

جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

أزمة القانون الإقتصادي في الجزائر

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص القانون العام الإقتصادي

من إعداد الطالبتان
• موهوبي ليدية
• توازي صوراية
تحت إشراف الأستاذ الدكتور :
• بري نور الدين

لجنة المناقشة:

الأستاذ (ة):
الأستاذ : بري نور الدين
الأستاذ (ة):
أستاذة جامعة بجاية
أستاذة جامعة بجاية
أستاذ جامعة بجاية
رئيسا
مشرفا و مقررا
ممتحنا

السنة الجامعية 2022/2021

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر و تقدير

عظيم الشكر للأستاذ الدكتور بري نورالدين لقبوله الإشراف على هذا العمل، و تعهده بالتصويب، و لنصائحه البيداغوجية و المنهجية، و شدة حرصه في تقديم الإرشادات و التوجيهات، و خاصة لصبره الجميل، فجزاء الله عنا خير الجزاء.

الشكر موصول لكل أساتذتي، و كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل الذي أناروا لي دروب العلم و المعرفة.

إهداء

إلى خالد الذكر الذي وفاته المنية منذ 05 أشهر، كان خير مثال لرب الأسرة، لم يتهاون

يوم في توفير سبيل الخير و السعادة لي، إلى أبي الموقر رحمه الله .

إلى نبع الحنان و العطاء، إلى ينبوع الصبر و التفاؤل و الأمل، إلى من جعل الله الجنة

تحت قدميها، إلى أمي حفظها الله و رعاها.

إلى كل من أعتمد عليهم في كل كبيرة و صغيرة، أفراد عائلتي الأعزاء: "لحسن و زوجته

" صونية وزوجها" و عميروش" و "ماسينيسا".

موهوبي ليدية

إهداء

إلى من أفضلها على نفسي، و لم لا: فقد ضحت من أجلي و لم تدخر جهدا في سبيل

إسعادي على الدوام (أمي الحبيبة).

نسير في دروب الحياة، و يبقى من يسيطر على أذهاننا في كل مسلك نسلكه صاحب

الوجه الطيب، و الأفعال الحسنة، فلم يبخل علي طيلة حياته (والدي العزيز).

إلى إخواتي : من كان لهم بالغ الأثر في كثير من العقبات و الصعاب " محند و زوجته"

و "ميرة و زوجها" و " حكيم" و " وسين".

توازي صوراية

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية:

ج ر ج ج : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

د س ن : دون سنة النشر.

ص : صفحة.

ص ص : من صفحة..... إلى صفحة.

ثانياً: باللغة الفرنسية:

AAI : Autorités Administratives Indépendantes.

AJDA : Actualité Juridique de droit Administratif.

D : Recueil Dalloz.

ED : édition.

FMI : Fond Monétaire Internationale.

JORA : Journal Officiel de la République Algérienne.

LGDJ : Librairie générale de droit de jurisprudence.

LPA : Les Petites affiches.

N° : Numéro.

PUF : Presse universitaire De France.

RFDP : Revue Française Du droit Publique.

RIDC : Revue Internationale de Droit Comparé.

مقدمة

مقدمة

ادى تفكيك احتكارات الدولة و فتح قطاعات كاملة في النشاط الإقتصادي الرأسمالي إلى إنشاء سلطات الضبط المستقلة التي تترجم الإنتقال من الدولة الرفاهية إلى الدولة الضابطة عكس ما يولى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي.

إن الانتقال من دولة الرفاهية إلى الدولة ضابطة لا يعني إنقضاء تدخل السلطة العمومية في المجال الإقتصادي بسبب أن إقتصاد السوق لا ينبغي بصورة الية بموجب القانون انما يقتضي جملة من الأدوات المؤسسية و القانونية لضمان التوازن بين المصالح المتناقضة و مواجهة الاحتكارات التي تهدد اقتصاد السوق و حرية المنافسة، فيرافق تحرير معظم قطاعات نشاط تغيير نوعى في أساليب و فعاليات تدخل الدولة في الإقتصاد إذ يتجسد من جهة في فتح النشاطات على المنافسة و من جهة ثانية في حلول الضبط الإقتصادي محل التوجيه الإقتصادي عن طريقة احداث سلطات ضابطة مستقلة و هو ما يهدف إلى تكريس احد المبادئ الأساسية لاقتصاد السوق المتمثل في ضمان الفصل بين الدولة كمتعامل و منتج و الدولة بصفتها ضابطة للسوق على مستوى الجهاز الإداري . يسمح إنشاء السلطات الضبط المستقلة بتجاوز وضعية تناقض المصالح التي تتواجد فيه الدولة التي ترتدى ثياب المنتج عن طريق المساهمة فى رأسمال المؤسسة العمومية الإقتصادية و ثياب السلطة الضابطة، و ذلك بنظر إلى استقلاليتها و إزاء السلطة التنفيذية بتصرف بحياد للمتعاملين الإقتصاديين في القطاع العام و الخاص .

مقدمة

يضاف إلى ذلك أنه من منظور تعاليم الفعالية تستجيب سلطات الضبط الإقتصادي لما تميله التطورات السريعة الأسواق و ذلك من عدة زوايا فنتشكل من خبراء و متخصصين في ميدان نشاط و ذلك خلاف للإدارة التقليدية كما تسمح بمشاركة الفعاليين الإقتصاديين و الاجتماعيين في صنع القرار و ذلك بنظر إلى تشكيلتها حيث تتألف من مهنيين بالاضافة إلى الخبراء كما تمارس اختصاصتها في جوار القطاع الذي يشرف على ضبطه و هو ما يجعل منها في وضعية اتصال مباشر بالأعوان الإقتصاديين مما يساهم في القضاء على مسافة شاسعة التي تفصل من الإدارة و الاعوان الإقتصاديين و يضاف إلى ذلك بالنظر بالاختصاصات تستطيع السلطة الضابطة مواجهة التغيرات التقنية السريعة التي تشاهدها الاسواق و التكيف السريع مع الازمات الجديدة و ما تميله من اجراءات و تدابير في الحقيقة لم يتم تنفيذ الإصلاحات على أرض الواقع، حيث اكتفت السلطات العمومية بسن النصوص القانونية دون تطبيقها في الميدان مع احياء الدولة الاستبدادية التي تهيمن على الإقتصاد الوطني بصورة نسبية نتيجة لهذا الوضع وحدة السلطات العمومية نفسها أمام معضلة تدور حول اشكالية توفيق المتناقضين قيام: الدولة الاستبدادية المركزية التي لم تتراجع عن دورها بمثابة الوصي على الإقتصاد و المجتمع على حد سواء من جهة و انشاء السلطات الضبط الإقتصادي التي يفترض أن تتمتع بالاستقلالية اتجاه السلطة المركزية من جهة ثانية.

من بين الدوافع التي جعلتنا نبحت في هذا موضوع الاضطرابات و الازمات التي

يتعرض إليها القانون في الجزائر بصفة عامة فالازمة الاقتصادية تعود إلى اواخر سنة 1980

مقدمة

و النقشات الحادة خلقتها على مختلف الاصعدة هي التي دفعتنا بشكل مباشر في البدئي البحث في هذا الموضوع و مناقشته لاسيما من خلال البحث عن فعلية و مكانة القانون الاقتصادي في الجزائر.

و ثم إن الوضع القانوني الاقتصادي المتأزم التي تعيشه الجزائر يفرض علينا بشدة دراسة موضوعية و تحليلية من خلال التركيز على أزمة الأزمة المتعددة الجوانب التي يعيشها القانون الاقتصادي في الجزائر؟

هل ما يُسمى اليوم بالقانون العام الاقتصادي الجزائري أو قانون تدخلات الدولة في الحقل الإقتصادي جدير بأن يُبقى على حاله لتحقيق الفعالية الاقتصادية.

للإجابة عن هذه الاشكالية اعتمدنا على عدة مناهج من أجل الالمام بأهم جوانب هذه الدراسة : المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية ، و المنهج المقارن من خلال من أجل مقارنة القانون الجزائري بالتشريع الفرنسي و نظرا لتأثر المشرع الجزائري المباشر بالمشرع الفرنسي.

إن الإجابة عن هذه الاشكالية يستدعي منا البحث عن أزمة القاعدة القانونية انطلاقا من اشكالية الامن القانوني في الجزائر ثم التركيز على المصادر إنتاج القاعدة القانونية (الفصل الأول)، كما يتعين على البحث عن أزمة المؤسسات في القانون الاقتصادي (الفصل الثاني).

الفصل الأول

أزمة القانون الاقتصادي من منظور أزمة القاعدة
القانونية

لقد عرفت الجزائر عدة إصلاحات في المنظومة القانونية خاصة في مجال القانون الاقتصادي بمختلف أقسامه لا سيما في مجال الضبط الاقتصادي، و هو ما جعل المشرع الجزائري يستمد مختلف القواعد القانونية ذات الصلة من الأنظمة المقارنة، عموما عن طريق التقليد القانوني، مما أدى حتما إلى الإعتماد على نصوص قانونية لا تتوافق مع التنظيم الإداري و المؤسساتي للاقتصاد الوطني و نتيجة لذلك، عموما ما تصبح النصوص المقلدة غير قابلة للتنفيذ و التطبيق و هو ما يُثير إشكالية عدم فعليتها المرتبطة بإشكالية الأمن القانوني في مجال القانون الاقتصادي الجزائري (المبحث الأول). في الحقيقة، لا يمكن حصر عدم فعالية القاعدة القانونية في ظاهرة التقليد وحدها، إنما أيضا في تعدد مصادرها (المبحث الثاني).

المبحث الأول

إشكالية الأمن القانوني في القانون الاقتصادي الجزائري

عُرف الأمن القانوني على أنه أحد مظاهر حق الإنسان الطبيعي في الأمان، و على أنه أيضا كضمانة تهدف إلى تأمين حسن تنفيذ الالتزامات و عدم الوثوق بتطبيق القانون بما يؤمن حق الأفراد بالأمان¹، إلا أن تحقيق الأمن القانوني في الجزائر ليس بالمسألة اليسيرة كونه يعرف عدة ممارسات و تقاليد و معطيات شكلت حصنا منيعا ضده من قبيل تضخم النصوص القانونية و عدم استقرارها و كثرة الاستثناءات التشريعية و الإحالة إلى النصوص التطبيقية (**المطلب الأول**).

عرفت الجزائر ظاهرة عدم فعالية القاعدة القانونية منذ بداية إنسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي و إعمال مبادئ الاقتصاد الليبرالي، و يرجع ذلك إلى طبيعة النظام السياسي الذي يتعارض مع روح القوانين المُقلدة من تشريعات الدول الديمقراطية، و تبين مع مرور الوقت من تقليد النصوص القانونية ذات الطابع الليبرالي أن الدولة تسترجع شيئا فشيئا عاداتها في التنظيم الموجه للإقتصاد الوطني بإسترجاع تدخل الهيئات العمومية التقليدية المباشر في الاقتصاد و كذا إسترجاع الإختصاصات المخولة لسلطات الضبط الاقتصادي، و تقاسها مع الإدارات التقليدية و إنجر من ذلك تجميد النصوص القانونية ذات طابع ديموقراطي، و كما

¹ - بن ساحة يعقوب و بن الأخضر محمد، "الأمن القانوني في مواجهة الضغط الاقتصادي في الجزائر"، مجلة الباحث في العلوم الإنسانية و الاجتماعية، المجلد 3، العدد 12، جامعة جلفة، 2020، ص 259.

أن الاجراءات التي تحكم منازعات سلطات الضبط المستقلة تتميز عن غيرها من المنازعات بالطابع الخاص حيث تتسم بالتعقيد و الصعوبة نظرا لتباين و تعدد الإجراءات القضائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

فكرة الأمن القانوني

يقصد بفكرة الأمن القانوني وجود نوع من الثبات و الإستقرار للمراكز القانونية لغرض إشاعة الأمن القانوني و الطمأنينة بين أطراف العلاقة القانونية، بحيث تستطيع هذه الأشخاص ترتيب أوضاعها وفق القواعد القانونية القائمة وقت مباشر اعماله².

يهدف مبدأ الأمن القانوني إلى حماية المواطنين من الأغراض السلبية و الجانبية للقانون، و يبحث في أساليب المكافحة ضد:

- تشتت القواعد القانونية و عدم إنسجامها
- صعوبة القواعد القانونية
- عدم إستقرار القواعد القانونية
- الطابع غير المعياري لبعض القواعد القانونية Le caractère non normatif de certaines règles juridiques

²- بن ساحة يعقوب و بن الأخضر محمد، "الأمن القانوني في مواجهة الضغط الاقتصادي في الجزائر"، المرجع السابق، ص260.

- التطبيق بأثر رجعي للقانون الذي يخل بعلاقات تعاقدية سابقة عن إعداد القانون.
 تتجلى ظاهرة اللأمن القانوني في القانون الاقتصادي الجزائري عموما في تضخم القواعد القانونية (الفرع الأول)، و تشتتها (الفرع الثاني) و في ظاهرة التقليد و إستنساخ القانون (الفرع الثالث)، و كذا في ظل غياب توحيد بعض الأنظمة القانونية (الفرع الرابع) و كثرة الإستثناءات التشريعية (الفرع الخامس).

الفرع الأول

التضخم التشريعي

عرفت الجزائر خلال العشريتين الأخيرتين تضخم وعدم استقرار قانوني و تشريعي في جل المجالات، و يتم إعداد نصوص قانونية بوتيرة متسارعة لم تتمكن حتى السلطة التنفيذية في مواكبتها و الوقوف علي تنفيذها بالرغم من أنها هي صاحبة جل مشاريع القوانين، هذا التضخم التشريعي أدى الى عدم الاستقرار في المنظومة القانونية، فأحيانا تُعد نصوص قانونية كثيرة في ظرف قياسي و عادة ما لا تُصدر نصوص تطبيقية في أجال معقولة، و يظهر هذا التضخم في القانون في مجالي ضبط النشاط الاقتصادي (أولا) و الإستثمار (ثانيا)³.

³- نبيل محمد نابل، السلطات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي في الجزائر بين الضرورة و التقليد، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه علوم، قسم الحقوق، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2021، ص ص 250-251.

أولاً: عدم الثبات التشريعي في ضبط النشاط الاقتصادي

من أساسيات الفعالية الاقتصادية في الأونة الأخيرة الإعتماد على تقنية ضبط النشاطات الاقتصادية الإستراتيجية و الحساسة التي تعول عليها الدولة لتحريك عجلة التنمية الاقتصادية. قانون الضبط بين مدى نجاعته في التشريعات الغربية و هو قانون حديث الظهور نسبيا في الجزائر، لكن نظرا لعدة عوامل بين عدم ثباته و إستقراره و جموده في بعض الأحيان، حيث بدأ تفهقر هذا القانون في أول نص قانوني خاص بالضبط الاقتصادي في الجزائر déficit congénital، و يتعلق الأمر بقانون الإعلام⁴ الذي لم يشهد له أي تطبيق من تاريخ إعداده سنة 1990 إلى تاريخ إلغاءه سنة 1999. في نفس السياق، ستحدث المشرع هيئة ضبط المياه بموجب القانون رقم 05-12 و لم تُتَّصَب إلى غاية صدور نص يلغى النص المنشأ لها، و هذا ما يدل على التردد الذي لا ظلما يراود المشرع في اللجوء إلى الضبط الاقتصادي المستقل⁵.

كذلك الأمر بالنسبة لقانون المنافسة الصادر سنة 1995⁶، الذي تم إلغاءه بموجب

⁴ -قانون رقم 07-90 مؤرخ في 3 أفريل 1990 يتعلق بالإعلام، ج ر عدد 14 ، صادر بتاريخ 4 أفريل 1990، ملغى بموجب القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالاعلام، ج ر ، عدد 02، الصادر في 15 يناير 2012.

⁵ -في الموضوع، أنظر، حمادي زوبير، "الطابع الوهمي لسلطة ضبط السوق التبغ و المواد التبغية في القانون الجزائري" المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11 العدد 04، 2020 ص ص 202 214.

⁶ - الأمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09 ، الصادر بتاريخ 9 فيفري 1995، ملغى بموجب الأمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة ، ج ر عدد 43، الصادر في 20-07-2003،

الأمر رقم 03-03 في أجل ليس بالطويل، هذا الأخير شهد أيضا تعديلات بالجملة خلال سنوات 2008 و2010. هذه التعديلات شكلت عائقا و عامل كبح تطور و اندماج هيئات الضبط لضمان نمط جديد لضبط النشاط الإقتصادي بدلا عن الادارة التقليدية، و كنتيجة لهذا التضخم أصبح من الصعب الإلمام بالقوانين في هذا المجال بل شبه مستحيل بالنسبة للمتعاملين، و هذا بسبب تردد المشرع⁷، و كثرة التشريعات التي وصلت لحد الجنون التشريعي و التنظيمي في الجزائر⁸.

ثانيا : التضخم التشريعي و التنظيمي ذي الصلة بمجال الاستثمار

فرضت السلطة التنفيذية تنظيم خاص بتنفيذ مشاريع الاستثمار العمومي و هذا المستثمر الاول في مجال التنمية المحلية برصدها اموال ضخمة طيلة العقدين الاخيرين، تم اسنادها عن طريق تنظيم أو ما يطلق عليه قانون الصفقات العمومية، هذا الاخير عرف تعديلات بالجملة منذ بداية الالفية الثانية، مثلا كتعديلات 2003، 2008.

نجد أن القانون الخاص بتنظيم الاستثمار شهد هو كذلك العديد من التعديلات أخرى

اعتماد قانون جديد متعلق بترقية الاستثمار سنة 2016⁹، هو الآخر تم تعديله سنة 2018

⁸ - نبيل محمد نايل، مرجع سابق، ص ص 256-257.
⁹ - قانون رقم 09-16 مؤرخ في 3 غشت سنة 2016 يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج عدد 46 مؤرخ في 3 غشت 2016، معدل بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 15-8-2010، ج ر عدد 46 الصادر في 18-08-2010.

⁷ - Voir, ZOUAÏMIA Rachid, *Les instruments juridiques de la régulation économiques en Algérie*, éd. Belkeise, Alger, 2012, p. 22 et s.

⁸ - نبيل محمد نايل، مرجع سابق، ص ص 256-257.

⁹ - قانون رقم 09-16 مؤرخ في 3 غشت سنة 2016 يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج عدد 46 مؤرخ في 3 غشت 2016، معدل بالقانون رقم 13-18 المؤرخ في 11 يوليو سنة 2018 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، ج ر

للمادة 5 من قانون المالية التكميلي لذات السنة المعدلة للمادة 18 من قانون ترقية الاستثمار و ذلك بإلغاء صلاحيات المجلس الوطني للاستثمار¹⁰، بمنح تخفيضات للحقوق و اعفاء المستثمرين من الضرائب و الرسوم بما بما في ذلك الرسم علي القيمة المضافة المنصوص عليها في المادة 18-2 من هذا القانون، الذي ألغي بدوره الامر السابق رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار هذا الاخير تم تعديله 7 مرات كان اخرها قانون المالية لسنة 2015¹¹.

مع أن القانون الجديد أكد في أحكامه الانتقالية على إحتفاظ المستثمرين بحقوقهم المكتسبة فيها المزايا و الحقوق الاخرى التي استفاد منها بموجب تشريعات سابقة، مع تأكيده علي بقاء الامتيازات المستفاد منه سارية الي غاية انتهاء مدتها إلا أنها تبقى غير كافية و تدعو لعدم الاطمئنان للتشريعات الجزائرية، و ذلك لعدم وضوح السياسة الاقتصادية في الجزائر، إضافة إلى أن هذا القانون لم يأت بجديد في هذا المجال علي اعتبار أن القوانين كما سبق و أشرنا سريانها يأتي لما يستقبل من الزمان و لا يمكننا بأي حال نزع أو الغاء مزايا مكتسبة أُسْتُفِيد منها بموجب قوانين سابقة و لو تم إلغائها فالنتيجة تكبد خزينة الدولة خسائر كبيرة نتيجة لجوء المستثمرين الأجانب لهيئات التحكيم الدولي التي تتصفهم. و تجدر الإشارة إلى أن السلطة التنفيذية بصدد إعداد نص قانوني جديد ينظم الإستثمار تمت دراسته أواخر

ج ج عدد 42 مؤرخ في 15 يوليو 2018 معدل بالقانون رقم 20-07 المؤرخ في 4 يونيو 2020، ج ج ج عدد 33 مؤرخ في 4 يونيو 2020.

¹⁰- قانون رقم 18-13 مؤرخ في 11 جويلية 2018، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، ج ر عدد 42 صادر في 15 جويلية 2018.

¹¹- نبيل محمد نايل، المرجع سابق، ص 252.

شهر ماي من السنة الجارية على مستوى مجلس الوزراء، في انتظار المصادقة عليه في البرلمان بغرفتيه.

كما نجد أن القوانين التي تم صدورها في الجزائر مجرد تقليد شكلي دون تبني مضمون هذه القوانين و البحث عن ملائمتها مع الواقع الاقتصادي للبلاد، ثم يتخلى عنها خلال فترة و جيزة لتستبدل بقوانين أخرى مرتجلة، و كأن الوضع العام للبلاد ميدان الاختبار و نقل التجارب الأجنبية و التي فشل البعض منها في بلدانها الأصلية.

أن هذه التشريعات تتسم بالضعف و تتضمن في الكثير من الأحيان محاباة لفئة من أصحاب المصالح غير المشروعة، و التي لا تخدم مصالح مشروعة، و لا تخدم الصالح العام¹².

تغيرت نظرة السلطات العمومية في الجزائر للسلطات الادارية المستقلة في السنوات الاخيرة و ذلك بملاحظة توجه المشرع الي تغيير و تعديل التصنيف القانوني لبعض من هذه السلطات سواء كانت متعلقة بالمجال المنجمي او المتعلقة بالأدوية و كذا سلطة ضبط المياه¹³.

¹²- نبيل محمد نايل، المرجع السابق، ص ص 252- 254.

¹³-نبيل محمد نايل، المرجع نفسه، ص ص 257-258 .

الفرع الثاني

التشتت التشريعي

نتج عن عدم الانسجام في النصوص القانونية الي ما نسميه ب "التشتت التشريعي"، الذي مفاده أن موضوع معين يُعالج بنصوص متفرقة لكن بطريقة مختلفة، فالمخاطب بتلك النصوص يجد نفسه في مأزق في اختيار النص الواجب التطبيق. فهذه التعديلات المتكررة تؤكد عدم جدية المشرع وغياب رؤية إستراتيجية لسياسة الاستثمار علي المدى الطويل و المتوسط وهو ما يؤدي إلى الإستقرار التشريعي¹⁴. في هذا المجال بالذات، أصبح تعديل قانون الإستثمار بموجب قوانين المالية قاعدة¹⁵، وهذا ما يؤدي إلى صعوبة الإلمام بكل النصوص من قبل المستثمر خاصة في مجال الإستثمار الأجنبي¹⁶، كما تشهد بعض القطاعات الأخرى نفس القاعدة مثل قطاع الاتصالات (قبل صدور القانون رقم 18-

04)¹⁷.

¹⁴- عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، قسم الحقوق، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري -تيزي وزو -، سنة 2015 ، ص 228 .

¹⁵-مثلا في مجال التشجيع الأستثمارات خارج قطاع المحروقات أين تم تعديله في القانون المالية التكميلية 2020.

