أنه يرفع مبلغ الغرامة إلى خمسة بالمائة (5%) في حالة العود، دون أن يفوق عشرة ملايين².

ثانيا: الالتزام بعدم التعدد الجزائي على مخالفة واحدة

من أهم الضمانات كذلك تأكيد عدم الجمع بين العقوبات الإدارية و العقوبات الجزائية عندما يكون الفعل الواحد معاقبا عليه إداريا و جزائيا و فيما بين العقوبات الإدارية عندما يكون معاقبة الفعل الواحد يؤول إلى اختصاص أكثر من هيئة ضبط كمجلس المنافسة الذي له اختصاص أفقي يشمل معاقبة كل الأفعال المنافية للمنافسة المشروعة في أي قطاع اقتصادي أو مالي تكون قد حصلت فيه، بينما لهيئات الضبط الأخرى اختصاص معاقبة المخالفات الواقعة ضد النصوص المنظمة للقطاع الذي تعنى به.

1/ عدم التعدد الجزائي فيما بين سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

فبالنسبة للتجميعات الاقتصادية، فنلاحظ أن المشرع كرس مبدأ عدم تعدد العقوبات، فمجلس المنافسة هو صاحب الاختصاص الأصيل في فرض العقوبات على التجميعات الاقتصادية غير القانونية، سواء تعلق الأمر بالتجميعات الاقتصادية التي تتم على مستوى لجنة الإشراف على التأمينات³، أو على مستوى لجنة ضبط الكهرباء والغاز⁴، أو على مستوى هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة⁵، أو الإندماجات

¹ نفس المرجع ، ص 32.

² المادة 148، من القانون 02-01، مرجع سابق، ص 22.

³ تنص المادة 230 على أنه: "يخضع لموافقة لجنة الإشراف على التأمينات كل إجراء يهدف إلى تجميع شركات التأمين و/أو إعادة التأمين في شكل تمركز أو دمج لهذه الشركات. كما يخضع لنفس الإجراء كل تجميع لشركات السمسرة في مجال التأمين في شكل تمركز أو دمج"، الأمر رقم 95-07، مرجع سابق، ص 31.

⁴ تنص المادة 115 المطبة 13، على أنه: "تضطلع اللجنة بمهمة إيداء الرأي المسبق في عمليات تكتل المؤسسات أو فرض الرقابة على مؤسسة كهربائية واحدة أو أكثر من طرف المؤسسة أخرى تمارس النشاطات المذكورة في المادة أولى أعلاه وفي إطار التشريع المعمول به"، القانون رقم 02-01، مرجع سابق، ص 18.

⁵ تنص المادة 25 على أنه: "عملا بأحكام المادة 744 من القانون التجاري، يمكن شركة الاستثمار ذات رأس مال متغير ولو في حالة تصفيتها، أن تدمج في شركة استثمار ذات رأس مال متغير أو تساهم في تأسيس شركة استثمار ذات رأس مال متغير جديد عن طريق الدمج. كما لها أن تقدم مالميتها لشركة استثمار متغير موجودة أو تساهم معها في إنشاء شركة

المصرفية، حيث أن النصوص القانونية المنظمة لهذه السلطات لم تشر إلى أية عقوبات وقد أحسن المشرع في صمته هذا، حتى يختص مجلس المنافسة وحده بفرض العقوبات، باعتباره صاحب الاختصاص من جهة ، وتفادي التداخل بين الاختصاصات من جهة أخرى .

إلا أننا نجد هناك تداخل بالنسبة للعقوبات المنصوص عليها فيما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة، حيث أنه يمكن أن تفرض عقوبتين في آن واحد على الأشخاص.

حيث نجد أن سلطة ضبط البريد والمواصلات تتولى مهمة السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوقي البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية باتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية أو استعادة المنافسة في هاتين السوقين...¹، وانطلاقاً من هذا يمكن لسلطة الضبط ومن أجل استعادة المنافسة أن تفرض عقوبات على الممارسات المقيدة للمنافسة وعلى سبيل المثال التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة في السوق.²

كما يمكن للجنة الإشراف على التأمينات عندما تقوم شركات التأمين بإبرام أي اتفاق يخص التعريفات أو الشروط العامة والخاصة للعقود أو التنظيم المهني أو المنافسة أو التسيير المالي، يتعين على موقعي هذا الاتفاق تبليغه مسبقاً إلى إدارة الرقابة قبل وضعه حيز التنفيذ تحت طائلة البطلان.³

إضافة إلى ذلك يمكن للجنة الإشراف على التأمينات وبغض النظر عن العقوبات التي يمكن أن تتعرض لها، تعاقب شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية التي تخالف الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة بغرامة لا يتجاوز مبلغها 10% من مبلغ الصفقة.⁴

وإلى جانب ذلك تقوم لجنة ضبط الكهرباء والغاز في إطار مهامها التأكيد من عدم وجود وضعية مهيمنة يمارسها متدخلون آخرون على تسيير مسير المنظومة ومسير السوق.⁵

الاستثمار ذات رأس مال متغير جديدة عن طريق الإدماج-الانفصال. يمكن شركة (ش.إ.ر.م.م) دمج (ص.م.ت). يمكن أن تقوم بمساهمة ماليتها في شركة الاستثمار ذات رأس مال متغير جديدة عن طريق الانفصال"، كما تنص المادة 29 على أنه: "يمكن كل صندوق مشترك للتوظيف حتى ولو كان في وضعية التصفية أن يدمج بشركة الاستثمار ذات رأس مال المتغير أو الصندوق المشترك للتوظيف آخر. يمكن كل صندوق مشترك للتوظيف دمج مع صندوق مشترك آخر لإنشاء صندوق مشترك للتوظيف جديد. يمكن كل صندوق مشترك للتوظيف أن يكون موضوع عملية انفصال"، نظام رقم 04-97، مرجع سابق، ص 24.

¹ - المادة 13، من القانون 03-2000، مرجع سابق، ص 8.

² - Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 204.

³ - المادة 228، من الأمر رقم 07-95، مرجع سابق، ص 31.

⁴ - المادة 248 مكرر 1، من القانون رقم 04-06، مرجع سابق، ص 12.

⁵ - المادة 115 المطبة 8، من القانون رقم 01-02، مرجع سابق، ص 18.

وفي نفس الوقت نجد أن مجلس المنافسة يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة، بغرامة لا تفوق 12 % من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجرائم خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعف الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم الأعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار (6.000.000 دج)¹.

ولا يقتصر التداخل في الاختصاصات القمعية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية الأخرى ، بل يمكن أن تثار مشكلة فرض العقوبات بين سلطات الضبط فيما بينها، وهذا ما نجده مجسدا بين لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وبين اللجنة المصرفية من جهة ولجنة الإشراف على التأمينات، حيث أنه وباعتبار أن البنوك والمؤسسات المالية وشركات التأمين يمكن لها أن تمارس نشاط الوسيط في عمليات البورصة، فكيف يكون وضعها في حالة مخالفتها للأحكام المفروضة على الوسيط، حتما ستعاقب من جهة من طرف لجنة تنظيم عمليات البورصة، ومن جهة أخرى من طرف اللجنة المصرفية بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية ، ولجنة الإشراف على التأمينات بالنسبة لشركات التأمين، حقيقة أن المشرع حاول الفصل بين المهام المصرفية والتأمينية والمهام البورصية، وذلك من خلال نص المادة 7 من النظام رقم 96-03 والتي تنص على أنه: "على المؤسسات المالية والبنوك وشركات التأمين التي تقدم طلبا لاعتمادها من أجل ممارسة نشاط الوسيط في عمليات البورصة تبرير وجود قسم مستقل ضمن مصالحها لضمان استقلالية التسيير، لا سيما المحاسبة بين النشاط الوسيط في عمليات البورصة ونشاطات الأشخاص المعنويين المشار إليهم"²، إلا أنه يجب أن يكون الفصل أكثر وضوحا من حيث تحديد الاختصاص العقابي وتحديد السلطة التي يمكنها ذلك.

2/ عدم التعدد الجزائي فيما بين سلطات الضبط والقاضي الجنائي

لا يمنع هذا المبدأ تعدد العقوبات عن الفعل الواحد سواء فيما يتعلق بالعقوبة الإدارية غير المالية أو العقوبة الجزائية، أو العقوبة الإدارية المالية أو الغرامة المالية، بما أن هذه العقوبات تختلف في ما بينها، ففي الحالة الأولى فإنه يمكن الجمع بين العقوبة الجزائية والعقوبة التأديبية والأساس هنا أن حماية المصالح المهنية الخاصة تختلف عن حماية المصالح العامة التي يتولى القانون الجنائي حمايتها³، إلا أنه في الحالة الثانية، يفرض مبدأ النسبية على أنه يجب أن لا تتعدى القيمة الإجمالية للعقوبات الحد الأقصى

¹ - المادة 26، من القانون رقم 08-12، مرجع سابق، ص 15.

² - النظام رقم 96-03، مرجع سابق، ص 23.

³ - موكدة عبد الكريم، مرجع سابق، ص 326.

المحدد للعقوبات الأشد، في المقابل، لا يمكن أن يترتب عن المخالفة الواحدة أكثر من عقوبة إدارية واحدة.

وعلى هذا الأساس نجد أن المشرع في ظل النصوص القانونية المنظمة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، أنه خالف المبدأ حين أنه جمع بين العقوبات الإدارية المالية والعقوبات الجنائية (الغرامات المالية).

حيث هناك أفعال يمكن أن يرتكبها الوسطاء في عمليات البورصة أو مسيرو هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة تعرضهم إلى عقوبات تأديبية مالية وإلى عقوبات جنائية مالية في نفس الوقت وعلى نفس الفعل، حيث أنه وبالإضافة إلى العقوبات التأديبية التي تفرضها الغرفة التأديبية للجنة والتي تم ذكرها سابقاً¹، يمكن فرض عقوبة جنائية على الوسيط حيث يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمسة (5) سنوات وبغرامة مالية قدرها 30.000 دج، ويمكن رفع مبلغها إلى أكثر من ذلك حتى يصل إلى أربعة أضعاف مبلغ الربح المحتمل تحقيقه، دون أن تقل هذه الغرامة عن مبلغ الربح نفسه، أو بإحدى هاتين العقوبتين²، ونفس الأمر فيما يتعلق بمسيري هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، حيث ترفع مخالفات الأحكام التشريعية والتنظيمية، التي تطبق عليها العقوبات التأديبية أمام الجهات القضائية العادية المختصة³، هذه الأخيرة التي يمكن لها أن تعاقب مسيري شركة الاستثمار ذات رأس مال متغير، أو مسيري

¹ - تنص المادة 55 في فقرتها الأخيرة على أنه: "ترفع المخالفات للأحكام التشريعية والتنظيمية المعاقب عليها، بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين 59، و60، أمام الجهات القضائية العادية المختصة"، المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق، ص 10.

² - وتضيف المادة 60 الجرائم المعاقب عليها وهي تتمثل في :

- كل شخص تتوفر له بمناسبة ممارسته مهنته أو وظيفته، معلومات امتيازية عن منظور مصدر سندات أو وضعيته، أو منظور تطور قيمة منقولة ما، فينجز بذلك عملية أو عدة عمليات في السوق أو يعتمد السماح بإنجازها، إما مباشرة أو عن طريق شخص مسخر لذلك، قبل أن يطلع الجمهور على تلك المعلومات.

- كل شخص يكون قد تعمد نشر معلومات خاطئة أو مغالطة وسط الجمهور بطرق ووسائل شتى، عن منظور أو وظيفته مصدر، تكون سندات محل تداول في البورصة، من شأنه التأثير على الأسعار.

- كل شخص يكون قد مارس أو حاول أن يمارس، مباشرة أو عن طريق شخص آخر، مناورة ما بهدف عرقلة السير المنتظم لسوق القيم المنقولة من خلال تضليل الغير"، القانون رقم 03-04، مرجع سابق، ص 24، وتشمل المادة ثلاثة أنواع من الجرائم، جنحة العلم بأسرار الشركة، جنحة القيام بأعمال غير شرعية في السوق المالي، نشر معلومات خاطئة، للتوسع أكثر في هذه الجرائم يمكن الإطلاع على: مزاولي محمد، "القواعد الإجرائية للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة في الجزائر"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 23/24 ماي 2007.

³ - المادة 54، من الأمر رقم 96-08، مرجع سابق، ص 24.

الصندوق المشترك للتوظيف، الذين لم يقوموا في الآجال القانونية بنشر المعلومات المطلوبة من هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة بغرامة يتراوح مبلغها من 50.000 دج إلى 100.000 دج¹، والذين لم يقوموا أيضا بنشر المعلومات المطلوبة من هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة والذين قاموا بعمليات غير تلك التي تخص تسيير حافظة قيم منقولة وسندات أخرى ، أو الذين قاموا ببيع سندات لا تملكها هيئات التوظيف الجماعي بغرامة يتراوح مبلغها من 150.000 دج إلى 500.000 دج².

يلاحظ من كل هذا أن المشرع يفصل تماما بين ما يدخل ضمن المهام الضبطية وبين ما يدخل في المهام الجزائية، إلا أن هذا الوضع غير سليم أبدا إذا تعلق الأمر بالعقوبات المالية، ففرض عقوبتين ماليتين على فعل واحد ليس له أي مبرر، خاصة وأنه لا يوجد أي اختلاف بين هدف العقوبة التأديبية والعقوبة الجزائية، والمتمثل في الردع والقمع.

وعلى هذا الأساس فإذا كان القاضي الجزائي مختصا فإن سلطات ضبط النشاط الاقتصادي تمتنع عن النطق بالعقوبة المالية، وفي الحالة العكسية، إذا عاقبت سلطة الضبط فإن القاضي الجزائي يمكن أن يأمر بأن العقوبة المالية تنطبق على الغرامة التي يوقعها³، وعليه على المشرع أن يعدل من موقفه على الأقل من أجل إيجاد تناسب بين الفعل المقترف والعقوبة الموقعة مهما كانت الأسبقية في توقيع العقوبة المالية⁴.

المطلب الثاني

الضمانات القانونية الإجرائية

احترام حقوق الدفاع هو حق أساسه مصلحة المتهم في أن يتلقى محاكمة عادلة ومستقلة ومحيدة بشأن التهمة المسندة إليه، وهذا ينسحب على الإجراءات التي تتخذها سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بحق الشخص بحسب طبيعة كل نشاط مخالف قبيل فرض العقوبة بحقه، إذ يجب أن يخضع الشخص لإجراءات محايدة ومستقلة وعادلة تضمن له حق الدفاع عن نفسه أمام سلطة الضبط، فإذا كانت هذه الأخيرة صاحبة تنظيم السوق وضبطه وحمايته من كل مخالفة ، من خلال السلطة القمعية التي بموجبها تفرض عقوبة على الشخص عند اقتراه فعل يبرر مجازاته عقابيا، فإن للشخص في الجانب الآخر

¹ - المادة 55، نفس المرجع ونفس الصفحة.

² - المادة 56، نفس المرجع ونفس الصفحة.

³ - موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص 327.

⁴ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 88.

مصلحة في أن يتم اتخاذ الإجراءات التي نص عليها القانون بصورة محايدة ومستقلة وعادلة من خلال تمكين الشخص محل الاتهام في الدفاع عن نفسه ورد الإتهامات الموجه له، وخصوصا عندما نعلم أن سلطة الضبط هي الطرف الأقوى لما تتمتع به من سطوة ومكنة بموجب مركزها المتميز باعتبارها هي من تضع القواعد واللوائح والتعليمات وهي المسؤولة عن تحديد المخالفات ومسئولة عن الاتهام وإيقاع العقوبة، وهذا يقتضي تمكين الشخص من مباشرة كافة الأنشطة الإجرائية لضمان تحقيق هذا الدفاع، وهذا يستوجب توفير ضمانات سابقة ومعاصرة ولاحقة على فرض العقوبة بحقه كإعلام الشخص بالمخالفة المنسوبة إليه وحقه في الإطلاع على الملف، وحقه في توكيل مدافع، وغيرها من الضمانات التي تعتبر من مقومات حق الدفاع في مجال العقوبة الإدارية.

الفرع الأول

حق الإطلاع على الملف وتقديم الملاحظات

يحمل حق الإطلاع على الملف وتقديم الملاحظات نقطتين هامتين الأولى يتمثل بعنصر إعلام الشخص بالوقائع والمخالفات المنسوبة إليه، والعنصر الثاني يتمثل بإطلاع الشخص على الوثائق والمستندات التي تشير إلى حدوث هذه الوقائع والمخالفات، والتي تستند إليها سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في إجراء التحقيق، وإطلاع الشخص على هذه المستندات في مرحلة المواجهة يجب أن يكون سابقا للاستماع أو التحقيق معه من قبل سلطة الضبط، والغاية منها إحاطته علما بفحوى هذه المستندات والوقائع ليكون على بينة من أمره ومن التهمة الموجهة إليه، والتي قد يؤدي الأمر في النهاية إلى فرض عقوبة بحقه ، والمساس بمصالحه وحقوقه أو بمركزه السوقي.

