

جامعة عبد الرحمن ميرة – بجاية -
كلية الحقوق و العلوم السياسية

عنوان المذكرة

حول استقلالية مجلس المناقشة

تخرج لنيل شهادة الـ
:

تحت إشراف الأستاذة
ارزقي نبيلة

من إعداد الطالبان:

- عمران مراد
- ارزقي نوار

لجنة المناقشة:

- الأستاذة: حمادي نوالرئيسا.
-الأستاذة: ارزقي نبيلة.....مشرفا ومقررا.
-الأستاذة: مخلوف باهيةممتحنا.

2015

تاريخ المناقشة: 14

بسم الله الرحمن الرحيم

"نرفع درجات من نشاء و فوق
كل ذي علم عليم"

يوسف الاية 76

كلمة شكر

الحمد لله نشكره و نحمده، فهو الذي يستحق الشكر في

الاول و الاخير

نتقدم بالشكر الجزيل الى الاستاذة المشرفة " ارزقي نبيلة " التي

لم تبخل علينا بتوجيهاتها و نصائحها

نتقدم بالشكر الى كل من ساعدنا في انجاز هذا العمل

المتواضع سواء من قريب او بعيد

نواره _ مراد

الاهداء

الى الوالدين الكريمين

الى اخوتي الاعزاء

الى كل الاقارب والاصدقاء

الى كل من ساعدني من قريب او من بعيد

اليكم جميعا اهدي ثمرة جهدي

مراد

الأهداء

الى الوالدين الكريمين حفظهم الله لي و الى اخوتي الاعزاء

الى كل العائلة و الاصدقاء

الى زوجي الذي ساعدني كثيرا "فضيل"

و الى كل عائلته

اليكم جميعا اهدي ثمرة جهدي

ارزقي نورة

قائمة المختصرات

أولا : باللغة العربية:

- ص : صفحة

- ص ص : من الصفحة الى الصفحة

- ج ر : جريدة رسمية

ثانيا : باللغة الفرنسية:

- **AAI** : Autorités Administratives Indépendantes

- **ED** : Edition

- **IBID** : Ibidem (au même endroit)

- **LPA** : Les Petites Affiches

- **N°** : Numéro

- **Op.cit**: Opere Citato, (cité précédemment).

- **P** : page

- **REV.Adm** : Revue Administrative

- **RFAP** : Revue Française d'Administration Publique

- **RFDA** : Revue Française de Droit Administratif

مقدمة

مقدمة:

لقد أظهرت الأساليب التقليدية التي كانت تنتهجها الدولة في تنظيم القطاع الاقتصادي فشلها في ظل النظام الاشتراكي لامتهازها ببطء الأداء و البيروقراطية إلى جانب ارتباطها الشديد بالحياة السياسية¹، ما أدى إلى تزايد الاهتمام بالتحول نحو "اقتصاد السوق" في السنوات الأخيرة و ذلك بفعل الضغوطات التي يمارسها صندوق النقد الدولي على الدول المدينة النامية، و أكثر من ذلك أصبحت هذه الفكرة أمرا مقبولا حتى لدى الدول التي كانت تعارضها خاصة بعد انهيار الاقتصاديات المركزية في دول الكتلة الشرقية، حيث ترافق الانهيار الاقتصادي مع الانهيار السياسي فيها²، و في الجزائر لما وجدت نفسها في أزمة مالية حادة نتيجة للمديونية الداخلية المتركمة و المديونية الخارجية الثقيلة التي وضعتها في وضعية التوقف عن الدفع. اضطرت الى اعتماد إصلاحات هيكلية في المجال الاقتصادي³.

شرعت الجزائر تماشيا مع التوجه الجديد في إعادة النظر في منظومتها القانونية و تجلت ملامح الإصلاح الأولى في صدور قانون رقم 01-88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية⁴، والمرسوم رقم 201-88 المتعلق بإلغاء جميع الاحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد باي نشاط اقتصادي او احتكار التجارة⁵، وكذا القانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار⁶، لتتوالى بعد ذلك تشريعات متعددة متضمنة مبادئ ليبرالية انصبت مجملها حول

¹ _ جلال مسعد محتوت، "مدى استقلالية و حياد مجلس المنافسة"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الاول، 2009، ص 221.

² _قابة صورية، مجلس المنافسة، رسالة لنيل شهادة الماجستير، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 2001، ص 2.

³ -كايس شريف، "استقلالية مجلس النقد و القرض بين النظرية و التطبيق"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد 2، 2010، ص 31.

⁴ - قانون رقم 01-88، مؤرخ في 12/01/1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، صادر في 13/01/1988، ملغي جزئيا بموجب المادة 28 من الامر رقم 95-25، المؤرخ في 25/09/1995، المتعلق بتسيير الاموال التجارية التابعة للدولة، ج ر. عدد 55 لسنة 1995.

⁵ - مرسوم تنفيذي رقم 88-201، مؤرخ في 18/10/1988، يتضمن إلغاء جميع الاحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد باي نشاط اقتصادي او احتكار التجارة، ج ر. عدد 42، صادر في 19/10/1988.

⁶ - قانون رقم 89-12، مؤرخ في 05/05/1989، يتعلق بالأسعار، ج ر. عدد 29، صادر في 19/07/1989.(ملغي)

خصوصة المؤسسات العمومية الاقتصادية و إزالة الاحتكارات العمومية و إزالة التنظيم، حيث شملت ميادين عدة تجارية و صناعية الى ان تم تبني نظام اقتصاد السوق⁷، انطلاقا من سنة 1988 مرورا بدستور⁸ 1988، وقد تم تكريسه بصفة صريحة بموجب المادة 37 من دستور 1996 :

"حرية التجارة و الصناعة مضمونة و تمارس في إطار القانون"⁹.

إن هذه الإصلاحات الاقتصادية ما هي في النهاية إلا مرور من الدولة الكل (le tout d'Etat) المحتكر الوحيد لوظائف الاستغلال، التسيير و الرقابة إلى الدولة الأقل (le peu d'Etat) ، وهو انتقال عززه بالإضافة إلى إرساء قانون المنافسة، دستور 1996 بإقراره لمبدأين هامين هما حرية الصناعة و التجارة، و حماية الملكية الخاصة، وهما مبدأين يشكلان روح وركيزة أي نظام ليبرالي لما يسمحان به من تحرير للمبادرات الفردية

و في ظل المناخ القانوني و الاقتصادي الجديد غدت الوظيفة التدخلية التسييرية للدولة غير متناسبة مع الأوضاع المستجدة، فأخذت تتسحب تدريجيا من الحقل الاقتصادي و التخلي بذلك عن دورها الكلاسيكي في تنظيم الاقتصاد. وهذا لا يعني عدم تدخل الدولة بتاتا في المجال الاقتصادي بل ظهر دورها بوجه جديد، يعبر عنه ب: "الضبط الاقتصادي"¹⁰، و قد أسند هذا الدور الى ما يسمى بالسلطات الإدارية المستقلة.