¹⁶ - Le Professeur Berri a pu écrire à ce propos que « *recourir fréquemment à la modification des textes de loi par les lois de finances conduit à l'illisibilité des lois, au manque de transparence, de stabilité législative et à l'absence de sécurité juridique qui sont considérées comme des exigences de la bonne gouvernance* », V. Berri Noureddine, *Les communications électroniques, Textes juridiques annotés*, éditions Berri, Béjaia, 2021, p. 4 et s., du même auteur, *Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications*, Thèse, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, 2014 ; « Quel avenir pour la régulation indépendante en Algérie ! », in *Effectivité de la norme juridique*, Mélanges en l'honneur du Professeur Zouaïmia Rachid, éd. Berri, Bejaia, 2019, pp. 74-94

¹⁷ - Le législateur algérien recourt fréquemment à la modification des textes de loi par des lois de finances. A titre d'exemple, la loi sur la poste et les télécommunications a été modifiée, deux

الفرع الثالث

إستنساخ القواعد القانونية في التشريعات المقارنة

لا يمكن الحديث عن انسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي دون تحول جذري وتجديد أساليب تدخلها الإقتصادي و ذلك تحت تأثير عوامل عديدة بما فيها العولمة الاقتصادية، حيث نتج عن عولمة المبادلات التجارية فتح اقتصاديات الدول أمام المنافسة الدولية، وفك كل القيود التي كانت تفرضها الاقتصاديات المنغلقة علي نفسها والتي تعرف بالدولة المتدخلة، كما ساهمت هذه العولمة أيضا في ظهور ظاهرة تقليد النصوص القانونية من خلال فك الدولة المتدخلة لنظامها القانوني المنظم لاقتصادها و اعتماد مناهج وأساليب الدول المتقدمة¹⁸، كما نجد أيضا التقليد القانوني للسلطات الإدارية المستقلة إذا كان القانون الإداري يمثل أخصب مجال لظاهرة التقليد القانوني، فإن القانون الإقتصادي هو أحسن صورة للظاهرة و المثال

fois, par des lois de finances : en 2006 par loi n°06-24 du 26 décembre 2006 portant loi de finances pour 2007, op.cit, (disposition ayant trait au secteur postal), et en 2014 par la loi n°14/10 du 30 décembre 2014 portant loi de finances pour 2015, JORA n° 78 du 31/12/2014 (disposition ayant trait au pouvoir de sanction de l'ARPT). Plus important également, la loi sur les investissements a été modifiée et complétée, à plusieurs reprises, par des lois de finances. Voir à titre d'exemple, Ordonnance n°09- 01 du 22 juillet 2009 portant loi de finances complémentaire pour 2009, JORA n°44 du 26-07-2009 ; Ordonnance 10-01 du 26 août 2010 portant loi de finances complémentaire pour 2010, JORA n° 49 du 29 août 2010 (modifiée et complétée en 2016, loi n° 16-09). Pour plus de détails sur le sujet, voir, BERRI Noureddine, *Les communications électroniques, Textes juridiques annotés*, op.cit., p.4.

¹⁸ - عمورة عيسى، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي (بين الشرعية و الفعالية)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم قسم الحقوق، تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو -، سنة 2021، ص 272.

لتحقيق و بناء نموذج للتنمية الاقتصادية لدولة معينة لكن بدون الأخذ بعين الإعتبار الظروف الاجتماعية التي تحيط بالنموذج المقلد.

ظهر مصطلح التقليد في علم الأحياء الذي يشار به إلي عملية تشابه بعض الحيوانات و النباتات لمظاهر محيط تنتمي إليه حيوانات و نباتات أخرى لغرض التأقلم مع هذا المحيط الجديد، و في مفهومه البيولوجي تتطلب ظاهرة التقليد وجود نظام التقليد و وجود حافز لأحد منهم التأقلم مع الآخر. في سياق مشابه يرى العالم الإجتماع الإسلامي عبد الرحمان ابن خلدون اننا " نرى دائما المثالية متحققة في الشخص المتفوق إما بالنظر إلى الضغط الناتج عن الإحترام الذي نكنه له أو أشخاص أدنى منه (فاشلين المقارنة) يرون غلطا أن فشلهم راجع إلى مثاليته . هذا الخطأ في التقدير يصبح كتصرف أمان ، و نتيجة لذلك فالفاشل يأخذ بعين الإعتبار و يقلد تصرفات المتفوق و يحاول التشابه به، و هذا يعتبر إقتداء " .

لهذا فأسباب و تفسير التقليد الثقافي تتواجد خارج إرادة المقلد، فهي معظم الأحيان مفروضة و لا تجيب عموما لاحتياجات أساسية و من بين هذه الأخيرة نجد التقليد الاوتوماتيكي لتشريعات المستعمرين. لهذا، فمن غير لبس نجد الإطار القانوني و المؤسساتي الجزائري المتعلق بالقانون الإقتصادي عامة و قانون الضبط خاصة يتشابه إلى حد بعيد مع النظام و الإطار القانوني الفرنسي¹⁹.

¹⁹-بري نور الدين، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي، مفاة على طلبة السنة ثانية ماستر، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016/2015، ص 17.

الفرع الرابع

غياب تقنين موحد للنصوص القانونية وغموضها

التقنين جمع و توحيد النصوص القانونية في قالب موحد مخصص لمجال ما بعينه، كما أن الهدف المرجو من التقنين بالإضافة إلي عملية الجمع و التوحيد يتمثل في القضاء علي عدم التجانس بين النصوص القانون من جهة و إيصال العلم بالقاعدة القانونية إلى المواطنين و الافراد من جهة ثانية، كما أنها تساعد على التعرف علي القاعدة القانونية الجديدة أو المعدلة أو الملغاة.

كما أن غموض النصوص القانونية و ضبايبتها تشكل عائقا للأمن القانوني فكثير من النصوص القانونية يشوبها الغموض ما يقف عائقا أمام المستثمرين للولوج إلى السوق الجزائرية²⁰. كما يشكل موضوع الإحالة إلى النصوص التنظيمية عائقا أمام جمع النصوص القانونية في شكل تقنين .

الفرع الخامس

كثرة الاستثناءات التشريعية

يشكل الاستثناء خروج عن الأصل، و لا يكون له صائغ الا في الحالة التي تكون فيها بحاجة المفاضلة بين الأهداف التي ترمي إليها القواعد العامة في التشريع، وأهداف أخرى يراها

²⁰ - عبد الله لعويجي، "الأمن القانوني و عوائق تحقيقه في الجزائر"، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، المجلد 06، العدد 02، جامعتباتنة 01 الحاج لخضر، الجزائر، سنة 2021، ص 111 .

المشرع جديرة بالرعاية ، فقد تظل الاستثناءات تتكرر في الموضوع الواحد إلي أن تغطي الاستثناءات علي أهداف القاعدة القانونية ، ما يلزم المشرع حفاظا علي مقتضيات الأمن القانوني إما بعدول عن القاعدة القانونية أو مراجعة سياسته في تقرير تلك الاستثناءات²¹، مثلا الإستثناءات الواردة على مبدأ الثبات التشريعي في الاستثمار الأجنبي .

المطلب الثاني

إشكالية فعلية القاعدة القانونية في المجال الإقتصادي

عرفت الجزائر عدة نصوص قانونية منذ أن إنتهجت نهج الاقتصاد الحر، إلا أن الواقع أثبت عدم فعليتها نظرا، سواء لعدم تطابقها مع البناء المؤسساتي الجزائري أو نظرا لعدم تطبيقها و تكييفها على أرض الواقع لأسباب سياسية.

درس الفقه الجزائري ظاهرة عدم فعلية القاعدة القانونية في المجال الاقتصادي، و أرجع أسبابها إلى أن إعداد النصوص القانونية تستجيب لمتطلبات المؤسسات المالية الدولية أكثر من أن تكون أساس للتنمية الاقتصادية الوطنية²². و تظهر أيضا عدم فعلية القاعدة القانونية في تجميد النصوص القانونية (الفرع الأول)، و كذلك في عدم توحيدها خاصة في مجال الضبط الاقتصادي (الفرع الثاني).

²¹ - عبد الله لعويجي، المرجع السابق، ص 111.

²² - Des règles juridiques destinées à la consommation des institutions financières mondiales telles que le FMI et la Banque Mondiale. Pour plus de détails sur le sujet, voir, Zouaïmia Rachid, *Droit de la régulation économique*, éd. Belkeise, Alger, 2005, du même auteur, *Les instruments juridiques de régulation économique...*, op.cit.

الفرع الأول

تجميد النصوص القانونية في مجال الضبط الإقتصادي

ينقسم تجميد النصوص القانونية إلى تجميد النص القانوني الخاص بإنشاء سلطة الضبط

(أ)، و إلى تجميد النصوص القانونية الخاصة بقطاع النشاط (ب) .

أولاً: تجميد النصوص القانونية الخاصة بإنشاء سلطات الضبط

تتمثل هذه الظاهرة في سن النص القانوني الذي يتضمن تنظيم السلطة الضابطة دون

اتخاذ إما النصوص التطبيقية للنص المرجعي و إما الامتناع عن اتخاذ التدابير الضرورية

لتفعيل آلية الضبط، هذا ما أدى بالفقه إلى تكييف الهيئات المعنية بمصطلح "سلطات الضبط

الخيالية " أو سلطات ذات طابع تزييني *décoratif*²³ *à caractère* . و هو

الوضع بالنسبة لثلاث سلطات ضابطة وتتمثل في سلطة ضبط النقل، سلطة ضبط الصفقات

العمومية و تفويضات المرفق العام و سلطة ضبط الصحافة المكتوبة²⁴. خاصة فيما يخص

سلطة ضبط المياه حيث كرس المشرع الجزائري فنية تفويض المرفق العام بموجب أحكام

القانون المتعلق بالمياه حيث تنص المادة 100 منه على أنه "يشكل التزويد بالمياه الشروب

²³ - Voir, ALLOUI Farida, « Le caractère décoratif des autorités de régulation », in Actes du colloque national sur Les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, Université de Béjaia le 23 et 24 mai 2007, p. 85

²⁴ - زوايمية رشيد، "أزمة السلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد 12، عدد 03، السنة 2021، ص27.

و الصناعي و التطهير خدمات عمومية" و تنص المادة 101 من ذات النص التشريعي أنه
 "تعتبر الخدمات العمومية للمياه من اختصاص الدولة و البلديات " .

نستنتج من خلال هذه الأحكام تمييز النص القانوني بين امتياز المرفق العام الذي يمنح بصورة حصرية لفائدة أشخاص من القانون العام من جهة و تفويض المرفق العام الذي يجسد بموجب اتفاقية تربط بين الدولة بصفقتها مالك للأملاك العمومية للمياه و المفوض له الذي يمكن أن يكون من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص، وهو ما يندرج ضمن إصلاح قطاع المياه عن طريق فتحه أمام الاستثمار الخاص²⁵.

ثانياً: تجميد النصوص القانونية الخاصة بقطاع النشاط

من الناحية القانونية، نسجل فتح العديد من قطاعات النشاط علي المنافسة الحرة بموجب النصوص القانونية، الا أنه لا يزال نظام الاحتكار قائماً مما يشوه مكانة السلطات الضابطة التي أنشئت للإشراف علي القطاع، وهو الوضع بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء و الغاز²⁶.
 تم فتح لنشاط الكهرباء و الغاز أمام الاستثمار الخاص الوطني و الأجنبي بموجب القانون المؤرخ في فبراير 2002، حيث تنص المادة الأولى منه على أن تمارس النشاطات المتعلقة بإنتاج الكهرباء و نقلها و توزيعها و تسويقها و نقل الغاز و تسويقه بواسطة القنوات

²⁵ - زوايمية رشيد، المرجع السابق، ص 34، 35.

²⁶ - زوايمية رشيد، المرجع نفسه، ص 33.

طبقا للقواعد التجارية من طرف أشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون العام أو للقانون الخاص و ذلك في إطار المرفق العام²⁷.

أما في يتعلق بالنشاطات المتعلقة بالكهرباء، تنص المادة 6 من القانون السالف الذكر على أنه "تفتح نشاطات إنتاج الكهرباء علي المنافسة طبقا للتشريع المعمول به"²⁸.

كما ورد أيضا في المادة 2/61 من نفس القانون أنه "يتم فتح سوق الكهرباء و الغاز في أجل لا يتجاوز ثلاث سنوات اعتبارا من تاريخ صدور هذا القانون، في حدود نسبة لا تقل عن ثلاثين في المائة بالنسبة للطاقتين"²⁹.

تم تجميد أحكام القانون المتعلقة بتحرير هذه الأنشطة من أجل استيعاب الاستثمار الخاص طوال فترة تقارب العشرين عاما. وعليه لا يزال يخضع هذا القطاع لنظام الاحتكار إذ تمارس هذه النشاطات من طرف مؤسسات عمومية اقتصادية و على رأسها الشركة القابضة "سونلغاز" و ذلك بصورة شاملة. و إذا كان القانون قد تراجع عن الاحتكار فيعاد ترسيخه كاحتكار فعلي نتيجة عدم فعالية القاعدة القانونية المكرسة في القانون³⁰.

²⁷ -قانون رقم 01-02 مؤرخ في 05 فبراير 2002 يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج عدد 08 مؤرخ في 06 فبراير 2002، معدل و متمم بالقانون رقم 10-14 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014 يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر ج ج عدد 78 مؤرخ في 31 ديسمبر 2014 .

²⁸ - المادة 06 من القانون 01-02 السالف الذكر .

²⁹ - المادة 02/61 من القانون 01-02 السالف الذكر .

³⁰ - زوايمية رشيد، مرجع سابق، ص 34.

الفرع الثاني

اختلاف مواعيد و إجراءات الطعون

نتطرق في هذا الفرع إلى تعدد مواعيد الطعن و اختلافه من سلطة إلى أخرى ضد قرارات سلطة ضبط المستقلة(أ)، و مدى إلزامية إجراء التظلم الإداري المسبق للطعون (ب).

أولاً: إشكالية تعدد مواعيد الطعن ضد قرارات هيئات الضبط المستقلة

إن مواعيد الإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة عن سلطات الضبط المستقلة، لهذه الأجل و تعددها، فتارة يحدد الميعاد بالأيام، و أحيانا بالأشهر، و أحيانا لا يذكر المشرع ميعاد محددًا .

فمواعيد الطعن تختلف من سلطة ضبط مستقلة إلى أخرى³¹، ولا تتوافق مع القاعدة الأصلية المنصوص عليه في المادة 830 من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية³²، و التي تقضي بوجوب رفع الدعوي خلال شهرين من تاريخ تبليغ قرار الرفض التظلم الإداري أو شهرين من تاريخ تقديم الطعن و السكوت عنه، و ذلك عند إتباع إجراء التظلم، و مدة أربعة أشهر عند الطعن القضائي دون إتباع طريق التظلم. و يظهر هذا التباين في مواعيد

³¹-كمون حسين، "عن خصوصية الإجراءات القضائية المتعلقة بمنازعات مشروعية قرارات سلطات الضبط المستقلة في الجزائر"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، المجلد 11، عدد 01، جامعة البويرة، سنة 2021، ص494.
³² - المادة 830 من القانون 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21، صادر بتاريخ 23 أبريل 2008 .

الطعن بين المجال المصرفي (أ)، البورصة و الاتصالات الإلكترونية (ب)، المجال المنجمي (د) و كذا في قطاع الكهرباء و الغاز (هـ).

أ-في المجال المصرفي

حدد الأمر المتعلق بالنقد و القرض ميعاد رفع دعوى الإلغاء ضد قرارات اللجنة المصرفية ب60 يوما أمام مجلس الدولة تبدأ من تاريخ التبليغ، أما ميعاد دعوى الإلغاء ضد القرارات التي يصدرها مجلس النقد و القرض فيما يخص فتح البنوك و المؤسسات المالية، و سحب الإ اعتماد و التراخيص يكون في أجل 60 يوما من نشر القرار أو تبليغه أمام مجلس الدولة ، و هذا حسب المادة 107 من الأمر رقم 03-11 لم تضع استثناء على قاعدة تقديم الطعن في أجل الشهرين من تاريخ التبليغ .

ب-في مجال البورصة و مجال الاتصالات الإلكترونية:

إن قرارات الغرفة التأديبية بالنسبة للجنة المصرفية و تنظيم عمليات البورصة، و قرارات مجلس سلطة البريد و الاتصالات الإلكترونية يكون ميعاد رفع دعوى الإلغاء ضد القرارات، أمام مجلس الدولة خلال شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ .

ج-في المجال المنجمي

إن قرارات مجلس الإدارة لسلطة الضبط المتمثلتين في الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية و الوكالة الوطنية للجيولوجيا و الرقابة المنجمية، يكون الطعن فيهما أمام مجلس

الدولة في ميعاد ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ تبليغها، في حين أن الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس إدارة كل من الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية و الوكالة الوطنية للجيولوجيا و المراقبة المنجمية، تكون في أجل ثلاثين يوما من تاريخ التبليغ، كما أحدث المشرع الجزائري الوكالتين منجمتين بديليتين للوكالتين السابقتين و هما الوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية و وكالة المصلحة الجيولوجية للجزائر، و تعتبر الوكالة الأولى أكثر أهمية من الوكالة الثانية نظرا لما لها من صلاحيات واسعة في مجال منح الرخص المنجمية و مراقبة النشاط المنجمي و لإشراف، و لئن كان المشرع الجزائري قد اعتبر الوكالتين السابقتين سلطتين إداريتين مستقلتين، فإنه لم يحدد الطبيعة القانونية لوكالتين الجديدتين³³.

إن قرارات مجلس المنافسة تكون قابلة للطعن القضائي أمام مجلس الدولة و نخص بذلك القرارات المتعلقة برفض التجميع الاقتصادي، إذ ترفع دعوى الإلغاء ضد هذه القرارات في ميعاد أربعة أشهر أمام مجلس الدولة تبدأ من تاريخ تبليغ القرار، في حين الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بإختصاص الغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر ترفع خلال أجل شهر واحد، غير أن هذا الاجل يتقلص الي 8 أيام عندما يتعلق الأمر بالطعن في الاجراءات التحفظية .

³³-سردو محمود، عبادة أحمد، "الطبيعة القانونية للوكالة الوطنية للأنشطة المنجمية"، مجلة دفاتر السياسية و القانون، المجلد13، العدد01، جامعة جيلالي بونعامة بخميس مليانة، الجزائر، سنة 2021 ، ص 94.

هـ- في مجال الكهرباء و الغاز

إن المشرع لم يحدد أجالا للطعن بشأن القرارات الصادرة عن لجنة ضبط الكهرباء و الغاز، و هو ما يستدعي الرجوع إلى القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تُحدد مدة أربعة أشهر وفقا لنص المادة 829 منه تحتسب ابتداء من تاريخ التبليغ بالقرار أو النشر³⁴.

نلاحظ من خلال عرضنا لمختلف النصوص القانونية، أن المشرع لم يحدد ميعادا للطعن ضد قرارات سلطات الضبط المستقلة، فكل هيئة تخضع لنظام خاص بها، الشيء الذي يصعب من مقاضاة هذه الهيئات لاسيما إذا أخذنا بعين الاعتبار أن مواعيد رفع الدعوى تعد من النظام العام³⁵.

ثانيا: مدى إلزامية اجراء التظلم الاداري المسبق للطعون

تعتبر سلطات الضبط المستقلة جزء من سلطات الدولة، حيث تمثلها و تعمل لحسابها، و هي تخضع للنظام القانوني الذي يحكم الهيئات الإدارية للدولة، و أن معظم النصوص المتعلقة بها تُقر بأن مجلس الدولة هو المختص للنظر في دعاوى الإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية المتخذة من طرفها.

³⁴-المادة 829 من القانون 08-09، المتعلق بالقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، السالف الذكر.

³⁵-كمون حسين، مرجع سابق، ص497.

إذا كان التظلم الإداري شرطا أساسيا، يجب استفاؤه قبل اللجوء إلى الجهات القضائية الإدارية³⁶، فإنه بعد تعديل قانون الإجراءات المدنية بموجب القانون رقم 90-23 الصادر بتاريخ 18-06-1990، أصبح شرط التظلم الإداري إلزامي فقط لقبول دعاوى الإلغاء المتعلقة بالقرارات المركزية، إلا أن القوانين المنظمة للسلطات الإدارية المستقلة خرجت عن هذا المبدأ، حيث اعتبر مجلس الدولة أن الطعون المرفوعة ضد قرارات اللجنة المصرفية تبقى منظمة بموجب الأحكام المتعلقة بالنقد و القرض التي خرجت عن أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. فالأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد و القرض يشترط نوع من التظلم فيما يخص رفض ترخيص أو اعتماد فروع في الجزائر للبنوك و المؤسسات المالية الأجنبية³⁷، حيث تنص المادة 87 من هذا الأمر على أنه : "لا يمكن الطعن أمام مجلس الدولة في القرارات التي يتخذها المجلس بموجب المواد 82 و 84 و 85 أعلاه إلا بعد قرارين بالرفض، و لا يجوز تقديم الطلب الثاني إلا بعد مضي أكثر من 10 أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول؟"³⁸.

من خلال استقراء هذه المادة خاصة عبارة "بعد قرارين بالرفض"، نلاحظ أن المشرع يستوجب بعد قرار الرفض الأول للمجلس بالترخيص أو اعتماد فروع في الجزائر للبنوك و المؤسسات المالية الأجنبية، ضرورة تقديم طلب آخر و هو بمثابة تظلم إداري منصوص عليه

³⁶-كمون حسين، مرجع نفسه، ص 493.

³⁷- أمر رقم 04-10 مؤرخ في 26 أوت 2010، المعدل و المتمم بالأمر رقم 03-11 المؤرخ 26 أوت سنة 2003 المتعلق بالنقد و القرض.

³⁸- المواد 82 و 84 و 85 و 87 من الأمر رقم 03-11 السالف الذكر .

في القواعد العامة و هذا قبل اللجوء إلي الطعن أمام مجلس الدولة. و من جانب آخر، فإن الطعن يجب أن يقدم خلال 60 يوما من تاريخ تبليغ القرار، و لا يسمح هذا الطعن إلا للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المستهدفين بالقرار مباشرة.

و بتطبيق قواعد الاجتهاد القضائي، فإن الطعون المرفوعة ضد قرارات كل من: سلطة ضبط البريد و الاتصالات، لجنة مراقبة عمليات البورصة و الغرفة التأديبية إلى جانبها، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية و الوكالة الوطنية للجيولوجية و المراقبة المنجمية، كلها معفاة من شرط التظلم الإداري المسبق .

نفس الشيء بالنسبة للقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة و المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية، و في غياب نصوص خاصة بالتظلم الإداري المسبق في شأن القرارات الصادرة عنه، فإنه من الضروري الرجوع إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في القانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أين يكون التظلم جوازيا على هذا الأساس³⁹.

الفرع الثالث

التكريس المحتشم لمبدأ وقف التنفيذ

بالنظر الي الأحكام التي تؤطر مختلف الهيئات الادارية المستقلة يظهر اختلاف كبير بين هيئة من حيث وقف التنفيذ، فالطعون المقدمة ضد قرارات اللجنة المصرفية هي من

³⁹ - كمون حسين، مرجع السابق، ص 494 .

اختصاص مجلس الدولة و هي ليست موقفة للتنفيذ، و الحكم نفسه ينطبق علي قرارات لجنة ضبط البريد و المواصلات.

إن الاحكام المنصوص عليها في القوانين الخاصة بالهيئات الإدارية المستقلة تمثل انتقاصا للضمانات المقررة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و هذه الوضعية تؤثر علي المؤسسات المعاقبة، خاصة إذا تبين فيما بعد أن العقوبات غير مشروعة⁴⁰.

بالنسبة للقانون المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، فتتص المادة 139 منه علي إمكانية الطعن القضائي دون أن تشير الي وقف التنفيذ، ففي هذه الحالة يكون العمل وفق قانون الاجراءات المدنية و الادارية، و الأمر نفسه ينطبق علي لجنة الاشراف علي التأمينات، إذ المشرع يتناول مسألة وقف التنفيذ سواء بالنسبة للإجراءات المؤقتة أو الإجراءات التأديبية، الشيء الذي يقودنا الي وجوب تطبيق القواعد العامة في هذه النقطة⁴¹.

أما فيما يخص مجال اختصاص لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة، فتظهر النصوص مختلفة، فلما تقوم اللجنة بالوظيفة التنظيمية، يمكن للطاعن أن يتحصل في أحكام اللوائح التي تتخذها علي وقف تنفيذها.

⁴⁰ - عيساوي عز الدين، المرجع السابق، ص 292 .

⁴¹ - قانون رقم 06-04، مؤرخ في 20 فيفري 2006، المعدل و المتمم بالأمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالتأمينات، ج . ر، الصادر في 12-03-2006، تصحيح في ج. ر عدد 27 صادر في 26-04-2006، المعدل و المتمم بالأمر رقم 10-01، يتعلق بالقانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج. ر عدد 49، صادر 29-08-2010.