ففي المجال البنكي، لقد كرس الأمر رقم 10-04 المتعلق بالنقد والقرض مبدأ الوجاهية من خلال منح البنك أو المؤسسة المالية حق الإطلاع على الملف، فعندما تبت اللجنة المصرفية، فإنها تعلم الكيان المعني بالوقائع المنسوبة إليه عن طريق وثيقة غير قضائية أو بأي وسيلة أخرى ترسلها إلى ممثله الشرعي، كما تنهي إلى علم هذا الأخير بإمكانية الإطلاع، بمقر اللجنة على الوثائق التي تثبت المخالفات المعينة. يجب أن يرسل الممثل الشرعي للكيان المعني ملاحظاته إلى رئيس اللجنة في أجل أقصاه ثمانية (8) أيام ابتداء من تاريخ استلام الإرسال¹.

¹ - المادة 11 المتممة بالمادة 114 مكرر ، من الأمر 10-04، مرجع سابق، ص 15.

كما أتاحت المادة 111 من الأمر 03-11 الفرصة لمسيرى المؤسسات الخاضعة لرقابة اللجنة المصرفية التي أخلت بقواعد حسن سير المهنة، لتقديم تفسيراتهم بعد توجيه تحذير لهم¹.

أما في مجال نشاط الاتصالات، فلقد ضمن القانون المتعلق بالبريد والمواصلات للمتعاملين الحق في الاطلاع على الملف وتقديم مبرراتهم الكتابية قبل توقيع عقوبات عليهم في حالة ارتكابهم لمخالفات، حيث تنص المادة 37 من القانون 2000-03 المتعلق بالبريد والمواصلات على أنه: " لا تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادتين 35، 36 على المعني إلا بعد إبلاغه بالمآخذ الموجهة إليه وإطلاعه على الملف وتقديم مبرراته الكتابية"²، كما تنص المادة 39 في فقرتها الأخيرة على أنه: " تطبق العقوبات المتعلقة بالرخصة و المنصوص عليها في المواد 35 و 36 و 37 و 38 من هذا القانون على الترخيص"³.
وعليه كل تعليق كلي أو جزئي أو سحب للرخصة أو الترخيص، يخضع لحق الإطلاع على الملف من قبل صاحب الرخصة أو الترخيص، وهذا حتى يمكن له تقديم دفاعه أمام سلطة الضبط، إلا أن القانون لم يتطرق إلى المدة التي يمكن فيها الإطلاع على الملف وتقديم المبررات الكتابية ويعتبر هذا فراغ يؤثر سلبا على مبدأ المواجهة كون عدم وجود فاصل زمني يؤدي إلى قصور دفاع صاحب الرخصة الذي لا تتاح له فرصة تكوين دفاعه والإحاطة الكاملة بالملف المتضمن التهمة.

أما فيما يتعلق بالبورصة، فلم يكرس المرسوم التشريعي المتعلق ببورصة القيم المنقولة، حق الإطلاع على الملف، صراحة.

إلا أنه يمكن أن نستشف من نص المادة 56 من المرسوم التشريعي 93-10 إمكانية الإطلاع على الملف حيث تنص المادة على أنه: " لا تصدر أي عقوبة ما لم يستمع قبل ذلك إلى الممثل المؤهل للمتهم أو مالم يدع قانونا الاستماع إليه"⁴، ومعنى هذا أنه من غير المعقول الاستماع إلى الممثل المؤهل للمتهم دون إعلامه بالتهمة وبالوثائق والمستندات اللازمة، غير أن نص هذه المادة وهذا الحق الضمني الممنوح، ليس دليلا كافيا على وجود الإجراء كونه غامض من عدة نواحي لا سيما هل كل الوثائق يمكن الإطلاع عليها؟ أم هناك معلومات ما تحاط بالسرية المهنية؟ وما هي المدة القانونية للإطلاع على الملف، فإذا كانت قصيرة فلا مجال للحديث عن حق الإطلاع لأن الأصل فيه هو تكوين فكرة عامة وتقدير الوثائق وتحضير الدفاع، وعليه إن عدم التصريح بحق الإطلاع صراحة وتأثيره سيؤثر سلبا على حقوق

¹ - الأمر 03-11، مرجع سابق، ص 18.

² - القانون 2000-03، مرجع سابق، ص 12.

³ - المادة 39، نفس المرجع، ص 13.

⁴ - المرسوم التشريعي 93-10، مرجع سابق، ص 10.

الأشخاص، ويقفص من حمايتهم لعدم إمكانية مناقشة الأفعال المنسوبة لهم، وعدم القدرة على تحضير دفاعاتهم وتقديم ملاحظاتهم.

أما في مجال التأمينات، فلم ينص المشرع صراحة على الحق في الإطلاع على الملف، لكنه يمكن فهم ذلك ضمناً من خلال نص المادة 221 من الأمر 95-07 التي تنص على أنه: " لا يجوز سحب الاعتماد جزئياً أو كلياً إلا إذا تم اعدار الشركة مسبقاً بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع وصل الاستلام توضح فيها أوجه التقصير الثابتة ضدها، ويطلب فيها منها تقديم ملاحظاتها كتابياً إلى لجنة الإشراف على التأمينات في أجل أقصاه شهر واحد(1) ابتداء من استلام الإعدار"¹.

وفيما يتعلق بمجلس المنافسة يحق لكل طرف من الأطراف الذين تم تبليغهم بالمآخذ أن يحضر إلى مقر مجلس المنافسة للإطلاع على ملف الدعوى، وفي هذا السياق تنص المادة 30 في فقرتها 2 من الأمر 03-03 على أنه: "...للأطراف المعنية وممثل الوزير المكلف بالتجارة حق الإطلاع على الملف والحصول على نسخة منه..."²، حيث يحرر المقرر تقريراً أولياً يتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجلة ويبلغ مجلس المنافسة التقرير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة، الذين يمكنهم إيداء ملاحظاتهم مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة (3) أشهر³، وبعد اختتام التحقيق يقوم المقرر بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة يتضمن المآخذ، ومرجع المخالفات المرتكبة، واقتراح القرار⁴، يبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة الذي يمكنهم إيداء ملاحظات مكتوبة في أجل شهرين، ويحدد لهم كذلك تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية، ويمكن للأطراف أن تطلع على الملاحظات المكتوبة قبل خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ الجلسة⁵.

إلا أنه يمكن تقييد حق الإطلاع على بعض وثائق المستندات أو الملف بسبب حماية السر المهني، ويتم ذلك بقرار من رئيس مجلس المنافسة، وعلى هذا الأساس تنص المادة 30 في فقرتها الأخيرة من الأمر 03-03 على أنه: " غير أنه يمكن الرئيس ، بمبادرة منه أو بطلب من الأطراف المعنية، رفض تسليم

¹ - الأمر 95-07، مرجع سابق، ص 30.

² - الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 29.

³ - المادة 52، نفس المرجع ، 31.

⁴ - المادة 54، نفس المرجع ونفس الصفحة.

⁵ - المادة 55، نفس المرجع ونفس الصفحة.

المستندات أو الوثائق التي تمس بسرية المهنية. وفي هذه الحالة تسحب هذه المستندات أو الوثائق من الملف و لا يمكن أن يكون قرار المجلس مؤسسا على المستندات والوثائق المسحوبة من الملف¹.

أما في مجال الطاقة، فيسجل عدم احترام القواعد التقنية للإنتاج والتصميم وتشغيل الربط واستخدام شبكات النقل والتوزيع ، والقواعد التي تحدد الكيفيات التقنية والتجارية لتموين الزبائن التي يحتويها شروط الامتياز، وقواعد النظافة والأمن وحماية البيئة، والقواعد الناتجة عن تطبيق واجبات المرفق العام، من طرف الأعوان المحلفون في محاضر يحدد فيها المبلغ الأقصى للغرامة المستحقة²، كما تتضمن³ تاريخ ومكان المعاينة ، هوية العون المراقب وهوية مرتكب المخالفة ، طبيعة المخالفة ،التدابير التحفظية المتخذة عند الاقتضاء، وتبلغ إلى لجنة ضبط الكهرباء والغاز والشخص المعني، هذا الأخير يجب عليه أن يقدم ملاحظاته خلال أجل خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تاريخ التبليغ⁴.

أما في مجال النشاط المنجمي، فعندما يثبت أعوان الشرطة المنجمية للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، أن حائز السند المنجمي أو مستأجره قد ارتكب مخالفة أو لم يف بالتزامه، يرسل رئيس مجلس إدارة الوكالة، بعد مداولة المجلس، إلى هذا الحائز أو المستأجر إعدارا يحدد له فيه أجلا لا يتجاوز الشهر الواحد، إما للامتثال للالتزاماته، وإما تقديم تبريراته⁵.

رغم هذه الإجراءات التي تسبق مرحلة العقوبة، فإن سحب السند المنجمي والذي هو من اختصاص الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، يثير غموضا ، حيث أنه في هذه المرحلة، النصوص القانونية بقت صامته بشأن الضمانات المحيطة بإجراءات النطق بالعقوبة، والتي ينبغي أن يستفيد منها صاحب السند المنجمي⁶.

الفرع الثاني

حق الاستعانة بمدافع

إن حق المتهم بالاستعانة بمدافع من الضمانات الجوهرية المهمة المقررة لمصلحة الشخص المتهم، وهذا الحق يعد امتدادا طبيعيا لحق الدفاع ومن أهم ضماناته وركائزه، وهذا الحق يجد أساسه في

¹ - نفس المرجع، ص 29.

² - المادة 1/146، من القانون رقم 02-01، مرجع سابق، ص 21.

³ - المادة 4/ 146، نفس المرجع ، ص 22.

⁴ - المادة 3/146، نفس المرجع، ص 21.

⁵ - المادة 39، من المرسوم التنفيذي رقم 02-65، مرجع سابق، ص 19.

⁶ - Rachid Zouaimia : Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 177.

قرينة البراءة، وإن الشخص المتهم بريء حتى تثبت إدانته، لذا نجد أن هذا الحق هو ليس مجرد ميزة منحها القانون إياه أو إجراء ينصحه المشرع باتباعه بل هو حق أصيل يتمتع به الشخص المتهم لضمان حقه في الدفاع، فالشخص المتهم مهما كانت ثقافته أو مستوى ذكائه قد لا يتمتع بنفس الكفاءة التي يتمتع بها رجل القانون الذي يكون مطلعاً ولما بنصوص القانون، وخصوصاً الإجراءات الواجبة الاتباع للدفاع ورد الإتهام، وقد يتعرض المتهم في حالة إهداره لهذه الضمانة للإدانة نتيجة للأخطاء التي قد يرتكبها خاصة في مرحلة التحقيق، لما قد يبدر منه من أقوال قد تؤدي إلى إدانته بدلاً من دفع التهمة عنه نتيجة جهله بطبيعة القوانين الإجرائية وكيفية استخدام هذا الحق بالشكل الذي يحقق دفاعه.

فأهمية الاستعانة بمدافع تكمن بخبرة هذا المدافع بالإجراءات أمام السلطات التحقيقية أو أمام الغرف التأديبية، وكيفية توظيف هذه الخبرة لمواجهة الأدلة المقدمة من قبل سلطة الضبط لإدانة الشخص، كما أن المدافع يلعب دوراً كبيراً في كشف الحقائق وملابسات الأمور مما يدفع سلطة التحقيق خصوصاً نحو جادة الصواب فالمدافع يمنع من التلاعب بموكله لأنه يرى ما لا يراه الشخص المتهم مما يحول دون الإيقاع به وصولاً إلى الهدف المتوخى وهو تأمين فاعلية الضمانات المقررة لمصلحة المتهم.

وعليه ففي المجال البنكي، فإن التعديل الجديد لقانون النقد والقرض، كرس مبدأ الاستعانة بمدافع بعدما أغفلها في الأمر 03-11، حيث جاء في المادة 114 مكرر من الأمر 04-10، على أنه يستدعي الممثل الشرعي للكيان عن طريق وثيقة غير قضائية أو بأي وسيلة أخرى، للاستماع إليه من طرف اللجنة المصرفية، ويمكن أن يستعين بوكيل¹.

هذا النص القانوني ما هو إلا تأكيد على ما تم النص عليه في النظام الداخلي للجنة المصرفية التي قامت بإصداره، والذي يؤكد على حق الأشخاص المتابعين الاستعانة بمدافع².

وفي مجال نشاط الاتصالات، غاب تماماً حق الاستعانة بمدافع، حيث لم تذكر النصوص القانونية هذا الحق لا صراحة ولا ضمناً، مما قد يعرض المتعامل لحكم الإدانة لا لكونه مذنباً، بل لجهله الأساليب القانونية التي تعينه على دحض أدلة نفي البراءة³.

أما فيما يتعلق بالبورصة، حق الإستعانة بمدافع معترف به لكل شخص يستدعي من طرف لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها لتقديم معلومات في القضايا المطروحة عليها، وذلك في إطار مهمتها

¹ - الأمر 04-10، مرجع سابق، ص 15.

² - Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 179.

³ - زعاطري كريمة، مرجع سابق، ص 132.

المتمثلة في رقابة ومراقبة سوق القيم المنقولة، وفي هذا الصدد يحق لكل شخص تم استدعاؤه أن يستعين بمستشار من اختياره¹.

إضافة إلى هذا الحكم، وفي إطار تنفيذ الإجراءات القمعية أمام الغرفة التأديبية، نص المشرع على أنه لا تصدر أي عقوبة ما لم يستمع قبل ذلك إلى الممثل المؤهل للمتهم أو ما لم يدع قانونا للاستماع إليه².

وفيما يتعلق بمجلس المنافسة، لقد كرس المشرع ضمانات حق الاستعانة بمدافع، وذلك في مرحلة التحقيق، وذلك عندما يعين رئيس مجلس المنافسة المقرر ليقوم بالتحقيق في القضية، يقوم هذا الأخير بالاستماع إلى الأشخاص عند الاقتضاء وهذا في إطار جمعه للأدلة، هؤلاء الأشخاص يمكن لهم الاستعانة بمستشار³.

ولا يقتصر الأمر في مرحلة التحقيق، ذلك أنه يمكن أن تعين الأطراف المعنية عند الاستماع لها من قبل مجلس المنافسة في القضايا المرفوعة إليه، ممثلا عنها أو تحضر مع محاميها، أو مع أي شخص تختار⁴.

أما في مجال الطاقة، وفي انتظار صدور التنظيم المحدد للقواعد الإجرائية المطبقة أمام غرفة التحكيم المؤسسة لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز، فإن المشرع لم ينص تماما عن حق الاستعانة بمدافع، وهو نفس الأمر فيما يتعلق بالنشاط المنجمي، الذي حدد المشرع في صدها إجراءات قبلية عن إصدار العقوبة، لكن خلت تماما عن حق الاستعانة بمدافع.

وفي مجال التأمينات، فلم يكرس المشرع الجزائري حق الاستعانة بمدافع، ولا حتى حقوق الدفاع الأخرى إلا ما تم ذكره سابقا والمتمثل في حق الإعذار وتقديم الملاحظات الكتابية، وهنا نلاحظ الغياب التام للضمانات الإجرائية، هذا الغياب غير المبرر في قطاع كقطاع التأمينات، والذي يثار في صده الكثير من المخالفات والكثير من تدخلات لجنة الإشراف، ليس هذا فقط، كيف نفسر وجود حقوق الدفاع كضمانة من الضمانات الإجراءات في سلطات ضبط النشاط الاقتصادي رغم تواضعها في حالات، وغموضها في حالات أخرى لكنها على العموم مكرسة، وغيابها عن مجال التأمينات.

¹ - المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق، ص 8.

² - المادة 56، نفس المرجع، ص 10.

³ - الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 31.

⁴ - نفس المرجع، ص 29.

ما يلاحظ من خلال الضمانات الإجرائية في مواجهة السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي تفاوت الحماية الممنوحة للأشخاص واختلافها من سلطة لأخرى، فهي ذات طبيعة بدائية وغير متجانسة¹، حيث نجد اختلاف كبير بين القواعد التي تطبق على الضمانات لا من حيث تكريسها ولا من حيث الشروط الواجب توفرها.

إضافة إلى ذلك، ومن خلال دراستنا للضمانات الإجرائية، نلاحظ غياب تام لبعض الإجراءات الهامة والأساسية والمكرسة بقوة في قانون الإجراءات الجزائية، لا سيما فيما يتعلق بالاستعانة بشهود كدليل إثبات لدحض الإدعاءات، فلم ينص المشرع عليه إلا في إطار البحث عن الأدلة فقط كما هو معمول به في مجلس المنافسة حيث أن للمقرر أثناء قيامه بالتحقيق أن يطلب معلومات من أية مؤسسة أو أي شخص آخر²، وكذلك الأمر فيما يتعلق بلجنة ضبط الكهرباء والغاز حيث تستمع غرفة التحكيم إلى الشهود³.

إن دور الشاهد لا يقل أهمية عن دور المدافع في تحقيق دفاع الشخص المتهم لأن من شأن شهادته تعزيز موقف المتهم ودفع التهمة عنه لذا يجب على سلطة الضبط سؤال المتهم فيما إن كان له شهود للدفاع وعدم الاكتفاء بالاستماع لشهود الإثبات وإلا عد ذلك إهدارا لضمان من ضمانات المتهم. وكذلك الأمر بالنسبة لعلائية الجلسات الذي لا يوجد له أي أثر في سلطات ضبط النشاط الاقتصادي رغم أهميته.