⁷- خميلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص6.

⁸- دستور 1989/02/23، منشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 89-18، مؤرخ في 1989/02/28، ج. ر. عدد 09، صادر في 1989/03/01.

⁹- دستور 1996 /11/ 28، منشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 07 /12/ 1996، ج. ر. عدد 76، صادر في 08 /12/ 1996، المتمم بالقانون رقم 02-03، المؤرخ في 10/04/2002، ج. ر. عدد 25، صادر في 14/04/2002، المعدل بموجب قانون رقم 08-19، مؤرخ في 15/11/2008، ج. ر. عدد 63، صادر في 16/11/2008.

¹⁰- شيخ أعمار يسمينة، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة بجاية، 2009، ص7.

وأول سلطة تم أنشاؤها هي المجلس الأعلى للإعلام سنة 1990¹¹، ثم تليها مباشرة مجلس النقد والقرض و اللجنة المصرفية في نفس السنة¹² و في سنة 1993 لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها¹³، وفي سنة 1995 مجلس المنافسة¹⁴، لتلي بعد ذلك عدة سلطات أخرى. ويعتبر هذا الأخير "مجلس المنافسة" محور دراستنا.

تجدر الإشارة إلي أن مجلس المنافسة و بصفته سلطة إدارية مستقلة يضطلع بثلاث مهام رئيسية وهي معاقبة السلوكات المقيدة للمنافسة على غرار التحالفات والكارتيلات والتعسف في الوضعية المهيمنة في السوق-مراقبة عمليات التجميع لتقادي الوضعية المهيمنة والتعسف التي قد تتجر عنها بالنسبة للسوق-الاضطلاع بمهمة استشارية بطلب من السلطات العمومية أو المؤسسات أو الجمعيات أو تلقائيا¹⁵، وكما أضفى عليه المشرع صفة الاستقلالية وهذا بموجب المادة 23 من الأمر رقم 03/03 حيث جاء فيها:

"نشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة" تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة...."¹⁶

¹¹ - قانون رقم 90-07، مؤرخ في 1990/04/03، يتعلق بالإعلام، ج ر. عدد 14، صادر في 1990/04/04. (ملغي)

¹² - قانون 90-10، مؤرخ في 1990/04/14، يتعلق بالنقد و القرض، ج ر. عدد 16، صادر في 1990/04/18. (ملغي)

¹³ - مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 1993/05/23، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 34، صادر في 1993/05/23، معدل و متمم بالأمر رقم 96-10، مؤرخ في 1996/01/10، ج ر عدد 03، صادر في 1996/01/14، وبالقانون رقم 03-04، مؤرخ في 2003/02/17، ج ر عدد 20، صادر في 2003/02/19 (استدراك في ج ر. عدد 32، صادر في 2003/05/07).

¹⁴ - أمر رقم 95-06، مؤرخ في 1995/01/25، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09، صادر في 1995/02/22. (ملغي)

¹⁵ - مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 04، لسنة 2014، ص 6.

¹⁶ - المادة 23 من الأمر رقم 03/03 مؤرخ في 2003/07/19، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، صادر في 2003/07/20، معدل و متمم بالقانون رقم 08/12، مؤرخ في 2008/06/25، ج ر عدد 36، صادر في 2008/07/02 معدل و متمم بالقانون رقم 10-05 مؤرخ في 2010/08/15، ج ر عدد 46، صادر في 2010/08/18.

و المقصود بالاستقلالية حسب الاستاذ زوايمية رشيد هو عدم الخضوع لأية رقابة سلمية كانت أم وصائية سواء كانت السلطة المعنية تتمتع بالشخصية المعنوية أم لا، على أساس أن الشخصية المعنوية لا تعد بمثابة معيار أو عامل فعال لتحديد أو قياس درجة الاستقلالية¹⁷.

و الوصول الى فعالية ممارسة الهيئات الضابطة في المجال الاقتصادي و المالي للوظيفة الضبطية، و لجعل عملية الدخول للسوق منفصلا عن البنية السياسية و الادارة العامة للدولة يجب أن تكون هذه الهيئات مستقلة¹⁸، فوجود سلطة مستقلة مؤثر للضبط و ضمانة لتحقيق الفعالية الاقتصادية.

و عليه فالإشكالية التي نطرحها هي:

ما مدى استقلالية مجلس المنافسة في القانون الجزائري؟

و للإجابة على هذه الإشكالية سنتطرق إلى دراسة مظاهر استقلالية مجلس المنافسة (الفصل الأول)، و دراسة مدى فعالية استقلالية مجلس المنافسة (الفصل الثاني) .

¹⁷ - نقلا عن ديب نذيرة، استقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص ص 7-8.

¹⁸ - عشاش حفيظة، سلطات الضبط الاقتصادية في الجزائر و الحوكمة، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون ، فرع المؤسسات العمومية و الحوكمة، جامعة بجاية، 2014 ، ص 39.

الفصل الأول

مظاهر استقلالية مجلس المنافسة

يقصد بالاستقلالية حرية اتخاذ القرارات دون الخضوع للرقابة أيا كان نوعها و دون الخضوع لأي تدخل من أية جهة كانت¹⁹، لكن لا يكفي إضفاء على هيئة إدارية مستقلة بصفة عامة وعلى مجلس المنافسة بصفة خاصة صفة الاستقلالية لكي تكون فعلا مستقلة ، بل يجب أن تتوفر على مجموعة من المعايير و المظاهر التي تبين هذه الاستقلالية ، فالاستقلالية لا يجب فقط أن تكون موجودة بل أكثر يجب أن تظهر

« L'indépendance doit non seulement exister mais, encore se donner à voir. »²⁰

ولذلك من خلال هذا الفصل سنبرز أهم المظاهر التي تبين استقلالية المجلس وذلك بتقسيمه الى
مبحثين:

المبحث الأول: مظاهر استقلالية مجلس المنافسة من الناحية العضوية.

المبحث الثاني: مظاهر استقلالية مجلس المنافسة من الناحية الوظيفية.

¹⁹ - جلال مسعد محتوت، المرجع السابق، ص 239.

²⁰ - نقلا عن خمابلية سمير، المرجع السابق ، ص 27.

المبحث الأول

مظاهر استقلالية مجلس المنافسة من الناحية العضوية.

يمكن قياس الاستقلالية التي يتمتع بها مجلس المنافسة بالنظر الى مجموعة من المؤشرات الضامنة لها، و التي تتمثل اساسا في تشكيلته (المطلب الاول)، و كذا المركز القانوني لأعضائه (المطلب الثاني)

المطلب الأول

تشكيله مجلس المنافسة

تتميز تشكيله مجلس المنافسة بتعدد أعضائها (الفرع الأول) وباختلاف صفاتهم (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تعدد أعضاء مجلس المنافسة

تمتاز تشكيله مجلس المنافسة بتشكيله جماعية و التي تظهر من خلال تعدد أعضائه ،و هذا ما يضمن و يدعم استقلالية المجلس.