أما فيما يخص الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة حين يمارس السلطة القمعية، فإن هذه الطعون ليس لها أثرا موقفا للتنفيذ، لكن يمكن للأطراف طلب وقف التنفيذ لدى رئيس مجلس قضاء الجزائر، حيث تقضي المادة 2/63 من الأمر 03-03 على أنه: "لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر اي اثر موقف القرارات مجلس المنافسة، غير انه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في اجل لا يتجاوز خمسة عشر يوما، ان يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 اعلاه، الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقضي ذلك و الوقائع الخطيرة"، و يقدم هذا الطلب وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أي لا يقبل طلب وقف التنفيذ إلا بعد تقديم الطعن في الموضوع الذي يرفق بقرار مجلس المنافسة⁴².

⁴² - المادة 02/63 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بقانون المنافسة. المرجع السابق.

المبحث الثاني

تعدد مصادر إنتاج القاعدة القانونية

يعرف القانون الجزائري مصادر متنوعة ومتعددة، و هذا مثله مثل جل الأنظمة القانونية الموضوعية في العالم، فلا يقتصر مجال القاعدة القانونية على التشريع فحسب، بل يشمل أيضا قواعد الشريعة الإسلامية، لا سيما مبادئها التي تعتبر المصدر الإحتياطي الأول و كذلك القواعد العرفية⁴³. بالزيادة على المصادر التقليدية المعروفة في القانون المدني، نشهد اليوم، بفضل العولمة الاقتصادية و التطور التقني و التكنولوجي، ظهور مصادر جديدة للقاعدة القانونية كان من الصعب تخيلها سابقا. نتج عن هذا التطور الهائل تحول في إنتاج القاعدة القانونية بسبب إستحداث مؤسسات و هيئات متخصصة في المجالات التقنية و العلمية تقلت عن إختصاص المشرع، تضطلع بمهام تقنية، لذا كان من الضروري منحها إختصاصات لوضع قواعد تقنية في مجالاتها. نذكر على سبيل المثال المنظمات المهنية التي تضطلع بمهمة ضبط المهن الحرة بعدما إنسحبت الدولة من تنظيمها، و هو الحال أيضا في مجال الضبط الاقتصادي الذي يركز على هيئات ضبط تُمنح لها إختصاصات ذات طابع تنظيمي (المطلب الثاني)، و كل هذا يسمح لنا بالجزم بتعدد مصادر إنتاج القاعدة القانونية إلى جانب المشرع "التقليدي".

⁴³ - أنظر، فيلالي علي، مقدمة في القانون، دار موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص. 299

تشهد مجالات أخرى تنتمي إلى القانون الاقتصادي نفس التطور في إنتاج القاعدة القانونية مثل القانون الاجتماعي. التنوع في مصادر إنتاج القاعدة القانونية في قانون العمل يولد تنظيما مختلفا للعلاقة المهنية، فقد يرغب الشركاء الاجتماعيون في تنظيم لا يتفق مع تنظيم الدولة المكرس في شكل نصوص تشريعية تتعلق بتنظيم علاقات العمل، أو يرغب العامل في فرض تنظيم معين على علاقة عمله مع صاحب العمل بشكل ينافي التنظيم المكرس بموجب الاتفاقية الجماعية التي يعمل بموجبها (المطلب الأول).

المطلب الأول

تنوع مصادر القاعدة القانونية في القانون الاجتماعي

نتج عن تبني الجزائر توجه اقتصادي جديد تنظيم جديد للعلاقات المهنية و الاقتصادية و هذا ما أدى الى ظهور مصادر جديدة لقانون العمل في الجزائر لتنظيم علاقات العمل (الفرع الأول)، و ظهور الاتفاقية الجماعية كمصدر لتنظيم العمل (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تجديد مصادر قانون العمل الجزائري

إن المشرع الجزائري نص على مصادر القانون في المادة الأولى من التقنين المدني التي تقضي بأنه "يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فواحيها، و إذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية،

فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي و قواعد العدالة ."

إذا كان المشرع بموجب هذه المادة قد رتب مصادر القانون الجزائري بشكل صريح لا يدع أي مجال للتأويل، فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة إلى النصوص القانونية الأخرى، التي تتميز ببعض خصوصيات التي تجعلها تستلهم أحكامها من مصادر أخرى غير مذكورة في هذا النص.

مر القانون العمل بالعديد من المراحل أثناء تطوره، فأبقى المشرع الجزائري على القوانين الفرنسية السارية ما عدا تلك التي تتعارض مع السيادة الوطنية و عليه طبق قانون العمل الفرنسي في الجزائر، غير أنه سرعان ما صدرت قوانين جزائرية تهتم بتنظيم علاقات العمل، فأصبحت مصادر قانون العمل تتمثل في النصوص التي تضعها الدولة المتميزة بالصيغة الإشتراكية.

لكن الأزمة الاقتصادية متعددة الأوجه التي عرفت الجزائر في منتصف ثمانينات القرن الماضي، فرضت على الدولة الجزائرية تبني توجه اقتصادي جديد، نتج عنه تنظيم جديد للعلاقات الاقتصادية و المهنية و ما أدى ظهور مجموعتين من المصادر التي تنظم علاقات العمل نجد منها مجموعة تتكفل الدولة بسنها و فرضها على طرفي علاقة العمل (الاتفاقيات

الدولية، الدستور، النصوص التشريعية، النصوص التنظيمية) و مجموعة أخرى تُركت للشركاء الاجتماعيين (الاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية للعمل)⁴⁴.

الفرع الثاني

الاتفاقية الجماعية كمصدر لتنظيم شروط و ظروف العمل

إن التطور لعلاقات العمل الجماعية أدى إلى اعتبارها مصدرا هاما في خلق القواعد القانونية تقوم على مبدأ التفاوض سواء لتنظيم علاقات العمل أو لحل النزاعات، هذه المكانة جعلت الفقه يتساءل كثيرا عن مصير قانون العمل و على إمكانية فقدان أهميته، نظرا للأهمية الاتفاقية في تنظيم حياة الفرد، إلا أن الإشكالية تكمن في تحديد طبيعتها القانونية⁴⁵، يمكن القول أن الاتفاقيات الجماعية مصدر من مصادر قانون العمل يثير العديد من الإشكالات القانونية، بالخصوص ما هو الأساس الدستوري الذي يخول (أعوان علاقات العمل) الحق في سن قواعد عامة و مجردة، تشبه تماما القواعد التي تضعها السلطة العامة (الدولة) هل تنازلت السلطة التشريعية عن حقها في سن القواعد القانونية المتعلقة بعلاقات العمل، و المخول لها بنص الفقرة الثامنة من المادة 140 من الدستور، و التي تقضي: "يشرع البرلمان في الميادين

⁴⁴-محمد سعيد جعفرور، بلميهوب عبد الناصر، "حل مشكلة تدافع القواعد القانونية في قانون العمل الجزائري"، دراسات متنوعة، فعلية القاعدة القانونية، على شرف الأستاذ زوايمية رشيد، دار بري للنشر، 2019 ص ص 11-12.

⁴⁵-محمد سعيد جعفرور، بلميهوب عبد الناصر، المرجع نفسه، ص43.

التي يخصصها له الدستور و كذلك في المجالات التالية...القواعد العامة المتعلقة بقانون العمل و الضمان الاجتماعي و ممارسة الحق النقابي".

اما إذا كانت القواعد التي تضعها الاتفاقيات الجماعية ذات طابع تنظيمي، ففي هذه الحالة كذلك نقول أنه تمت مصادرة حق السلطة(الوزير الأول) في سن القواعد القانونية تنفيذا للقوانين⁴⁶.

المطلب الثاني

تنوع مصادر القاعدة القانونية في مجال الضبط

تبنّت الجزائر توجه الاقتصاد الجديد مما أدى إلى ظهور مصادر جديدة في مجال الضبط التي تنطبقها الدولة على جميع الأفراد، على قطاع معين كما تثبت وجود مواجهة مستمرة ما بين متطلبات الضبط الاقتصادي و سلطة الدولة (الفرع الأول).

أدت ظهور فكرة المنظمات المهنية التي أثارت عدة إشكالات، هذا سواء فيما يتعلق بالدور الذي يجب أن تقوم به هذه المنظمات و كذلك في امكانية إعتبرها تتمتع بالاستقلالية من الناحية العضوية و الوظيفية و هذا ما أدى استحالة التخيّل منطقيا أو حتى التفكير في إمكانية كون الأعضاء التي تتشكل هذه المنظمات المهنية يتم تعيينهم من طرف الدولة (الفرع الثاني)، في الحقيقة هناك غياب واضح لعمليات التوحيد الإجراءات سواء متعلقة بإتخاذ

⁴⁶ - عيساوي عزالدين، بري نورالدين، "من ضبط الدولة إلى الضبط الخاص: حول مكانة الاتفاقيات الجماعية ضمن قواعد قانون العمل، مجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة بجاية، الجزائر، سنة 2017، ص ص، 46-47.

القرارات ذات الطابع الإداري أو التأديبي في مختلف المنظمات المهنية لهذا نحاول تبيان مدى تكريس ضمانات الإجرائية و الموضوعية لدى المنظمات المهنية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تنوع مصادر القاعدة القانونية في مجال الضبط الاقتصادي

نتطرق في هذا الفرع الى الضبط الاقتصادي مصدر لاهتمامات جديدة للقانون (أولاً)،

و قانون الضبط الإقتصادي مصدر خاص (ثانياً).

أولاً: الضبط الاقتصادي مصدر لاهتمامات جديدة للقانون

تستجيب مختلف السلطات الضبط الإقتصادي، لأغلب التحديات الاقتصادية و الإجتماعية المطروحة في المجتمع، نظرا لاهتمامها بمجالات تقنية مستحدثة، فتبادر إلى تنظيمها وفق شروط المنافسة الفعلية يساعدها في ذلك مؤهلات بشرية مختصة في تلك المجالات الحساسة.

1-الطابع التقني لقانون الضبط الاقتصادي

لقد أصبح مضمون مختلف القوانين التي تشكل منظومة الضبط الاقتصادي، ذو محتوى تقني و اقتصادي في آن واحد، وكان هذا من أهم دافع في اعادة النظر في مصادر القانون من خلال شكلها و صياغتها، و هذا بعد أن كان القانون يسعى الي غايات تقليدية، خاصة في النظام اللاتيني منها البحث عن العدالة و الحرية و المساواة، لكن في القانون الحالي

وجدت ضمانات جديدة منها الأمن القانوني، المنافسة، كما برز هذا المضمون الجديد للقانون، من خلال فقدان السلطة السياسية مشروعية تدخلها في بعض القطاعات الحساسة كالمعلوماتية، الرقمنة بحكم طبيعة العلوم القانونية المتغيرة و المواكبة و هذا راجع لفقدان الثقة في مؤسسات الدولة الكلاسيكية، لوضع القواعد القانونية بصورة فعالة⁴⁷.

2-إعادة النظر في شخصية المكلفين بإعداد القانون

يكتمل المظهر السيادي للدولة في المجال التشريعي، عبر تكوين محتوى القانون من ممثلي الشعب في البرلمان، من خلال القواعد الناتجة عن السلطات الضبط الاقتصادي، التي تصدر عن إرادة الفاعلين في السوق، و هذا لعدم تناسب الطابع الكلاسيكي في تكوين القانون مع مهام الضبط الاقتصادي و من جهة أخرى توافقها مع المنطق المهني في تكوين القاعدة القانونية⁴⁸.

ثانيا : قانون الضبط الاقتصادي : مصدر خاص

ينصرف مجال قانون الضبط الاقتصادي الى ضبط أوضاع السوق، بما يجعل منه مصدر خاص به و لعل ما يزيد من ضيق مجال هذا القانون، هو التوجيهات التي يتلقها من

⁴⁷- أحمد بعجي، "الضبط الاقتصادي"، مجلة حوليات جامعة الجزائر 01، مجلد 35، عدد 02، جامعة الجزائر 01، سنة

2021، ص 89.

⁴⁸- أحمد بعجي، مرجع نفسه، ص. ص 89 - 90.

قبل المشرع من أجل تنفيذ السياسة العامة التنافسية⁴⁹. قانون الضبط الاقتصادي مجال حصري للسوق (1)، قانون الضبط الاقتصادي مجال موجه من المشرع (2).

1- قانون الضبط الاقتصادي : مجال حصري للسوق

تأثر القانون الجزائري كأصل عام بالقانون الفرنسي، فأخذ منه التصورات و القواعد، و لعل أهمها مصادر القانون، في مصدرها الشكلي و الرسمي، و هو التشريع، الذي يجب أن يصدر في شكل تقنين و هذا بفعل تأثر معظم الدول بظاهرة الاستعمار عبر امتداد أنظمتها القانونية، خاصة القانون الروماني⁵⁰. لكن بصدد تكريسه لفكرة الضبط الاقتصادي فقد فضل الانحراف عن أصوله، بفعل أن هذه المنظومة متأنية من الشريعة الانجلوسكسونية، التي تفضل القوانين غير المكتوبة و سهولة تعديلها و تكييفها مع الواقع، لأنه من المعلوم على خصائص القاعدة القانونية بصورة عامة، أنها قواعد ذات تطبيق عام و مجرد ينصرف إلى مجموع أفراد المجتمع، و لا تخص شخصا بعينه و لا فرد بذاته لكن الأمر غير ذلك بصدد مصادر قانون الضبط الاقتصادي، التي تعد مصادر خاصة، و هذا بحكم عدة مبررات.

من حيث خصائص القاعدة القانونية، فنلاحظ حاليا اختفاء تدريجي لصفتي العمومية و التجريد في النص التشريعي، بسبب تطور و تعقد الحياة الاجتماعية، بحيث صار الميل

⁴⁹- أحمد بعجي، مرجع نفسه، ص 93.

⁵⁰- علي فيلاي، مرجع سابق، ص 43.

أكثر لقوانين خاصة تتعلق بفئة محددة من الأشخاص، و صارت هناك قوى جديدة منشأة للقانون، من خلال مصادر الشكلية، و الانتقال من عموميتها الى خصوصتها، وهذا حال المصادر الخاصة لقانون السوق، الذي صار يملك مصدرين، مصادر مشتركة و أخرى خاصة، التي تعد مصادر غير في اللغة للقانونية الحديثة، تعاكس تماما قواعد القانون الوضعي من خلال التجريد، العمومية، كما هو الحال لمجلس المنافسة و كل السلطات الضبط القطاعي التي تلعب دورا أصليا في تكوين مصادر قانون السوق، كل بحسب قطاعه مثلا السوق المالية (مجلس النقد و القرض، لجنة تنظيم عمليات البورصة)، أو السوق المتعلقة بالاتصالات (سلطة ضبط البريد و الاتصالات الالكترونية)، و أيضا تحدد تلك القواعد الأشخاص الموجه إليهم تلك القواعد، و أنها قواعد متعلقة بالقطاع و فقط و هذا ما يجعل منها مصادر خاصة و فقط، و إضافة على ذلك تلقى مزاحمة دائمة من قبل السلطات الدولة في انشاء قاعدتها الموجه للسوق و هذا ما يمثل تحول حقيقي في مصادر القانون، و برز الفقه بأنها تشكل أزمة القانون الحديث، و ذلك نقول بأن قانون الضبط الاقتصادي هو صناعة انجلوسكسونية في مواجهة أصالة لاتينية⁵¹.

2- قانون الضبط الاقتصادي : مجال موجه من المشرع

قانون الضبط الاقتصادي مصدرا خاصا لكن مع ذلك لم يتخلص من تبعية المشرع له، الآن تلك السلطات المستقلة أنشأت بمقتضى القانون و تعمل وفق توجيهات المشرع، و تساهم

⁵¹ - أحمد بعجي، مرجع نفسه، ص. ص 93-94.

في بناء و إثراء السياسة التشريعية، فتقاسم معظم سلطات الضبط الاقتصادي مع سلطات الدولة، مهمة انتاج القواعد القانونية، و ذلك في الحدود المسموح لها تشريعيا و حسب مجال عملها 52 .

الفرع الثاني

استقلالية المنظمة المهنية و حدودها

نتطرق في هذا الفرع إلى استقلالية المنظمة المهنية من الناحية العضوية و الوظيفية

(أولا)، ثم الي حدود استقلاليتها(ثانيا).

اولا : استقلالية المنظمة المهنية

من بين الركائز الأساسية التي تضمن استقلالية هذه المنظمات المهنية تظهر في تركيبتها العضوية، حيث تتشكل هذه المنظمات من المهنيين الممارسين أنفسهم (1)، و من بين الركائز الأساسية كذلك، التي تضمن استقلالية المنظمات المهنية، و التي تسمح لها بالقيام بالدور المنوط بها هو التمتع بالذمة المالية المستقلة هذا بوجه عام إلا أن وضعية الذمة المالية للمنظمات المهنية ذات طبيعة خاصة(2).

52- أحمد بعجي، مرجع نفسه، ص 94.

1- استقلالية المنظمة المهنية من الناحية العضوية

تتعدد المنظمات المهنية بتعدد النشاطات المهنية الحرة التي تم تأطيرها عن طريق هذه المنظمات، لكن بالاحتفاظ بالمبدأ الأساسي الذي يقضي بتوحيد المنظمة، و الذي يقصد من خلاله عدم إمكانية إيجاد أكثر من منظمة واحدة لنشاط مهني حر من جهة واحدة، و الذي يعبر عن الميزة الرئيسية لهذه المنظمات عن النقابات المهنية أو ما يسمى كذلك النقابات العمالية التي تتميز بالتعدد، فمبدأ وحدة المنظمة المهنية، لا يعني بتوحيد كفاءات تنظيمها، حيث تختلف تشكيلاتها العضوية و تنظيمها بتنوع هذه المنظمات بمراعاة خصوصيات النشاطات المهنية الحرة، حيث في غالبيتها يتوفر لديها تنظيم على المستوى الوطني و على المستوى المحلي⁵³.

2- استقلالية المنظمة المهنية من الناحية الوظيفية

لتكريس الاستقلالية الوظيفية للمنظمات المهنية يجب أن تتوفر لدى هذه الأخيرة ميزانية مالية أي اعتبار المنظمات المهنية أشخاصا معنوية و تتمتع بذمة مالية، تقتضي الضرورة تبيان مصدر هذه الذمة المالية المستقلة التي تتمتع بها هذه المنظمات المهنية، مع العلم أن معظم التنظيمات الأخرى و المؤسسات العامة و الجماعات الإقليمية تتمتع بذمة مالية مستقلة

⁵³ - بودة محمد واعمر، المركز القانوني للمنظمات المهنية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، قسم حقوق، تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2018، ص 55.

. لهذا فمالية المنظمات المهنية تختلف عن مالية التنظيمات الأخرى، بميزانيتها الخاصة من حيث مواردها و مصدر هذه الموارد، و من حيث كيفية اعدادها.

لكن بالنظر إلى مصدر هذه الموارد المالية فهنا تظهر إشكالية تظهر في الطبيعة العامة أو الخاصة لهذه الموارد المالية فطبيعة أموال المنظمات المهنية لا تخضع ميزانية المنظمات المهنية للنظام القانوني المطبق على الأشخاص المعنوية العامة لاسيما قواعد المحاسبة العمومية، لا من حيث الإعداد و لا من حيث التنفيذ، وهذا راجع أساسا إلى طرق تحصيل هذه المنظمات المهنية لمواردها المالية و التي تتم ظاهريا وفق لقواعد القانون الخاص .

تتكون أموال المنظمات المهنية بصفة عامة من جميع العقارات و المنقولات التي اكتسبها من مختلف العمليات التي تقوم بها، سواء عن طرق الشراء أو الهبات أو الوصايا لكن التساؤل في طبيعة أموال المنظمات المهنية، يمكن في مدى إمكانية اعتبارها أمولا عامة أو اعتبارها أمولا خاصة، و هذا نظرا لعدم وضوح طبيعة هذه الأموال، خاصة بسكوت النصوص القانونية على تحديد هذه الأخيرة، هذا ما أدى إلى اختلاف فقهي حول هذه المسألة.

فهناك من يعتبر أن المنظمات المهنية من قبيل الأشخاص المعنوية العامة، الى اعتبار أن الاموال المنظمات المهنية هي أموال عامة مثلها مثل أموال الدولة، أما البعض الآخر ففرق بين هذه الأموال إلي قسمين : تلك الأموال التي تتعلق بنشاط المنظمات المهنية و تلك التي تتعلق بإدارة و تنظيم أمور المنظمات المهنية داخليا ⁵⁴.

⁵⁴ - بودة محمد واعمر، المركز القانوني للمنظمات المهنية، المرجع السابق، ص ص 56-57.

وأخيرا نجد أن الفقه الفرنسي على غالبية اعتبر أن أموال المنظمات المهنية هي عبارة عن أموال خاصة و تخضع الأحكام القانون الخاص، أما في الجزائر فلم تتعرض لا المشرع و لا القضاء لا الفقه لتحديد طبيعة أموال المنظمات المهنية⁵⁵.

ثانيا : حدود استقلالية المنظمات المهنية

المنظمات المهنية من خلال تركيبها العضوية و الموارد المالية التي تشكل ذمتها المالية، نجزم أنها تتمتع بدرجة من الإستقلالية مقارنة بالهيئات الادارية و الهيئات الإدارية المستقلة، بالرغم من تباين درجة هذه الإستقلالية من منظمة إلى أخرى، لكن باعتبار أن هذه المنظمات المهنية هي داخل المنظومة العامة للدولة، لا يمكن أن تكون هذه الإستقلالية إلا نسبية، حيث لا يمكن أن نتصور أن السلطات العامة لا تعير اهتماما لهذه التنظيمات المهنية التي تساهم بشكل أو بآخر في تسيير مرفق عام يسعى لتحقيق المصلحة العامة . لهذا وضعت الدولة قيودا على استقلالية هذه المنظمات لا سيما التعديلات التي طرأت علي النصوص القانونية المتعلقة بتنظيم النشاطات المهنية الحرة التي تم تنظيمها عن طريق المنظمات المهنية.

⁵⁵- بودة محمد واعر، المرجع نفسه، ص -57 .

الفرع الثالث

نسبية تكريس الضمانات الاجرائية و الموضوعية لدى المنظمات المهنية

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى دراسة نسبية احترام المنظمات المهنية لمبدأ الحياد لدى المنظمات المهنية (أولاً)، و نسبية تكريس مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات (ثانياً).

أولاً: نسبية احترام المنظمات المهنية لمبدأ الحياد لدى المنظمات المهنية

تقضي دراسة مدى إعمال مبدأ الحياد كضمانة أساسية لضمان حقوق وحرية الأفراد، التطرق أولاً إلى تحديد مفهوم الحياد لإمكانية إسقاطه على وضعية المنظمات المهنية، و من جهة أخرى يتم التطرق الى تكريس العناصر التي تؤدي إلى تحقيق مبدأ الحياد، لا سيما نظام الامتناع.

1- مبدأ الحياد

هو مبدأ عام و شامل، يخضع تطبيقه على جميع فروع القانون، حيث أعتبر من بين الشروط الأساسية و الطبيعية لمشروعية القرارات الإدارية، لكن نظرا للأهمية التي يحظى بها هذا المبدأ، إلا أنه بقي من المبادئ المجهولة من طرف النصوص القانونية، التي لا تنص على هذا المبدأ صراحة إلا في بعض الحالات، لهذا يتم استنباطه من خلال القواعد التي تحدد

حالات التنافي، أو من خلال التشكيلة العضوية، أو من كفيات سير هذه الأجهزة الإدارية و لهذا من الصعب تحديد مفهوم مبدأ الحياد⁵⁶.

2- نظام الامتناع

اختيار الاعتراف للمنظمات المهنية بتقنية القضاء من طرف الزملاء في المهنة بالرغم من أن هذه التقنية تحقق نوعا من الموازنة في تنظيم هذه المنظمات المهنية، و حتى تدعيم استقلاليتها كهيئة، و استقلالية الممارسة المهنية، لكن ليس بهذه الأهمية في مجال تكريس مبدأ الحياد، و هذا ما دفع بأحد الكتاب إلي اعتبار هذه المجالس التأديبية للمنظمات المهنية، بأنها هيئات قضائية إدارية متخصصة، التي تؤدي لا محال إلى إنشاء عدالة من الدرجة الثانية أو من نوع آخر.