المطلب الثالث

الضمانات القضائية

لقد منح المشرع المتقاضين أمام سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ضمانات أساسية إلى جانب الضمانات الأخرى تتمثل أساسا في رقابة القضاء الإداري كقاعدة عامة والقضاء العادي كاستثناء بالنسبة لمجلس المنافسة، وعلى هذا سنتطرق إلى تحديد الطعن في القرار القمعي، والمواعيد القانونية، أما عن وقف تنفيذ القرارات القمعية فهو ينطبق عليه نفس الملاحظات التي تم التطرق إليها في وقف تنفيذ القرارات التنظيمية والفردية.

¹ – Rachid Zouaimia , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op Cit, p 179

² – المادة 51، الأمر 03-03، مرجع سابق، ص 31.

³ – المادة 135، من القانون رقم 01-02، مرجع سابق، ص 21.

الفرع الأول

الطعن في القرارات القمعية

يعتبر الطعن القضائي في القرارات العقابية الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي أهم ضمانة لحماية حقوق المعاقبين إدارياً. هذا الطعن هو حق مكرس في جميع النصوص المنظمة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وعموم النصوص القانونية تعطي لمجلس الدولة اختصاص الفصل في الطعون المرفوعة ضد قرارات العقاب الإداري باستثناء القرارات العقابية الصادرة عن مجلس المنافسة التي يتم الطعن فيها أمام الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر.

وعلى هذا الأساس يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون المقدمة ضد القرارات القمعية الصادرة عن سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، وهذا ما نجده بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة حيث تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة¹، وبالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية يجوز الطعن ضد قراراتها أمام مجلس الدولة²، كما ينظر مجلس الدولة في قرارات لجنة الإشراف على التأمينات فيما يخص تعيين المتصرف المؤقت³، كذلك الأمر فيما يتعلق بلجنة ضبط الكهرباء والغاز حيث تكون قراراته محل طعن قضائي لدى مجلس الدولة⁴، وتكون قرارات اللجنة المصرفية المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو المصفي والعقوبات التأديبية وحدها قابلة للطعن القضائي، وتكون الطعون من اختصاص مجلس الدولة وهي غير موقفة بالتنفيذ⁵، أما بالنسبة لقرارات سلطتي ضبط المناجم فيمكن الطعن في قرارات مجلس إدارتهما لدى مجلس الدولة⁶.

الفرع الثاني

المواعيد القانونية

على عكس الأحكام المنصوص عليها في القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية، والتي تحدد آجال الطعن أمام مجلس الدولة بأربعة أشهر، تسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة القرار الإداري

¹ - المادة 18، من القانون رقم 03-04، مرجع سابق، ص 24.

² - المادة 17، من القانون 03-2000، مرجع سابق، ص 9.

³ - المادة 31، من القانون رقم 04-06، مرجع سابق، ص 8.

⁴ - المادة 139، من القانون رقم 01-02، مرجع سابق، ص 21.

⁵ - المادة 10، من الأمر رقم 04-10، مرجع سابق، ص 14.

⁶ - المادة 48، من القانون 10-01، مرجع سابق، ص 12.

الفردى أو من تاريخ نشر القرار الإدارى الجماعى أو التنظيمى¹ ، فإن الآجال المنصوص فى سلطات الضبط تختلف عنها تماما.

وعليه تنص أحكام الأمر المتعلق بالنقد والقرض على أن يقدم الطعن ضد قرارات العقوبات التأديبية الصادرة عن اللجنة المصرفية فى أجل سنتين (60) يوما ابتداء من تاريخ التبليغ تحت طائلة رفضه شكلا². فى حين نجد أن المواعيد فى قانون الإجراءات المدنية يتم حسابها بالشهر، على عكس النشاط المصرفى الذى يحسب الآجال على أساس الأيام.

وفى المجال البورصى ، قرارات الغرفة الفاصلة فى المجال التأديبى للجنة تنظيم عمليات البروصة ومراقبتها قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة خلال أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار موضوع الاحتجاج³ .

أما فى مجال الإتصالات، فإن قرارات مجلس سلطة الضبط يطعن فيها أمام مجلس الدولة فى أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها⁴ .

أما أجل الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذى يفصل فى المواد التجارية فى أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار، ويرفع الطعن فى الإجراءات المؤقتة فى أجل (20) يوما⁵.

وفى المجال المنجمى، قرارات مجلس الإدارة للوكالتين الوطنيتين، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، يطعن فيها لدى مجلس الدولة فى أجل ثلاثين (30) يوما من تاريخ التبليغ⁶.

وفى الأخير وفى حالة قرارات لجنة ضبط الكهرباء والغاز فلقد اكتفى القانون بالنص على الجهة التى لها صلاحية النظر فى الطعن القضائى والمتمثلة فى مجلس الدولة بدون الإشارة إلى أى أجل قانونى، وفى ظل سكوت القانون فتخضع الآجال للقواعد العامة المنصوص عليها فى قانون الإجراءات المدنية ، والتى حددت بمدة 4 أشهر .

¹ - المادة 907، من قانون الإجراءات المدنية

²، المادة 10، من الأمر رقم 10-04، مرجع سابق، ص 14.

³ - المادة 18، من القانون رقم 03-04، مرجع سابق، ص 24.

⁴ - المادة 17، من القانون 2000-03، مرجع سابق، ص 9.

⁵ - المادة 31، من القانون 08-12، مرجع سابق، ص 15.

⁶ - المادة 48، من القانون 01-10، مرجع سابق، ص 12.

وما يلاحظ في آجال الطعون المنصوص عليها في مختلف سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، تنطبق عليها نفس الملاحظات التي تم النص عليها في آجال الطعون المرفوعة ضد القرارات التنظيمية والفردية، سواء من حيث طريقة حساب الآجال ، وسواء من حيث التذبذب في الآجال من سلطة لأخرى.

الخاتمة

إن المحيط العام الذي تعمل فيه المؤسسات العمومية أصبح متميزا بضعف الثقة في قدرة الدولة على حل المشاكل الجديدة، حيث لم تعد قادرة على إعطاء إجابات وحلول لكل القضايا والإشكاليات المطروحة، فالعلاجات التقليدية التي كانت تتمثل في رفع النفقات أو إصدار تشريعات جديدة أصبحت متجاوزة ، ولا تتوافق مع طبيعة وحجم المشاكل الجديدة، وهو ما فرض ضرورة تبني مقاربات مجددة ومبدعة.

وتزامن الواقع السياسي والفكري الجديد المناصر لفكرة الدولة الحد الأدنى، والتخفيف من القيود، ومع انفجار أزمة المديونية في بداية الثمانينات، لنتركز نصائح البنك الدولي وصندوق النقد الدولي حول الإصلاح الاقتصادي على ضرورة استعادة دور السوق والقطاع الخاص، وتقليص دور الدولة خاصة في القطاعات الانتاجية.

وهكذا أسس تراجع الدور الاقتصادي للدولة جغرافية دولية جديدة تفقد فيها الحكومات احتكار ضبط المجال الاقتصادي الوطني، والهيمنة على المعاملات الاقتصادية ، لفائدة قوى تتبنى مبدأ الفعالية بدل الشرعية، استوجب مراجعة جذرية للدولة إزاء تحديد سياساتها اتجاه المؤسسات العمومية عن طريق انتهاج سياسة الخصوصية التي تشكل نقطة محورية في إصلاح هذه المؤسسات، لتفعيل التنافسية التجارية، فتبسط جهاز الإدارة وتضفي مرونة وفعالية أكثر هدفها تشكيل بيئة سياسة اللامركزية الإدارية.

وعرف دور الدولة نتيجة هذه المرحلة، تطورا ملحوظا من الدولة التدخلية في الميادين الاقتصادية والاجتماعية إلى الدولة الكلاسيكية ذات المفهوم المحايد، وهو دور تطلب إيجاد الوسائل الضرورية للمؤسسات العمومية والقطاع الخاص للقيام به، كما تطلب استعمال تقنيات حديثة تتماشى وهذا الدور.

ولضمان سير هذه المؤسسات بالنزاهة الضرورية، ولضمان تحقيق الأهداف المرجوة من خلال إعادة توازن السلطات، والعمل على احترام نصوص القانون، تم خلق سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بغرض ضبط مجالات حية إدارية واقتصادية ومالية واجتماعية، من أجل العمل على شرعنة النشاطات المتعلقة بها.

ويتمثل دور سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في حماية وصيانة النظام العام الاقتصادي ، إنها تكتسب شرعية ليس من صندوق الاقتراع والانتخاب الديمقراطي، بل من ضمانات الاستقلالية والحياد، واختصاصها وتكوينها وطريقة منهج عملها.

ولقد مكنتنا مسيرة الدراسة من الوقوف على وضعية الضبط الاقتصادي في الجزائر، من خلال تحليل الإطار القانوني لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، والوقوف على المعوقات القانونية التي تحد من

فاعليتها وفعاليتها، وبحث ملاءمة مقتضيات قانون الضبط مع المعاهدات والاتفاقات الدولية، وتصور الحل الأنجع لتوفير نظام ضبتي فعال وموثوق به، يقابلة قضاء ضبتي عادل وكفاء يستطيع التكيف مع المستجدات الجديدة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، ويقدم نفسه كقاض ضابط، ليس بديلا للقاضي، وإنما مؤازرا له ومتعاوناً معه وحارساً وحافظاً ومؤتمناً على الشرعية وسيادة القانون.

إن تقييم وضعية العمل الضبتي في بلادنا يسمح بالخروج بالنتائج التالية:

- عدم استجابة سلطات ضبط النشاط الاقتصادي لما تمليه التطورات السريعة للأسواق، وهذا ما هو واضح من خلال نقص الخبراء والمتخصصين في ميدان النشاط، وغياب شبه تام لمشاركة الفاعلين الاقتصاديين والاجتماعيين في عملية صنع القرار.

- وجود أوجه عدم تنظيم بين مجلس المنافسة والسلطات القطاعية

- الغموض الذي يكتنف المصطلحات وعدم دقتها

- عدم تكريس الضمانات القضائية فيما يتعلق بالتحكيم أو العقوبات الإدارية

- التقييد الشكلي والموضوعي من طرف الدولة مما يحد من استقلالية سلطات الضبط

- عدم دسترة الهيئات مما يؤثر على مدى فعاليتها ومركزها في الهرم المؤسسي

- عدم تحديد طبيعتها الإدارية يثير مشاكل على جميع الأصعدة خاصة على الصعيد القضائي

- عدم كفاية النظام الحالي، لأنه لا يغطي جميع المسائل والإشكاليات القانونية المرتبطة بالضبط

- وجود قيود شكلية وموضوعية على سلطات ضبط النشاط الاقتصادي

- بعض القصور في الممارسة العملية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

- ضعف اللجوء للقضاء كجهة طعن ورقابة على العمل الضبتي

ولاشك أن عملية تقييم الإطار البنوي والتنظيمي لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي، ومنهجية رقابة

القضاء على أعمال هذه السلطات، مكنتنا من الوقوف على العديد من السلبيات أو الإشكاليات ذات الطبيعة

العامة أو المتخصصة، سواء الأفقية أو العمودية، القانونية أو الضبطية العملية أو القضائية الرقابية،

وخلصنا إلى إعداد مقترحات لتجاوزها بغية تطوير شروط ممارسة الفعل الضبتي، وعقلنة النظام القانوني

والقضائي الذي يحكمه، وتتلخص هذه المقترحات والتوصيات في:

*** تطوير شروط ممارسة الضبط:**

- تنويع الخبرات الفنية والتقنية والجمعوية المتخصصة في إطار اختيار وانتقاء أعضاء سلطات

ضبط النشاط الاقتصادي، والقطع مع التعيين السياسي.

- تحقيق نوع من التوازن في التعيين بين السلطات والإدارات العمومية والمجالس المنتخبة والمجتمع المدني

- تحديد مدة قصوى للانتداب لا تتجاوز أربع سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة تنطبق على الرئيس والأعضاء

- التنصيب على حصانة رئيس وأعضاء سلطات الضبط من النقل والعزل
- ضمانات تشكيلة متنوعة وكافية للهيئات، يمكن أن تتميز بممارستها لمهمة الرقابة والمراقبة والقمع.

* عقنة النظام القانوني والتنظيمي لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

- اعتبار القواعد الدستورية المتعلقة بحقوق المتقاضين، وقواعد سير العدالة مبادئ مشتركة بين القضاء وسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

- التفكير في وضع قانون إجرائي، وموضوعي لسلطات الضبط، يجمع أهم الصفات والمميزات، والإجراءات المشتركة لمبادئ المحاكمة العادلة الضبطية.

- إحدات خلايا أو وحدات أو لجان مشتركة بين سلطات الضبط تتولى التنسيق والتشاور فيما بينها
- تنظيم تنازع الاختصاص الإيجابي أو السلبي بين سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، ومنح القضاء صلاحية الفصل في التنازع

- تنظيم تنازع الاختصاص بين القضاء وهيئات الضبط، بحيث يمنح أسبقية للجهة المعروض عليها النزاع ابتداء للفصل فيه، إذا كان يتوقف عليه الفصل في القضية وكان ذلك من صميم اختصاصها.

- القطع مع نظام وأسلوب المؤسسة العامة كإطار للعمل الضبطي، واعتبار سلطات الضبط من منطلق تكييفها القانوني هيئات خاصة تتمتع بصلاحيات السلطة العامة.

- ضبط آجل البت من طرف الهيئات، وإجراء تبليغ القرارات وإشهارها.

- تحديد قواعد ومقومات سلطة القمع

- إدخال نظام العود ضمن العقاب الإداري

- إدخال نظام رد الاعتبار للعقوبة الإدارية

- توسيع نطاق استشارة الهيئات، وجعلها إلزامية.

* تطوير شروط اللجوء لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

- التوسيع من نطاق الأشخاص والهيئات والمنظمات والجمعيات التي يحق لها مباشرة رفع النزاع

- التنصيب على إمكانية الإثارة التلقائية للنزاع الضبطي من طرف سلطات الضبط

- تمكين الهيئات من وحدات تقنية وفنية للرقابة والبحث والتحقيق في النزاعات
- تخويل الهيئات صلاحية فرض غرامات تهديدية في حالة الامتناع عن تنفيذ العقوبات الإدارية المقررة.

* تقوية الاستقلالية:

- دعم مبادئ الاستقلالية العضوية والوظيفية لسلطات الضبط
- التفكير في أسلوب الانتخاب بدل التعيين في انتداب الأعضاء
- رفع القيود التنظيمية والرقابية على سلطات الضبط

* تقوية المراقبة الديمقراطية:

- إلزام نشر مشاريع ومقترحات النصوص التشريعية والتنظيمية المتصلة بالضبط
- النص على الرقابة البرلمانية الدورية على هيئات ضبط النشاط الاقتصادي
- فرض نشر التقارير الصادرة عن سلطات الضبط بالجريدة الرسمية.
- دعم الشفافية والمسؤولية والمحاسبة لأعضاء سلطات ضبط النشاط الاقتصادي.
- إحداث آليات ومناهج وطرق عملية لتقييم العمل والقانون الضبطي.
- تشجيع إبرام اتفاقيات تعاون بين سلطات ضبط النشاط الاقتصادي فيما بينها أو بينها وبين الهيئات الأجنبية.

- تفعيل الرقابة المالية على سلطات الضبط وتوحيد إجراءاتها

* تقوية المراقبة القضائية

- يجب أن تتسم العلاقة بين القضاء ومختلف سلطات ضبط النشاط الاقتصادي بالتكامل والتعاون، لذلك يجب تعزيز دعوات التقارب وإقرار تشريع من شأنه أن يمنح القضاء بعض صلاحيات هيئات الضبط حتى يتسنى له أن يشارك في عملية الضبط الاقتصادي من موقع الحارس الأصلي للنظام العام الاقتصادي، كما يجب تمتع مختلف هيئات الضبط بالسلطات التقديرية الكافية التي تؤهلها لتلعب دورها الحقيقي في حل نزاعات المنافسة.

- النص على مبدأ الاستشارة بين القضاء وسلطات الضبط

- الحفاظ على اختصاص القضاء الإداري بالرقابة على أعمال سلطات الضبط
- توحيد جهة الاختصاص على مستوى القضاء الإداري، اختصاراً لأمد التقاضي ومراحله ولدعم مبدأ الحق في محاكمة سريعة بتفادي سلبات تشتيت المنازعات على أكثر من جهة قضائية مع ما يترتب

على ذلك من صدور أحكام بعدم الاختصاص، واهتزاز ثقة المتقاضين بالعدالة، واختلال الأمن القانون والقضائي.

- تنظيم المسؤولية الإدارية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي لضمان مشروعيتها قراراتها وحفظ حقوق المتضررين من تصرفاتها القانونية أو أعمالها المادية.

- توحيد إجراءات الاختصاص التحفظي والاستعجالي لسلطات الضبط.

- تحديد آجال البت القضائي في نزاعات سلطات الضبط تحقيقاً لمبادئ المحاكمة العادلة

- توسيع صلاحيات القضاء الإداري عند إلغاء القرارات الإدارية وحقه في استبدال العقوبة وتغييرها، وذلك باعتبار دعوى الرقابة بمثابة دعوى القضاء الشامل، يملك في إطارها القاضي صلاحية فحص القرار المطعون فيه وإصلاحه أو تعويضه بقرار آخر.