فيتكون مجلس المنافسة في إطار الامر 03- 03 المتعلق بالمنافسة من تسعة (09) اعضاء ينتمون الى فئتين ، الفئة الاولى تضم عضوان يعملان أو عملا في مجلس الدولة او المحكمة العليا او في مجلس المحاسبة بصفة قاضي أو مستشار ، و الفئة الثانية تضم سبعة أعضاء يختارون من بين الشخصيات

المعروفة بكفاءتها القانونية او الاقتصادية او في مجال المنافسة و التوزيع و الاستهلاك من ضمنهم عضو يختار بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالداخلية²¹.

لكن تم اعادة النظر في تشكيلة المجلس من خلال القانون رقم 12/08 المعدل و المتمم للأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة ، وذلك بتدعيم التشكيلة الجماعية لمجلس المنافسة من أجل اعطائه دور الخبير الاقتصادي في تأدية مهام مراقبة السوق و متابعة الإخلالات التي يرتكبها المتعاملين الاقتصاديين و ضمان تطبيق قواعد قانون المنافسة الحرة²².

ومن خلال هذا التعديل نجد المشرع يستلزم عنصرين أساسيين هما الكفاءة سواء القانونية أو الاقتصادية بالإضافة الى عنصر الخبرة المهنية في مجال المنافسة ، وهو ما من شأنه ان يسهل عملية الكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة²³.

يتكون المجلس بموجب القانون 12/08 من اثني عشر (12) عضوا ينتمون الى الفئات التالية:

سنة (6) أعضاء يختارون من بين الشخصيات و الخبراء الحائزين على الأقل شهادة الليسانس أو

شهادة جامعية ماثلة وخبرة مهنية لمدة ثماني (8) سنوات على الأقل في المجال القانوني و الاقتصادي، والتي لها مؤهلات في مجال المنافسة، التوزيع، الاستهلاك و في مجال الملكية الفكرية.

اربعة (4) أعضاء يختارون ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية الحائزين على شهادة جامعية، ولهم خبرة مهنية لمدة خمس (5) سنوات على الأقل في مجال الانتاج، الحرف ، التوزيع، الخدمات و المهن الحرة.

_ عضوان (2) مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين²⁴.

²¹ - المادة 24 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19/07/2003، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

²² _ براهيمى فضيلة ، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الامر 03-03 و القانون 08-12، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، جامعة بجاية، 2010 ، ص 27.

²³ - بلاش ليندة، " دور مجلس المنافسة في مجال الردع الاداري للممارسات المنافية للمنافسة "، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة ، جامعة بجاية ، 17-18 نوفمبر ، 2009 ، ص 282.

بالإضافة إلى هؤلاء الأعضاء يتكون المجلس كذلك من :

_ الأمين العام الذي يعين بموجب مرسوم رئاسي حسب المادة 26 من الأمر رقم 03/03، بعدما كان يعين من طرف رئيس المجلس، يقوم الأمين العام بالمشاركة في أعمال المجلس دون أن يكون له الحق في التصويت ، ومن أهم مصالح الأمين العام هو تنسيق و مراقبة مصالح المجلس .

_ كذلك يتم تعيين المقرر العام و المقررين الخمسة الاخرين بنفس الطريقة التي يعين بها الامين العام وذلك بموجب مرسوم رئاسي ، و حسب تعديل 2008 يجب أن يكون المقرر العام و المقررون حائزين على شهادة الليسانس أو شهادة جامعية تتلاءم مع مهامه، وخبرة مهنية مدتها خمس (5) سنوات و تتحصر مهمة المقرر أساسا في التحقيق و تحرير التقارير.

كما يقوم الوزير المكلف بالتجارة بتعيين ممثلا دائما له و ممثلا مستخفا لدى مجلس المنافسة بموجب قرار و يشاركان في أشغال المجلس دون أن يكون لهم الحق في التصويت :

وبصفة عامة فان أعضاء مجلس المنافسة يمكن لهم ممارسة وظائفهم بصفة دائمة²⁵، كما يتمتعون طول مدة ممارسة مهامهم بمجموعة من الحقوق أشار إليها المشرع في المواد 33 إلى 36 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المحدد للنظام الداخلي في مجلس المنافسة²⁶، و في مقابل الحقوق التي يتمتعون بها تقع على عاتقهم مجموعة من الالتزامات المحددة في نفس المرسوم وأي اخلال بهذه الالتزامات يؤدي الى فرض اجراءات تأديبية و هذا وفقا للمادة 28 من نفس المرسوم.

وفي الأخير يمكن القول بأن تعدد أعضاء المجلس يعتبر مظهرا يضمن و يدعم الاستقلالية العضوية للمجلس، و هذا ما يظهر جليا من خلال تشكيلة المجلس.

²⁴ - المادة 24 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19/07/2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12، المرجع السابق.

²⁵ - المادة 24 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19/07/2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12، المرجع السابق.

²⁶ _ مرسوم رئاسي رقم 96-44، مؤرخ في 17/01/1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج ر عدد 05، صادر في 21/01/1996. (ملغي)

الفرع الثاني:

اختلاف صفات أعضاء مجلس المنافسة

يعتبر اختلاف الصفات و المراكز القانونية لأعضاء مجلس المنافسة مظهرا يضمن الاستقلالية العضوية له²⁷، فتشكيلة مجلس المنافسة في ظل الأمر رقم الأمر رقم 06/95 (الملغى)، تضم كل من القضاة و الأشخاص ذو الكفاءات العالية في الميدان الاقتصادي أو في ميدان المنافسة و الاستهلاك و كذا المهنيين الذين يختارون من مجالات عدة، ك مجال الانتاج و التوزيع و الحرف و الخدمات و المهن الحرة²⁸، مما يجعل استقلالية أعضائه كانت مضمونة عضويا²⁹.

و بصدر الأمر رقم 03/03، المشرع استغنى عن مشاركة المهنيين و الحرفيين، غير أنه تدارك هذه المسألة بصدر القانون رقم 12/08 الذي عدل المادة 24 من الأمر 03/03 و أعاد ادراج المهنيين ضمن تشكيلته، الا أنه قام بإقصاء فئة القضاة منها. وقد أحسن فيما فعل .

لذلك تنوع و تعدد الأعضاء من شأنه أن يدعم استقلالية المجلس و يؤدي الى شفافية أشغاله. لكن إذا كان كل أعضاء المجلس ينتمون الى قطاع واحد، سيؤدي الأمر الى المساس بحياد مجلس المنافسة و التأثير سلبا على الاستقلالية التي يتمتع بها مجلس المنافسة³⁰.

27 - عشاش حفيظة، المرجع السابق ، ص.58.

28- انظر المادة 29 من الأمر رقم 06/95، المتعلق بالمنافسة (ملغى)، المرجع السابق.

29- شيخ أعمر يسمينة، المرجع السابق، ص.50.

30- خمابلية سمير، المرجع السابق ، ص. 29.