التخوف الظاهر من نوعية العدالة التي تهدف أو أن تحققها هذه المنظمات المهنية مبرر، خاصة و أن حتى الهيئات القضائية التقليدية تطرح عدة اشكالات في مدى حيادها و استقلاليتها. فماذا إذن عن المجالس التأديبية متكونة من المهنيين الممارسين لمهنة واحدة، و هم الذين يفصلون في قضايا تأديبية للمهنيين الممارسين للمهنة نفسها، مما قد يمكن أن يحدث الانحياز و التعسف و التشديد في عملية التأديب. و يظهر مضمون اشكالية منح إمكانية قيام

⁵⁶ -بودة محند او عمر، المركز القانوني للمنظمات المهنية، المرجع السابق، ص 58.

العدالة من طرف الزملاء، عند يتم إسقاط المبادئ التي بموجبها يتم تكريس مبدأ الحياد، و في أعمال نظام الامتاع⁵⁷.

ثانيا : نسبية تكريس مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات

اعتبار النظام التأديبي كفرع خاص من بين فروع القانون، يجعله مستقلا من هذه الاخيرة لهذا من المنطق يجب أن يكون من بين مصادره الأصلية الأحكام الدستورية، مثله مثل باقي الفروع القانونية الأخرى، لكن ما ليس عليه النظام التأديبي، هو أن مصادره الأصلية هي عبارة عن مجموع من القواعد و الأحكام الأخلاقية، التي تقوم بإعدادها أو المشاركة في إعدادها المنظمات المهنية .

فإن نطاق ممارسة المنظمات المهنية لسلطتها التأديبية، يجب الإشارة الي أن هناك اختلاف بين المقصود بمصطلح المخالفة في قانون العقوبات و هذا المصطلح في مجال المنظمات المهنية من حيث درجة الخطورة، حيث في قانون العقوبات المخالفات تقابلها عقوبات أخف من تلك المقررة للجنح و الجنايات، و اما في المجال المهني يعتبر عدم احترام مختلف القواعد المنظمة لاسيما القواعد المتعلقة بأخلاقيات المهنة هي المخالفات. و إنما تختلف العقوبة باختلاف الخطأ المرتكب إذا كان جسيما أو غير جسيما.

في حوزة الأجهزة التأديبية للمنظمات المهنية، عدة عقوبات يمكن اللجوء إلي تطبيقها في حالة الإخلال بالقواعد و الأحكام المتعلقة بأخلاقيات النشاطات المهنية الحرة، و هذه العقوبات هي

⁵⁷-بودة محند واعمر، مرجع نفسه، ص.ص 253 و 256 و 257.

تلك المنصوص عليها على سبيل الحصر في النصوص القانونية المتعلقة بالنشاطات المهنية الحرة، و التي تتحور حول إما الإنذار أو التوبيخ أو التوقيف المؤقت أو التوقيف النهائي بمعنى الشطب من جدول المنظمة⁵⁸.

خلاصة الفصل

تطرقنا في هذا الفصل إلى أزمة القانون الاقتصادي من منظور أزمة القاعدة القانونية حيث وجدنا إشكالية الأمن القانوني في القانون الجزائري، اضافة إلى إشكالية فعلية القاعدة القانونية في المجال الاقتصادي.

ثم تطرقنا أيضا إلى تنوع و تعدد مصادر إنتاج القاعدة القانونية و ذلك بتنوعها في مجال الضبط و في القانون الاجتماعي.

⁵⁸-بودة محند واعمر، مرجع نفسه، ص ص 271 و 272.

الفصل الثاني

أزمة القانون الاقتصادي من المنظور
المؤسسي

يجمع القانون العام الاقتصادي محتواه بفضل أفكار كالمؤسسة، الهيئة و الوحدات الاقتصادية، التدخل الاقتصادي للدولة أو للسلطة العامة، المصلحة العامة الاقتصادية.

القانون الاقتصادي هو قانون المؤسسات أو الوحدات الاقتصادية أو الأعوان الاقتصاديين؛ والقانون الاقتصادي يدور حول فكرة المؤسسة سواء في علاقتها مع المؤسسات الأخرى مثلها أو في علاقتها مع الهيئات العمومية. بأخذ تكييف الشخص (العون) في القانون الاقتصادي أسماء مختلفة وهناك من يحدّ أن يستعمل مصطلح الوحدات الاقتصادية ويرى أنّ هذه الفكرة هي الأكثر دقة. لكن العديد من المصطلحات قد تُستعمل، فقانون المنافسة يستعمل المؤسسة، ويستعمل القانون المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية مصطلح العون الاقتصادي.

لكن ما يميز القانون الاقتصادي هو تدخل السلطة العامة في الإقتصاد، و يشمل هذا التدخل التوجيه المباشر لنشاط الأعوان الاقتصاديين⁵⁹، و قد يكتفي بالإشراف العام عن طريق القاعدة القانونية.

تعتبر التجربة الجزائرية في المجال حديثة نسبيا مقارنة بالنماذج الرائدة في هذا المجال كالنموذج الأمريكي، الانجليزي و النموذج الفرنسي لكن تتميز التجربة الجزائرية في المجال بالهشاشة نظرا لعدم الاهتمام بالجانب المؤسسي، لكن هذا راجع -كما أسلفناه في الفصل الأول إلى عدم الاهتمام بفعالية القاعدة القانونية.

تتجلى هشاشة القانون الاقتصادي من المنظور المؤسسي في التردد في توحيد الهيئات المكلفة بضبط الإقتصاد لتجنب إستحداث عدة مراكز إتخاذ القرار في المجال الاقتصادي (المبحث

⁵⁹ - (D.) TRUCHET, « Réflexions sur le droit économique public », *RDP*, 1980, p.1009 ; (M.-L.) PAVILA, Un essai de définition de l'interventionnisme, in Mél. *PEQUIGNOT*, TII, PUM, Marseille, 1984, p.549.

(الأول)، بل و أكثر من ذلك الإستغناء عنها للعودة إلى الأنماط التقليدية لتسيير الاقتصاد (المبحث الثاني).

المبحث الأول

غياب توحيد النظام القانوني لهيئات الضبط الإقتصادي

يمكن تقديم مفهومًا ضيقًا للضبط بالنظر إلى موضوعه أو هدفه ومهامه⁶⁰، والمجال الذي يشملها: فالضبط هو العمل القانوني أو الشبه القانوني الذي يصاحب فتح سوق محتكر سابقًا لأعوان جدد والتجسيد التدريجي للمنافسة⁶¹. فغاية الضبط هي فتح السوق على المنافسة، ويخاطب المتعامل التاريخي والمتعاملين الجدد، وله مجال تطبيق محدد وله عناصر متميزة وواضحة تميزه عن القانون العام للمنافسة⁶².

⁶⁰ - المشرع الجزائري لا يعرف الضبط الاقتصادي بصفة صريحة لكن يتبنى التعريف الغائي، حيث تقضي المادة 13 من القانون رقم 03-2000، المؤرخ في 05 أوت 2003، يحدد القواعد المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 48، صادرة سنة 2000، على تتولى سلطة الضبط المهام الآتية: - السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوقى البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية باتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية أو استعادة المنافسة في هاتين السوقين....؛ غير أن التعديل الأخير المتعلق بالمنافسة أتى بتعريف الضبط في المادة الثالثة منه وعلى النحو الآتي (الضبط: كل إجراء أيا كانت طبيعته صادر عن أية هيئة عمومية يهدف بالخصوص الى تدعيم وضمآن توازن قوى السوق، وحرية المنافسة، ورفع القيود التي بإمكانها الدخول إليها وسيرها المرن، وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها وذلك طبقاً لأحكام هذا الأمر)، فالمشرع في هذا التعريف يتبنى التعريف الغائي، بواسطة هيئة عمومية، الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، الصادرة في 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 08 . 12، مؤرخ في 25 جوان 2008، ج ر عدد 36 لسنة 2008، معدل ومتمم بقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46 صادرة في 17-08-2010.

⁶¹ - يتبنى هذا الاتجاه الأستاذة M.A. FRISON-ROCHE أنظر مساهماتها:

Frison-Roche Marie-Anne, « Droit de la régulation », *D*, 2001, p. 610, du même auteur, « Définition du droit de la régulation économique », *D*, 2004, p. 126, « Les déférentes définitions de la régulation », *LPA*, 1998, n° 82, p.5.

⁶² - GAUDEMET Yves, Les actions administratives informelles, *RIDC*, 1994, P. 645 et s.

فالضبط بالمعنى الضيق يخاطب قطاعات اقتصادية خاصة تشملها الفكرة التي مفادها أن هذه القطاعات لا تملك القدرة لتحقيق توازنتها، لذلك ظهرت ضرورة ضبطها لأنها تحمل في طياتها إختلالات تستدعي وصاية في السوق. و في نفس السياق، يرى الفقيه Stéphane Braconnier أن الضبط هو حل وسط بين تدخل الدولة في الحقل الإقتصادي و إنتهاج المنهج الليبرالي⁶³. في الجزائر، إلى جانب التعريف الذي قدمه المشرع في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة (تعديل سنة 2008)، فإن بعض الكُتّاب المهتمين بالموضوع يربطون الضبط بظهور السلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي و المالي في بداية التسعينيات لتقديم مفهوم للفكرة⁶⁴. فالفقه الجزائري يهتم أكثر بالجانب المؤسسي لقانون الضبط مقارنة بالجانب المفاهيمي. صحيح أن المشرع الجزائري كرس مفهوم السلطات الإدارية المستقلة و كنتيجة لذلك كرس فكرة الضبط، لكن الشك يراودنا بخصوص توافق مثل هذه المفاهيم الليبرالية و المستوردة في البلدان الديمقراطية مع دولة تتميز ثقافتها الإدارية بالتمركز. هذا التمرکز في الإدارة أدى بالمشرع إلى التردد في التكيف القانوني لبعض هيئات الضبط (المطلب الأول) و تعدد الأنظمة القانونية من هيئة إلى أخرى (المطلب الثاني).

⁶³ – BRACONNIER Stéphane, « La régulation des services publics », *RFDA*, 2001, p. 45

⁶⁴ – أنظر مثلا،

ZOUAÏMIA (R.), « Le droit économique dans la régulation en Algérie », *RASJEP* n° 1, mars 1990, pp. 99-112, du même auteur, entre autre, *Les autorités administratives indépendante et la régulation économique en Algérie*, éd. Houma, Alger, 2005, *Les AAI dans le secteur financier en Algérie*, éd. Houma, Alger, 2005 ; BELMIHOUB (M.-C.), « Déréglementation dans les activités de réseaux : l'apport des nouvelles régulations économiques », *Revue Idarra*, n° 21, 2001, pp.5-22, KHELLOUFI (R.), « Problématique de la déréglementation des services publics : approches juridique », *Les cahiers du CREAD*, n° 64, 2003, p.27.

بن لطرش منى، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال البنكي: مفهوم جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة، عدد 2، 2002، ص. 57، لباد ناصر، "السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة إدارة، عدد 1، 2001، ص 7.

المطلب الأول

إشكالية التكيف القانوني لبعض هيئات الضبط

نجد أن المشرع قد كified بعض هيئات الضبط بصريح النص (الفرع الأول)، في حين بقي مترددا أو إلتزم الصمت في تكيف بعضها الآخر (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تكيف بعض السلطات الإدارية المستقلة بصريح النص

ينقسم موقف المشرع الجزائري الى قسمين و تكيفه لبعض الهيئات بأنها "سلطات إدارية مستقلة" (أولا)، أما الثاني تكيفها للبعض الآخر بـ "سلطات ضبط مستقلة" (ثانيا).

أولا: تكيف بعض الهيئات بـ "السلطات إدارية مستقلة"

استعمل المشرع الجزائري مصطلح السلطات الإدارية المستقلة لأول مرة بمناسبة تكيفه للمجلس الأعلى للإعلام سنة 1990⁶⁵، و الذي تم إلغائه لاحقا⁶⁶.

بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع الجزائري قد أضفى نفس التكيف على سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه من خلال القانون 05-12 المتعلق بالمياه، حيث تنص المادة 65 منه على أنه " يمكن أن تمارس مهام ضبط الخدمات العمومية للمياه سلطة إدارية مستقلة". و لقد عالج المشرع سلطة ضبط المياه بصفة هامشية داخل هذا الاطار المؤسسي، إذ لم يخصص لها إلا مادة و حيدة من ضمن المواد العشرة التي تضمنها الباب الرابع المعنون بـ "الأدوات

⁶⁵ -أنظر القانون 90-07، مؤرخ في 03 أفريل 1990، يتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية، عدد 14 لسنة 1990 (ملغى).

⁶⁶ -المرسوم الرئاسي 93-252، مؤرخ في 26 أكتوبر 1993، يتعلق بالمجلس الأعلى للإعلام، الجريدة الرسمية، عدد 69 لسنة 1993.

المؤسسية للتسيير المدمج للموارد المائية"، مع الاحالة على إلى التنظيم لتحديد صلاحياتها و كذا قواعد تنظيمها و عملها، و هو ما من شأنه أن يقلل من حجم هذه الاستقلالية المعترف بها صراحة.

تكلف سلطة الضبط في إطار التشريع الجاري به العمل و أحكام هذا القانون بالسهر على حسن سير الخدمات العمومية للمياه مع الأخذ بعين الاعتبار بصفة خاصة مصالح المتعاملين⁶⁷. نجد نفس الحالة بالنسبة لسلطة ضبط المواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته⁶⁸، السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني⁶⁹.

كما أن الاجتهاد القضائي كان له دور في تكريس هذا التكييف بالسلطات الإدارية المستقلة و يتعلق الأمر بالجنة المصرفية، حيث رفض مجلس الدولة في قرار له في قضية بين يونين بنك و اللجنة المصرفية (لم يُذكر سابقا) اعتبار اللجنة المصرفية المنشأة بموجب المادة 143 من قانون النقد و القرض 90-10 جهة قضائية متخصصة بل كيفها صراحة على أنها سلطة إدارية مستقلة، و أن كل قراراتها ذات طابع إداري⁷⁰.

أما بالنسبة للهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الإتصال و مكافحتها، لم ينص المشرع على تكييفها القانوني في ظل القانون 09-04⁷¹، غير انه و

⁶⁷-بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير فرع الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006-2007، ص 48.

⁶⁸-أنظر المادتين 18 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، الجريدة الرسمية، عدد 14 لسنة 2006.

⁶⁹-المادة 16 من القانون 15-04، المؤرخ في 01 فبراير 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الإلكتروني، الجريدة الرسمية، العدد 06 لسنة 2015.

⁷⁰-بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 49-50.

⁷¹-أنظر المادة 13 من القانون 09-04، المؤرخ في 05 غشت 2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بالتكنولوجيات الإعلام و الإتصال و مكافحتها، الجريدة الرسمية، العدد 47 لسنة 2009.

بصدور المرسوم الرئاسي رقم 15-261، نجد أنه قد كیفها بسلطة إدارية مستقلة. و الأمر ذاته بالنسبة إلى خلية معالجة الإستعلام المالي حيث كیفها المشرع عند إنشائها كمؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي، لكن في ظل القانون 12-02 نجد أنه كیفها بسلطة إدارية مستقلة⁷². أما بالنسبة لمجلس المنافسة، فلم يحدد المشرع الجزائري لطبيعتها القانونية في ظل الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة الذي تم إلغائه، غير أنه بصدور القانون المنافسة 03-03 المتعلق بالمنافسة، الذي كیفه بسلطة إدارية تتمتع بالشخصية القانونية و الإستقلال المالي، وصولاً إلى التعديل قانون المنافسة 2008 الذي كیفه صراحة على أنه سلطة إدارية مستقلة و هو ما أكدته المرسوم 11-241⁷³، المحدد لتنظيم مجلس المنافسة. كما أن المشرع إستعمل تكييف "المؤسسة الادارية المستقلة" في حالة واحدة بالنسبة للمركز الوطني للسجل التجاري من خلال نص المادة 15 مكرر 01 من القانون 91-14⁷⁴.

ثانياً: تكييف بعض الهيئات "بسلطات الضبط المستقلة"

ظهر هذا التكييف القانوني الجديد في التشريع الجزائري سنة 2000 بمناسبة تكييف المشرع لسلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية ثم أضفى المشرع الجزائري مرة أخرى و بصريح النص تكييف "سلطة الضبط المستقلة" على لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة من خلال المادة 12 من القانون 03-04 التي نصت على أنه "تنشأ سلطة ضبط مستقلة لتنظيم و مراقبة عمليات البورصة تتمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي"، و نفس التكييف إعتدته المشرع بالنسبة لسلطة ضبط الصحافة المكتوبة و كذا سلطة ضبط السمعي البصري، و في هذا السياق هناك من الفقه من يرى أن التكييف "سلطات الضبط

⁷² - كريمة بوطابت، الطبيعة القانونية للسلطات الادارية المستقلة في الجزائر و الأنظمة المقارنة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 01، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي ، 2018، ص1170.

⁷³ - كريمة بوطابت، الطبيعة القانونية للسلطات الادارية المستقلة في الجزائر و الأنظمة المقارنة، المرجع نفسه، ص1170.

⁷⁴ - كريمة بوطابت، الطبيعة القانونية للسلطات الادارية المستقلة في الجزائر و الأنظمة المقارنة، المرجع السابق، ص1171.

المستقلة" لا يمثل تكييفاً حقيقياً خاصة و أن الضبط يتعلق بوظيفة يمكن ممارستها بكيفيات مختلفة⁷⁵.

الفرع الثاني

تردد المشرع بشأن تكييف هيئات أخرى

بالإضافة إلى تكييف السلطات الإدارية المستقلة و سلطات الضبط المستقلة، نص المشرع الجزائري على تكييفات قانونية أخرى متباينة و غير دقيقة لا تعكس الطبيعة القانونية للهيئة في الكثير من الحالات و توحى في نفس الوقت بتعدد المشرع الجزائري بشأنها و هي:

-مجلس النقد و القرض

القانون 90-10 المتعلق بالنقد و القرض رغم تعديله عدة مرات، إلا أنه لا يصحح أي تكييف لهذا المجلس.

-لجنة ضبط الغاز و الكهرباء

و هي السلطة الضبط الوحيدة التي تناولها المشرع تحت عنوان الضبط و ذلك في الباب الثاني عشر من القانون 02-01، إذ تم تكييفها صراحة على أنها هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي.

⁷⁵-كريمة بوطابت، المرجع السابق، ص 1172.

-سلطة ضبط المحروقات و الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات

كيفية المشراع صراحة على أنهما وكالتان وطنيتان مستقلتين في نص المادة 12 من القانون 05-07، غير أنه في التعديل 2006 نجد أنه قد حذف مصطلح مستقلتين و على خلاف سلطات الضبط الأخرى، تنفرد هاتان الوكلتان بالطابع التجاري.

-الوكالتين الوطنيتين لتنظيم و ضبط السوق المناجم

الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية و الوكالة الوطنية للجيولوجيا والرقابة المنجمية كفيهما المشراع صراحة بأنهما سلطة إدارية مستقلة في ظل القانون رقم 01-10 الملغى، أما بصور القانون رقم 14-05⁷⁶، فلم يشر إلى الطابع الإداري للوكالتين⁷⁷.

المطلب الثاني**تعدد الأنظمة القانونية المطبقة على السلطات الإدارية المستقلة**

بالنظر إلى تعدد السلطات الإدارية و تعدد القطاعات التي تتكفل بضبطها و إختلاف مهامها، فقد اعتبرت فئة قانونية تستوجب البحث عن تكييفها القانوني و هذا يعود الى إختلاف النصوص المنشئة لها في استعمال من كفيها بالإعتماد على المعيار السلطوي (الفرع الأول)

⁷⁶-قانون رقم 14-05، مؤرخ في 24 ربيع الثاني عام 1435 الموافق ل 24 فبراير سنة 2014، يتضمن قانون المناجم، ج ر، عدد 18، لسنة 2014.

⁷⁷-كريمة بوطابت، المرجع السابق، ص ص 1172-1173.

أو بالنظر إلى الطابع الإداري (الفرع الثاني) دون نسيان الإستقلالية التي من المفروض تُضفي على كل هذه الهيئات (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الطابع السلطوي لهيئات الضبط الإقتصادي

تعتبر الهيئات الإدارية المستقلة سلطات من وجهين: الوجه الأول في أنها لا تقوم بتسيير نشاطات معينة في المجال الإقتصادي أو تقديم خدمات للجمهور، وإنما تقوم بتأطير و مراقبة نشاط معين في المجال الإقتصادي لتحقيق توازن معين، و يتمثل الوجه الثاني في أنها تتمتع بسلطة إصدار قرارات و التي يعود اختصاصها الأصلي للسلطة التنفيذية.

لهذا يجب التطرق إلى تعريف مصطلح السلطة أي ما المقصود بها في الهيئات الإدارية المستقلة، و هل يمكن اعتبارها بمثابة سلطة رابعة إلى جانب السلطات الثلاث (السلطة التشريعية، التنفيذية و القضائية)⁷⁸.

فالسلطة لغة هي " التسلط و السيطرة و التحكم و التسلط هو الحق في أن توجه الآخرين أو تأمرهم بالاستماع إليك و طاعتك، و السلطة تتطلب القوة غير أن القوة بلا سلطة ظلم و استبداد و هكذا فإن السلطة تعني الحق"⁷⁹.

أن السلطة تعتبر إحدى الأركان الواجب توافرها لتكوين دولة ما، فإذا باقى الأركان مثل الأرض و الشعب دون وجود سلطة فإننا لانكون أمام دولة وفقا لقواعد القانون الدولي، كما أن السلطة

⁷⁸ - حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، كلية الحقوق و العلوم التجارية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2006، ص 25.

⁷⁹ - اللسان قاموس عربي مستحدث، شركة الأمة، 1999، ص ص 317-318.

في دولة ما تتولاها الحكومة، (السلطة التنفيذية) و البرلمان (السلطة التشريعية)، و القضاء (السلطة القضائية)⁸⁰.

و إذا كان الوضع المستقر هو وجود السلطات التقليدية الثلاث (السلطة التنفيذية، التشريعية و القضائية) فهل يمكن إنشاء سلطة جديدة الى جانب السلطات التقليدية؟

يتفق الفقه الفرنسي على أن المشرع لم يقم أبدا بإنشاء سلطة رابعة بجوار السلطة التقليدية، وأن أطلق المشرع وصف السلطة على منظمة أو هيئة ما فإنه يبتغي من ذلك بيان الطبيعة الخاصة لها و إخراجها من إطار السلطات التقليدية.

كما نعني بذلك أنها ليست مجرد هيئات إستشارية تنصب مهمتها على تقديم آراء و إنما تتمتع بسلطة إصدار قرارات التي يعود إختصاصها الأصلي للسلطة التنفيذية.

أما المشرع الجزائري، بالنظر الى إختلاف التسميات من هيئة الى أخرى فإنه لم يقدم أي تعريف لعبارة السلطة و هذا استنادا إلى النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، كما أن القضاء لم يتدخل في هذه المسألة خاصة مجلس الدولة الجزائري، هذا ما أدى بنا بالبحث في الفقه الفرنسي. أخيرا يمكن القول أن السلطات الإدارية المستقلة ليست سلطة رابعة وإنما هي سلطات إدارية من سلطات الدولة⁸¹.

⁸⁰ - حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة-دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 11

⁸¹ - حدري سمير، المرجع نفسه، ص 27

الفرع الثاني

الطابع الإداري لسلطات الضبط المستقلة

لم يعتمد المشرع الجزائري نفس النسق في تكييف السلطات الإدارية المستقلة، حيث كيف بعض هيئات الضبط في النصوص المنشئة لها تكييفاً صريحاً، كما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة الذي كيفه الأمر رقم 03-03 التعلق بالمجلس المنافسة، بسلطة إدارية⁸².