- فرض تسبیب القرارات الإدارية الصادرة عن سلطات الضبط تحت طائلة البطلان لسيادة مبدأ المشروعية وتحقيق الشفافية

- فرض عدم نشر القرارات القمعية الإدارية إلا بعد صيرورتها نهائياً بعدم الطعن فيها أو باستنفاد طرق الطعن تدعيماً لقرينة البراءة.

- النص على إجبارية إعلام الأطراف بالوقائع المحالة على الهيئات قبل اتخاذ قرار العقوبة بشأنها تدعيماً لحق الدفاع

- دعم وتكوين القضاة الإداريين والقضاة الملتحقين بالمدرسة العليا للقضاء في مجال قانون وقضاء الضبط

- نشر القرارات القضائية المتصلة بالعمل الضبطي

قائمة المراجع:

قائمة المصادر والمراجع :

النصوص القانونية:

القوانين:

- 1) القانون العضوي 98-01، الموافق 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ، الجريدة الرسمية، عدد 37، صادر بتاريخ 01 جوان 1998.
- 2) القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 06/09/2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية، عدد رقم 57 ، صادر بتاريخ 08/09/2004.
- 3) القانون العضوي رقم 04-12 الموافق 6 سبتمبر 2004، يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، الجريدة الرسمية، عدد رقم 57، صادر بتاريخ 8 سبتمبر 2004.
- 4) القانون العضوي رقم 11-13 الموافق 26 يوليو 2011 يعدل ويتمم القانون العضوي رقم 98-01 الموافق 30 ماي 1998، والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 43، صادر بتاريخ 3 أوت 2011 .
- 5) القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 جانفي 2012، المتعلق بالإعلام ، الجريدة الرسمية، عدد 02.
- 6) الأمر 01-03 الموافق 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 47، صادر بتاريخ 22 أوت 2001.
- 7) الأمر رقم 06-08 مؤرخ في 15 يوليو سنة 2006، الجريدة الرسمية، العدد 47 صادر بتاريخ 19 يوليو 2006 المعدل والمتمم للأمر 01-03، المؤرخ في 20 غشت سنة 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 47 صادر بتاريخ 22 أوت 2001،
- 8) الأمر 03-03 الموافق 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 43، صادر بتاريخ 20 يوليو 2003.
- 9) الأمر 95-06 ، الموافق 25 يناير 1995، الجريدة الرسمية، عدد رقم 9، صادر بتاريخ 22 فبراير 1995.
- 10) الأمر 95-07 الموافق 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 13، صادر بتاريخ 8 مارس 1995.

- (11) الأمر رقم 01-02، الموافق 20 أوت 2001، يتضمن تأسيس تعريفة جديدة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 47، صادر بتاريخ 22 أوت 2001.
- (12) الأمر رقم 01-04 الموافق ل 20 غشت 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، **الجريدة الرسمية**، عدد 47، الصادرة في 22 أوت 2001.
- (13) الأمر رقم 03-04، الموافق 19 يوليو 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 43، صادر بتاريخ 20 يوليو 2003.
- (14) الأمر رقم 10-04 الموافق 26 أوت 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-11 الموافق 26 أوت والمتعلق بالنقد والقرض، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 50، صادر بتاريخ 01 سبتمبر 2010
- (15) الأمر رقم 12-02 الموافق 13 فبراير 2012 يعدل ويتمم القانون رقم 05-01 الموافق 6 فبراير 2005 والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافئتهما، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 8، صادر بتاريخ 15 فبراير 2012 .
- (16) الأمر رقم 66-284 مؤرخ في 15 سبتمبر 1966 يتضمن قانون الاستثمارات، **الجريدة الرسمية**، العدد 75 لسنة 1966.
- (17) الأمر رقم 71-47 الموافق 30 يونيو 1971 يتضمن تنظيم مؤسسات القرض ، **الجريدة الرسمية** ، عدد رقم 55، صادر بتاريخ 6 يوليو 1971.
- (18) الأمر رقم 95-06 ، يتعلق بالمنافسة، الملغى بموجب الأمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، **الجريدة الرسمية**، العدد 43 ، صادر بتاريخ 20 يوليو 2003 .
- (19) الأمر رقم 95-06 الموافق 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة ملغى، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 9، الصادر في 22 فيفري 1995.
- (20) الأمر رقم 95-07 الموافق 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 13، صادر بتاريخ 08 مارس 1995
- (21) الأمر رقم 96-06، الموافق 10 جانفي 1996، يتعلق بتأمين القرض عند التصدير، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 3، صادر بتاريخ 14 جانفي 1996.
- (22) الأمر رقم 96-08 المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة ، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 70، صادر بتاريخ 20 سبتمبر 1998

- (23) الأمر رقم 96-08 الموافق 10 يناير 1996، يتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 3، صادر بتاريخ 14 يناير 1996
- (24) الأمر (ملغى) رقم 75-89 الموافق 30 ديسمبر 1975 يتضمن قانون البريد والمواصلات، **الجريدة الرسمية**، عدد 29، صادر بتاريخ 9 أبريل 1976.
- (25) القانون رقم 01-10 الموافق 03 يوليو 2001، يتضمن قانون المناجم، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 35، صادر بتاريخ 4 يوليو 2001.
- (26) القانون رقم 02-01 الموافق 5 فبراير 2002 يتعلق بالكهرباء والغاز وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 08، صادر بتاريخ 6 فبراير 2002.
- (27) القانون رقم 02-01 الموافق 5 فبراير 2002 يتعلق بالكهرباء والغاز وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 08، صادر بتاريخ 6 فبراير 2002 .
- (28) القانون رقم 02-01 الموافق 5 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 08، صادر بتاريخ 6 فبراير 2002.
- (29) القانون رقم 02-11 الموافق 24 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 86، صادر بتاريخ 25 ديسمبر 2002.
- (30) القانون رقم 03-04 الموافق 17 فبراير سنة 2003، يعدل ويتمم المرسوم التشريعي رقم 93-10 الموافق 23 مايو سنة 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم ، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 11، الصادرة بتاريخ 19 فبراير 2003.
- (31) القانون رقم 04-02 الموافق 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 41، صادر بتاريخ 27 يونيو 2004 .
- (32) القانون رقم 05-01، الموافق 6 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 11، صادر بتاريخ 9 فبراير 2005.
- (33) القانون رقم 05-07 الموافق 28 أبريل 2005، يتعلق بالمحروقات ، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 50، صادر بتاريخ 19 يوليو 2005
- (34) القانون رقم 05-12 ، الموافق 4 أوت 2005، يتعلق بالمياه ، **الجريدة الرسمية** ، عدد رقم 60، صادر بتاريخ 4 سبتمبر 2005.
- (35) القانون رقم 85-05 الموافق 16 فبراير 1985 يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 8، الصادر بتاريخ 17 فبراير 1985.

- (36) القانون رقم 04-06 الموافق 20 فبراير سنة 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 95-07 الموافق 25 يناير سنة 1995 والمتعلق بالتأمينات ، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 15، الصادرة بتاريخ 12 مارس 2006
- (37) القانون رقم 01-07 الموافق 27 فبراير 2007، يتعلق بتعاونيات الادخار والقرض، **الجريدة الرسمية** ، عدد رقم 15، صادر بتاريخ 28 فبراير 2007.
- (38) القانون رقم 11-07 الموافق 25 نوفمبر 2007، يتضمن النظام المحاسبي المالي، **الجريدة الرسمية** ، عدد رقم 74، صادر بتاريخ 25 نوفمبر 2007
- (39) القانون رقم 06-08 الموافق 23 فبراير 2008، يعدل ويتمم القانون رقم 99-05 الموافق 4 أبريل 1999، والمتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 10، صادر بتاريخ 27 فبراير 2008، ص 40.
- (40) القانون رقم 12-08 الموافق 25 يونيو 2008 يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 الموافق 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة، **الجريدة الرسمية** ، عدد 36، صادر بتاريخ 2 يوليو 2008
- (41) القانون رقم 13-08 الموافق 20 يوليو 2008 يعدل ويتمم القانون رقم 85-05 الموافق 16 فبراير 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 44، صادر بتاريخ 3 أوت 2008.
- (42) القانون رقم 19-08، الموافق 15 نوفمبر 2008، يتضمن التعديل الدستوري، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 63، صادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008.
- (43) القانون رقم 10-11 الموافق 22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 37، صادر بتاريخ 3 يوليو 2011
- (44) القانون رقم 07-12، الموافق 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 12، صادر بتاريخ 29 فبراير 2012
- (45) القانون رقم 277-63 الموافق 26 جويلية 1963، يتضمن قانون الاستثمارات ، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 53، صادر بتاريخ 2 أوت 1963.
- (46) القانون رقم 02-78 مؤرخ في 11 فبراير 1978، يتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية، **الجريدة الرسمية**، العدد 07 صادر بتاريخ 14 فيفري 1978.
- (47) القانون رقم 12-78 مؤرخ في 05 غشت سنة 1978، يتضمن القانون الأساسي العام للعامل، **الجريدة الرسمية**، العدد 32 صادر بتاريخ 8 أوت 1978.

- (48) القانون رقم 84-6 الموافق 7 يناير 1984، يتعلق بالأنشطة المنجمية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 5، صادر بتاريخ 31 يناير 1984
- (49) القانون رقم 86-12، الموافق 19 أوت 1986 يتعلق بنظام البنوك والقرض، الجريدة الرسمية، عدد رقم 34، صادر بتاريخ 20 أوت 1986
- (50) القانون رقم 88-06 الموافق 12 يناير 1988 يعدل ويتم القانون رقم 86-12 الموافق 19 أوت 1986، يتعلق بنظام البنوك والقرض، الجريدة الرسمية، عدد رقم 02، صادر بتاريخ 13 يناير 1988
- (51) القانون رقم 88-25 مؤرخ في 12 يوليو 1988 يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 28 ، 1988.
- (52) القانون رقم 88-29 مؤرخ في 19 يوليو 1988، يتعلق بممارسة احتكار الدولة للتجارة الخارجية، الجريدة الرسمية، العدد 29 صادر بتاريخ 20 يوليو 1988.
- (53) القانون رقم 89-12 الموافق 5 يوليو 1989 يتعلق بالأسعار، الجريدة الرسمية، عدد رقم 29، صادر بتاريخ 16 يوليو 1989.
- (54) القانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أبريل سنة 1990، يتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية، العدد 17 لسنة 1990.
- (55) القانون رقم 98-10 الموافق 22 أوت 1998، يعدل ويتم القانون رقم 79-07 الموافق 21 يوليو 1979، والمتضمن قانون الجمارك، الجريدة الرسمية، عدد رقم 61، صادر بتاريخ 23 أوت 1998.
- (56) القانون رقم 89-12 مؤرخ في 05 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، الجريدة الرسمية، العدد 29، صادر بتاريخ 19 يوليو 1989.
- (57) القانون رقم 90-39 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش الجريدة الرسمية، عدد رقم 5، الصادر بتاريخ يناير 1990.
- (58) المرسوم التشريعي 93-12، الموافق 5 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية، عدد رقم 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993
- (59) المرسوم التشريعي رقم 10/93 المعدل و المتمم، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق و المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175 المؤرخ في 13/06/1994 و المتضمن

تطبيق المواد 21، 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 1993/05/23 و المتعلق ببورصة القيم المنقولة، **الجريدة الرسمية**، عدد 41 صادر بتاريخ 1994/06/26.

(60) المرسوم التشريعي رقم 93-12، الموافق 5 أكتوبر 1993 يتعلق بترقية الاستثمار، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993

النصوص التنظيمية:

- (1) المرسوم الرئاسي الموافق 21 يوليو 1992، يتضمن إنهاء مهام محافظ البنك المركزي الجزائري، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 57، صادرة بتاريخ 26 يوليو 1992
- (2) المرسوم الرئاسي المؤرخ في 01 جوان 2008، يتضمن تعيين لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، **الجريدة الرسمية**، عدد 29، صادر في 04 جوان 2008.
- (3) المرسوم الرئاسي المؤرخ في 05 أوت 2010 يتضمن إنهاء مهام أعضاء بمجلس سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 45، صادرة بتاريخ 08 أوت 2010.
- (4) المرسوم الرئاسي رقم 06-413 الموافق 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، **الجريدة الرسمية**، العدد 74، الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 2006
- (5) المرسوم الرئاسي رقم 93-225، الموافق 5 أكتوبر 1993، يتضمن إنشاء المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993.
- (6) المرسوم الرئاسي رقم 95-306 الموافق 7 أكتوبر 1995، يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 59، صادر 11 أكتوبر 1995.
- (7) المرسوم الرئاسي رقم 95-345 الموافق 30 أكتوبر 1995، يتضمن المصادقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 66، صادر بتاريخ 5 نوفمبر 1995.
- (8) المرسوم الرئاسي رقم 95-346، الموافق 30 أكتوبر 1995، يتضمن المصادقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 66، صادر بتاريخ 5 نوفمبر 1995.

- (9) المرسوم الرئاسي رقم 97-103 الموافق 5 أبريل 1997، يتضمن المصادقة على اتفاقية بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة المملكة الأردنية الهاشمية حول التشجيع والحماية المتبادلة لاستثمارات الموقعة في عمان بتاريخ أول غشت 1996، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 20، صادر بتاريخ 1997.
- (10) المرسوم الرئاسي رقم 98-334 الموافق 26 أكتوبر 1998، يتضمن المصادقة على انضمام الجزائر إلى الشركة العربية للاستثمار، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 80، صادر بتاريخ 28 أكتوبر 1998.
- (11) المرسوم الرئاسي رقم 90-420، الموافق 22 ديسمبر 1990 يتضمن المصادقة على الاتفاقية لتشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة في الجزائر بتاريخ 23 يوليو 1990، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 6، صادر بتاريخ 6 فيفري 1991.
- (1) المرسوم التنفيذي ، رقم 11-241 الموافق 10 يوليو 2011 يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، **الجريدة الرسمية** ، العدد رقم 39، صادر بتاريخ 13 يوليو 2011.
- (2) المرسوم التنفيذي 03-37 الموافق 13 يناير 2003 يحدد مبلغ الإتاوة المطبقة على المتعاملين أصحاب تراخيص إنشاء واستغلال شبكات المواصلات السلكية واللاسلكية و/أو تقديم خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 04، صادر بتاريخ 22 يناير 2003.
- (3) المرسوم التنفيذي 04-158 الموافق 31 مايو 2004، يحدد مبلغ أتاوى تخصيص الذبذبات اللاسلكية الكهربائية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 35، صادر في 2 يونيو 2004.
- (4) المرسوم التنفيذي 08-113، الموافق 9 أبريل 2008، يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 20، صادر بتاريخ 13 أبريل 2008
- (5) المرسوم التنفيذي 12-204 الموافق 6 مايو 2012، يحدد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررين، **الجريدة الرسمية** ، عدد رقم 29، صادر بتاريخ 13 ماي 2012.
- (6) المرسوم التنفيذي رقم 01-124 الموافق 9 مايو 2001، يتضمن تحديد الإجراءات المطبق على المزايدة بإعلان المنافسة من أجل منح رخص في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 27، صادر بتاريخ 13 مايو 2001.