المطلب الثاني

المركز القانوني لأعضاء مجلس المنافسة

من بين أهم و أبرز القواعد التي تدعم و تجسد استقلالية مجلس المنافسة تلك المتعلقة بتحديد مدة انتداب أعضاء المجلس (الفرع الأول)، وكذا تلك المتعلقة بمبدأ الحياد (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

مدة انتداب الاعضاء

يقصد بمدة الانتداب أو العهدة بالمدة التي يعين فيها الأعضاء لغرض ممارسة مهامهم، فتحديد مدة انتداب رئيس أي سلطة ادارية مستقلة و أعضائها من بين احدى الركائز الهامة و المعتمد عليها، قصد ابراز و تجسيد طابع الاستقلالية من الناحية العضوية³¹، لكن في حالة ما اذا لم يقترن تعيين أعضاء السلطات الادارية المستقلة بمدة معينة يمكن للجهة المحكرة لسلطة التعيين أن تؤثر على الأعضاء بعزلهم في حالة عدم الاستجابة لرغباتها، وهذا ما يمس باستقلاليتهم. مثلما هو الحال في مجلس النقد و القرض الذي يتشكل من تسعة(09) أعضاء يعينون كلهم من قبل رئيس الجمهورية لمدة غير محددة³²، عكس ما كان عليه الحال في قانون النقد و القرض لسنة 1990 بحيث اعتمد عهدة ستة(06) سنوات بالنسبة للمحافظ و مدة خمسة(05) سنوات بالنسبة للنواب مع امكانية اعادة تجديد العهدة مرة واحدة³³.

بالنسبة لمجلس المنافسة فقد حدد المشرع الجزائري في قانون المنافسة مدة انتداب الأعضاء سواء قبل التعديل وذلك لمدة خمسة (05)سنوات قابلة للتجديد-دون تحديد عدد مرات ذلك- أو بعد تعديله فقد أعاد النظر في تحديد مدة عهدة أعضاء مجلس المنافسة، بحيث تنص المادة 25 فقرة 3 منه على:

³¹ _ ZOUAIMIA Rachid, "Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique", *Revue Idara*, n°28, 2004, pp 123-165.

³² _ كايس شريف ، المرجع السابق، ص 34.

³³ _ KHELOUFI Rachid, "Les institutions de régulation en droit algérien ", *Revue Idara*, N°28, 2004 p 99.

"يتم تجديد عهدة أعضاء مجلس المنافسة كل 04 سنوات في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات المذكورة في المادة 24 أعلاء"

الملاحظ أن هذه المادة يشوبها ابهام وغموض بحيث لم ينص صراحة على العهدة، بل ذكر أن كل أربعة (04) سنوات يتم تجديد نصف أعضاء كل فئة بالتالي لا يمكن اعتبار عهدهم 04 سنوات، باعتبار أن التجديد يكون بالنصف فقط و لا يمس كل التشكيلة و منه فالمدة اللازمة لتجديد كل التشكيلة هي 08 سنوات ، و تعتبر هذه المدة (08 سنوات) طويلة مقارنة بالقانون القديم (والامر 03-03 المتعلق بالمنافسة) المحددة بـ 05 سنوات ، بحيث يمكن ان يؤثر طول هذه المدة سلبا على الاعضاء.

فكما سبق الذكر فإن تحديد العهدة يعتبر ايضا بمعيار تقاس وفقه استقلالية السلطات الادارية المستقلة وذلك بجعلها ذات مدة معقولة غير طويلة ولا قصيرة ونهاية غير قابلة للتجديد³⁴ كما يمنع على الجهة المكلفة بتعيين الاعضاء عزل أي عضو طيلة مدة عهده الا في حالة مانع او الخطأ الجسيم او لحالات أخرى منصوص عليها قانونا فمثلا بالنسبة لمجلس المنافسة الفرنسي غياب اي عضو على حضور ثلاث (03) جلسات متتالية دون مبرر شرعي يعتبر مستقيل بقوة القانون³⁵.

الفرع الثاني:

مدى تبني مبدأ الحياد

استقلالية السلطات الادارية المستقلة ازاء السلطة التنفيذية عامل اساسي و ضروري لكي تتمكن من ممارسة مهمتها الضبطية ، والانتقال من الاسلوب التقليدي الذي كانت تعتمده الدولة للتدخل في الحقل الاقتصادي المتمثل في الاوامر والتنظيمات الى اسلوب انشاء السلطات الادارية المستقلة كآلية للانتقال من الدولة المتدخلة الى الدولة الضابطة ، هذا من جهة ومن جهة اخرى فان استقلالية السلطات الادارية

³⁴ _ حدري سمير ، السلطات الادارية الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون

للاعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006، ص.59.

³⁵ _ براهيمي فضيلة، المرجع السابق، ص.3.

ازاء الاعوان الناشطين في القطاع الذي تضبطه امر ضروري لضمان نجاعة اعمال هذه السلطات ،ولذلك قام المشرع بتكريس مبدأ الحياد الذي يتضمن نظام التنافى (اولا) و اجراء الامتناع (ثانيا).

اولا: نظام التنافى

يقصد به منع اعضاء مجلس المنافسة من ممارسة بعض المهام و كذا امتلاك مصالح في بعض المؤسسات طيلة مدة عهدتهم ،ونظام التنافى مبدا تعتمده اغلب السلطات الادارية المستقلة لكن من خلال عدة اوجه مختلفة:

- فقد يكرس بناءا على اعتبارات شخصية بحيث ان ذات الشخص يمنع عليه الجمع بين وظيفتين، اوبناءا على اعتبارات موضوعية³⁶.

- كما قد يكرس إما بصفة مطلقة أو كاملة و إما بصفة نسبية³⁷، يكون مطلقا في حالة عدم إمكانية الشخص الجمع بين وظيفتين (عضويته في السلطة الإدارية المستقلة ووظيفة أخرى عمومية كانت او خاصة أو مع أي نشاط مهني آخر أو أية إنابة انتخابية ،كما لا يمكن للأعضاء امتلاك مصالح أخرى سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة³⁸.

ويكون نظام التنافى نسبي في الحالات التي يمنع أعضاء السلطات الإدارية المستقلة من ممارسة اي نشاط مهني آخر فقط دون ذكر الحالات الأخرى ، وهذا النظام نجده على مستوى مجلس المنافسة .فالمادة 29 فقرة أخيرة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة تنص على :

"تتنافى وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي نشاط مهني آخر."

³⁶ _ براهيمي فضيلة، المرجع نفسه، ص31 .

³⁷ - حدري سمير، المرجع السابق، ص 59.

³⁸ - ZOUAIMIA Rachid, op.cit, p 148.