وكذلك بالنسبة لسلطة الضبط في المجال المنجمي اللتين كيفهما المشرع بصريح العبارة بسلطة إدارية مستقلة وهذا بموجب القانون رقم 01-01 المتعلق بالمناجم، ولكن تم التراجع عن ذلك في التعديل لهذا القانون بموجب القانون رقم 14-05⁸³ المتعلق بالمناجم، والذي تم بموجبه إنشاء وكالتين تتميزان بطابعهما التجاري هما المصلحة الجيولوجية للجزائر و الوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية.

لكن سكت المشرع عن تكييف السلطات الأخرى بالطابع الإداري بحيث يبقى رأيه متذبذب، من خلال استعمال عبارات مثل "اللجنة" بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات حيث تنص المادة 26 من القانون رقم 06-04 على مايلي: "تنشأ لجنة الإشراف على التأمينات التي تتصرف كإدارة رقابة بواسطة الهيكل المكلف بالتأمينات لدى وزارة المالية".

لذا لا بد من العودة إلى الفقه و القضاء لتحديد طابعها الإداري، فالفقه الفرنسي يرى أن هذه الهيئات لا يمكن تصنيفها ضمن الهيئات الإدارية التقليدية، إلا أنها تشكل فئة جديدة ضمن الهيئات الإدارية التقليدية، و الأساس في ذلك هو طبيعة القرارات الصادرة عن هذه الهيئات و كذلك اختصاص القضاء الإداري في المنازعات المتعلقة بالهيئات الإدارية المستقلة.

⁸² - أنظر المادة 23 من الأمر رقم 03-03، السالف الذكر .

⁸³ - قانون 14-05، يتضمن قانون المناجم، السالف الذكر.

كما أبدى القضاء الفرنسي، رأيه حول الطابع الإداري للهيئات الإدارية المستقلة، فلقد أقر مجلس الدولة الفرنسي، الطابع الإداري للهيئات الإدارية المستقلة وذلك بالاعتماد على معيارين أساسيين يتمثلان في طرق الطعن في قرارات الهيئات الإدارية المستقلة، و في السلطات المخولة لهذه الأخيرة و المعترف بها للسلطات الإدارية المستقلة⁸⁴.

الفرع الثالث

إستقلالية هيئات الضبط

إن ما يميز السلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي هو تمتعها بالإستقلالية التي تعني، حسب الأستاذ الدكتور "زوايمية رشيد" هو عدم الخضوع لأية رقابة سليمة كانت أو وصائية سواء كانت السلطة المعنية تتمتع بالشخصية المعنوية أولا، على أساس أن الشخصية المعنوية لا تعد بمثابة معيار أو عامل فعال لتحديد أو قياس درجة الإستقلالية⁸⁵.

بأنسبة للمشرع الجزائري، لقد اعترف صراحة باستقلالية بعض سلطات الضبط، كلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بموجب المادة 20 من القانون رقم 03-04⁸⁶، وسلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية واللاسلكية بموجب المادة 10 من القانون رقم 03-2000⁸⁷، وكذا سلطة الكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات بموجب المادة 112 من

⁸⁴ - نقلا عن نايل نبيل محمد، مرجع سابق، ص 11.

⁸⁵ - ZOUAÏMIA RACHID, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », Revue id ara, n°26, 2003, p.12.

⁸⁶ - أنظر المادة 20 من القانون رقم 03-04 المتعلق بالتنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، السالف الذكر.

⁸⁷ - القانون رقم 04-18، المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق ل 10 مايو 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و الاتصالات الالكترونية، ج ر، عدد 27، 13 مايو 2018.

القانون رقم 02-01-88.

لتحديد استقلالية سلطات الضبط التي لم يذكر المشرع الجزائري في مجملها بأنها مستقلة، لا بد من الوقوف على معيارين أساسيين هما المعيار العضوي و المعيار الوظيفي، فبالنسبة للمعيار العضوي، فهو يعني أسلوب تعيين الأعضاء، عدم عزلهم عن وظائفهم إلا في حالات إستثنائية ومحصورة قانوناً، وفيما يخص المعيار الوظيفي فالإستقلالية تعني أن القرارات الصادرة عن سلطات الضبط لا يمكن تعديلها أو إلغائها من طرف سلطة عليا.

أولاً: محدودية الاستقلالية العضوية

تبقى استقلالية سلطات الضبط الإدارية من الناحية العضوية نسبية بالنظر الى احتفاظ السلطة التنفيذية بحصتها في اتخاذ القرارات بشأن تعيين بعض أعضاء هذه السلطات، فمثلاً نجد استحواد الحكومة على نسبة 1/2 تعيين أعضاء لجنة الإشراف على التأمينات⁸⁹، و هو من شأنه أن يقلص من استقلالية لجنة الإشراف على التأمينات⁹⁰، وتؤكد الوضع أكثر عندما تم النص على تزويد اللجنة بأمانة وتحدد صلاحياتها بموجب قرار من الوزير المالية، وليس من قبل اللجنة، وهو دليل آخر على عدم استقلالية هذه اللجنة بالمعنى الصحيح⁹¹، ونلاحظ كذلك بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها تقاسم سلطة تعيين أعضائها بين كل من

⁸⁸ -قانون رقم 02-01، مؤرخ في 05 فيفيري 2002، يتعلق بالكهرباء و نقل الغاز عن طريق القنوات، ج.ر، عدد 08، صادر في 06-02-2002.

⁸⁹ - المادة 27 من القانون رقم 04-06، المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

⁹⁰ - إرزيل الكاهنة، "نحو التراجع عن السلطات الادارية المستقلة الضابطة للنشاط الاقتصادي في القانون الجزائري" الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي و المالي، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص 140 .

⁹¹ - إرزيل الكاهنة، مرجع نفسه، ص 140 .

وزير المالية ووزير التعليم العالي ووزير العدل⁹²، وإفراد رئيس الجمهورية بتعيين أعضاء اللجنة المصرفية⁹³، و تعيين رئيس الجمهورية للأمين العام لمجلس المنافسة⁹⁴.

وهناك بعض السلطات لم يتطرق المشرع إطلاقاً لطبيعة أعضائها كحالة لوكاتين المنجميتين ولجنة ضبط الكهرباء و الغاز⁹⁵، فعدم تبيان المشرع معايير تعيين هؤلاء الأعضاء من شأنه أن يسمح للسلطة التنفيذية أن تختار الأعوان الذين ترى فيهم قابليتهم للخضوع لها، أوتختارهم على أساس خلفيات سياسية دون المعايير الأخرى⁹⁶، فمثل هذه الحالات لم يتناولها المشرع بدقة و لا تخدم إطلاقاً استقلالية السلطات الإدارية المستقلة.

نلاحظ بالنسبة لرئيس كل سلطة من هذه السلطات يتم تعيينه بموجب مرسوم رئاسي، الجمهورية هو الذي يحتكر سلطة التعيين باستثناء رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها إذ يعينه الوزير الأول⁹⁷. فيمكن القول أن تركيز سلطة التعيين في يد رئيس الجمهورية من شأنه أن يجعل هذه السلطات في تبعية لسلطة التنفيذية، وهو ما يجعل الرابط بين هذه السلطات في تبعية لسلطة التنفيذية قوي جداً ما يحد لا محالة هذه الاستقلالية.

⁹² - المادة 22 من القانون رقم 03-04، مؤرخ في 17 فيفري 2003، معدل و متم بالمرسوم التشريعي رقم 10-93

المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 11، صادر في 19 فيفري 2003.

⁹³ - المادة 106 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد و القرض، مرجع سابق.

⁹⁴ - المادة 26 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁹⁵ - انظر المادة 117 من القانون رقم رقم 02-01، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق .

⁹⁶ - MONTTIVET Pierre, GOUVERNANCE nationale et participation : le cas des autorités administratives indépendantes, actes du colloque du 28 novembre 2008 à la faculté de droit et des sciences économiques et de gestion, Université Bretagne-sud (vannes), Bruxelles p31 .

⁹⁷ - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175، مؤرخ في 13 يوليو سنة 1994، يتضمن تطبيق المواد 21 و 22 و 29 من الرسوم التشريعي رقم 10-93، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 41 صادر في 1994 .

على الرغم من تحديد المشرع صراحة عهدة الأعضاء إلى أن الجانب التطبيقي يعكس مدتها القانونية، وهو ما يلاحظ بالنسبة لإقالة رئيس اللجنة المصرفية بعد مرور سنتين فقط من تعيينه على الرغم من أن مدة عهده محددة بستة سنوات⁹⁸، وقيام رئيس الجمهورية بعزل رئيس مجلس النقد و القرض قبل انتهاء عهده⁹⁹، فالتساؤل الذي يطرح هو هل هذا العزل كان للأسباب الاستثنائية التي وردت على سبيل الحصر في القانون؟، فإن كان العكس فإن كان العكس فإن الاستقلالية في هذه الحالة تكون محل جدال¹⁰⁰، وهو ما يجعلنا نشك في مدى فعالية و مصداقية النصوص التأسيسية لهذه الهيئات أن لم تجد لها تطبيقا في الواقع العملي.

على خلاف هذا الاعتداء الصارخ للسلطة التنفيذية على مبدأ استقلالية الأعضاء في الجزائر نجد أن مجلس الدولة الفرنسي صرح في إحدى قراراته أن الحكومة لا يحق لها أن تضع حد لعهدة أعضاء لجنة المنافسة قبل أوانها كما هو مقرر في القانون¹⁰¹، فمثل هذا الموقف القضائي الصادر من أعلى هرم قضائي إداري سيساهم ويقوي من وضع أعضاء سلطات الضبط الإدارية اتجاه السلطة التنفيذية.

ثانيا: محدودية الاستقلالية الوظيفية

إن وجود سلطات الضبط الإدارية في الجهاز المؤسسي للدولة راجع لإدارة سياسية، وهو ما يبرر تدخلات الإدارة أو السلطة التنفيذية في الشؤون هذه الهيئات، فاستقلالية هذه الهيئات

⁹⁸ - المرسوم الرئاسي المؤرخ في 24 رمضان، 1410، يتضمن إنهاء مهام محافظ بنك الجزائر، ج ر عدد 28، صادر 1990.

⁹⁹ - المرسوم الرئاسي المؤرخ في 21 جويلية 1992، يتضمن إنهاء مهام بنك المركزي الجزائري، ج ر عدد صادر في 25 محرم عام 1410.

¹⁰⁰ - ISSAID Taieb, « Chronique de l'organisation de l'administration », IDARA, 1993, n° 1, p 49

¹⁰¹ - BABALY Sall, Contribution à l'étude des autorités administratives indépendantes, Thèse pour le doctorat en droit, faculté de droit et des sciences sociales, université de Poitiers, 1990, p. 08.

كذلك ما أضافته المادة 21 من الأمر السالف الذكر التي منحت للحكومة و لاعتبارات المصلحة العامة الترخيص بالتجميع الذي سبق وأن رفضه المجلس، أو ليست هذه السلطات أنشأت لضبط النشاط الاقتصادي الذي يترجم بحماية الصالح العام في هذا المجال ؟ فهذه المادة نفت أن يكون رفض التجميع من طرف مجلس المنافسة الذي أنشأ خصيصا للحفاظ عليها.

نجد الأنظمة التي يتخذها مجلس النقد و القرض كذلك لا تكون نافذة إلا بعد تحويلها لوزير المالية الذي يمكن له طلب تعديلها قبل إصدارها¹⁰⁵، حيث يمكن وصف هذا الإجراء بمثابة قراءة ثانية لهذه الأنظمة¹⁰⁶، و نفس الشيء بالنسبة للأنظمة التي تصدرها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها تخضع هي الأخرى لإجراء الموافقة المسبقة للوزير المكلف بالمالية، وبعد ذلك يجب أن تنشر في الجريدة الرسمية مشفوعة بنص الموافقة¹⁰⁷، كما يمكن للوزير المكلف بالمالية أيضا الحلول محل اللجنة في حالة ظروف استثنائية كحصول حادث كبير أو عجزها أو قصورها¹⁰⁸. وهو بهذا الحلول يلغي الدور الوظيفي لهذه اللجنة و خاصة إن كانت السلطة التنفيذية تنتظر المجال لمراقبة هذا النشاط ، فخضوع هذه القرارات لمختلف هذه الإجراءات يجعل من الصعب جدا التحدث عن استقلالية سلطات الضبط الإدارية .

ما يلاحظ على هذه المصطلحات (العجز)، (الحادث الكبير)، (القصور) أنها واسعة غير دقيقة إذ لم يحدد المشرع معالمها بدقة، وخاصة أننا في مجال تقني بحت، فكان عليه أن يحدد المدة القانونية لهذا الغياب ليكيف على أنه عجز عن أداء المهام أو قصور، و الحادث الكبير

¹⁰⁵ -محمدي سميرة، مرجع نفسه، ص ص 45-46

¹⁰⁶ -ZOUAÏMIA RACHID, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Édition Houma, Alger, 2005, p. 55.

¹⁰⁷ - محمدي سميرة، مرجع سابق، ص 46 .

¹⁰⁸ - محمدي سميرة، مرجع نفسه، ص ص 46-47.

هل يقصد المشرع القوة القاهرة التي لا دخل للعضو فيها، أو أن هذا الحادث يرتبط بشخصية العضو كأن تصدر في حقه إدانة جزائية وكأن هذا الغموض مقصود لتتدخل السلطة التقديرية لسلطة التنفيذية في هذه الحالات لتكيف هذه الحالات كما تشاء. وهو يجعلنا نلمس النسبية التي تكتسبها الاستقلالية.

المبحث الثاني

التراجع عن التكريس القانوني للمؤسسات و استقلالية القضاء كشرط أساسي لتكريس قانون عام اقتصادي

في بداية إعمال سلطات الضبط الاقتصادية في المنظومة القانونية الجزائرية كان التشريع الجزائري يتضمن في نصوصه القانونية تكريس ما هو معمول به في الأنظمة المقارنة الغربية و بالخصوص ما هو سائد في القانون الفرنسي، سواء تتدخل تلك السلطات أو فيما يتعلق بمركزها القانوني باعتبارها سلطات إدارية مستقلة. و هو ما نجده بالفعل في سلطات الضبط

الأولى المنشأة في القانون الجزائري و المتمثلة في اللجنة المصرفية و مجلس النقد و لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة و مجلس المنافسة، و التي تحمل في ثناياها معايير السلطة الإدارية المستقلة دون تصريح من المشرع في البداية ليتولى لاحقا الاعتراف بها بأنها سلطات إدارية مستقلة. ليواصل المشرع في انشاء العديد من هذه السلطات و في أغلب المجالات منها مجال الكهرباء و الغاز و مجال المناجم و مجال المياه، و المواصلات السلكية و اللاسلكية. غير أن هذه النظرة تغيرت في السنوات الأخيرة حيث تغير التوجه من قبل المشرع الجزائري في تنظيم هذه المؤسسات، حيث نلاحظ التراجع عن التكريس القانوني للمؤسسات في القانون الإقتصادي الجزائري (المطلب الأول)، إضافة إلى ذلك يجب أن تكون السلطة القضائية مستقلة استقلالية القضاء شرط أساسي لتحقيق فعالية وفعالية القانون العام الإقتصادي الجزائري (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التراجع عن التكريس القانوني للمؤسسات في القانون الإقتصادي الجزائري

من بين ما يبين بوادر أزمة المؤسسات أو الهيئات الاقتصادية، ظاهرة التراجع عنها بعد تكريسها و إستحداثها، و هو ما يعكس أيضا فشل التوجه الاقتصادي لأي منظومة قانونية و إقتصادية، بل و فشل منظومة سياسية بأكملها. هذه الأزمة في التسيير تُترجم في أرض الواقع بأشكال وهمية لضبط المجال الاقتصادي و طغيان الأشكال غير الرسمية و القانونية. نلاحظ إستفحال هذه الظاهرة في مجال الضبط الاقتصادي الذي تركز عليه معظم الديموقراطيات الغربية لتنمية إقتصادياتها. و من المجالات التي مسها التراجع عن الهيئات الإقتصادية نجد

كل من مجال الضبط المستقل (الفرع الأول) و كذلك في مجال المؤسسات ذات الطابع الإقتصادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

في مجال الضبط المستقل

ففي مجال الضبط المستقل نجد التراجع عن السلطات الإدارية المستقلة في كل من مجال الصيدلي (أولا) و مرفق المياه (ثانيا)¹⁰⁹.

أولا: النشاط الصيدلي

عرف القطاع الصحي في الجزائر هو الأخر التحول في تكريس السلطات التي تضبط إحدى و هو النشاط الصيدلي و هذا بتحول من نظام السلطة الإدارية المستقلة الضابطة للنشاط الصيدلي إلى نظام السلطة الإدارية المستقلة الضابطة للنشاط الصيدلي إلى نظام السلطة العامة ذات التسيير الخاص. فقانون الصحة رقم 18-11¹¹⁰، غير من السلطة التي للرقابة على النشاط الصيدلي باعتبارها نشاطا تجاريا و هذا من خلال تغيير الوصف القانوني الممنوح للوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية بتحويلها من سلطة إدارية مستقلة مؤسسة عمومية ذات تسيير خاص.

و نذكر هنا أن قانون الصحة المعدل في 2008 كان أول نص تضمن إنشاء سلطة ضبط في المجال الصحي¹¹¹، و بالضبط في المجال الصيدلي تمت تسميتها بالوكالة الوطنية

¹⁰⁹ - إرزيل الكاهنة، "نحو التراجع عن السلطات الإدارية المستقلة للنشاط الاقتصادي في القانون الجزائري"، مجلة

الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 01، 2020، ص 488.

¹¹⁰ - قانون رقم 18-11 مؤرخ في 08 يوليو سنة 2018، يتعلق بالصحة، ج.ر عدد 46، صادر في 29 يوليو سنة 2018.

¹¹¹ - إرزيل الكاهنة، "نحو التراجع عن السلطات الإدارية المستقلة للنشاط الاقتصادي في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص 489.

للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري. وقد كان ذلك لغرض تلخيص الإدارة المركزية لوزارة الصحة وإصلاح المستشفيات من التسيير المباشر للمواد الصيدلانية في كل أوجهه اقتداء بالتجربة الأمريكية و التجربة الفرنسية و التجربة الأردنية¹¹². مع احتفاظ الدولة بمهمة التوجيه و التنظيم ووضع السياسة الصحية. وقد وضعت هذه السلطة أيضا بعد فتح النشاط الصيدلي على الخواص بالسماح لهم بالقيام بعمليات الإنتاج و التوزيع و التصدير والاستيراد لهذه المواد الصيدلانية¹¹³، لغرض توجيهها للصحة البشرية،و التي تستدعي الرقابة الصارمة بالنظر إلى الخطورة التي يحملها هذا النشاط التجاري للمواد الصيدلانية على الصحة العامة عندما يتحول الغرض من هذا النشاط إلى الاعتداء على الصحة العامة،وهو ما تجلى في الصلاحيات التي أوكلت للوكالة و المتمثلة في مهمة السهر على مراقبة المواد الصيدلانية و المستلزمات الطبية من حيث نجاعتها و جودتها و سهولة الوصول إليها و ضمان ضبط السوق و كذا ضمان احترام القوانين في المجال النشاط الصيدلي.¹¹⁴

ثانيا: قطاع المياه

تعتبر المياه من الأملاك الوطنية العمومية و هذا بصريح المادتين 18 و 19 من العديل الدستوري 2016¹¹⁵، التي تضمنتا طبيعة الأملاك العمومية و كذا تكفل الدولة بحماية الأملاك المائية العمومية. و التي تضمنها أيضا بالتدقيق، قانون الأملاك رقم 90-30 .

¹¹²-تصريح وزير الصحة و إصلاح المستشفيات أثناء عرض مشروع تعديل قانون الصحة لسنة 2008 أمام البرلمان للمناقشة، المجلس الشعبي الوطني الفترة التشريعية السادسة، الدورة العادية الثانية، الجلسة العلنية المنعقدة يوم الثلاثاء 06 مايو سنة 2008، الجريدة الرسمية للمناقشات السنة الأولى رقم 65، مؤرخ في 12 مايو 2008، www.anp.dz

¹¹³-كانت المادة 184 من قانون الصحة المعدلة سنة 2008 تنص على أن المؤسسات المخولة لها صناعة و توزيع و استيراد و تصدير المواد الصيدلانية هي المؤسسات العمومية و الخاصة التي تحصلت على الإعتماد قانون رقم 08-13، مرجع سابق.

¹¹⁴-المادة 173-02 من القانون رقم 08-13، المرجع سابق.

¹¹⁵-قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، ج.ر، عدد 14 صادر في 07 مارس 2016.

بنصه في المادتين 15 و16 على اعتبار المياه من الأملاك العمومية الطبيعية و الاصطناعية¹¹⁶. كما أن القانون المياه الصادر سنة 2005¹¹⁷. في المادة الأولى منه نص صراحة على أن الهدف من إصداره هو تحديد المبادئ و القواعد التي يتم بها تسيير و استغلال المواد المائية باعتبارها ملكا للمجموعة الوطنية.

و في سبيل الحفاظ على هذه الملكية الوطنية ، فقد تضمن قانون المياه جملة من الأحكام تتضمن الحماية و الطريقة التي يتم بها إدارة المياه في إطار وضع أجهزة مؤسسية تتراوح بين الطابع الاستشاري و سلطة الضبط من خلال السماح بإنشاء سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه. بهذا المعنى ، فقد اعتبر قطاع المياه من القطاعات التي حظيت بالضبط الاقتصادي في إطار عصرنته باعتباره من المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري من خلال البحث عن الطرق المرنة التي تسمح بتقديم خدمات جيدة لجمهور من جهة، و فرض الرقابة عليه حفاظا على المصلحة العامة المتمثلة في الحفاظ على الثروة المائية من جهة أخرى، وهو ماتجلى بإنشاء سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه باعتبارها سلطة إدارية مستقلة و منحها صلاحيات مفصلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-303 و التي بدأت في ممارسة ابتداء من سنة 2009¹¹⁸.

إلا أنه بالرغم من استحداث هذه السلطة في المجال المياه، إلا أن هذا الأخير يعتبر من المجالات الأخرى التي عرفت التخلي عن اعتماد السلطات الإدارية المستقلة. وقد كان هذا التخلي، وعلى خلاف المجال المنجمي و النشاط الصيدلي، في التنازل تماما عن مسألة الضبط

¹¹⁶ - قانون رقم 90-30 مؤرخ في أول ديسمبر 1990، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج.ر عدد 52 صادر في 2 ديسمبر 1990، معدل و متمم.

¹¹⁷ - قانون رقم 05-12 مؤرخ في 04 غشت سنة 2005، يتعلق بالمياه للمياه، ج.ر عدد 60 صادر في 04 سبتمبر 2005، معدل و متمم.

¹¹⁸ - نقلا عن: عيساوي عزالدين، "ضبط المرافق العامة: نموذج مرفق المياه"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، العدد 02 لسنة 2010، ص 102.

الاقتصادي بالمفهوم الغربي من حيث عدم العمل تماما بالسلطة الضابطة في المجال الاقتصادي سواء بنظام السلطات الإدارية المستقلة أو بنظام السلطات الضبط التجارية، وقد تجلى ذلك من حيث إلغاء سلطة ضبط المياه و هذا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-163 الذي ألغى المرسوم التنفيذي رقم 08-303، و الذي تم بموجبه إنشاء سلطة ضبط المياه المسماة بسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه. فهذا المرسوم الجديد لسنة 2018 تضمن في أحكامه صراحة إلغاء وجود سلطة ضبط المياه و تحويل ممتلكاتها والتزاماتها و مستخدميها الى الوزارة المكلفة بالموارد المالية¹¹⁹.

الفرع الثاني

التراجع في مجال المؤسسات الاقتصادية

و من القطاعات الأولى التي مسها التراجع عن العمل بالسلطات الإدارية المستقلة نجد المجال المنجمي .

و يعتبر مصطلح المناجم عن الأماكن التي تستعمل للحفر و التنقيب عن المعادن الثمينة بمختلف أنواعها سواء كانت حديد أو نحاس أو ذهب أو فضة أو الفحم و غيرها سواء في باطن الأرض أو سطح الأرض . و تسمى عمليات الحفر و التنقيب من الناحية الاقتصادية و القانونية بالنشاط المنجمي.

¹¹⁹ - إرزيل الكاهنة، مرجع سابق، ص ص 489-490.