- (7) المرسوم التنفيذي رقم 01-418، الموافق 20 ديسمبر 2001، يتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل خدمة من خدمات البريد وكل أداؤه، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 80، صادر بتاريخ 26 ديسمبر 2001
- (8) المرسوم التنفيذي رقم 02-156، الموافق 9 مايو 2002، يحدد شروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 35، صادر بتاريخ 15 مايو 2002
- (9) المرسوم التنفيذي رقم 02-194، الموافق 28 مايو 2002، يتضمن دفتر الشروط المتعلقة بشروط التموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 39، صادر بتاريخ 2 يونيو 2002
- (10) المرسوم التنفيذي رقم 02-417 الموافق 24 ديسمبر 2002، يحدد توزيع إيرادات إتاوة الاستخراج والرسم المساحي بين صندوق الأملاك العمومية المنجمية وصندوق الجماعات المحلية المشترك لصالح البلديات، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 88، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 2002
- (11) المرسوم التنفيذي رقم 02-66، الموافق 6 فبراير 2002، يحدد الكيفيات المتعلقة بالمزايدة على السندات المنجمية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 11، صادر بتاريخ 13 فبراير 2002.
- (12) المرسوم التنفيذي رقم 02-66، الموافق 6 فبراير 2002، يحدد كيفيات منح السندات المنجمية وإجراءات ذلك، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 11، صادر بتاريخ 13 فبراير 2002.
- (13) المرسوم التنفيذي رقم 03-37 الموافق 13 يناير 2003 يحدد مبلغ الإتاوة المطبقة على المتعاملين أصحاب تراخيص إنشاء واستغلال شبكات المواصلات السلكية واللاسلكية و/أو تقديم خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، **الجريدة الرسمية**، العدد 04، الصادر بتاريخ 22 يناير 2003
- (14) المرسوم التنفيذي رقم 03-453، الموافق أول ديسمبر 2003، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 97-41، الموافق 18 يناير 1997، والمتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، المعدل والمتمم، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 75، صادر بتاريخ، 7 ديسمبر 2003.
- (15) المرسوم التنفيذي رقم 04-150، الموافق 19 مايو 2004، يحدد القانون الأساسي الخاص بشرطة المناجم، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 32، صادر بتاريخ 23 مايو 2004
- (16) المرسوم التنفيذي رقم 04-157، الموافق 31 يوليو 2004، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 01-123 الموافق 9 مايو 2001 والمتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من انواع

- الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية، وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية،
الجريدة الرسمية، عدد رقم 35، صادر بتاريخ 2 يونيو 2004
- (17) المرسوم التنفيذي رقم 04-272 الموافق 29 أوت 2004، يتعلق بالالتزامات التقنية الناتجة
عن تأمين آثار الكوارث الطبيعية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 55، صادر بتاريخ 1 سبتمبر
2004
- (18) المرسوم التنفيذي رقم 04-397 الموافق 6 ديسمبر 2004، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 01-
418 الموافق 20 ديسمبر 2001، والمتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل خدمة من خدمات
البريد وكل أدااته، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 79، صادر بتاريخ 8 ديسمبر 2004
- (19) المرسوم التنفيذي رقم 04-93 الموافق 1 أبريل 2004 يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية
للممتلكات المنجمية، **الجريدة الرسمية**، عدد 20 صادرة بتاريخ 4 أبريل 2004 .
- (20) المرسوم التنفيذي رقم 04-94 الموافق 1 أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة
الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 20، صادر بتاريخ 4 أبريل
2004.
- (21) المرسوم التنفيذي رقم 05-219، الموافق 22 يونيو 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات
التجميع، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 43، صادر بتاريخ 22 يونيو 2005.
- (22) المرسوم التنفيذي رقم 05-220، 221، 222، الموافق 22 يونيو 2005، يحدد على التوالي
شروط تنفيذ التدابير الوقائية وكيفيةها، الحق التعويضي وكيفيةه، الحق ضد الإغراق وكيفيةه،
الجريدة الرسمية، عدد رقم 43، صادر بتاريخ 22 يونيو 2005.
- (23) المرسوم التنفيذي رقم 05-460، الموافق 30 نوفمبر 2005، يتضمن الموافقة على سبيل
التسوية، على رخصة إقامة شبكة عمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية واستغلالها وتوفير
خدمات هاتفية ثابتة دولية وما بين المدن وفي الحلقة المحلية للجمهور، **الجريدة الرسمية**، عدد
رقم 78، صادر بتاريخ 4 ديسمبر 2005
- (24) المرسوم التنفيذي رقم 05-99 الموافق 20 مارس 2005، يتم المرسوم التنفيذي رقم 03-
37 الموافق 13 يناير 2003، الذي يحدد مبلغ الإتاوة المطبقة على المتعاملين أصحاب تراخيص
إنشاء واستغلال شبكات المواصلات السلكية واللاسلكية و/أو تقديم خدمات المواصلات السلكية
واللاسلكية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 20، صادر في 20 مارس 2005.

- (25) المرسوم التنفيذي رقم 05-99 الموافق 20 مارس 2005، يتم المرسوم التنفيذي رقم 03-37 الموافق 13 يناير 2003 يحدد مبلغ الإتاوة المطبقة على المتعاملين أصحاب تراخيص إنشاء واستغلال شبكات المواصلات السلكية واللاسلكية و/أو تقديم خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، **الجريدة الرسمية**، العدد 20، الصادرة بتاريخ 20 مارس 2005
- (26) المرسوم التنفيذي رقم 06-356 مؤرخ في 09 أكتوبر سنة 2006، المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها ، **الجريدة الرسمية**، العدد 64، صادر بتاريخ 11 أكتوبر 2006.
- (27) المرسوم التنفيذي رقم 06-428، الموافق 26 نوفمبر 2006، يحدد إجراء منح رخص إستغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 76، صادر بتاريخ 29 نوفمبر 2006.
- (28) المرسوم التنفيذي رقم 06-429، الموافق 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلق بحقوق وواجبات منتج الكهرباء، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 76، صادر بتاريخ 29 نوفمبر 2006
- (29) المرسوم التنفيذي رقم 06-432، الموافق 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلق بحقوق وواجبات مسير شبكة نقل الغاز، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 76، صادر بتاريخ 29 نوفمبر 2006.
- (30) المرسوم التنفيذي رقم 08-113 ، الموافق 6 أبريل 2008، يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، **الجريدة الرسمية** ، عدد رقم 20، صادر بتاريخ 23 أبريل 2008
- (31) المرسوم التنفيذي رقم 08-156 الموافق 26 مايو 2008، يتضمن تطبيق أحكام القانون رقم 07-11 الموافق 25 نوفمبر 2007، والمتضمن النظام المحاسبي المالي، **الجريدة الرسمية** ، عدد رقم 27، صادر بتاريخ ، 28 مايو 2008
- (32) المرسوم التنفيذي رقم 08-303 الموافق 27 سبتمبر 2008 يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 56، صادر بتاريخ 2 سبتمبر 2008.
- (33) المرسوم التنفيذي رقم 09-257 الموافق 11 أوت 2009، يحدد تشكيل الجهاز المتخصص في مجال تعريفة التأمينات وتنظيمه وسيره، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 47، صادر بتاريخ 16 أوت 2009.

- (34) المرسوم التنفيذي رقم 09-375 الموافق 16 نوفمبر 2009، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 95-344، الموافق 30 أكتوبر 1995، والمتعلق بالحد الأدنى لرأس مال شركات التأمين، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 67، صادر بتاريخ، 19 نوفمبر 2009
- (35) المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الموافق 10 يوليو، يحدد تنظيم مجلس المنافسة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 39، صادر بتاريخ 13 يوليو 2011
- (36) المرسوم التنفيذي رقم 11-422 الموافق 8 ديسمبر 2011 يتضمن الموافقة على رخصة ممارسة النشاط على مستوى السوق الجزائرية للتأمين المسلمة للممارسة الأجنبي في إعادة التأمين، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 68، صادر بتاريخ 14 ديسمبر 2011.
- (37) المرسوم التنفيذي رقم 13-114، الموافق 28 مارس 2013، يتعلق بالالتزامات المقننة لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 18، صادر بتاريخ 31 مارس 2013
- (38) المرسوم التنفيذي رقم 13-115، الموافق 28 مارس 2013 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 95-343 الموافق 30 أكتوبر 1995، والمتعلق بحدود قدرة شركات التأمين على الوفاء، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 18، صادر بتاريخ 31 مارس 2013
- (39) المرسوم التنفيذي رقم 13-407 الموافق 02 ديسمبر 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور الممنوحة لشركة " أوراسكوم تيلكوم الجزائر"، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 60، صادر بتاريخ 2 ديسمبر 2013،
- (40) المرسوم التنفيذي رقم 2000-315 أكتوبر 2000 الذي يتضمن مقاييس تقدير مشاريع التجميع أو التجميعات **الجريدة الرسمية**، عدد 61، الصادر بتاريخ 18 أكتوبر 2000.
- (41) المرسوم التنفيذي رقم 91-37 مؤرخ في 13 فبراير 1991، يتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، **الجريدة الرسمية**، العدد 12 لسنة 1991.
- (42) المرسوم التنفيذي رقم 94-175، الموافق 13 يونيو 1994، يتضمن تطبيق المواد 21، 22، و 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 الموافق 23 مايو 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 41، صادر بتاريخ 26 يونيو 1994

- 43) المرسوم التنفيذي رقم 94-319 الموافق 17 أكتوبر 1994، يتضمن صلاحيات وتنظيم وسير وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 67، صادر بتاريخ 19 أكتوبر 1994
- 44) المرسوم التنفيذي رقم 96-102 الموافق في 11 مارس 1996، المتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 الموافق 23 يوليو 1993، والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 18، صادر بتاريخ 20 مارس 1996
- 45) المرسوم التنفيذي رقم 96-102، المؤرخ في 11 مارس 1996، المتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، **الجريدة الرسمية**، عدد 18، صادرة في 20 مارس 1996.
- 46) المرسوم التنفيذي رقم 96-327، الموافق 01 أكتوبر 1996، يتضمن إنشاء الديوان الجزائري لترقية التجارة الخارجية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 58، صادر بتاريخ 06 أكتوبر 1996.
- 47) المرسوم التنفيذي رقم 96-47، الموافق 17 يناير 1996، يتعلق بتعريفات الأخطار في مجال التأمين، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 5، صادر بتاريخ 21 يناير 1996.
- 48) المرسوم التنفيذي رقم 96-474 الموافق 28 ديسمبر 1996، يتعلق بتطبيق المادتين 8 و 23 من الأمر رقم 96-08 الموافق 10 يناير 1996 والمتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم النقولة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 7، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 1996
- 49) المرسوم التنفيذي رقم 98-170 الموافق 20 مايو 1998 والمتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، **الجريدة الرسمية**، عدد 70، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 1998
- 50) المرسوم التنفيذي رقم 98-170 الموافق 20 مايو 1998 يتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 34، الصادر بتاريخ 24 مايو 1998
- 51) المرسوم التنفيذي رقم 98-257 الموافق 25 أوت 1998، يضبط شروط وكيفية إقامة خدمات " انترنات" واستغلالها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 63، صادر بتاريخ 26 أوت 1998.
- 52) المرسوم رقم 03-199 الموافق 3 مايو 2003، يحدد نماذج دفاتر أعباء النشاطات المنجمية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 11، صادر بتاريخ 4 مايو 2003.

- (53) المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982، الذي ينظم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، **الجريدة الرسمية**، 15 لسنة 1982.
- (54) المرسوم رقم 83-99 مؤرخ في 29 يناير سنة 1983، يتضمن إنشاء لجنة الاعتماد الوطنية ولجان الاعتماد الولائية وعملها، **الجريدة الرسمية**، العدد 05 لسنة 1983.
- (55) المرسوم رقم 88-233 الموافق 5 نوفمبر 1988 يتضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 يونيو 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 48، صادر بتاريخ 23 نوفمبر 1988.
- (61) النظام 97-05، والمتعلق بمساهمات وسطاء عمليات البورصة في رأس مال شركة إدارة بورصة القيم المنقولة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 87، صادرة بتاريخ 29 ديسمبر 1997.
- (62) النظام رقم 02-03 الموافق 14 نوفمبر 2002 يتضمن المراقبة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 84، صادر بتاريخ 18 ديسمبر 2002.
- (63) النظام رقم 02-05 الموافق 31 ديسمبر 2002، يعدل ويتم النظام رقم 97 الموافق 6 أبريل 1997 والمتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 25، صادر بتاريخ 9 أبريل 2003.
- (64) النظام رقم 03-01، الموافق 18 مارس 2003، يتعلق بالنظام العام للمؤتمن المركزي، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 73، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 2003.
- (65) النظام رقم 03-02، الموافق 18 مارس 2003، والمتعلق بمسك الحسابات وحفظ السندات، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 73، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 2003.
- (66) النظام رقم 03-03 الموافق 18 مارس 2003، والمتعلق بالتصريح بتجاوز حدود المساهمة في رأسمال الشركات المتداول أسهمها في البورصة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 73، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 2003.
- (67) النظام رقم 03-04 الموافق 18 مارس 2003، يعدل ويتم نظام اللجنة رقم 97-01 الموافق 18 نوفمبر 1997، والمتعلق بمساهمة وسطاء عمليات البورصة في رأسمال شركة تسيير بورصة القيم المنقولة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 73، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 2003.

68) النظام رقم 03-05 ، الموافق 18 مارس 2003، يتعلق بالمساهمة في الرأسمال الإجتماعي للمؤتمن المركزي على السندات، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 73، صادر بتاريخ 30 نوفمبر 2003.

69) النظام رقم 04-01، الموافق 8 يوليو 2004، يعدل ويتمم نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 96-02، الموافق 22 يونيو 1996 والمتعلق بالإعلام الواجب نشره من طرف الشركات والهيئات التي تلجأ علانية إلى الإدخار عند إصدارها قيما منقولة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 22، صادر بتاريخ 27 مارس 2005

70) النظام رقم 04-02، الموافق 4 مارس 2004، يحدد شروط تكوين الحد الأدنى للإحتياطي الإلزامي، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 27، صادر بتاريخ 28، أبريل 2004.

71) النظام رقم 04-03 الموافق 4 مارس 2004، يتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 35، صادر بتاريخ 2 يونيو 2004.

72) النظام رقم 04-04، الموافق 19 يوليو 2004، يحدد النسبة المسماة " معامل الأموال الخاصة والموارد الدائمة"، **الجريدة الرسمية** ، عدد رقم 67، صادر بتاريخ 24 أكتوبر 2004.

73) النظام رقم 05-05 الموافق 15 ديسمبر 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهم، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 26، صادر بتاريخ 23 أبريل 2006.

74) النظام رقم 05-07 الموافق 28 ديسمبر 2005، يتضمن أمن أنظمة الدفع، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 37، صادر بتاريخ 4 يونيو 2006.

75) النظام رقم 07-01 ، الموافق 3 فبراير 2007، يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 31، صادر بتاريخ 13 مايو 2007

76) النظام رقم 08-02 الموافق 21 يوليو 2008 يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال تعاونيات الادخار والقرض، **الجريدة الرسمية**، رقم 15، صادر بتاريخ 8 مارس 2009، ص 26.

77) النظام رقم 08-03 الموافق 21 يوليو 2008، يحدد شروط الترخيص بإقامة تعاونيات الادخار والقرض واعتمادها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 15، صادر بتاريخ، 8 مارس 2009.

78) النظام رقم 08-04 الموافق 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة بالجزائر، **الجريدة الرسمية** ، عدد رقم 72— صادر بتاريخ 24 ديسمبر 2008

- (79) النظام رقم 09-03 الموافق 18 نوفمبر 2009، يحدد قواعد حساب العمولات التي تتلقاها شركة تسيير بورصة القيم المنقولة من العمليات التي تجري في البورصة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 45، صادر بتاريخ 8 أوت 2010
- (80) النظام رقم 09-04، الموافق 23 يوليو 2009، يتضمن مخطط الحسابات البنكية والقواعد المحاسبية المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 76، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 2009.
- (81) النظام رقم 09-05، الموافق 18 أكتوبر 2009، يتضمن إعداد الكشوف المالية للبنوك والمؤسسات المالية ونشرها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 76، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 2009.
- (82) النظام رقم 09-08، الموافق 29 ديسمبر 2009، يتعلق بقواعد التقييم والتسجيل المحاسبي للأدوات المالية من طرف البنوك والمؤسسات المالية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 14، صادر بتاريخ 25 فبراير 2010.
- (83) النظام رقم 97-01، الموافق 18 نوفمبر 1997، والمتعلق بمساهمات وسطاء عمليات البورصة في رأس مال شركة إدارة بورصة القيم المنقولة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 87، صادرة بتاريخ 29 ديسمبر 1997.
- (84) النظام رقم 11-04 الموافق 24 مايو 2011، يتضمن تعريف وقياس وتسيير ورقابة خطر السيولة، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 54، صادر بتاريخ 2 أكتوبر 2011
- (85) النظام رقم 2000-03 الموافق 28 سبتمبر 2000، يتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية والتقنية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 08، صادر بتاريخ 31 يناير 2001.
- (86) النظام رقم 91-03 مؤرخ في 20 فبراير 1991 يتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد سلع للجزائر وتمويلها، **الجريدة الرسمية**، العدد 22، لسنة 1991.
- (87) النظام رقم 91-09 الموافق 14 أوت 1991، يحدد قواعد الحذر في تسيير المصارف والمؤسسات المالية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 27، صادر بتاريخ 29 مارس 1992
- (88) النظام رقم 91-10 الموافق 14 أوت 1991، يتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 25، صادر بتاريخ 01 أبريل 1992.
- (89) النظام رقم 92-01 الموافق 22 مارس 1992، يتضمن تنظيم مركزية الأخطار وعملها، **الجريدة الرسمية**، عدد رقم 8، صادر بتاريخ 7 فبراير 1993.