فالمشرع قام باستثناء العهدة الانتخابية، كما مكن أو سمح للأعضاء من امتلاك مصالح في مؤسسة ناشطة في مجال المؤسسة كما سمح لهم كذلك أن يجمع بين عضويتهم في المجلس، بأي نظام تنافي هذا اعتمده المشرع في هذه الحالة؟

استدرك المشرع الامر في 2007 وذلك بموجب الامر 01-07 المتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف³⁹، وقام من خلاله بالتوسيع من حالات التنافي بموجب المادة 02 منه والتي تنص:

"دون المساس بحالات التنافي المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما يمنع شاغلي المناصب و الوظائف المذكورون في المادة الاولى اعلاه، من ان تكون لهم خلال فترة نشاطهم بأنفسهم او بواسطة اشخاص اخرين داخل البلاد او خارجها مصالح لدى المؤسسات او الهيئات التي يتولون مراقبتها او الاشراف عليها او التي ابرم صفقة معها او اصدر رأيا بغية عقد صفقة معها".

يتم تطبيق هذا النظام و بصفة موحدة على الأشخاص المذكورين في المادة الاولى من نفس الامر، بحيث يمتد تطبيقه على هؤلاء الاشخاص لمدة سنتين بعد نهاية مهامهم⁴⁰. و في حالة مخالفة الشخص لهذا يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر الى سنة واحدة وبغرامة مالية تتراوح بين 100000 دج الى 300000 دج⁴¹.

و حتى بعد انقضاء السنتين المذكورة سابقا، فان ممارسة اي نشاط مهني اخر أو حيازة مصالح أو ابداء استشارة يجب أن يكون موضوع تصريح كتابي لمدة ثلاث (03) سنوات من طرف المعني بالأمر لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته أو لدى الهيئة المستخدمة أو السلطة المكلفة بالوظيفة

³⁹ _ أمر رقم 01-07، مؤرخ في 01 / 03 / 2007، يتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف، ج ر عدد 16، صادر في 07 / 03 / 2007.

⁴⁰ _ وفقا للمادة 03 من المرجع نفسه.

⁴¹ _ حسب المادة 04 من المرجع نفسه.

العمومية في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ بداية ممارسة النشاط. و في حالة مخالفة هذا التصريح يعاقب الشخص من بغرامة مالية من 200000 دج الى 500000 دج⁴².

ثانيا: اجراء الامتناع

و يقصد به منع بعض الأعضاء من المشاركة في المداولة التي يعقدها مجلس المنافسة نظرا لوضعهم الشخصي اتجاه المؤسسة التي تكون محل متابعة من طرف مجلس المنافسة⁴³.

و تكريس و اعتماد اجراء الامتناع يعتبر كعنصر مدعم لاستقلالية المجلس ، و المشرع الجزائري كرس هذا الاجراء بموجب المادة 29 من الامر رقم 03/03، المتعلق بالمنافسة التي تنص على:

"لا يمكن أي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه و بين أحد أطرافها صلة قرابة الى الدرجة الرابعة، أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية".

من خلال هذه المادة نفهم أنه في حالة وجود مصلحة أو قرابة لأحد الأعضاء أو يمثل أحد الأطراف المعنية بالمتابعة من طرف مجلس المنافسة، فيجب على العضو أن يُعلم رئيس مجلس المنافسة و بالتالي تعقد المداولة دون مشاركته.

و في الأخير نستنتج أنه من الضروري تحقيق التوازن بين ضرورة تمثيل الأوساط المهنية لدى مجلس المنافسة من جهة، و منح استقلالية للمجلس من جهة أخرى⁴⁴، سواء حيال الأعوان الاقتصاديين الناشطين في مجال المنافسة و ذلك بمنع أي تأثير على الأعضاء في اتخاذهم لقراراتهم ، أو ازاء السلطة التنفيذية و ذلك بمنعها من التدخل في أعمال المجلس.

⁴² _ المادة 6 و 7 من أمر رقم 01-07، مؤرخ في 01 / 03 / 2007، يتعلق بحالات التنافس و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف، المرجع السابق.

⁴³ _ ZOUAIMIA Rachid, *Droit de la régulation économique*, Edition BERTI, Alger, 2006, p 79.

⁴⁴ _ _____, *Le droit de la concurrence*, Edition Belkeise, Alger, 2012, p 45.

المبحث الثاني

مظاهر استقلالية مجلس المنافسة من الناحية الوظيفية.

يقصد بالاستقلالية الوظيفية تلك التي تتمتع بها أية هيئة أثناء أدائها لمهامها ووظائفها بحيث لا تتدخل السلطة المركزية في تغيير او الغاء مهامها⁴⁵ ، ويعتبر الجانب الوظيفي من أهم المؤشرات التي تبين استقلالية سلطات الضبط بصفة عامة و بالخصوص مجلس المنافسة.

لذلك و لمعرفة درجة هذه الاستقلالية سوف نحاول ان نبينها من ناحية الوسائل المالية و القانونية (المطلب الاول) و الاستقلالية المكرسة من خلال السلطات الممنوحة لمجلس المنافسة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الوسائل القانونية و المالية

يمكن معرفة درجة الاستقلالية انطلاقا من تحليل الوسائل المالية التي يمتلكها مجلس المنافسة

و كذا في مدى تمتعه بالشخصية المعنوية وإمكانية وضع نظامه الداخلي .

⁴⁵ -عشاش حفيظة ،المرجع السابق، ص 65 .

الفرع الأول:

الوسائل القانونية.

تتمثل في مدى تمتع مجلس المنافسة بالشخصية المعنوية وصلاحيه وضعه لنظامه الداخلي.

أولاً: الشخصية المعنوية.

تعرف الشخصية المعنوية على أنها مجموعة من الأشخاص و الأموال التي نظرا لخصوصية أهدافها و مصالحها يمكنها القيام بنشاط مستقل أي متميز عن الأفراد الذين يكونون هذه المجموعات.⁴⁶

لعل ما يميز سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي في التشريع الجزائري عن الكثير من مثيلاتها في التشريع الفرنسي هو الاعتراف لجلها بالشخصية المعنوية⁴⁷.

فرغم الاعتراف بالشخصية المعنوية لسلطات الضبط المستقلة إلا أنه لا يمكن اعتبارها معيارا لقياس درجة الاستقلالية فعلى سبيل المثال السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا لا تتمتع بالشخصية المعنوية، رغم ذلك تتميز باستقلالية وظيفية فعلية⁴⁸.

لكن يبقى الاعتراف بالشخصية المعنوية لمجلس المنافسة يسمح بتدعيم الاستقلالية بحيث تسمح للمجلس الاستفادة من ذمة مالية خاصة، و أهلية للتعاقد، حق التقاضي و تحمل المسؤولية⁴⁹.

⁴⁶ _ رايح نادية، النظام القانوني لسلطات الضبط المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للاعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ، 2012، ص 73.

⁴⁷ _ نوبال لزهري، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء و الغاز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، فرع الإدارة العامة و إقليمية القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012، ص 103.

⁴⁸ _ ZOUAIMIA Rachid, *Droit de la régulation économique*, op.cit. p 80.

⁴⁹ _ ZOUAIMIA Rachid, " Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien", *Revue Idara*, N 36, 2008, p. 24.