يعتبر استغلال المناجم من الأنشطة الحيوية للدولة الجزائرية التي عرفت التحول نحو الاستثمار فيها بعد تحرير النشاط الاقتصادي بشكل عام. فالمناجم هي ملكية للمجموعة الوطنية أي هي ملك من أملاك الدولة بصريح المادة 18 من التعديل الدستوري الجزائري بنصها على أن الملكية العامة هي ملكية للمجموعة الوطنية تشمل باطن الأرض و المناجم و المقالع و المواد الطبيعية للطاقة و غيرها¹²⁰. و قد تم النص سابقا على هذا المعنى بموجب المادة 2 من قانون المناجم رقم 14-05¹²¹. التي كرست أحكام المادة 17 من دستور 1996 قبل تعديله¹²².

هذه المكانة التي يحتلها قطاع المناجم جعل من الدولة تخصصه بتنظيم محكم. و هو ما يفهم من مضمون المادة 18 الفقرة 3 من دستور سنة 1996 و كذا نص المادة 20 الفقرة 3 من التعديل الدستوري 2016 اللتان أكدتا على أن تسيير الأملاك الوطنية يكون طبقا للقانون. وهو ما فسر صدور قوانين للمناجم لسنة 2001 و سنة 2014 .

و ما يميز مضمون أحكام قانون المناجم هو إمكانية ممارسة أنشطة فيها أطلق عليها تسمية النشاط المنجمي ، من حيث احترام سلسلة من الإجراءات و القواعد واجبة التطبيق أبرزها ضرورة الحصول على الرخصة بعد مرحلة فتح هذا النشاط على الاستثمار و التجارة . و من ضمن الأحكام الهامة التي جاء بها قانون المناجم سواء الصادر سنة 2001 أو الصادرة في

¹²⁰-التعديل الدستوري الصادر بموجب القانون 16-01 مؤرخ في 6 مارس سنة 2016، ج ر، عدد 14 صادر في 7 مارس سنة 2016.

¹²¹-تنص المادة 2 من القانون رقم 14-05 على: " تطبيقا لأحكام المادة 17 من الدستور، تعد ملكية عمومية ملكية للمجموعة الوطنية، المواد المعدنية و المتحجرة المكتشفة و غير المكتشفة في المجال البري الوطني السطحي و الباطني، أو المجال البحري التابع لسيادة الدولة الجزائرية أو القانون الجزائري كما هي محددة في التشريع الساري المفعول ."

¹²²-مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر سنة 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 في الجريدة الرسمية لجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر، عدد 76 صادر في 8 ديسمبر سنة 1996.

2014 ، هو تخصيصه لبنود تتعلق بالأجهزة المكلفة بالرقابة على النشاط المنجمي في إطار مفهوم شامل و هو ضبط النشاط المنجمي .

و ما يميز مضمون أحكام قانون المناجم هو إمكانية ممارسة أنشطة فيها أطلق عليها تسمية النشاط المنجمي ، من حيث احترام سلسلة من الإجراءات و القواعد واجبة التطبيق أبرزها ضرورة الحصول على الرخصة بعد مرحلة فتح هذا النشاط على الاستثمار و التجارة . و من ضمن الأحكام الهامة التي جاء بها قانون المناجم سواء الصادر سنة 2001 أو الصادرة في 2014 ، هو تخصيصه لبنود تتعلق بالأجهزة المكلفة بالرقابة على النشاط المنجمي في إطار مفهوم شامل و هو ضبط النشاط المنجمي . أما في ظل القانون رقم 14-05 فقد استعمل المشرع الجزائري عنوان هو: الباب الرابع: "الإطار المؤسسي لممارسة النشاطات المنجمية". تضمن الفصل الأول من هذا الباب الفصل الأول: الوكالتان باعتبارهما سلطات عمومية ذات طابع تجاري تسمى بكل من :وكالة المصلحة الجيولوجية الجزائر و الوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية¹²³ .

تعتبر المؤسسة العامة الاقتصادية من بين الأدوات المهمة التي تستخدمها الدولة للتدخل في الحقل الاقتصادي، و تتغير تسمية هذا التدخل و كذا نظامه القانوني حسب المعطيات الاقتصادية التي يمر بها الاقتصاد الوطني، فبعدما كانت الدولة حارسة أصبحت تتدخل (متدخلة) في الحقل الاقتصادي عن طريق المؤسسة العامة، و أصبحت اليوم دولة ضابطة للنشاط الاقتصادي (مستثمرة عن طريق المؤسسة العامة) و هذا ما يبين الطابع الأدوي **Le caractère instrumental** للمؤسسة العامة ذات الطابع الاقتصادي.

نظم المشرع الجزائري المؤسسة العامة الاقتصادية بموجب الأمر 04-01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خصصتها المعدل و المتمم ، واعتبرها

¹²³ - إرزيل الكاهنة، نحو التراجع عن السلطات الادارية المستقلة الضابطة للنشاط الاقتصادي في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 488.

المشروع شركة تجارية (شركة أموال) طبقا للمادة الخامسة منه التي تنص على أنه "يخضع إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية و تنظيمها و سيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري"¹²⁴، لكن باعتبارها شركة تجارية يمكن طرح إشكالية استقلاليتها من الناحيتين العضوية و الوظيفية. و يمكن إبراز ذلك من خلال مفهومها (أولا) و كذا تمييزه عن المؤسسة العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري(ثانيا). وخصصتها (ثالثا).

أولا. مفهوم المؤسسة العامة ذات الطابع الإقتصادي

تنص المادة الثانية من الأمر رقم 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية " شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي خاضع للقانون العام على أغلبية رأسمال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة و هي تخضع للقانون العام". تتمتع المؤسسة من خلال النص بالميزات التالية:

1- طابع العمومية:

الطابع العمومي للمؤسسة يُستنتج من إعتبارها كشخص معنوي عام و إمتلاك رأسمالها الإجماعي من طرف الدولة، و بهذا الشكل يخضع رأسمالها لأحكام القانون رقم 90-30 المنظم للأملاك الوطنية¹²⁵.

و تنص المادة 3 فقرة 3 من الأمر رقم 01-04 على أن ممتلكات المؤسسات العمومية الاقتصادية قابلة للتنازل عنها وقابلة للتصرف فيها طبقا لقواعد القانون العام ، و بالتالي فإنها

¹²⁴ - الأمر 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خصصتها (معدل و المتمم)، ج.ر. عدد 47 مؤرخة في 22-08-2001 ، تجدر الإشارة إلى أن القانون الأول المنظم للمؤسسة العامة ذات الطابع الإقتصادي في الجزائر هو قانون 88-01 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العامة ذات الطابع الإقتصادي

¹²⁵ - قانون رقم 90-30 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية ، ج ر 52 ، مؤرخة في 02-12-1990 (أنظر، المواد من 17 إلى 20 من القانون)

تخضع للقانون 90-21 المتعلق بالمحاسبة العمومية¹²⁶. بالإضافة إلى ذلك، فإن الطابع العمومي للمؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادي، أظهر ضرورة الإعتماد على وصي لها و هو ما أدى بالسلطات العامة إلى إنشاء جهاز خاص و هو مجلس مساهمات الدولة، و هذا ما نصت عليه المادة 8 من الأمر 01-04 : " يؤسس مجلس مساهمات الدولة، يوضع تحت سلطة رئيس الحكومة الذي يتولى رئاسته ، و يدعى في صلب النص المجلس". و يتشكل هذا المجلس من الوزراء و برئاسة الوزير الأول، و من نتائج تمتع المؤسسة بطابع العمومية، إخضاع نشاطها لرقابة مجلس المحاسبة، في هذا السياق تنص المادة 8 من الأمر 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة¹²⁷ على أنه : " يمارس مجلس المحاسبة رقابته، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا الأمر ، على تسيير الشركات و المؤسسات و الهيئات مهما يكن وضعها القانوني ، التي تملك فيها الدولة أو الجماعات الإقليمية أو المؤسسات أو الشركات أو الهيئات العمومية الأخرى ، بصفة مشتركة أو فردية ، مساهمة بأغلبية في رأس المال أو سلطة قرار مهيمنة...".

و من بين خصائص المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي، تمتعها بصفة التاجر.

2- الطابع التجاري للمؤسسة العامة الاقتصادية

تمتع المؤسسة بصفة التاجر يعني إخضاعها للقانون التجاري الذي يُحتم عليها القيد في السجل التجاري و مسك الدفاتر التجارية. و تنص المادة 5 من الأمر 01-04 السالف الذكر على أنه : " يخضع إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية و تنظيمها و سيرها للأشكال التي تخضع لها شركة الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري ".، و هذا يعني أن المؤسسات العمومية الاقتصادية تخضع للأحكام المقررة لشركة المساهمة من حيث الإنشاء و التنظيم و التسيير و المنصوص عليها في المواد من 592 إلى 215 مكرر من القانون

¹²⁶ - قانون 90-21 المؤرخ في 15-08-1990 المتعلق بالمحاسبة العمومية ، ج ر 35 ، مؤرخة في 15-08-1990

¹²⁷ - الأمر 22/22 المؤرخ في 17-07-1995، المتعلق بمجلس المحاسبة ، ج ر 39 المؤرخة في 23-07-1990 المعدل و المتمم بالأمر 10-02 المؤرخ في 26-08-2010 ، ج ر 50 المؤرخة في 01-09-2010.

التجاري¹²⁸. لكن الإشكال المطروح خاصة قبل صدور الأمر 01-04، هو أن المؤسسة تملكها الدولة بدون شريك آخر بما أن رأسمالها عام.، فكيف يمكن إخضاعها للقانون التجاري/ أخضع الأمر 01-04 رأسمال المؤسسات العمومية الاقتصادية الممثل في القيم المنقولة كحخص أو أسهم أو شهادات استثمار أو سندات مساهمة ، إلى كفاءات إصدار و اقتناء و التنازل عنها لأحكام القانون التجاري ، و هو ما نصت عليه من (المادة 2 فقرة 3)، أما عن إمكانية إفلاسها، فإن المؤسسة العمومية الاقتصادية تخضع لأحكام الإفلاس والتسوية القضائية على ضوء القانون التجاري وشانها شأن الشركات حيث نصت " تخضع الشركات ذات أموال عمومية كلياً أو جزئياً لأحكام هذا الباب المتعلق بالإفلاس والتسوية القضائية ... " ، إلا أن هذا الإخضاع مقيد بشروطين

- قدرة السلطة على اتخاذ تدابير لتسديد مستحقات الدائنين فان وقعت المؤسسة العمومية الاقتصادية في وضعية إفلاس يمكن للسلطات التدخل وتسديد المستحقات، ويترتب على ذلك وفق إجراءات الإفلاس.

- عدم تطبيق المادة 352 من ق ت ج عندما يتعلق الأمر بمؤسسة عمومية اقتصادية، لأنها تخول لأحد دائني المدين أو لوكيل التفليسة أن يطلب من المحكمة الإذن بالتعاقد جزافاً في كل الأصول المنقولة أو العقارية أو بعضها وبيعها .

3- إستقلالية المؤسسة العامة ذات الطابع الإقتصادي

بتمتع المؤسسة بصفة التاجر، فلها حتما الشخصية المعنوية و بهذه الصفة، فالمؤسسة مستقلة من الناحية القانونية و المالية.

128 - في الموضوع، أنظر، شاوش أسما، " إخضاع المؤسسات العمومية الاقتصادية لرقابة المفتشية العامة للمالية"، مجلة صوت القانون، العدد4، المجلد 3، ص ص. 2-14

فمن الناحية القانونية، بمجرد قيدها في السجل التجاري، فإن المؤسسة تكتسب الأهلية القانونية و يصبح لها الحق في التملك و حق التقاضي و التعاقد، كما تقع على عاتقها عدة التزامات مثل مسك الدفاتر التجارية، دفع الضرائب...

أما من الناحية المالية، فالمؤسسة ذمة مالية مستقلة عن ذمة الدولة أو الشخص المعنوي العام الذي ساهم في إنشائها. لكن من الناحية الإدارية، فالمؤسسة بحاجة إلى من يمثلها و هي الأجهزة الإدارية التي تسيروها و الخاصة بتسيير الشركات التجارية - شركات الأموال (مجلس الإدارة...) ¹²⁹.

من هنا يظهر الطابع الخصوصي للمؤسسة العامة ذات الطابع الإقتصادي و ذلك لإخضاعها لإزدواجية قانونية.

ثانيا: تمييز المؤسسة العامة الاقتصادية عن المؤسسة العامة ذات الطابع

الصناعي و التجاري

عرف المشرع المؤسسة العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري في الأمر رقم 01-04 على أنها شخص معنوي عام " عندما تتمكن هيئة عمومية من تمويل الإستغلالية جزئيا أو كليا عن طريق عقد بيع إنتاج تجاري ينجز طبقا لتعريفه معدة مسبقا ولدفتر الشروط العامة الذي يحدد الأعباء والتقييدات التي تعود على عاتق الهيئة والحقوق والصلاحيات المرتبطة بها وكذا عند الاقتضاء حقوق وواجبات المستعملين ، فإنها تأخذ تسمية هيئة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري " .

فالمؤسسة العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري مرتبطة بهيئة إدارية تمارس عليها سلطة وصاية، كما أن لها نظام قانوني مزدوج تخضع في علاقتها مع الدولة للقواعد المطبقة على الإدارة في حين تعد تاجرة في علاقاتها مع الغير وتخضع لقواعد القانون التجاري. و

¹²⁹- عيسوي عز الدين، بري نور الدين، محاضرات في القانون العام الاقتصادي، موجهة لطلبة السنة الثالثة، تخصص القانون العام، قسم القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2020-2021، ص 25.

تختلف عن المؤسسة العامة ذات الطابع الإقتصادي من حيث الإنشاء حيث يحدد تنظيم الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ضمن القوانين الأساسية الخاصة بها والتي تحدد كذلك صلاحياتها وقواعد عملها وهذا حسب المادة 46 من القانون 88-01 التي نصت على انه " يحدد الطابع التجاري والصناعي للهيئة العمومية وكذا قواعد تنظيمها وسيرها بموجب عقد الإنشاء والقوانين الأساسية المتخذة وفق الشكل التنظيمي " ، بينما تخضع المؤسسة العامة ذات الطابع الإقتصادي لقواعد القانون التجاري في إنشاءها، و يشرف على الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري جهاز تسيير المتمثل في مجلس الإدارة و جهاز مداولة الذي يضم عموما كل من رئيس مجلس الإدارة والمدير العام الذين يتم تعيينهما إما بموجب مرسوم إذا تعلق بالأمر بمؤسسة تابعة للدولة أو بمقتضى مقرر يصدر إما عن الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي عندما يتعلق الأمر بهاتين الجماعتين المحليتين. و ينتج عن كونها عمومية ما يلي:

- تمتع بامتيازات السلطة العامة ، يجوز لها اتخاذ قرارات إدارية تكون قابلة للطعن فيها أمام القضاء الإداري.

- أموال المؤسسة غير قابلة للحجز عليها إذا كان هذا المبدأ يحمي المؤسسة إلا انه يحرمها من إمكانية الحصول على القروض البنكية¹³⁰.

ليس لها اللجوء للتحكيم إلا في العلاقات الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية (المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

- عقودها المبرمة مع مستخدم المرفق هي عقود خاصة وتخضع لاختصاص القضاء العادي، إلا إذا تعلق الأمر بصفقات عمومية موضوعها نفقات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري عندما تكلف بانجاز عملية ممولة كلياً او جزئياً بمساهمات مؤقتة أو نهائية من الدولة

-تكون عقودها عامة وتخضع لاختصاص القضاء الإداري

¹³⁰- عيساوي عزا لدين، بري نور الدين، محاضرات في القانون العام الاقتصادي، المرجع السابق، ص 26.

-تخضع لمحاسبة مزدوجة المحكام المحاسبة العامة وكذا ألكام المحاسبة التجارية بالنظر لتحويلها إتاوات مقابل الخدمة المقدمة إلى زبائنها.

و من الأمثلة المعروفة في الجزائر: بريد الجزائر مؤسسة عامة ذات طابع صناعي و تجاري. ومن بين العقبات التي تحول دون تحقيق الفعالية الاقتصادية في إطار المؤسسات الاقتصادية هو العمل بتقنية الضبط بدون خصوصية المتعاملين التاريخيين .

ثالثا: خصوصية المؤسسة العامة ذات الطابع الاقتصادي

تعتبر الخصوصية من بين الآليات الجوهرية للانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، و بهذا لا يكفي خصوصية القانون الاقتصادي بل أيضا بخصوصية الاقتصاد الوطني. تهدف إلى الانتقال من التسيير العام لوسائل الإنتاج و منح فرصة للقطاع الخاص بالمشاركة في التنمية الاقتصادية. و طرح إشكال مشاركة الخواص في الاقتصاد منذ القدم، و يمكن إرجاع فكرة تطبيق الخصوصية و التي تهدف إلى نمط الإنتاج الخاص، إلى المفكر الإسلامي ابن خلدون في مقدمته عندما تحدث عن إشراك الأشخاص الخاصة بالإنتاج، حيث نصح بعدم تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي التجاري، مبررا ذلك بأن "التجارة من السلطان مضرّة بالرعاية و مفسدة للجاية"¹³¹، و يعني ذلك تقليص دور الدولة في المجال التجاري و تركها للمبادرة الخاصة، و تتدخل فقط كدولة حارسة تتولى مهمة الجبائية فقط. أما حديثا، ظهرت الحاجة إلى إشراك الخواص في التنمية الاقتصادية نظرا للأزمات الاقتصادية الناتجة عن التسيير العام للاقتصاد.

¹³¹ -عبد الرحمان ابن خلدون، المقدمة، دار برتي للنشر، الجزائر، 2013، ص 234.

1-تعريف الخصصة:

عرفها البنك الدولي أنها زيادة مشاركة القطاع الخاص في إدارة و ملكية الأنشطة و الأصول التي تسيطر عليها الحكومة أو تملكها، و يعتبر الإيجار، و عقود الإدارة و الاستثمار و نزع ملكية القطاع العام من الأساليب الرئيسية لتحويل الملكية إلى القطاع الخاص.¹³² بهذا الشكل تهدف الخصصة إلى التخلص من الوحدات الخاسرة من القطاع العام و تخفيف العجز الموجود في الميزانية العامة للدولة¹³³.

فالخصصة هي مجموعة من الإجراءات و السياسات التي تتبناها المؤسسات الاقتصادية، من أجل رفع مستوى حرية التحكيم في آليات التنمية، و هي نقل كلي أو جزئي لملكية القطاع العام إلى القطاع الخاص عن طريق أساليب و إجراءات لغرض تحقيق إنتاجية أعلى في الإقتصاد الوطني.

2-أنواع الخصصة:

تكون الخصصة إما كلية أو جزئية:

أ-الخصصة الكلية

تكون الخصصة الكلية عندما يتم تحويل أصول المؤسسة العمومية كاملة إلى القطاع الخاص، و يتم ذلك بطرح أسهمها و سنداتها في بورصة الأوراق المالية، و هذا النوع الأكثر تطبيقا في البلدان المتقدمة مثل بريطانيا و فرنسا، بحيث استدراج العروض و تستخدم في بيع المنشآت العامة و الإستراتيجية، و تأخذ أيضا شكل المزاد العلني، البيع عن طريق السوق المالية، البيع بالتراضي و قد يكون بيع الأصول المحلية لقاء الديون الخارجية، لكن هذا النوع نادرا ما نجده

¹³²-زيد منير عبوري، الخصخصة في الإدارة العامة (بين النظرية و التطبيق)، دار الدجلة، عمان، 2006، ص 12.

¹³³-أحمد ماهر، دليل المدير في الخصخصة، الدار الجامعية للطباعة و النشر، القاهرة، 2003، ص 26.

في البلدان النامية بحيث يكون التنازل عن أسهم أو أصول المؤسسة نادر العمومية جزئياً، و هذا راجع لظروف و خصوصيات كل دولة¹³⁴.

ب-الخصوصية الجزئية

في هذا النوع من الخصوصية يتم التنازل عن أسهم أو أصول المؤسسة العمومية لفائدة الخواص جزئياً، و الجزء منه تحتفظ به الدولة فإنها تقتصر على نقل إدارة هذه المشروعات العامة، إلى القطاع الخاص و لذلك تسمى أيضا بتحويل الإدارة إلى القطاع الخاص "خصوصية الإدارة أو التسيير"، و من أهم هذه الأساليب نجد بما يسمى عقود أو التسيير « **contrat de management** »، و تأجير المشروعات العامة و عقود الامتياز و التعاقد مع القطاع الخاص لتقديم الخدمات العامة « **contracting out** » و عادة ما تلجأ إلى هذا الأسلوب في القطاعات الهامة و الأساسية و إكتفاء الدولة بالتوجيه فقط¹³⁵.

3-الخصوصية في القانون الجزائري:

خصوصية هي المؤسسة العامة هي نقل ملكيتها من الدولة لصالح الأشخاص الخاصة (التي تخضع لأحكام القانون الخاص)، و يمكن أن يكون نقل الملكية جزئياً أو كلياً. ظهرت الخصوصية في التشريع الجزائري في منتصف تسعينات القرن الماضي في منتصف تسعينات القرن الماضي من خلال قانون المالية التكميلي لسنة 1994 حيث سمحت المادة 24 منه بالخصوصية الجزئية للمؤسسة، و التي عدلت مضمون المادة 20 من قانون 88-01 سمحت للمؤسسة بتحويل رأسمالها بكل حرية إلى أشخاص طبيعية و معنوية خاصة سواء بالتنازل أو البيع....و بعد ذلك أصدر المشرع الأمر رقم 95-22 المتعلق برأسمالها الدولة الذي نص صراحة عن عمليات الخصوصية (الكلية و الجزئية أو ما سمي بخصوصية التسيير

¹³⁴—أنظر ساسي جمال، خصوصية القطاع العام في الجزائر واقع و آفاق 1988-2000، رسالة ماجستير، كلية العلوم

السياسية و الإعلام، الجزائر، 2003، ص 14 .

¹³⁵—ساسبي جمال، مرجع نفسه، ص 15.

(، لكن سرعان ما عدل هذا الأمر سنة 1997 بموجب الأمر رقم 97-12، ثم بموجب الأمر 01-04 الذي إستغنى عن خصوصية التسيير، و قد اعتمد المشرع على العديد من الأساليب لخصوصة المؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادي¹³⁶.

المطلب الثاني

استقلالية القضاء شرط أساسي لتكريس قانون عام اقتصادي جزائري

تكفل القضاء بمهمة مراقبة السلطات المكلفة بالتدخل في المجال الاقتصادي يجعل هذه الأخيرة تقوم بممارسة مهامها على أكمل وجه، من أجل تفادي إبطال قراراتها و تحمل مسؤولية الأضرار التي تلحقها بالغير و تعويضها. كما يساهم ذلك في تفعيل قراراتها و تحمل مسؤولية الأضرار التي تلحقها بالغير و تعويضها. كما يساهم ذلك في تفعيل قراراتها و تحسين صورتها أمام المتعاملين الاقتصاديين، و زرع نوع من الثقة فيها. لهذا نجد الأعوان من بين مقوماتها و شروط فعاليتها نجد الاستقلالية، الكفاءة، الحياد، النزاهة، الضمير المهني. فهم ينتظرون من القاضي الفاصل في المنازعات المعروضة أمامه، أحكام واضحة و دقيقة مقنعة (الفرع الأول).

لكن حداثة و تطور المنازعات الإقتصادية و التقلبات التي يتعرض لها الاقتصاد من حين لآخر جعل القاضي يواجه تحديات و صعوبات كثيرة، لاسيما في المجال مراقبته لتدخل السلطات العمومية في المجال الاقتصادي، وذلك يعود إلى عوامل عديدة (الفرع الثاني).

¹³⁶ - عيساوي عزا لدين، بري نور الدين، محاضرات في القانون العام الاقتصادي، المرجع السابق، ص 28.

الفرع الأول

السلطة القضائية: غير مستقلة عضويا

ما نلاحظه في الواقع حيث تتدخل السلطة التنفيذية في تعيين القضاة (أولا)، كما تتدخل في الحياة المهنية للقاضي (ثانيا).