- (90) النظام رقم 02-92 ، الموافق 22 مارس 1992، يتضمن تنظيم مركزية للمبالغ غير المدفوعة وعملها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 8، صادر بتاريخ 7 فبراير 1993.
- (91) النظام رقم 05-92 الموافق 22 مارس 1992 يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها ، الجريدة الرسمية، عدد رقم 8 ، صادر بتاريخ 7 فبراير 1993.
- (92) النظام رقم 13-94 الموافق 2 يونيو 1994 يحدد القواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 72، صادر بتاريخ 6 نوفمبر 1994
- (93) النظام رقم 06-95 الموافق 19 نوفمبر 1995، يتعلق بالنشاطات التابعة للبنوك والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 81، صادر بتاريخ 27 ديسمبر 1995.
- (94) النظام رقم 07-95 الموافق 23 ديسمبر 1995، يعدل ويعوض النظام رقم 04-92 الموافق 22 مارس 1992، والمتعلق بمراقبة الصرف، الجريدة الرسمية، عدد رقم 11، صادر بتاريخ 11 فبراير 1996.
- (95) النظام رقم 02-96 الموافق 22 يونيو 1996، يتعلق بالإعلام الواجب نشره من طرف الشركات والهيئات التي تلجأ علانية إلى الإدخار عند إصدارها قيما منقولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 1 يونيو 1997.
- (96) النظام رقم 03-96 الموافق 3 يوليو 1996، يتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، الجريدة الرسمية، عدد رقم 36، صادر بتاريخ أول يونيو 1997.
- (97) النظام رقم 06-96 الموافق 3 يوليو 1996، يحدد كفاءات تأسيس شركات الاعتماد الإجاري وشروط اعتمادها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 66، صادر بتاريخ 3 نوفمبر 1996.
- (98) النظام رقم 02-97، والمتعلق بشروط تسجيل الأعوان المؤهلين للقيام بتداول القيم المنقولة في البورصة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 87، صادرة بتاريخ 29، ديسمبر 1997.
- (99) النظام رقم 03-97، الموافق 18 نوفمبر 1997، يتعلق بالنظام العام لبورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 29 ديسمبر 1997.
- (100) النظام رقم 04-97، الموافق 25 نوفمبر 1997، يتعلق بهيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، عدد رقم 87، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 1997

القرارات والآراء:

- (1) القرار 26 نوفمبر 1998، يتضمن المصادقة على نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 98-01 الموافق 15 أكتوبر 1998 الذي يحدد قواعد حساب العملات التي تحصلها شركة تسيير بورصة القيم المنقولة عن عمليات البورصة، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 93، صادر 13 ديسمبر 1998.
- (2) قرار المجلس رقم 12 ر م / س ض ب م / 2013/م المؤرخ في 2013/01/30 ، يتضمن إجراء اعتماد الأجهزة المطرفية والمنشآت المطرفية والمنشآت اللاسلكية كهربائية، سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.
- (3) قرار الموافق 2 أوت 1998، يتضمن تطبيق المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 98-170 الموافق 20 مايو 1998، والمتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 70، صادر بتاريخ 20 سبتمبر 1998
- (4) قرار المؤرخ الموافق 19 أكتوبر 2010، يحدد شروط وكيفيات مشاركة سماسرة إعادة التأمين الأجانب في عقود أو تنازلات إعادة التأمين لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين المعتمدة وفروع شركات التأمين الأجنبية المعتمدة في الجزائر، الجريدة الرسمية ، عدد رقم 74، صادر بتاريخ 5 ديسمبر 2010
- (5) قرار موافق 18 يونيو 2008، يحدد دفتر شروط تسليم رخصة إنشاء مؤسسة خاصة للتكوين العالي، الجريدة الرسمية، عدد رقم 48، صادر بتاريخ 24 أوت 2008.
- (6) قرار موافق 2 أوت يتضمن تطبيق المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 98-170 الموافق 20 مايو 1998 والمتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 70، صادر في 20 سبتمبر 1998.
- (7) قرار موافق 22 سبتمبر 1986 ، يحدد الشروط المصرفية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 40 ، صادر بتاريخ 01 أكتوبر 1986
- (8) قرار موافق 22 سبتمبر 1986 يحدد الشروط المصرفية، الجريدة الرسمية، عدد رقم 40 ، صادر بتاريخ 01 أكتوبر 1986
- (9) قرار موافق 30 مارس 2008، يحدد شروط تطبيق المادة 21 من القانون رقم 05-01 الموافق 6 فبراير 2005، المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، الجريدة الرسمية، عدد رقم 25، صادر بتاريخ 18 مايو 2008.

- (10) قرار مؤرخ في 26 يوليو 2003، يتضمن محتوى التقرير السنوي من النشاط المنجمي،
الجريدة الرسمية، عدد رقم 58، صادر بتاريخ 28 سبتمبر 2003.
- (11) قرار وزير المالية الموافق 05 أوت 1998، يتضمن تطبيق المادة 52 من الأمر رقم 96-
08 الموافق 10 جانفي، والمتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، الجريدة الرسمية،
عدد رقم 70، صادر 20 سبتمبر 1998.
- (12) مقرر رقم 06-01، الموافق 19 مارس 2006، المتضمن سحب اعتماد (بنك الريان
الجزائري)، الجريدة الرسمية، عدد رقم 20، صادر بتاريخ 02 أبريل 2006
- (13) مقرر رقم 11-01 الموافق 3 فبراير 2011 يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات
المالية المعتمدة في الجزائر، الجريدة الرسمية، عدد رقم 19، صادر بتاريخ 27 مارس 2011.
- (14) رأي رقم 10/ر ن د/2000، الموافق 22 أوت 2004، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون
العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء للدستور، الجريدة الرسمية، عدد رقم 57، صادر
بتاريخ 8 سبتمبر 2004
- (15) رأي رقم 10/ر ن د/م د/2000، الموافق 13 مايو 2000، يتعلق بمراقبة مطابقة النظام
الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية، عدد رقم 46، صادر بتاريخ 30 يوليو
2000.

قائمة المراجع باللغة العربية:

الكتب المتخصصة:

- (1) عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية، 2000
- (2) وليد بوجملين، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري. الجزائر: دار بلقيس، 2011
- الكتب العامة:
- (1) أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائرية يوجه عام و في المادة الجمركية يوجه
خاص، الطبعة الأولى. الجزائر: الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001.
- (2) (—، —)، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة العاشرة. الجزائر: دار هومه،
2011.
- (3) أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية. الجزائر: المؤسسة الوطنية للكتاب،
1989.

- 4) أحمد محيو (ترجمة محمد عرب صاصيلا)، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ط4. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2006.
- 5) حسام الدين عبد الغني الصغير، النظام القانوني لاندماج الشركات. ط1، الاسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2004
- 6) خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية ، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، الجزء الأول.الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2011، ص 351.
- 7) (—،—)، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2001، ص 62.
- 8) سعاد ناصر، القانون الإداري، التنظيم الإداري، الجزء الأول، ط 2. الجزائر: بدون دار نشر، 2001
- 9) سليمان محمد الطماوي، الوجيز في الإدارة العامة، ط 7. القاهرة: دار الفكر العربي، 2000
- 10) الطاهر لطرش ، تقنيات البنوك. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.
- 11) عليوش قربوع كمال (—،—)، قانون الاستثمارات في الجزائر. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص 10.
- 12) عليوش قربوع كمال، التحكيم التجاري الدولي. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2001
- 13) عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، ط1.الجزائر: جسور للنشر والتوزيع، 2007
- 14) عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي، الجزء الثاني، ط3. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2004
- 15) (—،—)، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري. الجزائر: المؤسسة الجزائرية للطباعة، 1988
- 16) (—،—)، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، ط2. الجزائر: دار هومة.
- 17) فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري (المحل التجاري والحقوق الفكرية). الجزائر: ابن خلدون، 2001.
- 18) مازن راضي ليلو، الوجيز في القانون الإداري، ط5. مصر: دار المطبوعات، 2004

- 19) محمد الصغير بعلي ، القانون الإداري - التنظيم الإداري ، النشاط الإداري- . عنابة: دار العلوم، 2004.
- 20) (—،—)، القرارات الإدارية. الجزائر: دار العلوم للنشر، 2005
- 21) محمد سويلم ، إدارة البنوك وبورصات الأوراق المالية. مصر : الشركة العربية للنشر والتوزيع، 1992.
- 22) محمد فريد العريني، القانون التجاري (شركات الأموال). الاسكندرية: الدار الجامعية، بدون سنة نشر
- 23) نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، ط 2. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2007
الأطروحات والمذكرات:
أطروحات الدكتوراه:
- 1) آيت مولود فاتح، " حماية الإدخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري"، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، نوقشت بجامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 01 جويلية 2012
- 2) بوجادي عمر، " اختصاص القضاء الإداري في الجزائر"، رسالة دكتوراه دولة في القانون، نوقشت بجامعة مولود معمري، كلية الحقوق، بتاريخ 13 جويلية 2011
- 3) تواتي نصيرة ، " ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري - دراسة مقارنة -"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، نوقشت بجامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، بتاريخ 05 أكتوبر 2013.
- 4) جلال مسعد ، "مدى تأثر المنافسة بالممارسات التجارية"، رسالة دكتوراه في القانون فرع "قانون الأعمال"، نوقشت بجامعة مولود معمري ، كلية الحقوق، بتاريخ 2012/12/06
- 5) زايد مراد، " دور الجمارك في ظل اقتصاد السوق حالة الجزائر"، أطروحة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية، فرع التسيير، نوقشت بجامعة يوسف بن خدة ، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، بتاريخ 2006-2005
- 6) زيوش رحمة ، " الميزانية العامة للدولة في الجزائر"، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم ، تخصص القانون، نوقشت بجامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق ، بتاريخ 15 مارس 2011.

(7) عبد القادر بابا، " سياسة الاستثمارات في الجزائر وتحديات التنمية في ظل التطورات العالمية الراهنة"، أطروحة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية ، فرع التخطيط، نوقشت بجامعة الجزائر، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، بتاريخ 2003-2004.

(8) عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2005-2006

(9) قوسم حاج غوثي، "مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليه -دراسة مقارنة-"، أطروحة دكتوراه في القانون العام، نوقشت بجامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2011-2012

(10) كتو محمد الشريف، " الممارسات المناهضة للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة "، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق ، نوقشت بجامعة مولود معمري ، تيزي وزو، بتاريخ 2003/2004.

(11) محمد الهيني، "رقابة القضاء على أعمال هيئات النوظمة"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، ظهر المهرز فاس المغرب، بتاريخ 2012-2013.

(12) موسى سعداوي، " دور الخوصصة في التنمية الاقتصادية -حالة الجزائر-"، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية فرع تخطيط اقتصادي، نوقشت بجامعة الجزائر كلية العلوم الاقتصادية والتسيير ، بتاريخ 2006-2007 .

مذكرات الماجستير:

(1) أعراب أحمد، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي"، مذكرة ماجستير في القانون فرع قانون الأعمال ، نوقشت بجامعة أحمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق، بتاريخ 2006/2007 .

(2) أمجوج نوار، " مجلس المحاسبة: نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية "، مذكرة الماجستير في القانون العام فرع المؤسسات السياسية والإدارية، نوقشت بجامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 2006-2007.

(3) أوفارت بوعلام، "وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري"، مذكرة ماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، نوقشت بجامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2012/04/24

- (4) بوحلياس إلهام، "الاختصاص في مجال المنافسة"، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة قسنطينة منتوري، كلية الحقوق، الجزائر 2004-2005.
- (5) بولقواس سناء، " الطرق البديلة لحل منازعات العقود ذات الطابع الدولي ، التحكيم نموذجا"، **مذكرة ماجستير في العلوم القانونية**، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، نوقشت بجامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2010، 2011
- (6) جراي يمينة، " ضبط السوق على ضوء قانون المنافسة"، **مذكرة ماجستير في القانون** ، فرع تحولات الدولة، نوقشت بجامعة مولود معمري، كلية الحقوق ، بتاريخ 2007
- (7) حدري سمير، " السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية والمالية"، **مذكرة ماجستير في القانون** ، فرع قانون الأعمال، نوقشت بجامعة أحمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم التجارية، بتاريخ 2006
- (8) حفيظ زوار، " لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة"، **مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام**، نوقشت بجامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2003-2004
- (9) حورية حماني، " آليات رقابة البنك المركزي على البنوك التجارية وفعاليتها - حالة الجزائر-"، **مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية**، نوقشت بجامعة منتوري قسنطينة ، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، بتاريخ 2005-2006
- (10) خمائلية سمير، " عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق"، **مذكرة لنيل الماجستير فرع تحولات الدولة** ، نوقشت بجامعة مولود معمري تيزي وزو ، بتاريخ 13 أكتوبر 2013،
- (11) رحموني موسى الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، **مذكرة ماجستير في القانون العام**، فرع الإدارة والمالية، نوقشت بجامعة باتنة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2013،
- (12) رشيد هولي، "مدى فعالية سوق الأوراق المالية المغاربية في تنفيذ برنامج الخصخصة دراسة حالة تونس والجزائر والمغرب"، **مذكرة ماجستير**، نوقشت بجامعة قسنطينة، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، بتاريخ 2010-2011،
- (13) رضوان نسيم، "السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة"، **مذكرة ماجستير في القانون** ، فرع إدارة ومالية، نوقشت بجامعة أحمد بوقرة بومرداس، بتاريخ 2011/10/21، ص 39.

- (14) زعاتري كريمة، " المركز القانوني لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية"،
مذكرة ماجستير في شعبة الحقوق الأساسية والعلوم السياسية، تخصص إدارة ومالية، نوقشت
بجامعة امحمد بوقرة بومرداس، بتاريخ 2012/2011
- (15) سلام عبد الحميد محمد زنكة، " الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية"، رسالة
ماجستير في القانون الإداري، نوقشت بالأكاديمية العربية المفتوحة في الدنمارك، كلية القانون
والسياسة، بتاريخ 2008/09/15
- (16) ضميري عزيزة، "الفواعل السياسية ودورها في صنع السياسة العامة في الجزائر"، مذكرة
ماجستير في العلوم السياسية ، تخصص التنظيمات السياسية والإدارية، نوقشت بجامعة الحاج
لخضر باتنة، بتاريخ 2008/2007
- (17) عادل نوادي، " السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في
العلوم القانونية، تخصص: قانون دستوري، نوقشت بجامعة الحاج لخضر باتنة، بتاريخ 2012-
2013
- (18) عبدش ليلي، " اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة ماجستير
في القانون ، فرع تحولات الدولة، نوقشت بجامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية،
بتاريخ 2010
- (19) عز الدين عيساوي ، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال
الاقتصادي والمالي"، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال ، نوقشت بجامعة مولود
معمري، كلية الحقوق، تيزي وزو، 2004-2005
- (20) عيساوي نادية، " تقييم المؤسسة في إطار الخصوصية"، مذكرة ماجستير في العلوم
الاقتصادية ، نوقشت بجامعة منتوري قسنطينة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، بتاريخ
2004-2005
- (21) فكيري الطاهر، " النظام القانوني لتعاونيات الادخار والقرض"، مذكرة ماجستير في
الحقوق ، فرع قانون الأعمال، نوقشت بجامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، بتاريخ 2012/2011
- (22) فؤاد بن عيسى، "الوظيفة الاستشارية ودورها في صنع القرار السياسي والإداري"، مذكرة
ماستر في العلوم السياسية تخصص تنظيم سياسي وإداري، نوقشت بجامعة قاصدي مرباح
ورقلة ، كلية الحقوق العلوم السياسية، بتاريخ 2013/2012

- (23) قاسي الطاهر ، " الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر"، مذكرة ماجستير فرع الإدارة والمالية، نوقشت بجامعة الجزائر، كلية الحقوق، بتاريخ 2012/2011.
- (24) قراري مجدوب، " سلطات الضبط في المجال الاقتصادي ، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات نموذجين" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، نوقشت بجامعة أبو بكر بلقايد كلية الحقوق تلمسان، بتاريخ 2010-2009.
- (25) قوسم غالية، " التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي"، مذكرة ماجستير في القانون فرع قانون الأعمال ، نوقشت بجامعة امحمد بوقرة بومرداس ، كلية الحقوق بودواو، بتاريخ 2007/01/27
- (26) كحال سلمى، " مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي"، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون الأعمال ، نوقشت بجامعة امحمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق ، بتاريخ 2009/11/05
- (27) كيواني قديم، " السلطة التنظيمية في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2008"، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المؤسسات، نوقشت بجامعة الجزائر، كلية الحقوق، بتاريخ 2012-2011
- (28) لحراري ويزة، " حماية المستهلك في ظل قانون المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة"، مذكرة ماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية، نوقشت بجامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2012/02/29
- (29) محمد سارة ، " الاستثمار الأجنبي في الجزائر -دراسة حالة أوراسكوم-"، مذكرة ماجستير تخصص قانون الأعمال، نوقشت بجامعة منتوري قسنطينة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2010-2009.
- (30) معاش سارة، " العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري"، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، نوقشت بجامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، بتاريخ 2011/2010.
- موساوي ظريفة، " دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة"، مذكرة ماجستير في القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية، نوقشت بجامعة مولود معمري كلية الحقوق، بتاريخ 2011/05/10

31) ناصري نبيل، " المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 06/95 و الأمر 03/03"،
مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال ، نوقشت بجامعة مولود معمري
تيزي وزو، كلية الحقوق ، بتاريخ 2004

32) نايت جودي مناد، " النظام القانوني لضمان الودائع المصرفية"، مذكرة ماجستير ، فرع
قانون الأعمال ، نوقشت بجامعة امحمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق ، بتاريخ 2007

33) نايل نبيل محمد، " اختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة دراسة
نظرية"، مذكرة ماجستير في القانون العام تخصص قانون المنازعات الإدارية، نوقشت بجامعة
مولود معمري كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2013/11/04

34) هشام بن الشيخ، " الاعتماد الإجاري للعقارات"، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون خاص،
نوقشت بجامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، قسم العلوم القانونية والإدارية،
بتاريخ 06 جوان 2007

35) والي نادية ، " التحكيم كضمان للاستثمار في إطار الاتفاقيات العربية الثنائية والمتعددة
الأطراف"، مذكرة ماجستير فرع قانون الأعمال ، نوقشت بجامعة أمحمد بوقرة بومرداس، كلية
الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ 2006

المقالات والمجلات:

1) بن لطرش منى، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة "،
مجلة إدارة، عدد 02، 2002.

2) جبار عبد المجيد، "مفهوم القرار الإداري في القانون الجزائري"، مجلة إدارة ، عدد1، 1995.