1_ حق التقاضي:

ان المصالح التي ليست لها شخصية معنوية لا يمكنها الادعاء أو الدفاع أمام القضاء دون المرور بهيئات مختصة للمجموعة التي تنتمي إليها ، أي أن كل هيئة لها الشخصية المعنوية، يمكنها المطالبة بحقوقها أمام القضاء و التصدي للدعوي التي ترفع ضدها مثلما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة⁵⁰.

2_ أهلية التعاقد:

طبقا للقواعد العامة نجد أن من بين أهم نتائج التمتع بالشخصية المعنوية أهلية التعاقد، أي إمكانية السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي و المالي إبرام عقود و اتفاقيات مع هيئات و لجان أخرى⁵¹، و هو ما أشارت إليه المادة 43 من الأمر 03/03 التي تنص على:

"يمكن مجلس المنافسة، من أجل تطبيق المادتين 40 و 41 أعلاه، إبرام الاتفاقيات التي تنظم علاقاته بالسلطات الاجنبية المكلفة بالمنافسة التي لها نفس الاختصاصات"⁵².

3_ تحمل المسؤولية:

إن الاعتراف بالشخصية المعنوية لسلطات الضبط الاقتصادي و رغم ما يمثله من دعم لاستقلاليتها فهو يرتب مسؤولية هذه الهيئات ، و بالأخص فيما يتعلق بالأضرار التي تنتج عن أخطائها الجسيمة⁵³.

⁵⁰ _ تيشوش فاطمة الزهراء، سلطات الضبط المستقلة في مجال الإعلام ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، فرع دولة و مؤسسات عمومية، كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر، 2014 ، ص 110.

⁵¹ _ حدري سمير ، المرجع السابق، ص 75-76.

⁵² _ المادة 43 من الامر رقم 03-03، المؤرخ في 19/07/2003، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

⁵³ _ نويال لزهرة، المرجع السابق، ص 105.

و لجبر الأضرار الناجمة نتيجة الخطأ الجسيم، الذي يبقى صعب الإثبات تتولى السلطة الإدارية المستقلة دفع التعويضات المستحقة من ذمتها المالية الخاصة و ليس من ذمة الدولة⁵⁴.

و فيما يخص مسؤولية مجلس المنافسة عن أعماله باعتباره مستقلا عن الدولة و بالتالي لا تتحمل الدولة التعويضات المستحقة لجبر الضرر الذي يسببه مجلس المنافسة، لكن ما يعاب على هذه النقطة هو سكوت المشرع عن تحديد الجهة القضائية المختصة بدعوى المسؤولية⁵⁵.

ثانيا: النظام الداخلي

النظام الداخلي هو مجموعة القواعد القانونية التي تخضع لها مؤسسة أو هيئة إدارية لتسييرها وفرض النظام بها، و تشمل حقوق وواجبات الأعضاء، تنظيم المصالح، حالات التنافي و العقوبات التأديبية⁵⁶.

ولقد كرس المشرع صراحة إمكانية وضع النظام الداخلي بالنسبة لسلطة ضبط الكهرباء والغاز⁵⁷، كذلك بالنسبة لسلطة ضبط البريد و المواصلات من خلال المادة 20 من القانون رقم 2000-03⁵⁸. وما يمكن ملاحظته هو ان النظام الداخلي لسلطة الضبط يبقى مرتبطا بالقواعد التي تحددها الحكومة ما دامت

⁵⁴ _ حدري سمير، المرجع السابق، ص 75.

⁵⁵ _ براهيمى فضيلة، المرجع السابق، ص 38.

⁵⁶ _ سلطان عمار، الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011، ص 106.

⁵⁷ _ قانون رقم 01-02، مؤرخ في 2002/02/05، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08، صادر في 2002/02/06.

⁵⁸ - قانون رقم 03/2000، مؤرخ في 2000/08/05، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، ج.ر عدد 48، صادر في 2000/08/06، معدل و متمم بالقانون رقم 06-24، المؤرخ في 2006/12/26، يتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج.ر. عدد 85، صادر في 2006/12/27، معدل و متمم بالقانون رقم 10/14، المؤرخ في 2014/12/30، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر. عدد 78، صادر في 2014/12/31.

هي التي حددت مهامها من قبل⁵⁹، ونفس الشيء ينطبق على لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة حيث تنص المادة 26 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم بالقانون رقم 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة على أن:

" تصادق اللجنة على نظامها الداخلي خلال اجتماعها الأول"⁶⁰

اما فيما يخص مجلس المنافسة ففي ظل الأمر رقم 95-06 تنص المادة 2/34 منه على ان:

" يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح رئيس مجلس المنافسة و بعد مصادقة المجلس عليه"⁶¹.

وتطبيقا له صدر المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة⁶².

لكن بصدور الأمر رقم 03-03 تقلصت استقلالية المجلس، حيث تنص المادة 31منه:

"يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره بموجب مرسوم"

اي أصبحت في ظل الأمر رقم 03-03 من اختصاص السلطة التنفيذية⁶³. وبصدور القانون رقم

08-12 اشار المشرع الي نوع المرسوم الذي يحدد تنظيم للمجلس ، و هو المرسوم التنفيذي⁶⁴.

⁵⁹ _ جليل مونية، سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية كسلطة إدارية مستقلة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع ادارة مالية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2003، ص 58.

⁶⁰ - مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 1993/05/23، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 34، صادر في 1993/05/23، معدل ومتمم بالامر رقم 96-10، المؤرخ في 1996/01/10، ج ر عدد 03، صادر 1996/01/14، وبالقانون رقم 03-04، المؤرخ في 2003/02/13، ج ر عدد 11، صادر في 2003/02/19 (استدراك في ج ر عدد 32، صادر في 2003/05/07).

- انظر أكثر في: قراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي: لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة و سلطة الضبط للبريد و المواصلات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص 78.

⁶¹ - امر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة (ملغي)، المرجع السابق.

⁶² -مرسوم رئاسي رقم 96-44 ، مؤرخ في 1996/01/17، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة ، (ملغي)، المرجع السابق.

⁶³ _ المادة 31 من الامر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

لكن جاء المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة وسييره ، ونص في المادة 15 على ان:

"يعد المجلس نظامه يصادق عليه ويرسله الي الوزير المكلف بالتجارة".

وفي نفس المادة اشترط المشرع نشر المرسوم حيث اضاف :

"ينشر النظام الداخلي في النشرة الرسمية للمنافسة".⁶⁵

في الاخير نخلص الي ان مجلس المنافسة يتمتع باستقلالية نسبية في ظل المرسوم التنفيذي 11-241.

الفرع الثاني:

الوسائل المالية

إن مسألة الاستقلال المالي لسلطات الضبط تقتضي منا تحديد مفهوم ومدلول هذا المصطلح و الذي يضم بشكل عام ثلاث حقائق مختلفة تتمثل في:

أ- أن الاستقلالية الحالية تحيلنا الي كيفيات تمويل هذه الهيئات بواسطة إيرادات ثانية أو بواسطة إعانات ميزانية .