أولا: تعيين القضاة من قبل السلطة التنفيذية

يسمح هذا النظام للسلطة التنفيذية بتعيين القضاة بشروط محددة مسبقا مثل الكفاءة، أو بتقديم من طرف الهيئة القضائية، أي بتعبير آخر، السلطة التنفيذية هي السلطة الوصية التي تعين القضاة، و يخضع هذا التعيين للسلطة التقديرية له.

يفتح التعيين المباشر المجال أمام السلطة التنفيذية لاختيار أشخاص من خارج الجهاز القضائي ليتولوا مناصب المسؤولية لدى الجهات القضائية وهي وسيلة غرضها يتمثل في الرغبة في الاستفادة من الكفاءات التي تمارسها مهنة المحاماة أو التدريس في كليات الحقوق، بشرط ألا تستعملها السلطة التنفيذية من أجل تعيين أشخاص موالين لها قصد تكليفهم بمهام محددة¹³⁷.

طريقة التوظيف التي تخول للسلطة التنفيذية، السلطة التقديرية في اختيار الأشخاص الذين يكلفون بمهام القضاء دون أن تقيد بمعايير موضوعية محددة مسبقا، و كل ضمانات تقرر لاحقا مثل حصانة عدم القابلية للعزل و النقل منعدمة الفائدة، إذا بعد تولي السلطة التنفيذية اختيار القضاة الموالين لها لن يكون هنالك مجال للحديث عن استقلال القضاء، فهذه الطريقة في تعيين القضاة سوف يعملون على خدمة مصالح تلك السلطة طمعا في الترقية أو البقاء في مناصبهم، فموقف المشرع الجزائري من منح رئيس الجمهورية سلطة التعيين دون إشراك أطراف

¹³⁷ - بالديس حمو و بوشرايين حكيمة، استقلالية القضاء في الجزائر بين التعزيز و المحدودية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة

ماستر في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تخصص دولة و المؤسسات العمومية، سنة 2008، ص 55 -

أخرى، كالقضاء والبرلمان. فهذا المنصب الذي يشغله يمنح له سلطات واسعة في تنظيم المسار المهني للقضاة.

وإضافة لذلك الحركة السنوية التي يمارسها على سالك القضاء، و يمكن استعمالها كوسيلة للضغط على القضاة الذين يرفضون الخضوع للتعليمات، و لهذا فإن الصلاحيات تجعل من رئيس الجمهورية المحور الأساسي في التحكم في مهنة القضاء و تحديد من استقلالهم¹³⁸.

ثانيا: التدخل في الحياة المهنية للقاضي

عند صياغة القرار و عرضه على الجهة الأخرى للموافقة الفعلية عليه سواء كانت الموافقة السابقة على صدور القرار أو الموافقة اللاحقة، و هذا ما يعرف بسلطة التصديق و أما أن تقوم الجهة المنوطة بها اتخاذ القرار بصياغة المضمون و تكتفي بأخذ رأيها من الناحية الشكلية ثم نسيانه، و هذه الخشية قائمة في العلاقة بين السلطة التنفيذية مع المجلس الأعلى للقضاة باعتباره الراعي الرئيسي لإدارة المسار المهني للقضاة.

المسار المهني للقضاة يقصد به كل ما يتعلق بالحياة المهنية من تعيين و ترسيم و ترقية و نقل داخل سلك القضاة بالإضافة إلى و ضعياتهم أثناء و بعد الالتحاق بوظيفة القضاء، بحيث جعلت السلطة التنفيذية سيادة على أعماله و جعلت من المجلس مجرد حكومي و ليس جهاز تابع لسلطة ثالثة ينفرد باختصاصه بكل حرية و بدون أية تبعية.

إن عملية استقرار النصوص القانونية التي نظمتها قبل صدور القانون العضوي 04-12 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، نجد من خلالها بأن هذا الأخير إما يستشار أو يبدي مجرد رأي في كل مسألة تتعلق بتعيين قضاة الحكم و يبدي رأيه كذلك في طلبات العفو و يشارك في جميع المسائل المتعلقة باستقلال القضاة.

¹³⁸ - بالديس حمو و بوشرايين حكيمة، استقلالية القضاء في الجزائر بين التعزيز و المحدودية، المرجع السابق، ص 56.

إن تقاسم الصلاحيات بين المجلس الأعلى للقضاء و السلطة التنفيذية في إدارة المسار المهني للقضاة تؤكد صعوبة استقرار هذه المؤسسة و صعوبة خروجها من سجن التنفيذ،فصلاحياته غير كافية لتقوية القضاة،فالاستقلالية الحقيقية تتحقق عندما يصبح المجلس جاهزا يستقل بالحكم الذاتي و يتخذ قراراته بصفة منفردة ،فطالما يتدخل التنفيذ في المسار المهني للقضاة فإن المجلس الأعلى للقضاء لا يستطيع أن يضمن استقلالية القضاة¹³⁹.

الفرع الثاني

محدودية سلطات القاضي الاقتصادي

تعتبر المنازعات الاقتصادية من بين المنازعات التي تطرح إشكالات عديدة على مستوى القضاء نتيجة صعوبة مهمة مراقبة مدى مشروعية التدخل الاقتصادي للسلطات العامة (أولا)¹⁴⁰، نظرا لتمييز النزاعات الاقتصادية بالتعقيد و صعوبة التحكم فيها،إذا عادة ما تفوق المستوى التكويني و المهني للقضاة (ثانيا)¹⁴¹.

أولا:خصوصية المنازعات الاقتصادية

يقصد بالمنازعات الاقتصادية العامة تلك المنازعات الناتجة عن تدخل الأشخاص العامة في المجال الاقتصادي مهما كانت طبيعة هذه الاشخاص ، سواء كانت سلطات إدارية مستقلة أو مؤسسة اقتصادية.

¹³⁹ - باديس حمو و بوشرايين حكيمة ، المرجع السابق، ص ص56..59.

¹⁴⁰ - BRECHON-MOULENES(c), « La place du juge administratif dans le contentieux économique public », AJDA , n°09 , 2000, p . 681 .4

¹⁴¹ - ARMAND-PREVOST (M) , « Quel profil pour un juge économique en France ? » , in : Le juge et le droit de économique , Mélanges en L'honneur de pierre BEZARD , Montchrestien , Paris , 2002 , p.38 .

يختص القاضي بمراقبة نشاط السلطة العمومية بصفته حامي الحريات العامة بما فيها الحريات الاقتصادية فهو يتأكد من مدى احترامها للشروط الخاصة بمنح التراخيص لممارسة نشاط اقتصادي ماوعدم فرضها لشروط إضافية . هذا مايجعل الرقابة القضائية على تدخل العمومية في المجال الاقتصادي أمر هام و ضروري ، و يعتبر من بين مقومات دولة القانون حيث تعد هذه الرقابة أداة فاعلة لإلزامها للخضوع للقانون¹⁴².

عن طريق استعمال القاضي لصلاحيته القانونية لإلزام الإدارة على احترام الالتزامات المفروضة عليها. يواجه اليوم القاضي في المجال الاقتصادي قضايا شائكة و متشعبة نتيجة المعاملات التجارية و المالية على مستوى المحلي و الدولي، و يتعين عليه الفصل فيها بشكل سريع ، مما يضعه في موقف لا يحسد عليه. كما تطرح مسألة مراقبة تدخل الدولة في المجال الاقتصادي مشكلة كبيرة للقاضي الإداري ، باعتبار هذا التدخل لا تنطبق عليه القواعد التقليدية للقانون العام و ذلك لخصوصيته. و القاضي الإداري بنفسه يعترف بالطابع الخاص للتدخل الاقتصادي للسلطة العامة . فمراقبة القاضي لأولوية احترام سلطات الضبط للقانون من شأنه عرقلة حسن أداء سلطات الضبط لمهامها على أكمل وجه .

وجد القاضي الإداري نفسه أمام تحديات جديدة بعد إدخال قانون المنافسة ضمن قطب المشروعية، فوجب عليه التحكم في مفاهيم جديدة ذات طابع اقتصادي ، للفصل في مدى مشروعية القرارات الإدارية ، كما هو الشأن في مراقبة مدى مساس التجميعات الاقتصادية فعليه القيام بتحليل و دراسة السوق للفصل في مدى مشروعية التجميع. إذا يتعين عليه دراسة كافة المعايير المعتمد عليها و التي استند إليها قرار الترخيص أو المنع، و نقصد بذلك السوق المرجعية، حصة السوق التي تتمتع بها المؤسسات الاقتصادية، دراسة مدى إمكانية مساس عملية التجميع بالمنافسة، و مدى مساهمتها في التطور الاقتصادي.

¹⁴² - عمورة عيسى، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي : بين الشرعية و الفعالية، المرجع السابق، ص 426.

ساهم التطور الحاصل في المنازعات سلطات الضبط الاقتصادية في تحول كبير في طرق و أساليب الفصل المألوفة لدى القاضي الإداري ، و هو ما كان ينادي به العديد من الفقه بعد انتقادهم لأسلوب الطعن بتجاوز السلطة لعدم ملائمتها مع هذا النوع من المنازعات حسباً لأستاذ " لينيكاً" ، فمنازعات الضبط تتمتع بالذاتية و التطور من وقت لآخر و مبدأ

المشروعية لا بد من تطبيقه بكثير من المرونة و الليونة.

بالرغم من فرض مبدأ سيادة القانون و إقرار مبدأ المشروعية و تكريسه في أسمى القوانين ، إلا أنه لا يزال جانب كبير من نشاط سلطات الضبط يخرج عن مجال رقابة القضاء استناداً إلى نظرية أعمال السيادة، وبالتالي منع الأشخاص الطعن فيها و منع القضاء الفصل فيها .

إن ظهور أساليب جديدة لتدخل الدولة في المجال الاقتصادي لاسيما تلك التي تهدف إلى تشجيع الاستثمار الخاص و ما يصاحبها من إجراءات تفضيلية كالإعفاءات الجبائية و مزايا أخرى، قد تجعل القاضي الإداري عاجز عن فهم الأساس القانوني الذي استندت إليه الإدارة لاتخاذ مثل هذه الإجراءات¹⁴³ .

ثانياً: نقص الخبرة لدى القاضي الاقتصادي

يعود سبب استحداث سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي إلى محدودية سلطات القاضي في الفصل في المنازعات ذات الطابع الاقتصادي . فعدم تمكن القضاء الجزائي هو دفع بالمشرع إلى نزع اختصاص ضبط السوق و قمع الممارسات المنافسة للمنافسة . ومنحه لمجلس المنافسة لتمتعها بالخبرة و المهنيّة و الفعالية. حيث أدى ظهور هذه السلطات المتمتعة بصلاحيات تنازعية إلى تقليص دور القاضي في المجال الاقتصادي ، وإقتصار دوره على المراقبة نشاط هذه السلطات. فلجوء المتعاملين الاقتصاديين أمامها لالتماس حل للمنازعات

¹⁴³ - عمورة عيسى، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي بين الشرعية و الفعالية، المرجع السابق، ص ص

التي تقوم بينهم دليل قاطع عن نقص الثقة في القاضي في هذا المجال. و قطاع البريد و المواصلات يشهد على ذلك بالنظر إلى عدد القضايا التي عالجتها سلطة ضبط البريد و المواصلات مقارنة بالقضاء¹⁴⁴ .

أظهر القاضي فشله بشكل عام في تفسير و تطبيق أحكام القانون الاقتصادي لعدم تحكمه بعالم الاقتصاد والأعمال ، و هو ما ساهم في ظهور سبل بديلة له لاسيما التحكيم التجاري، فنقص الخبرة و الكفاءة لدى القضاة جعل المتعاملين الاقتصاديين يفقدون الثقة في القضاء، و يلجون إلى الوسائل البديلة كالتحكيم التجاري الدولي. لكن حتى فعالية التحكيم لايرتبط فقط على استقلالية المحكمين و كفاءتهم فحسب، وإنما يستدعي أيضا استعمال القاضي لسلطاته في مراقبتهم.

فعالية القاضي تتطلب منه القدرة و الكفاءة في مراقبة تدخل الإدارة في المجال الاقتصادي، و التي تتمتع الإدارة بصلاحيات تقديرية واسعة، لكن القاضي عادة ما يكتفي بمراقبة مدى احترام الإدارة للقانون و أن الوقائع التي استندت إليها في اتخاذ قراراتها صحيحة ،فهذا من شأنه المساس بمبدأ المشروعية و بحقوق و حريات الأفراد لاسيما مبدأ حرية التجارة و الصناعة.

تظهر محدودية و عدم فعالية القاضي الإداري في مجال مراقبة مدى مشروعية القرارات ذات الطابع الاقتصادي في حصر رقابته على مدى توفر أركان المشروعية تدخل الإدارة في المجال الاقتصادي إلا أنه لايمثل إلا ضمان شكلي، و بالتالي مسألة فعالية مراقبة القاضي تظهر من خلال إمكانية اتخاذ الإدارة لنفس الإجراءات مستقبلا.

عادة ما يكتفي القضاء بمراقبة الجانب الإجرائي فقط (إجراءات التحقيق ، واتخاذها للقرارات)، دون التعمق و التركيز في مضمون القرارات التي تتخذها هيئات الضبط الاقتصادي (مدى

¹⁴⁴ -عمورة عيسي، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي: بين الشرعية و الفعالية، المرجع نفسه، ص 428.

تطبيق القانون). فعالية الأحكام القضائية الخاصة بإلغاء قرارات سلطات الضبط المستقلة كانت بسبب عيب في الشكل.

بالرجوع إلى الاجتهاد القضائي في مجال الضبط الاقتصادي بالرغم من قلته في الجزاء، نلاحظ غياب التحليل الاقتصادي للقاضي و تناوله للوقائع بنوع من البساطة و السطحية، و اكتفائه بمراقبة مدى توفر العناصر الشكلية في القرار المطعون فيه، و تجنبه الغوص في موضوع القرار. و في مجال سلطة ضبط البريد و المواصلات، فتدخله الوحيد كان بموجب فصله في الطعن ضد قراراتين تحكيمين بعدم القبول لعيب في الشكل.

قضى مجلس الدولة الفرنسي في إحدى قراراته المتعلقة بفحص مشروعية تجميع اقتصادي، اقتصار دوره في تقدير القائع، بينما فعالية المراقبة القضائية تفرض التأكد من حسن تطبيق القانون، فلا بد من تحول دور القاضي من مراقبة المشروعية إلى مراقبة الضبط. فمراقبته لسلطات الضبط يجعل القاضي يقوم بمهمة الضبط. حتى وإن كان دوره الأصلي يكمن في مراقبة المشروعية.

أهم معيار تقاس به فعالية الأجهزة القضائية في المجال الأعمال هو مدى قدرتها على معالجة منازعات جد معقدة و يغلب عليها الطابع التقني، و مدى تحكم القاضي في تشعب و تناقض المصالح الاقتصادية الأعوان الاقتصاديين لاسيما في مجال المنافسة، فعلى القاضي التوفيق بين مختلف هذه المصالح. مع العلم أن القواعد و النصوص القانونية الخاصة بالمنافسة غرار فروع القانون الاقتصادي عادة ما تكون صياغتها عامة و غامضة، فيجد القاضي نفسه مضطرا لتفسير هذه النصوص حسب مفهومه لها، و هو ما يشكل خطر على مصالح الأعوان الاقتصاديين¹⁴⁵.

¹⁴⁵ - عمورة عيسى، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي: بين الشرعية و الفعالية، المرجع السابق ، ص 429.

تكمن صعوبة الرقابة القضائية لتدخل الاقتصادي للسلطة العامة في غياب نصوص قانونية دقيقة و ملموسة تحدد الإطار العام لهذا التدخل. حيث تعد مراقبة مدى مشروعية إجراءات الحث الاقتصادية مهمة صعبة بالنسبة للقاضي مقارنة بالسلطة التقديرية الواسعة لسلطة الضبط في منحها أو عدم منحها أو سحبها، و بالنسبة للامتيازات التي يقرها القانون في بعض المجالات أو بعض القطاعات. لذا يتعين على القاضي إيجاد صيغة مرنة للتوفيق بين ضرورة تدخل الإدارة الاقتصادي من جهة و ضمان الأمن القانوني للاعوان الاقتصاديين.

إن رقابة القضاء على الإدارة ليست برقابة تلقائية، وإنما لابد من وجود دعوى ضد تدخلها. فلا يجوز للقاضي التدخل من تلقاء نفسه و مخاصمة قراراتها. فليس بإمكانه مثلاً من إعادة النظر في الشروط المتعلقة بمنح الترخيص لممارسة نشاط اقتصادي معين أو اقتراح التخفيف عنها مهما كان الأمر، حتى و لو كان ذلك لدواعي المصلحة العامة.

لا يمارس مجلس الدولة الفرنسي في موضوع مراقبة لمشروعية التدخل الاقتصادي رقابة شاملة عليه، و إنما يتفحصه حالة بحالة بالرغم من الوقت الذي يمكن أن يأخذه، إلا أن هذا من شأنه الحفاظ على مصالح و حقوق الأشخاص¹⁴⁶.

من أجل تفعيل مراقبة المشروعية في المجال الاقتصادي، لابد من إعادة النظر في فكرة المرفق العامو العقد الإداري، باعتبارهم من بين أساليب التدخل الاقتصادي . إذا مع التطور و التحول السريع في موضوع التدخل الاقتصادي جعل القاضي يجد نفسه مجبر على تحيين القواعد التي تحكم المرافق العامة التقليدية على النحو الذي يتماشى مع دورها الجديد. و هذا مايفرض على المشرع ضرورة تحديد و تحديث فكرة (المرفق العام الإداري)، و تحديد الأهداف الخاصة من التشريعات الاقتصادية المختلفة، بصفقتها تمثل مصادر المشروعية الإدارية .

¹⁴⁶ -عمورة عيسي، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي: بين الشرعية و الفعالية، المرجع السابق، ص 431.

يمكن القول عن دور القضاء في المجال الاقتصادي أنه محدود لافتقارها للخبرة اللازمة التي تسمح له بمعالجة القضايا الاقتصادية الشائكة. كما أن تدخله دائما ما يكون لاحق و عدم تمتعه بسلطة التدخل السابق، فهو يتدخل بعد و جود إخلال بقواعد السوق لكن الحماية الفعالة تستدعي التدخل السابق و اتخاذ قرارات بصفة سريعة. فالإجراءات القضائية البطيئة لا تتناسب مع السرعة و التقلبات المتكررة التي يعرفها السوق.

تتجسد الرقابة الفعلية للقاضي على الإدارة من خلال فرض عليها تبرير تدخلاتها في المجال الاقتصادي. و إلزامها بتنسيب تصرفاتها و قراراتها الاقتصادية، و ذلك من خلال رقابة تسبب الأهداف التي تسعى الإدارة ألى تحقيقها.

تتوقف مسألة فرض القانون على الإدارة على فعالية و فعلية دور القاضي، فإذا كان القاضي حريصا على فرض احترام الإدارة للقانون و تنفيذه كان تجاوزها للقانون نادرا، أما إذا كان دوره ضعيفا كان تعسف الإدارة قائما. فصرامة رقابة القضاء على الإدارة يساهم بشكل فعال في إرساء دولة الحق و القانون¹⁴⁷.

جعلت خصوصية المجال الذي تتدخل فيه سلطات الضبط الاقتصادية مجلس الدولة الفرنسي يشير إلى ضرورة فرض الرقابة البرلمانية عليها. و هو ما أكده مجلس الأمة الفرنسي في تقريره الصادر في 2006، من خلال إصراره على فرض الرقابة السياسية على السلطات الضبط المستقلة، و التي يتكفل بها البرلمان. و العمل على تطوير الوسائل البديلة لحل المنازعات أمام القاضي الإداري (المصلحة، الوساطة) التي من شأنها تأمين التدخل الاقتصادي للأشخاص العامة.

¹⁴⁷ - عمورة عيسي، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي: بين الشرعية و الفعالية، المرجع السابق، ص ص

بالرغم من الصعوبات التي تعترض القاضي الإداري عند مراقبته لمشروعية القرارات ذات الطابع الإقتصادي، إلا أنه يحاول دوما إثبات نفسه و فعالية من خلال إعادة تكييف سلطاته مع هذا النوع الجديد من المنازعات الإقتصادية واتخاذ الحلول المناسبة لها. حسب الفقيه الفرنسي (دولوبارد) يرى أن حداثة موضوع تدخل الدولة في المجال الإقتصادي مقارنة بالمواضيع التقليدية التي تعرض القاضي الإداري، جعل مجلس الدولة الفرنسي يعمل على تحديث و تفعيل وسائل الرقابة على التدخل حتى تتلاءم معها¹⁴⁸.

¹⁴⁸ - عبد المنعم محفوظ، قضاء مشروعية فلسفة الانفتاح الاقتصادي في مصر، (دراسة المقارنة)، دار الهنا، القاهرة 1989، ص 378.

خاتمة

خاتمة

يتضح لنا من خلال دراسة موضوع أزمة القانون الاقتصادي في الجزائر أن هناك خلل واضح في جودة النصوص و القواعد القانونية في الجزائر كما تشهد بعض مجالات التشريع في الجزائر تضخما غير مبرر في حين تشهد القطاعات أخرى فراغا تشريعا أثر على مردوديتها كما تفتقر الجزائر لمسألة توحيد الاجتهاد القضائي في ظل تشعب النصوص القانونية و غموضها.

كما تبنى المشرع الجزائري لمنهج التقليد الانتقائي للمشرع الفرنسي، إذ نلاحظ استقبال النصوص القانون المقارن مع تشويها و يصبح أمر ادخالها في النظام القانوني الوطني أمر صعبا.

كما أكد أن خصوصية اجراءات الطعن في قرارات هذه السلطات سواء فيما يتعلق التنظيم الاداري و المواعيد و وقف التنفيذ هذه السلطات بحيث تؤكد هذه الخصوصية تميزها عن باقي السلطات الادارية، الأمر الذي يشكل عائق كون أن النصوص المنظمة للسلطات الضبط المستقلة لازالت تثير تساؤلات عديدة فيما يخص طبيعتها القانونية و هذا راجع إلى الغموض و النقص الذي يشوب هذه النصوص.

لكن المنظمات المهنية تعرف بغموض و تذبذب إرادة السلطات العمومية في ابقاء الاعتماد على هذه المنظمات لتنظيم النشاطات المهنية الحرة أو الانسحاب عن ذلك تدريجيا و هذا يظهر خاصة في التعديلات الاخيرة للعديد من النصوص القانونية المتعلقة بهذه المنظمات.

كما يمكن القول أن المظهر الجديد للدولة في المجال الاقتصادي و في المنظومة القانونية الجزائرية بدأ يتلاشى مع البوادر الأولى لتخلي عن السلطات الادارية في بعض المجالات الاقتصادية في الجزائر. و هذا يعني تردد المشرع الجزائري عن العمل بالسلطات، مادام منذ انشائها كانت مجرد التزامات الجزائر للدولة الخاصة بتكريس مصطلحات "اقتصاد السوق"

خاتمة

بكل متطلباته و محتوياته بما فيها مصطلح " الضبط الاقتصادي " و هذا دون أي مراعاة لخصوصية الاقتصاد الجزائري.

فبمرور الوقت يرى أنها مجرد املاءات خارجية لا أكثر، خاصة أن بعض السلطات الادارية المستقلة لم يمر وقت طويل على وجودها حتى تم تغير وصفها القانوني أو الغائها.

اضافة إلى أن أغلب عمليات الضبط مازالت بيد السلطة التنفيذية ما يدل على ان هذه الاستقلالية الممنوحة لهذه السلطات لبس فيها .

كما ان السلطة التنفيذية تتدخل في تنظيم النظام القضائي، مما يدل على عدم تمتع هذه الاخيرة بالاستقلالية المطلقة.