3) عثمان سلمان غيلان العبودي، " التحكيم التجاري الدولي وطموحات الأخذ به في النظام القانوني
العراقي"، مجلة التشريع والقضاء، السنة الثانية العدد الثاني صدر لـ(نيسان ، ايار ، حزيران)
لسنة 2010.

4) عيساوي عز الدين، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة ، مآل مبدأ الفصل بين السلطات
"، مجلة الاجتهاد القضائي ، أعمال الملتقى الدولي الرابع حول الاجتهاد في المادة الدستورية ،
جامعة محمد خيضر كلية الحقوق ، العدد الرابع ، صادر بتاريخ مارس 2008.

5) غناي رمضان: " موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس
الأعلى للقضاء"، مجلة مجلس الدولة ، 2005، عدد رقم 06.

6) فريد علواش، نبيل قرقور، "مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية"، مجلة الاجتهاد القضائي، أعمال الملتقى الدولي الرابع حول الاجتهاد في المادة الدستورية، العدد الرابع، صادر بتاريخ مارس 2008.

7) مقدم توفيق، "حظر التعسف الناتج عن وضعية هيمنة في قانون المنافسة"، مجلة الفقه والقانون، العدد الحادي عشر، صادر بتاريخ سبتمبر 2013.

المدخلات:

1) إرزيل الكاهنة، "دور لجنة الإشراف على التأمينات في ضبط سوق التأمين"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، أيام 23/24 ماي 2007

2) أوباية مليكة، "اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة"، مداخلة الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، أيام 23/24 ماي 2007

3) بزغيش بوبكر "خصوصية إجراءات الطعن في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، أيام 23 / 24 ماي 2007

4) بن زيطة عبد الهادي، "نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة: دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 23/24 ماي 2007

5) تومي نبيلة، عبد الله ليندة، "السلطات القمعية للجنة المصرفية عند إخلال البنوك بإجراءات التصدي لتبويض الأموال"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، أيام 23 / 24 ماي 2007.

6) زايد حميد، "دور السلطات الإدارية المستقلة في ضبط النشاط الاقتصادي"، الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر بين التشريع والممارسة، جامعة الطاهر مولاي سعيدة، يومي 09-10 ديسمبر 2013.

(7) زوايمية رشيد ، " أدوات الضبط الاقتصادي: السلطات الإدارية المستقلة "، الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر بين التشريع والممارسة ، جامعة الطاهر مولاي سعيدة، يومي 09-10 ديسمبر 2013.

(8) طباع نجاة،" اللجنة المصرفية كجهة قمعية في مجال المساءلة المهنية للبنوك"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية ، أيام 23 / 24 ماي 2007

(9) عيساوي عز الدين، "الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 23/24 ماي 2007

(10) فتحي وردية، " وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، أيام 23 / 24 ماي 2007

(11) ليلي ماديو ،" تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، مداخلة الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، أيام 23/24 ماي 2007، ص 280.

(12) موكة عبد الكريم، "مبدأ التناسب ، ضمانات أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 23/24 ماي 2007، ص 321.

(13) هديلي أحمد ، " سلطات القضاء في شل القوة التنفيذية لقرارات مجلس المنافسة "، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، أيام 23 / 24 ماي 2007

المراجع باللغة الأجنبية:

Textes juridiques:

- 1) Décision n° 03/ SP/ PC/ ARPT/ 05 relative à la procédure d'autorisation applicable aux opérateurs, et Décision n° 04 / SP/ PC / ARPT / 05 relative à la procédure interne pour l'étude de la demande d'autorisation applicable aux opérateurs ,
<http://www.arpt.dz/fr/reg/dec/?c=2005>

- 2) Décision n° 05/SP/PC/ARPT/05 relative à la procédure applicable en matière de demande d'enregistrement des services de la poste et des télécommunications soumis au régime de la simple déclaration, <http://www.arpt.dz/fr/reg/dec/?c=2005>
- 3) DECISION N° 43 /SP/PC/ARPT DU 6 DECEMBRE 2005, RELATIVE AUX ALLEGATIONS D'ALGERIE TELECOM QUANT AUX CAS DE FRAUDE PRESUMEE D'ORASCOM TELECOM ALGERIE, AUTORITE DE REGULATION DE LA, POSTE ET DES TELECOMMUNICATIONS,
- 4) Décision n°08/SP/PC/2002, relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage, <http://www.arpt.dz/fr/reg/dec/?c=2002>.
- 5) DECISION N°33/SP/PC/ARPT/05 DU 28 AOUT 2005, RELATIVE AU LITIGE CONCERNANT LE PAIEMENT DE SOLDES DES FACTURES D'INTERCONNEXION ENTRE LES OPERATEURS ORASCOM TELECOM ALGERIE ET ALGERIE TELECOM, AUTORITE DE REGULATION DE LA POSTE ET DES TELECOMMUNICATIONS
- 6) Instruction COSOB n° 97-01 du 30 novembre 1997 fixant les modalités d'agrément des intermédiaires en opérations de bourse.
- 7) Instruction COSOB n° 98-01 du 30 avril 1998 relative à l'admission de valeurs mobilières aux négociations en bourse
- 8) INSTRUCTION n° 06-08 DU 30 OCTOBRE 2008, PORTANT L'ÉTABLISSEMENT DES SITUATIONS COMPTABLES MENSUELLES, article n 5.
- 9) INSTRUCTION N° 07-04 PORTANT DÉCLARATION PAR LES BANQUES ET ÉTABLISSEMENTS FINANCIERS DU RAPPORT DIT "COEFFICIENT DE FONDS PROPRES ET DE RESSOURCES PERMANENTES", article n 5.
- 10) INSTRUCTION N° 09-2002 DU 26 DECEMBRE 2002 FIXANT LES DELAIS DE DECLARATION PAR LES BANQUES ET ETABLISSEMENTS FINANCIERS DE LEUR RATIO DE SOLVABILITE
- 11) INSTRUCTION N° 74-94 DU 29 NOVEMBRE 1994 RELATIVE A LA FIXATION DES REGLES PRUDENTIELLES DE GESTION DES BANQUES ET ETABLISSEMENTS FINANCIERS , publie sur site de la Banque, http://www.bank-of-algeria.dz/html/legist10_5.htm
- 12) Instruction n° 97-02 du 30 novembre 1997 relative aux Organismes de placement collectif en valeurs mobilières.
- 13) INSTRUCTION N°11-07 DU 23 DECEMBRE 2007 FIXANT LES CONDITIONS DE CONSTITUTION DE BANQUE ET D'ÉTABLISSEMENT

FINANCIER ET D'INSTALLATION DE SUCCURSALE DE BANQUE ET D'ÉTABLISSEMENT FINANCIER ÉTRANGER.

Ouvrages spéciaux

- 1) Decoopman N, S/dir, le desordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple de secteur économique et financier. Paris: PUF, 2002.
- 2) Decoopman Nicole, "Peut-on clarifier le désordre", in Decoopman Nicole "Le désordre des autorités administratives indépendantes : L'exemple du secteur économique et financier de Collectif, 15 novembre 2002.
- 3) Gentot Michel, **les Autorités Administratives Indépendantes**, 2^{ème} éd. Paris : Montchrestien, 1994.
- 4) Michel Gentot, **Les autorités administrative indépendantes**,. Paris: édition Monchrestien, coll. Clefs, 1991.
- 5) Oliver Golin, Institutions administratives, 3^{ed}. Paris : L.G.D.J, 1998.
- 6) ZOUAIMIA Rachid, **Droit de la régulation économique**. Alger: Berti Editions, 2006.
- 7) (—————, —————), **Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie**. Alger: Editions Houma, 2005.
- 8) (—————, —————), **Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie**. Alger : Maison d'édition Belkeis, 2012.
- 9) (—————, —————), **Les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie** . Alger : éd Houma, 2005 .

Ouvrages généraux

- 10) Alfandri Elie, **Droit des affaires**. Paris : Litec, septembre 1993.
- 11) Antoine Kassis, **Problèmes de base de l'arbitrage en droit comparé et en droit international L'arbitrage juridictionnel et l'arbitrage contractuel**. Paris : L.G.D.J, 1987 .
- 12) Baudeu Guy, **Protocoles et traités de fusion**. Paris : Litec, 1968.
- 13) C.Gérard, B. Roger, "droit économique" **Lamy**, Paris, 1996.
- 14) C.Gérard, B. Roger, **droit économique**. Paris : Lamy, 1996.
- 15) C.ripert, R.roblot, **Traité de droit commercial**, (les sociétés commerciales), tome 1, volume 2, 18^{ème} édition. Paris: Lgdj, delta, 2003.
- 16) Chapus René: **Droit administratif général**, T 1, 5^{ème} édition. Paris : Montchrestien, 1990.

- 17) F. Dekeuwer-Défossez, **droit commercial** (activités commerciales, commerçants, fond de commerce, concurrence, consommation), 8^e éd. Paris :montchrestien,2003.
 - 18) François Luchaire, **Le Conseil constitutionnel**. Paris: economica, 1980.
 - 19) Gabriel Guert, Pratique du droit des affaire, 6^e ed. paris : Dunod, 1993.
 - 20) Georges Vedel , **Droit Administratif** ,1ere édition. France: Thémis, 1958
 - 21) Gérard Farja , **Droit économique**, 1 er ed. France : presses universitaires, 1971.
 - 22) J.P.Bartrel,M.Jeantin, **Acquisition et fusiondes sociétés commerciales**. Paris : litec, 1991.
 - 23) J-B Blaise,**Droit des affaires** (commerçants,cocurrence,distribution). Paris : lgdj delta,1999,
 - 24) Jean Rivero,**Droit administratif**, 8eme édition. Paris :Précis Dalloz
 - 25) Lamy, **Droit economique** : concurrence, distribution, consommation. Paris : ed lamy , 1996
 - 26) M,C Boutard-Labarde, G, Canivet, **Droit Françait de la concurrence**. Paris: LGDJ, 1995
 - 27) M.C Boutard- Labarde, G. Canivet, **Droit français de la concurrence**. Paris :LGDI, 1995, n 144.
 - 28) Marie Chantal Boutard Labonte, Guy Canivet, **Droit Français de la concurrence** .Paris: LGDJ 1994.
 - 29) Marie-José Guédon, les autorités administratives indépendantes, **librairie générale de droit et de jurisprudence**, Paris, 1991
 - 30) Marie-José Guédon, les autorités administratives indépendantes, **librairie générale de droit et de jurisprudence**, Paris, 1991
 - 31) Montavon pascalal, **Droit Suisse de SA**, tome 3.Lozan : no pub, 1997.
 - 32) Nacer-Eddeine SADI, **La privatisation des entreprises publiques en Algerie(Objectis, Modalites et Enjeux)**. Alger : OPU,2005
 - 33) Paul Didier, **Droit commercial**. France : P.U.F, 1999.
 - 34) Pierre Tercier, **Le droit des oblgaion**. zurich : no pub, 1996, n 1339.
 - 35) Teitgen-Colly Catherine, **Les Autorités Administratives Indépendantes : Histoire d'une institution**.Paris :Presses Universitaires de France,1988.
 - 36) Thomasset-Pierre Sylvie, **L'autorité de régulation bousière face aux garanties processuelles fondamentales**. Paris : L.G.D.J,2003.
- Mémoires et Theses:**

- 1) Aoun Charbel, L'indépendance de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (Arcep), **Thèse pour le doctorat en droit** présentée et soutenue publiquement le 25 septembre 2006 devant le jury de l'Université de Cergy-Pontoise
- 2) Manson Stéphane, La notion d'indépendance en droit administratif, **Thèse pour le doctorat en droit**, Paris 2, 1995 .
- 3) Olivier de LAGARDE, "l'invention du contrôle des risques dans les organisations d'assurances", **thèse de doctorat**, université PARIS Dauphine, école doctorale de gestion, 07 Aout 2006.
- 4) Sall Babaly, "Contribution a l'étude des autorités administratives indépendantes", **Thèse pour le doctorat en droit**, université de politiers, Faculté de droit et des sciences sociales, Mai 1990.
- 5) Alloui Farida, "L'impacte de l'ouverture du march" sur le droit de la concurrence", **Mémoire de Magistère en droit**, Option: droit des affaires, Université Mouloud Mammeri, Faculté de droit, 2010/2011.
- 6) Idriss Ardjoune, "Libéralisation et ouverture de l' économie Algérienne : Quel impacte sur la gouvernance des entreprise agroalimentaire ", **Thèse de Master of Science**, Institut Agronomique Méditerranéen de Montpellier, 2010.

Articles et Revues

- 1) Arnaud HAQUET, Le pouvoir réglementaire des autorités administratives indépendantes Réflexions sur son objet et sa légitimité, **Revue du Droit Public**, 01 mars 2008 n° 2
- 2) Aude Rouyère, " La constitutionnalisation des autorités administratives indépendantes : quelle signification", n 5, **RFDA**, 05/11/ 2010
- 3) Beger Guy, Les régulations économiques : légitimité et efficacité,volume 1, collection droit et économie de régulation, **presse de sciences po et Dalloz**, paris, 2004
- 4) Benhadjyahia Sonia: " La nature juridictionnelle des autorités de régulation", **Revue de la recherche juridique**, Droit prospectif, 2004-4, p 2512.
- 5) C. Vilmart, J.Sigrist, " Le contrôle communautaire des concentration actuel et le projet de réforme" **Jurris-Classeur**, fasc 273, 2004
- 6) Catherine Teitgen -Colly, "Les instances de régulation et la constitution", **Revue de droit publique**, 1990
- 7) Catherine Grynfoegel, 'Droit Français des Abus de domination' **Jurris-Classeur (Commercial)**, fasc 260, 2003,

- 8) Christine Vilmart, "Le contrôle des concentrations en droit français" **Juris-Classeur**, commercial, fasc 271, 2003
- 9) Cohen Eli, de la réglementation à la régulation, histoire d'un concept, **problèmes économiques**, l'état régulateur, 20 septembre 2000, n° 2.680,.
- 10) Dib Said, " La nature du contrôle juridictionnel des actes de la Commission bancaire en Algérie", **Revue du Conseil d'Etat**, n° 3, 2003
- 11) Dib Said: " L'ordonnance sur la monnaie et le crédit, des réponses innovantes", **El Watan**, Mercredi 17 décembre 2003.
- 12) Emmanuelle Claudel, " Concurrence" **Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique**, paris, octobre-décembre 2000
- 13) Frank Steinmetz, 'prix' **Jurris-Classeur (Concurrence-consommation)**, fasc 280,
- 14) Guy Braibant, Bernard Stirn , Le droit administratif Français, **Presses de Sciences Po, Dalloz**, 1999
- 15) Jean-Louis Fort : l'organisation du contrôle bancaire, **revue Conseil d'Etat**, n°6, 2005.
- 16) Kamel Fenniche: " La jurisprudence du conseil d'état en matière de contentieux bancaire ", **bulletin de magistrats**, N° 60, 2006
- 17) Khaloufi Rachid, Les institutions de régulation en droit Algérien , **Revue Idara**, n° 28.
- 18) LEFBVRE José, « Un pouvoir réglementaire à géométrie variable», in N. Decoopman, s/dir, le désordre des autorités administratives indépendantes l'exemple du secteur économique et financier, PUF, **collection CEPRISCA**, Paris, 2002.
- 19) Longobardi Nino, "Autorités administratives indépendantes et position institutionnelle de l'administration publique", **Revue française de droit administratif**, no 1, janvier-février 1995
- 20) Louis Vogel, « Contrôle direct des opérations de concentration en France » **Jurris-Classeur (concurrence)**, fasc 400, 1988.
- 21) Nathalie Jalabert-Doury, ' le nouveau contrôle français des concentrations ' **revue de droit des affaires internationales**, n 05, 2002,
- 22) Oliver Stroche, Les conditions et modalités budgétaires de l'indépendance du régulateur, In Frison Roche Marie-Anne, Les régulations économiques: Légitimité et efficacité, Volume 1, **Presses de science po et Dalloz**, Paris, 2004

- 23) Paul Sabourin : les autorités administratives indépendantes, une catégorie nouvelle, Doctrine, France, 20 mai 1983
- 24) Teitgen-Colly Catherine, Les instances de régulation et la constitution, **Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger**, n 1, 1990,
- 25) ZOUAIMIA Rachid "Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit Algérien, Revue El Mouhamet de la région de Tizi Ouzou, n 2, Décembre 2004
- 26) (————,————), " De l'articulation des rapports entre le Conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit algérien", **Revue IDARA**, n 01-2007, n 33,
- 27) (————,————), " Le statut juridique de la commission de supervision des assurances", **Revue Idira**, n 31, 2006,.
- 28) (————,————), "Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien", **Revue Idara**, n 29, 2005,
- 29) (————,————), "Les fonctions répressives des autorités administratives en matière économique ", **Revue Idara**, n 28, 2004,
- 30) (————,————), Déréglementation et ineffectivité des normes en droit économique algérien, **Revue Idara**, Volume 11, numéro 1, 2001, N° 21
- 31) (————,————), "Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit Algérien", **Revue Idara**, N 02 , 2008.