ب- استقلالية التسيير .

ج- استقلالية البرمجة و تنفيذ الميزانية⁶⁶.

⁶⁴ _المادة 31 من الامر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون 08-12، المرجع نفسه.

⁶⁵ _ مرسوم تنفيذي رقم 11-241، مؤرخ في 2011/07/10، محدد لتنظيم مجلس المنافسة وسييره، ج ر عدد 39، صادر في 2011/07/13، معدل ومتمم بموجب مرسوم تنفيذي رقم 15/79، مؤرخ في 2015/03/08، ج ر عدد 13، صادر في 2015/03/11.

⁶⁶ _ رايح نادبة، المرجع السابق، ص 76.

يعتبر الاستقلال المالي لسلطات الضبط من بين أهم الركائز التي تدعم استقلاليته الوظيفية فالتحويل عن طريق مواردها الخاصة تقوي من استقلاليته⁶⁷.

بعض السلطات الإدارية المستقلة لا تتمتع بالشخصية المعنوية مما يعني أنها لن تتوفر على استقلال مالي و لا على ميزانية خاصة بها هذا هو حال مجلس النقد و القرض و كذا اللجنة المصرفية و اللذين يتحمل أعباءهما المالية البنك المركزي الجزائري⁶⁸.

اما بالنسبة لمجلس المنافسة فكونه يتمتع بالشخصية المعنوية، بالإضافة الي ان النصوص التي تكونه تعترف له بالاستقلالية المالية ، حيث اشارت الي ذلك المادة 23 من الامر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة ،وهو الأمر الذي يتطلب منا البحث عن حقيقة وجود مثل هذه الاستقلالية⁶⁹.

حقيقة المشرع اعترف لمجلس المنافسة بالاستقلالية المالية، حيث يستفيد من ميزانية خاصة. ولكن عندما تسجل ميزانيته ضمن أبواب ميزانية وزارة التجارة وذلك طبقا للإجراءات التشريعية و التنظيمية التي تخضع له ميزانية الدولة ، هذه العوامل تبين غياب استقلالية مالية فعلية اتجاه الادارة المركزية⁷⁰.

⁶⁷ _ ديب نديرة ، المرجع السابق، ص 79.

⁶⁸ _ سلطان عمار، المرجع السابق، ص 109.

⁶⁹ _ ZOUAIMIA Rachid, *Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance*, Edition belkeise, Alger, 2013, p 191.

⁷⁰ _AREZKI Nabila, *contentieux de la concurrence, mémoire en vue de l'obtention du diplôme de magister en droit, option droit public des affaires, faculté de droit, université Abderrahmane MIRA. Bejaia, 2011, pp 103_104.*

المطلب الثاني

استقلالية مكرسة من خلال السلطات الممنوحة لمجلس المنافسة

إن تعقيد بعض القطاعات الحيوية التي لا يمكن أن تبقى عبئاً على الإدارة الكلاسيكية، مما يستلزم تدخل أجهزة تقوم بمهمة "الضبط العام"، و يتطلب لذلك سلطات مضاعفة ومختلفة

Cette imbrication des compétences, cette confusion des pouvoirs semble ainsi être la marque de l'autorité de régulation »⁷¹

تتمثل المهمة الأساسية للسلطات الإدارية المستقلة في "ضبط القطاعات الاقتصادية" والتزامها بالمهمة الضبطية وتمتعها بالسلطة القمعية⁽⁷²⁾.

يتفق الفقه على صعوبة تحديد مفهوم "الضبط" فبالنسبة لبعض الكتاب هناك إدماج لوظائف متفرقة في سير الإدارة الكلاسيكية، مما يستدعي ضرورة تعدد وظائف هذه الهيئات، تنظيمية، ورقابية، استشارية، عقابية، وبالتالي فإن فكرة الضبط الاقتصادي « La régulation économique » وحدها الكافية لاستيعاب هذه الوظائف⁽⁷³⁾.

مجلس المنافسة من بين السلطات الإدارية المستقلة الذي خول له المشرع سلطات واسعة لممارسة عملية الضبط بموجب الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، لذي سنحاول أن نبين السلطة التنظيمية والاستشارية (الفرع الأول)، السلطة الرقابية والقمعية (الفرع الثاني).

⁷¹-ZOUAIMIA Rachid, Le pouvoir règlementaire des autorités administratives, colloque national sur les autorités administratives indépendantes en Algérie, journée du 13 et 14 novembre, Guelma, 2012, p 2.

⁷² - زايدي حميد، "السلطات الإدارية المستقلة بين السلطة القمعية ورقابة القضاء"، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة

في الجزائر، يومي 13 و14 نوفمبر، قالمة، 2012، ص 2.

⁷³ - حدري سمير، المرجع السابق، ص 85.

الفرع الأول:

السلطة التنظيمية و الاستشارية

يتمتع مجلس المنافسة بالسلطة التنظيمية والاستشارية

أولاً: السلطة التنظيمية

بعدما كانت مساهمة مجلس المنافسة في الاختصاص التنظيمي تقتصر في ظل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة عن طريق إبداء الرأي وبتقديمه الاقتراحات، خول المشرع له بموجب القانون 12/08، المعدل والمتمم للأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المادة 34 منه هذه الصلاحيات "يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار والاقتراح وإبداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف آخر معني..... ويمكنه اتخاذ هذا الإجراء في شكل نظام أو تعليمة أو منشور⁷⁴ .

لقد منح المشرع لمجلس المنافسة سلطة اصدار الانظمة والمناشير والتعليمات .لكن حسب الاستاد زوايمية ،يبقي التشريع غامض ،حيث لم يحدد مجال تدخل هذا الاخير في الاختصاص التنظيمي ،مما يترك له سلطة واسعة في استعمال هذه الصلاحية.⁷⁵ لذي نتساءل حول ما اذا كان قصد المشرع منح سلطة تنظيمية فعلية لمجلس المنافسة من خلال استعمال كلمة نظام.

ثانياً: السلطة الاستشارية

يلعب مجلس المنافسة دور هيئة استشارية أمام السلطات التشريعية والتنفيذية فيما يخص تحضير مشاريع النصوص القانونية والتنظيمية التي لها علاقة بالمنافسة واستشارة مجلس المنافسة يمكن أن تكون

⁷⁴-المادة 34 من الامر رقم 03-03، مؤرخ في 19/07/2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون 08-12، المرجع السابق.

⁷⁵-ZOUAIMIA Rachid ,le droit de la concurrence , op.cit, p.68.

اختيارية في أحيان ووجوبية في أحيان أخرى⁽⁷⁶⁾.

1- الاستشارة الاختيارية:

هي التي تطلبها الإدارة تلقائياً إما لأنها غير مفروضة بنص، وإما لأن النص الذي يشير إليها لم يعطيها صفة الإلزام⁽⁷⁷⁾، وهذا ما نصت عليه المادة 35 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.