و الحلول المقترحة من خلال هذه المذكرة:

- العمل على جمع النصوص القانونية ذات صلة في تقنين واحد.
- تعزيز جودة النصوص القانونية .
- فتح نقاش جدي حول النصوص القانونية حتى يمكن تعديلها بما يتناسب مع خصوصيات البلد.
- مدى استعداد الهيئات التي تم استبدالها في مكان هذه السلطات الادارية المستقلة للرقابة على السوق كون أغلبها مازالت حديثة الإنشاء ستقابل إقتصاد جزائري منهار اقتصاديا خاصة في الوضعية الحالية الان .
- إمكانية مسائلة الجزائر عن هذا تراجع من قبل الهيئات الدولية خاصة صندوق النقد الدولي و المنظمة العالمية للتجارة التي هي مفوضات للانضمام إليها وفق شروط مسبقة مفروضة عليها منها تحرير الاقتصاد و رفع تدخل الدولة في المجال الاقتصادي .
- يجب توحيد القواعد المتعلقة بكيفيات تقديم الطعون و سلطات القاضي عند النظر في الدعوى، بهدف دعم الشفافية في الاجراءات و توفير الضمانات للاعوان الاقتصاديين عن

خاتمة

طريق تكريس الطابع القضائي للإجراءات أمام سلطات الضبط خاصة حينما ممارستها لسلطاتها القمعية، و أخيرا الإعتماد على قضاء مستقل عضويا و وظيفيا.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

1-الكتب:

- 1-أحمد ماهر، دليل المدير في التخصصة، الدار الجامعية للطباعة و النشر، القاهرة، 2003.
- 2-حنفي عبد الله، السلطات الادارية المستقلة-دراسة مقارنة-دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- 3-زيد منير عبوري، التخصصة في الادارة العامة (بين النظرية و التطبيق)، دار الدجلة، عمان، 2006.
- 4-عبد المنعم محفوظ، قضاء مشروعية فلسفة الانفتاح الاقتصادي في مصر،(دراسة المقارنة)، دار الهنا، القاهرة 1989.
- 5-عبد الرحمان ابن خلدون، المقدمة، دار برتي للنشر، الجزائر، 2013.
- 6-فيلاي علي، مقدمة في القانون، دار موفم للنشر، الجزائر، 2010 .
- 7-محمد سعيد جعفر، بلميهوب عبد الناصر، "حل مشكلة تدافع القواعد القانونية في قانون العمل الجزائري"، دراسات متنوعة، فعلية القاعدة القانونية، على شرف الأستاذ زوايمية رشيد، دار بري للنشر، 2019.

ثانيا: الرسائل و المذكرات الجامعية:

1-رسائل الدكتوراه:

1-بودة محمد واعمر، المركز القانوني للمنظمات المهنية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، قسم حقوق، تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2018.

2-عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، قسم الحقوق، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري -تيزي وزو ، سنة2015.

3-عمورة عيسي، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي بين الشرعية و الفعالية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، قسم الحقوق، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2021.

4 -نبيل محمد نايل، السلطات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي في الجزائر بين الضرورة و التقليد، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه علوم، قسم الحقوق، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة2021.

2-مذكرات الماجستير:

1-بوجملين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير فرع الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006-2007.

قائمة المراجع

2-حدري سمير،السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، كلية الحقوق و العلوم التجارية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2006.

3- ساسي جمال، خوصصة القطاع العام في الجزائر واقع و آفاق 1988-2000، رسالة ماجيستر، كلية العلوم السياسية و الإعلام، الجزائر، 2003.

3-مذاكرات الماستر:

1-بالديس حمو و بوشراعين حكيمة، استقلالية القضاء في الجزائر بين التعزيز و المحدودية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تخصص دولة و المؤسسات العمومية، سنة2008.

ثالثا: المقالات و المدخلات:

1- المقالات:

- 1-أحمد بعجي، "الضبط الاقتصادي" ، مجلة حوليات ، جامعة الجزائر 01، مجلد 35، عدد 02، جامعة الجزائر 01، سنة 2020، ص ص 84-107.
- 2-بن لطرش منى، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال البنكي: مفهوم جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة, عدد 2، 2002، ص ص 57-82.
- 3-بن ساحة يعقوب و بن الأخضر محمد، "الأمن القانوني في مواجهة الضغط الاقتصادي في الجزائر" ، مجلة الباحث في العلوم الإنسانية و الاجتماعية ، المجلد 3، العدد 12، جامعة جلفة، 2020، ص ص 257-270.

قائمة المراجع

- 4-حمادي زوبير، " الطابع الوهمي لسلطة ضبط السوق التبغ و المواد التبغية في القانون الجزائري " المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11 العدد 04، 2020، ص 202-214.
- 5-زوايمية رشيد، "أزمة السلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد 12، عدد 03، السنة 2021، ص ص 13-40.
- 6-سردو محمود، عبادة أحمد، "الطبيعة القانونية للوكالة الوطنية للأنشطة المنجمية"، مجلة دفاتر السياسية و القانون، المجلد 13، العدد 01، جامعة جيلالي بونعامة بخميس مليانة، الجزائر، سنة 2021، ص ص 93-106.
- 7-شاوش أسما، " إخضاع المؤسسات العمومية الاقتصادية لرقابة المفتشية العامة للمالية"، مجلة صوت القانون، العدد 4، المجلد 3، ص ص 04-14.
- 8-عيساوي عزالدين، بري نورالدين، "من ضبط الدولة إلى الضبط الخاص: حول مكانة الاتفاقيات الجماعية ضمن قواعد قانون العمل، مجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة بجاية، الجزائر، سنة 2017، ص ص 44-55.
- 9-عيساوي عزالدين، "ضبط المرافق العامة: نموذج مرفق المياه"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، العدد 02 لسنة 2010، ص ص 99-110.
- 10-عبد الله لعويجي، "الأمن القانوني و عوائق تحقيقه في الجزائر"، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، المجلد 06، العدد 02، جامعة باتنة 01 الحاج لخضر، الجزائر، سنة 2021، ص ص 99-119.

قائمة المراجع

- 11- كريمة بوطابت، الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة في الجزائر و الأنظمة المقارنة، مجلة العلوم القانونية و السياسية، المجلد 10 ، العدد 01 ، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2018، ص ص 1150-1177 .
- 12- كمون حسين، " عن خصوصية الإجراءات القضائية المتعلقة بمنازعات مشروعية قرارات سلطات الضبط المستقلة في الجزائر " مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، المجلد 11، عدد 01، جامعة البويرة، سنة 2021، ص ص 482-502 .
- 13- لباد ناصر، "السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة إدارة، عدد 01 ، ص ص 07-23.
- 14- محمدي سميرة، سلطات الضبط الإدارية بين الاستقلالية و الرقابة، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2015، ص ص 35-57.

2- المداخلات:

- 1- إرزيل الكاهنة، "نحو التراجع عن السلطات الادارية المستقلة الضابطة للنشاط الاقتصادي في القانون الجزائري" الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي و المالي، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007.

رابعاً: النصوص القانونية:

1- الدساتير:

قائمة المراجع

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية 28 نوفمبر 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج، ر، ج، ج، عدد 76، لسنة 1996، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج. ر. ج. ج. عدد 25، لسنة 2002، المعدل بموجب القانون رقم 08-08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج، ر، ج، ج عدد 63، لسنة 2008، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج. ر. ج. ج عدد 14 مؤرخ في 07 مارس 2016، معدل ومتمم بموجب بالمرسوم الرئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في إستفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج. ر. ج. ج. عدد 82.

2- مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد 76، صادر في ديسمبر 1996، متمم بموجب القانون رقم 19-08 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر، عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008 .

2-النصوص التشريعية :

1-قانون رقم 90-30 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر 52، مؤرخة في 02-12-1990.

2-القانون 90-07، مؤرخ في 03 أبريل 1990، المتعلق بالاعلام ، الجريدة الرسمية ، عدد 14 لسنة 1999 (ملغى).

3-قانون 90-21 المؤرخ في 15-08-1990 المتعلق بالمحاسبة العمومية، ج ر، 35، مؤرخة في 15-08-1990

4-أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09 ، الصادر بتاريخ 9 فيفري 1995 (ملغى).استبدل بالأمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة ، ج ر عدد 43، الصادر في 20-07-2003، معدل و متمم بالقانون 08-

قائمة المراجع

12، مؤرخ في 25-06-2008، ج ر عدد 36 الصادر في 02-07-2008، و المعدل و المتمم بالقانون رقم 10-05 المؤرخ في 15-08-2010، ج ر عدد 46 الصادر في 18-08-2010.

5-أمر 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خصوصتها معدل و المتمم، ج.ر عدد 47 مؤرخة في 22-08-2001، تجدر الإشارة إلى أن القانون الأول المنظم للمؤسسة العامة ذات الطابع الإقتصادي في الجزائر هو قانون 88-01 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العامة ذات الطابع الإقتصادي.

6- قانون 01-10، المؤرخ في 03-07-2001 و المتضمن قانون المناجم، ج ر، العدد 35، 2001.

7-قانون رقم 02-01 مؤرخ في 05 فبراير 2002 يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج عدد 08 مؤرخ في 06 فبراير 2002، معدل و متمم بالقانون رقم 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014 يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر ج ج عدد 78 مؤرخ في 31 ديسمبر 2014 .

8-أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج. ر عدد 43، صادر في 20-07-2003، معدل و متمم بالقانون رقم 08-12، مؤرخ في 25-06-2008، ج ر، عدد 36 صادر في 02-07-2008، و معدل و متمم بالقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15-08-2010، ج. ر، عدد 46 صادر في 18-08-2010.

9-القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، الجريدة الرسمية، عدد 14 لسنة 2006.

10-قانون رقم 06-04، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يعدل و يتمم الأمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالتأمينات، ج . ر، الصادر في 12-03-2006،

قائمة المراجع

- تصحيح في ج. ر عدد 27 صادر في 26-04-2006، المعدل و المتمم بالأمر رقم 10-01، يتعلق بالقانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج. ر عدد 49، صادر 29-08-2010
- 11- القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21، صادر بتاريخ 23 أبريل 2008 .
- 12- القانون 04-09 ، المؤرخ في 05 غشت 2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بالتكنولوجيات الإعلام و الإتصال و مكافحتها، الجريدة الرسمية، العدد 47 لسنة 2009.
- 13- أمر رقم 04-10 مؤرخ في 26 أوت 2010، يعدل و يتم الأمر رقم 03-11 المؤرخ 26 أوت سنة 2003 المتعلق بالنقد و القرض.
- 14- قانون رقم 05-14، مؤرخ في 24 ربيع الثاني عام 1435 الموافق ل 24 فبراير سنة 2014، يتضمن قانون المناجم، ج ر، عدد 18، لسنة 2014.
- 15- القانون 04-15، المؤرخ في 01 فبراير 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الإلكتروني، الجريدة الرسمية، العدد 06 لسنة 2015.
- 16- قانون رقم 09-16 مؤرخ في 3 غشت سنة 2016 يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج عدد 46 مؤرخ في 3 غشت 2016، معدل بالقانون رقم 13-18 المؤرخ في 11 يوليو سنة 2018 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، ج ر ج ج عدد 42 مؤرخ في 15 يوليو 2018 معدل بالقانون رقم 07-02 المؤرخ في 4 يونيو 2020، ج ر ج ج عدد 33 مؤرخ في 4 يونيو 2020.

قائمة المراجع

- 17- القانون رقم 04-18، المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق ل 10 مايو 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و الاتصالات الالكترونية، ج ر، عدد 27، 13 مايو 2018.
- 18- قانون رقم 18-11 مؤرخ في 08 يوليو سنة 2018، يتعلق بالصحة ، ج.ر عدد46، صادر في 29 يوليو سنة 2018.
- 19- قانون رقم 18-13 مؤرخ في 11 جويلية 2018، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، ج ر عدد 42 صادر في 15 جويلية 2018.
- 20- أمر 22/22 المؤرخ في 17-07-1995، المتعلق بمجلس المحاسبة ، ج ر 39 المؤرخة في 23 -07-1990 المعدل و المتمم بالأمر 10-02 المؤرخ في 26 -08-2010، ج ر، 50 المؤرخة في 01-09-2010

3-النصوص التنظيمية:

-المراسيم الرئاسية:

- 1-المرسوم الرئاسي المؤرخ في 24 رمضان، 1410، يتضمن إنهاء مهام محافظ بنك الجزائر، ج ر عدد 28، صادر 1990.
- 2-المرسوم الرئاسي المؤرخ في 21 جويلية 1992، يتضمن إنهاء محافظ بنك المركزي الجزائري، ج ر عدد صادر في 25 محرم عام 1410.
- 3-المرسوم الرئاسي 93-252، مؤرخ في 26 أكتوبر 1993، يتعلق بالمجلس الأعلى للإعلام، الجريدة الرسمية، عدد69 لسنة 1993.

خامسا: المحاضرات:

1- بري نور الدين، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي، ملقاة على طلبة السنة الثانية
ماستر، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد
الرحمان ميرة، بجاية، 2015/2016.

2- عيساوي عز الدين، بري نور الدين، محاضرات في القانون العام الاقتصادي، موجهة
لطلبة السنة الثالثة، تخصص القانون العام، قسم القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية،
جامعة عبد الرحمان ميرة، 2020-2021.

سادسا: مواقع الأنترنت:

-تصريح وزير الصحة و إصلاح المستشفيات أثناء عرض مشروع تعديل قانون الصحة لسنة
2008 أمام البرلمان للمناقشة، المجلس الشعبي الوطني الفترة التشريعية السادسة، الدورة العادية
الثانية، الجلسة العلنية المنعقدة يوم الثلاثاء 06 مايو سنة 2008، الجريدة الرسمية للمناقشات
السنة الأولى رقم 65، مؤرخ في 12 مايو 2008، www.anp.dz

سابعا: القاموس

- اللسان قاموس عربي مستحدث، شركة الأمة، 1999.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

1-ouvrages:

1-GUEDON Marie-José, Les autorités administratives indépendantes
L.G.D.J, Paris 1991.

2-ZOUAÏMIA (R), Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Édition Houma, Alger, 2005.

3- , Les instruments juridiques de la régulation économiques en Algérie, éd. Balkanise, Alger, 2012.

2-Articles :

1- ARMAND-PREVOST (M), « *Quel profil pour un juge économique en France ?* », in : Le juge et le droit de économique, Mélanges en L'honneur de pierre BEZARD, Montchrestien, Paris, 2002.

2- BRECHON-MOULENES(c), « *La place du juge administratif dans le contentieux économique public* », AJDA, n°09, 2000.

3-BELMIHOUB (M.-C.), « *Dérèglementation dans les activités de réseaux : l'apport des nouvelles régulations économiques* », Revue Ida ra, n° 21, 2001.

4- BRECHON-MOULENES(c), « *La place du juge administratif dans le contentieux économique public* », AJDA, n°09, 2000.

5- ISSAID Taieb, « *Chronique de l'organisation de l'administration* », IDARA, 1993.

6- GAUDEMET Yves, *Les actions administratives informelles*, RIDC, 1994.

7-KHELLOUFI (R.), « *Problématique de la déréglementation des services publics : approches juridique* », Les cahiers du CREAD, n° 64, 2003.

8-(D.) TRUCHET, « *Réflexions sur le droit économique public* », RDP, 1980, p.1009 ; (M.-L.) PAVILA, Un essai de définition de l'interventionnisme, in Mél. PEQUIGNOT, TII, PUM, Marseille, 1984.

9-ZOUAÏMIA RACHID, « *Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique* », Revue Ida ra, n°26, 2003.

3-Colloques

1- ALLOUI Farida, « Le caractère décoratif des autorités de régulation », in Actes du colloque national sur Les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, Université de Bejaïa le 23 et 24 mai 2007

2-MONTTIVET Pierre, GOUVERNANCE nationale et participation : le cas des autorités administratives indépendantes, actes du colloque du 28 novembre 2008 à la faculté de droit et des sciences économiques et de gestion, Université Bretagne-sud (vannes), Bruxelles p31.

الفهرس

	شكر و تقدير
	إهداء
	قائمة المختصرات
1	مقدمة.....
5	الفصل الأول.....
5	أزمة القانون الاقتصادي من منظور أزمة القاعدة القانونية.....
7	المبحث الأول.....
7	إشكالية الأمن القانوني في القانون الاقتصادي الجزائري.....
8	المطلب الأول.....
8	فكرة الأمن القانوني.....
9	الفرع الأول.....
9	التضخم التشريعي.....
10	أولاً: عدم الثبات التشريعي في ضبط النشاط الاقتصادي.....
11	ثانياً: التضخم التشريعي و التنظيمي ذي الصلة بمجال الاستثمار.....
14	الفرع الثاني.....
14	التشتت التشريعي.....
15	الفرع الثالث.....
15	إستتساخ القواعد القانونية في التشريعات المقارنة.....
17	الفرع الرابع.....
17	غياب تقنين موحد للنصوص القانونية وغموضها.....
17	الفرع الخامس.....
17	كثرة الاستثناءات التشريعية.....
18	المطلب الثاني.....
18	إشكالية فعالية القاعدة القانونية في المجال الاقتصادي.....
19	الفرع الأول.....
19	تجميد النصوص القانونية في مجال الضبط الاقتصادي.....
19	أولاً: تجميد النصوص القانونية الخاصة بإنشاء سلطات الضبط.....
20	ثانياً: تجميد النصوص القانونية الخاصة بقطاع النشاط.....
22	الفرع الثاني.....
22	اختلاف مواعيد و إجراءات الطعون.....
22	أولاً: إشكالية تعدد مواعيد الطعن ضد قرارات هيئات الضبط المستقلة.....
23	أ-في المجال المصرفي.....
23	ب-في مجال البورصة و مجال الاتصالات الإلكترونية:.....

الفهرس

23	ج-في المجال المنجمي.....
25	ه-في مجال الكهرباء و الغاز
25	ثانيا: مدى إلزامية اجراء التظلم الاداري المسبق للطعون
27	الفرع الثالث
27	التكريس المحتشم لمبدأ وقف التنفيذ
30	المبحث الثاني
30	تعدد مصادر إنتاج القاعدة القانونية
31	المطلب الأول
31	تنوع مصادر القاعدة القانونية في القانون الإجتماعي
31	الفرع الأول
31	تجديد مصادر قانون العمل الجزائري.....
33	الفرع الثاني
33	الاتفاقية الجماعية كمصدر لتنظيم شروط وظروف العمل
34	المطلب الثاني
34	تنوع مصادر القاعدة القانونية في مجال الضبط.....
35	الفرع الأول
35	تنوع مصادر القاعدة القانونية في مجال الضبط الاقتصادي.....
35	أولا: الضبط الاقتصادي مصدر لاهتمامات جديدة للقانون.....
35	1-الطابع التقني لقانون الضبط الاقتصادي
36	2-إعادة النظر في شخصية المكلفين بإعداد القانون
36	ثانيا : قانون الضبط الاقتصادي : مصدر خاص
37	1-قانون الضبط الاقتصادي : مجال حصري للسوق
38	2-قانون الضبط الاقتصادي : مجال موجه من المشرع
39	الفرع الثاني
39	استقلالية المنظمة المهنية و حدودها
39	اولا : استقلالية المنظمة المهنية
40	1-استقلالية المنظمة المهنية من الناحية العضوية
40	2-استقلالية المنظمة المهنية من الناحية الوظيفية
42	ثانيا : حدود استقلالية المنظمات المهنية
43	الفرع الثالث
43	نسبية تكريس الضمانات الاجرائية و الموضوعية لدى المنظمات المهنيةأ
43	1-مبدأ الحياد
44	2-نظام الامتناع
45	ثانيا : نسبية تكريس مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات

الفهرس

46 خلاصة الفصل
47 الفصل الثاني
47 أزمة القانون الاقتصادي من المنظور المؤسسي
49 المبحث الأول
49 غياب توحيد النظام القانوني لهيئات الضبط الاقتصادي
51 المطلب الأول
51 إشكالية التكييف القانوني لبعض هيئات الضبط
51 الفرع الأول
51 تكييف بعض السلطات الإدارية المستقلة بصريح النص
51 أولاً: تكييف بعض الهيئات بـ "السلطات إدارية مستقلة"
53 ثانياً: تكييف بعض الهيئات بـ "سلطات الضبط المستقلة"
54 الفرع الثاني
54 تردد المشرع بشأن تكييف هيئات أخرى
54 -مجلس النقد و القرض
54 -لجنة ضبط الغاز و الكهرباء
55 -سلطة ضبط المحروقات و الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات
55 -الوكالتين الوطنيتين لتنظيم و ضبط السوق المناجم
55 المطلب الثاني
55 تعدد الأنظمة القانونية المطبقة على السلطات الإدارية المستقلة
56 الفرع الأول
56 الطابع السلطوي لهيئات الضبط الاقتصادي
58 الفرع الثاني
58 الطابع الإداري لسلطات الضبط المستقلة
59 الفرع الثالث
59 إستقلالية هيئات الضبط
60 أولاً:محدودية الاستقلالية العضوية
62 ثانياً:محدودية الاستقلالية الوظيفية
65 المبحث الثاني
65 التراجع عن التكريس القانوني للمؤسسات و استقلالية القضاء كشرط أساسي لتكريس قانون عام اقتصادي
66 المطلب الأول
66 التراجع عن التكريس القانوني للمؤسسات في القانون الاقتصادي الجزائري
67 الفرع الأول
67 في مجال الضبط المستقل
67 أولاً: النشاط الصيدلي

الفهرس

68	ثانيا:قطاع المياه.....
70	الفرع الثاني.....
70	التراجع في مجال المؤسسات الاقتصادية.....
73	أولا. مفهوم المؤسسة العامة ذات الطابع الإقتصادي.....
73	1-طابع العمومية:.....
74	2- الطابع التجاري للمؤسسة العامة الاقتصادية.....
75	3- إستقلالية المؤسسة العامة ذات الطابع الإقتصادي.....
76	ثانيا: تمييز المؤسسة العامة الاقتصادية عن المؤسسة العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري.....
79	1-تعريف الخوصصة:.....
79	2-أنواع الخوصصة:.....
79	أ-الخوصصة الكلية.....
80	ب-الخوصصة الجزئية.....
80	3-الخوصصة في القانون الجزائري:.....
81	المطلب الثاني.....
81	استقلالية القضاء شرط أساسي لتكريس قانون عام اقتصادي جزائري.....
82	الفرع الأول.....
82	السلطة القضائية: غير مستقلة عضويا.....
82	أولا: تعيين القضاة من قبل السلطة التنفيذية.....
83	ثانيا: التدخل في الحياة المهنية للقاضي.....
84	الفرع الثاني.....
84	محدودية سلطات القاضي الاقتصادي.....
84	أولا:خصوصية المنازعات الاقتصادية.....
86	ثانيا:نقص الخبرة لدى القاضي الإقتصادي.....
92	خاتمة.....
96	قائمة المراجع.....
109	الفهرس.....
	ملخص

ملخص

يعتبر المجال الاقتصادي من بين المجالات التي عرفت إهتماما من قبل الدولة لا سيما بعد الأزمات الاقتصادية التي تظهر من حين لآخر و تعتبر السلطات الادارية المستقلة في الجزائر نموذج لضبط و تأطير الأسواق و المجالات، و إن كان هذا النموذج عبارة عن إستنساخ لتجربة دول غربية في مقدمتها فرنسا أمثله الضرورة لمرافقة التحول نحو إقتصاد السوق و تنويع مصادر الدخل، إلا أن القيود المفروضة على هذه السلطات المستقلة في الجزائر من خلال القوانين المنشأة لها أو النصوص التنظيمية المطبقة لها لصالح السلطة التنفيذية يجعل هذه السلطات مجرد تقليد لتلك النماذج المعتمدة في الدول الغربية مع إفراغها من مضمونها و بمعنى آخر فهو تبني للشكل دون المضمون

Résumé

Le domaine économique et l'une des priorités de l'état, particulièrement suite aux différentes crises économiques qui menacent sa stabilité. Et les autorités administratives indépendantes en Algérie constituent un nouveau modèle de contrôle des marchés et des secteurs de compétence, dans le cadre de la libre concurrence et de la transparence des transactions loin de l'administration traditionnelle, bien que ce modèle reproduise les expériences des pays occidentaux, en sa tête la France, dictées par nécessites pour la transition vers un économie des marchés et diversification des sources de revenus, sauf que des restriction son imposées à ces autorités indépendantes à travers par les lois établie pour elle ou ses textes réglementaires en faveur de l'exécutif font de celui-ci une simple imitation des modèles adoptés dans les pays occidentaux avec la vidange de leur contenu.