Colloques:

- 1) BERRI Nouredine : Le règlement des différends devant l'Autorité de régulation de la poste et des télécommunications, contribution **colloque National sur Les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière**, UNIVERSITE ABDERRAHMANE MIRA – BEJAÏA FACULTE DE DROIT ET DES SCIENCES ECONOMIQUES .
- 2) Jacques chevalier, " Le statut des Autorités Administratives Indépendantes: Harmonisation ou diversification ? ", **Colloque**, Les Autorités Administratives Indépendantes: Une rationalisation impossible ? RFDA, Dalloz, Paris, 05/2010

3) ZOUAIMIA Rachid, Note introductive : de l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur, **Colloque National sur Les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière**, UNIVERSITE ABDERRAHMANE MIRA – BEJAIA FACULTE DE DROIT ET DES SCIENCES ECONOMIQUES, Béjaïa le 23-24 mai 2007.

مواقع الإنترنت:

- 1) http://www.arpt.dz/fr/doc/pub/raa/raa_2011.pdf
- 2) http://www.arpt.dz/fr/doc/pub/raa/raa_2011.pdf
- 3) http://www.arpt.dz/fr/doc/pub/raa/raa_2011.pdf
- 4) <http://www.bank-of-algeria.dz/html/legist37.htm>,
- 5) <http://www.caar.com.dz/bancassurance.htm>
- 6) <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1984/84-181-dc/decision-n-84-181-dc-du-11-octobre-1984.8135.html>
- 7) <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1989/89-260-dc/decision-n-89-260-dc-du-28-juillet-1989.8652.html>
- 8) http://www.creg.dz/index.php?option=com_content&view=article&id=398&Itemid=479&lang=ar
- 9) <http://www.creg.gov.dz/images/stories/PDF/Ra%20Annuel%20Ar.pdf>
- 10) <http://www.creg.gov.dz/images/stories/PDF/Ra%20Annuel%20Ar.pdf>
- 11) <http://www.creg.gov.dz/images/stories/PDF/Ra%20Annuel%20Ar.pdf>
- 12) http://www.creg.gov.dz/index.php?option=com_content&view=article&id=393&Itemid=474&lang=ar
- 13) <http://www.droit-dz.com/forum/showthread.php?t=7102>
- 14) <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000007744097>
- 15) www.legifrance.gouv.fr/
- 16) http://tqmag.net/body.asp?field=news_arabic&id=553

الفهرس

أ	مقدمة	1
1	الباب الأول: ضبط النشاط الاقتصادي من المنظور الاقتصادي والقانوني	2
2	الفصل الأول: التحرير وفتح المجال الاقتصادي والمالي للمنافسة	3
3	المبحث الأول: تحرير التجارة والصناعة	3
3	المطلب الأول: الانسحاب التدريجي للدولة من الحقل الاقتصادي والمالي	3
3	الفرع الأول: خصوصية الاقتصاد	6
6	الفرع الثاني: إزالة القيود التنظيمية	10
10	المطلب الثاني: سياسة جذب الاستثمارات	10
10	الفرع الأول: قانون الاستثمار في مرحلة الستينات	11
11	الفرع الثاني: قانون الاستثمار في مرحلة الثمانينات	12
12	الفرع الثالث: قانون الاستثمار في مرحلة التسعينات	14
14	الفرع الرابع: قانون الاستثمار في مرحلة الأمر 01-03	16
16	المطلب الثالث: تحرير التجارة الخارجية	17
17	الفرع الأول: الإطار التنظيمي التقليدي 1963-1988	19
19	الفرع الثاني: مساعي التحرير بين 1988-1994	20
20	الفرع الثالث: تعميم تحرير التجارة الخارجية بعد 1994	22
22	المطلب الرابع: تكريس التحكيم التجاري الدولي	22
22	الفرع الأول: تعريف التحكيم التجاري الدولي وأهميته	23
23	أولاً: تعريف التحكيم	24
24	ثانياً: أهمية التحكيم	24
24	الفرع الثاني: الإطار القانوني للتحكيم التجاري الدولي	28
28	المبحث الثاني: تحرير المنافسة الحرة	28
28	المطلب الأول: الممارسات المقيدة للمنافسة	28
28	الفرع الأول: الاتفاقات المقيدة للمنافسة	29
29	أولاً: مفهوم الاتفاق	31
31	ثانياً: تقييد الاتفاق للمنافسة	32
32	ثالثاً: استثناءات الاتفاقات المحظورة	33
33	الفرع الثاني: التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة السوق	33
33	أولاً: التعسف في وضعية الهيمنة على السوق	38
38	ثانياً: التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية	41
41	ثالثاً: ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي	42
42	رابعاً: استثناءات التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق	44
44	المطلب الثاني: تجميع المؤسسات الاقتصادية	

44.....	الفرع الأول: مفهوم التجميعات الاقتصادية
45.....	أولاً: الاندماج
51.....	ثانياً: سلطة المراقبة والنفوذ
58.....	ثالثاً: المؤسسات المشتركة
62.....	الفرع الثاني: شروط إخضاع التجميعات الاقتصادية للمراقبة
63.....	أولاً: تجاوز العتبة القانونية
69.....	ثانياً: المساس بالمنافسة
71.....	الفصل الثاني: المنظومة المؤسسية الجديدة كشكل من أشكال تدخل الدولة
72.....	المبحث الأول: تكريس مفهوم سلطات ضبط النشاط الاقتصادي
72.....	المطلب الأول: مبررات إدراج سلطات ضبط النشاط الاقتصادي
72.....	الفرع الأول: المبرر السياسي
72.....	أولاً: غموض الرؤية الاستثمارية لدى الحكومة
73.....	ثانياً: العراقيل السياسية
73.....	ثالثاً: عدم ملاءمة الإدارة التقليدية والمهام الاقتصادية والمالية
74.....	الفرع الثاني: المبرر الاقتصادي
74.....	أولاً: متطلبات التطورات الاقتصادية والمالية وخاصة التي فرضتها منظمة التجارة العالمية والاتحاد الأوروبي
74.....	ثانياً: ضعف المنظومة المؤسسية وعدم قدرتها لمسايرة التحولات الجديدة التي أفرزتها العولمة
75.....	ثالثاً: افتقار الهياكل الإدارية التقليدية للخبرة والمؤهلات والتخصص
75.....	المطلب الثاني: نشأة وتطور سلطات ضبط النشاط الاقتصادي
76.....	الفرع الأول: ظهور وتطور سلطات ضبط النشاط الاقتصادي دولياً
76.....	أولاً: ظهور وتطور سلطات الضبط المستقلة في الدول الأنجلوسكسونية
78.....	ثانياً: ظهور وتطور سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في فرنسا
80.....	الفرع الثاني: سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في البناء المؤسسي الجزائري
83.....	المبحث الثاني: سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في مواجهة النظام الدستوري والإداري
83.....	المطلب الأول: سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في مواجهة النظام الدستوري
83.....	الفرع الأول: دستورية السلطة التنظيمية الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
84.....	أولاً: السلطة التنظيمية وسلطات ضبط النشاط الاقتصادي في فرنسا
87.....	ثانياً: السلطة التنظيمية وسلطات ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر
93.....	الفرع الثاني: دستورية السلطة القمعية الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
96.....	المطلب الثاني: سلطات ضبط النشاط الاقتصادي في مواجهة النظام الإداري
97.....	الفرع الأول: فكرة السلطة الرابعة
99.....	الفرع الثاني: تأسيس سلطات الضبط على مشروعية الحكماء
100.....	الفرع الثالث: الهيئات الإدارية المستقلة تابعة لسلطة التنفيذية إدارياً لاسياسياً
102.....	المبحث الثالث: التكييف القانوني لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي

102	المطلب الأول: التكيف السلطوي لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر
102	الفرع الأول: سلطات ضبط النشاط الاقتصادي هيئات استشارية
103	أولا: الإطار المفاهيمي للهيئات الاستشارية
105	ثانيا: سلطات ضبط النشاط الاقتصادي الاستشارية
110	الفرع الثاني: سلطات ضبط النشاط الاقتصادي ليست مجرد هيئات استشارية
110	أولا: سلطة اتخاذ القرار تكريسا للطابع السلطوي
118	ثانيا: الإختصاصات السلطوية
121	المطلب الثاني: التكيف القانوني الإداري لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر
122	الفرع الأول: المعيار الشكلي
123	أولا: التشكيلة البشرية والهيكل الإداري لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
128	ثانيا: الإجراءات المتبعة أمام سلطات ضبط النشاط الاقتصادي
131	الفرع الثاني: المعيار المادي
131	أولا: نشاط سلطات ضبط النشاط الاقتصادي هدفه المنفعة العامة
135	ثانيا: وسائل تحقيق الضبط الاقتصادي والمالي معبأة بامتيازات السلطة العامة
138	الفرع الثالث: معيار منازعات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي
المطلب الثالث: التكيف القانوني الاستقلالي لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر	
142
143	الفرع الأول: الاستقلالية الشكلية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
143	أولا: الاستقلالية الشكلية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي على الصعيد العضوي
ثانيا: الاستقلالية الشكلية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي على الصعيد الوظيفي	
160
169	الفرع الثاني: الاستقلالية النسبية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
170	أولا: الاستقلالية النسبية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي على الصعيد العضوي
ثانيا: الاستقلالية النسبية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي على الصعيد الوظيفي	
174
186	الباب الثاني: الممارسة القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر
187	الفصل الأول: الوظائف الضبطية غير القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
188	المبحث الأول: السلطة التنظيمية وغير التنظيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
188	المطلب الأول: السلطة التنظيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
188	الفرع الأول: السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض
189	أولا: شروط ممارسة النشاط وإقامة البنوك والمؤسسات المالية
195	ثانيا: العمليات المصرفية
203	ثالثا: الالتزامات والقواعد الاحترازية
209	الفرع الثاني: السلطة التنظيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها
210	أولا: رؤوس الأموال المستثمرة في البورصة

216	ثانيا: الوسطاء في عمليات البورصة
222	ثالثا: المؤتمر المركزي
229	رابعا: القواعد المتعلقة بتسيير نظام التسوية وتسليم السندات
230	خامسا: مسك الحسابات وحفظ السندات
235	المطلب الثاني: السلطة غير التنظيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
235	الفرع الأول: سلطة رقابة الدخول إلى السوق
275	الفرع الثاني: سلطة المراقبة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
318	المبحث الثاني: الاختصاصات التحكيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
318	المطلب الأول: الغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها
318	الفرع الأول: تشكيلة الغرفة التأديبية والتحكيمية
321	الفرع الثاني: ممارسة سلطة التحكيم
321	أولا: الشروط المتعلقة بموضوع التراع
321	ثانيا: الشروط المتعلقة بأطراف التراع
322	الفرع الثالث: إجراءات ممارسة الإختصاص التحكيمي
323	المطلب الثاني: سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية
323	الفرع الأول: تشكيلة الهيئة التحكيمية
324	الفرع الثاني: ممارسة سلطة التحكيم
324	أولا: الشروط المتعلقة بموضوع التراع
327	ثانيا: الشروط المتعلقة بأطراف التراع
327	الفرع الثالث: إجراءات ممارسة الإختصاص التحكيمي
327	أولا: الإجراءات الأولية
329	ثانيا: فحص الوثائق ودراستها من قبل سلطة الضبط
329	ثالثا: صدور قرار التحكيم
330	المطلب الثالث: غرفة التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز
330	الفرع الأول: تشكيلة غرفة التحكيم
332	الفرع الثاني: ممارسة سلطة التحكيم
333	الفرع الثالث: إجراءات ممارسة الإختصاص التحكيمي
335	المبحث الثالث: الرقابة القضائية على سلطات ضبط النشاط الاقتصادي
335	المطلب الأول: الرقابة القضائية على منازعات قرارات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي
335	الفرع الأول: الإختصاص القضائي بمنازعات الشرعية
335	أولا: الإختصاص القضائي بالطعن في القرارات التنظيمية
338	ثانيا: الإختصاص القضائي بالطعن في القرارات الفردية
345	ثالثا: الإختصاص القضائي بالطعن في القرارات التحكيمية
347	الفرع الثاني: الإجراءات القضائية الخاصة بمنازعات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي
347	أولا: التظلم الإداري المسبق

350 ثانيا: المواعيد القضائية
352 ثالثا: وقف تنفيذ قرارات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي
359	المطلب الثاني: الرقابة القضائية على منازعات مسؤولية سلطات ضبط النشاط الاقتصادي.
359 الفرع الأول: القواعد العامة
362 الفرع الثاني: الحالة الخاصة بمجلس المنافسة
365 الفصل الثاني: السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
366 المبحث الأول: تكريس السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
366 المطلب الأول: أسس السلطة القمعية
366 الفرع الأول: ظاهرة إزالة التجريم
368 الفرع الثاني: الأسس الاقتصادية والمالية للعقاب الإداري
370 الفرع الثالث: الطبيعة الردعية للعقوبات الادارية
371	المطلب الثاني: شروط ممارسة السلطة القمعية.....
371 الفرع الأول: أن لا تكون هذه العقوبات سالبة للحرية
372 الفرع الثاني: تطبيق المبادئ العقابية على العقوبات الإدارية
373 المطلب الثالث: أنواع العقوبات القمعية
373 الفرع الأول: العقوبات المقيدة للحقوق
380 الفرع الثاني: العقوبات المالية
386 المبحث الثاني: نطاق السلطة القمعية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي
386 المطلب الأول: الضمانات القانونية الموضوعية
386 الفرع الأول: مبدأ الشرعية
388 الفرع الثاني: مبدأ التناسب
388 أولا: شرط المعقولية
395 ثانيا: الالتزام بعدم التعدد الجزائي على مخالفة واحدة
400 المطلب الثاني: الضمانات القانونية الإجرائية
400 الفرع الأول: حق الاطلاع على الملف وتقديم الملاحظات
404 الفرع الثاني: حق الاستعانة بمدافع
407 المطلب الثالث: الضمانات القضائية
407 الفرع الأول: الطعن في القرارات القمعية
408 الفرع الثاني: المواعيد القانونية
410 الخاتمة
415 قائمة المراجع
449 الفهرس

الملخص باللغة العربية:

تميز النشاط الاقتصادي الجزائري لفترة معتبرة من الزمن بهيمنة الدولة وسيطرتها على كل جوانبه، حيث كانت المنظم والمنفذ، ولقد أدى هذا الأسلوب التدخلي إلى آثار سلبية تسببت في أزمة اقتصادية مست جميع الميادين، فأصبح من الضروري إعادة النظر في الوظائف وتكييفها بصورة جديدة تتأقلم مع التحولات الداخلية والعالمية الجديدة، ليمر تطور دور الدولة من دولة مسيرة إلى دولة ضامنة. هذا التطور أدى إلى انسحاب الدولة وحل محلها في المجال الضبطي سلطات ضبط النشاط الاقتصادي العمود الفقري للضبط الاقتصادي في مختلف القطاعات.

هذه السلطات التي ولدت من رحم أزمة النظام الليبرالي جاءت من أجل لعب دور ضبط الاقتصاد وتكييفه وما يتلاءم مع الاتجاه الاقتصادي العالمي نحو العولمة، ليس فقط هذا، فهذه السلطات هي تصور جديد للعلاقة بين الدولة والسوق، فرضتها مقتضيات الحوكمة والتي تعبر عن ضرورة تعويض الفنيات الاستبدادية بأساليب جديدة تعتمد على التشاور والمشاركة للفاعلين الاقتصاديين والاجتماعيين.

وعلى هذا الأساس، تتمتع سلطات الضبط بالإختصاص التنظيمي والإختصاص في منح الاعتمادات وكذا الإختصاص الرقابي والإختصاص القمعي والإختصاص في حل التراعات، فيسمح لها تعدد الإختصاصات بالإشراف على قطاع النشاط بأكثر فعالية بفضل التماسك المحتمل بين تدخلاتها وقراراتها.

الملخص باللغة الفرنسية:

L'activité économique algérienne se caractérisait pendant une période de temps par la prédominance de l'état et son contrôle sur tous les aspects, où il a été interventionniste. Cette méthode d'intervention a conduit à des effets négatifs, ces derniers ont provoqué une crise économique qui a touché tous les domaines, pour cela, il semblait nécessaire de réexaminer les fonctions et les faire adapter face aux nouvelles transformations nationales et internationales, Pour mettre en évidence l'évolution du rôle de l'Etat providence à l'Etat régulateur.

Ce développement a mené au retrait de l'état qui a été remplacé dans le domaine de la régulation par des autorités de régulation de l'activité économique et financière qui symbolisent la base de la régulation économique dans des secteurs économiques divers.

Ces autorités, qui sont nées au sein d'une crise d'un régime libéral sont venues pour contrôler et faire adapter l'économie et que cette dernière soit compatible avec la tendance économique mondiale vers la mondialisation.

Non seulement ça, ces autorités sont une nouvelle vision de la relation entre l'État et le marché, imposées par les exigences de gouvernance, qui expriment la nécessité de compenser les méthodes tyranniques anciennes par des nouvelles méthodes basées sur la consultation et la participation des acteurs économiques et sociaux.

Sur cette base, les autorités de régulation doit être dotée de toutes les prérogatives nécessaires à l'exercice de sa mission régulatrice: un pouvoir réglementaire, des compétences répressives, des pouvoirs d'autorisation ou des décisions individuelles, des pouvoirs d'injonction, des pouvoirs d'enquête, un pouvoir d'arbitrage et de règlement des différends, les différents disciplines lui a permis de superviser le secteur d'activité de manière plus efficace grâce à la cohésion entre les interventions et les décisions possibles.