2- الاستشارة الإجبارية:

تعني بالاستشارة الإلزامية تلك التي يفرضها المشرع عن طريق نص قانوني، والذي من خلاله يلزم السلطة الإدارية على اللجوء إلى استشارة جهة معينة- قبل اتخاذها لقرار- على أن يكون لها في الأخير الأخذ بمضمون هذه الاستشارة أو مخالفته⁽⁷⁸⁾.

وقد نصت عليه المادة 36 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، بحيث يستشار الزامياً مجلس المنافسة في كل مشروع نص تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة أو يدرج تدابير من شأنها.....⁷⁹.

⁷⁶ - لعيشي بلقاسم، قرارات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الإصلاحات الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2007، ص 31.

⁷⁷ - عليان مالك، الدور الاستشاري لمجلس المنافسة (دراسة تطبيقية)، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، فرع ادارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص 30.

⁷⁸ - ماتسة لامية، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2012، ص 24.

⁷⁹ - المادة 36 من الامر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون 08-12، المرجع السابق.

الفرع الثاني:

السلطة الرقابية و السلطة القمعية

اولا: السلطة الرقابية

قصد ضمان وجود منافسة شرعية وشريفة في السوق وحماية مصالح المتعاملين والمستهلكين على حد سواء، مكن المشرع سلطات الضبط من نظام رقابي دائم يشمل من الناحية المادية مدى احترام القوانين والتنظيمات السارية المفعول ومن الناحية العضوية كل الفاعلين في السوق من متعاملين ومستهلكين والعلاقات البيئية التي تجمعهم⁽⁸⁰⁾.

يتمتع مجلس المنافسة باعتباره سلطة ضبط عامة ذات اختصاص أفقي بسلطة رقابية عامة، إذ يقوم بالسهر على حسن تطبيق قانون المنافسة على جميع القطاعات الاقتصادية بما فيها تلك التي شملت إنشاء السلطات⁽⁸¹⁾.

ويتجسد ذلك في دوره الرقابي المسبق (le controle ex ante)، الذي يمارسه من خلال مراقبته للمتعاملين الراغبين في الدخول إلى السوق أو بممارسة النشاط عن طريق نظام التراخيص، أو من خلال مراقبته لتلك السوق بالسهر على مدى احترام المؤسسات للقوانين والأنظمة المعمول بها⁽⁸²⁾، وقد أشارت إلى ذلك المادة 37 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.

1- منح الترخيص:

تستمد سلطات الضبط سلطة إصدار قرارات فردية غير قمعية سابقة لالتحاق المتعامل بالسوق من نص المادة 37 من دستور 1996 والذي ينص على ما يلي:

⁸⁰ -بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2007، ص 161.

⁸¹ -رايح نادية، المرجع السابق، ص 95.

⁸² -شيخ أعمر يسمينة، المرجع السابق، ص 79.

"حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون". أي إمكانية إخضاع المبدأ لقيود تشريعية⁽⁸³⁾.

من النتائج المترتبة عن فرض إجراء الاعتماد المسبق قبل ممارسة النشاط الاقتصادي، ضمان قدر كاف من الحماية للمتعاملين الاقتصاديين من جهة، والمستهلكين من جهة ثانية⁽⁸⁴⁾ فمثلاً يعتبر الترخيص من الإجراءات الأساسية لإنشاء أي بنك وأي مؤسسة مالية خاضعة للقانون الجزائري ويخضع هذا الترخيص لشروط حددها مجلس النقد والقرض⁽⁸⁵⁾.

كذلك الشيء نفسه بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، لإنشاء واستغلال منشآت جديدة اشترط القانون الحصول على رخصة.

في مجال المنافسة، يمارس مجلس المنافسة سلطة منح الترخيص ولكن الغرض من هذه السلطة ليس انتقاء المؤسسات والأعوان الاقتصاديين من خلال تقييد الدخول إلى سوق معينة⁽⁸⁶⁾، ولكن غرضه الحد من القوى الاقتصادية المسيطرة وحماية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة⁽⁸⁷⁾، ويمارس المجلس هذه السلطة من خلال الترخيص الذي يمنحه للتجميعات الاقتصادية حيث أن كل تمركز اقتصادي يرمي إلى التحكم الفعلي في جزء من السوق الوطنية، يجب أن يحصل على اعتماد مسبق من قبل مجلس

83 - عشاش حفيظة، المرجع السابق، ص 98.

84 - عبدش ليلة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع تحولات دولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 22.

85 - اقلولي أولاد رباح صافية، "مجلس النقد والقرض سلطة إدارية مستقلة لضبط النشاط المصرفي"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، العدد 2/2013، ص ص 47-48.

86 - عسالي عبد الكريم، "لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز"، ملتقى وطني حول سلطات الضبط في المجال الاقتصادي والمالي، أيام 23، 24 ماي، بجاية 2007، ص 159.

87 - أوبايا مليكة، "اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة"، ملتقى وطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، أيام 23، 24، جامعة بجاية، 2007، ص 199.

المنافسة⁽⁸⁸⁾، كل ذلك لابد أن يخضع لتقدير مجلس المنافسة الذي يمكنه أن يرخص بالتجمع أو يرفضه بمقرر معل بعد اخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع⁽⁸⁹⁾.

2- سلطة التحقيق:

تملك غالبية الهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي وسائل تحقيق تسمح لها بالحصول على معلومات حول القطاع الذي تتولى ضبطه، في هذه النقطة يجب التفرقة بين التحقيقات غير القسرية (Non Coercitives) والتي تتمثل في الدخول إلى محلات المؤسسة المعنية وفحص المستندات والوثائق للحصول على المعلومات وبين التحقيقات القسرية (Coercitives) التي تشبه التحقيقات التي يقوم بها أعوان الشرطة القضائية والتي لا تتوقف فقط عند المعاينة لكن تتعدى إلى البحث عن المخالفات، فهذه التحقيقات تشمل التفتيش والحجز⁽⁹⁰⁾، وهذا ما أشارت إليه المادة 51 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة.⁹¹

وقد أشارت المادة 37 من الأمر رقم 03/03 إلى سلطة مجلس المنافسة للقيام بالتحقيق حول شروط تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة واتخاذ كل إجراء مناسب لوضع حد لهذه القيود⁽⁹²⁾.

وقد حدد المشرع الأشخاص المؤهلون للقيام بالتحقيقات حسب المادة 49 مكرر⁽⁹³⁾.

⁸⁸ - عماري بلقاسم، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2006، ص 66.

⁸⁹ - كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03/03 والقانون 04/02، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010، ص 58.

⁹⁰ - عيساوي عز الدين، "الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، ملتقى وطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال المالي والاقتصادي، أيام 23، 24 ماي، جامعة بجاية، 2007، ص 33.

⁹¹ - أنظر المادة 51 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

⁹² . المادة 37 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12، المرجع السابق.

⁹³ . أنظر المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12، المرجع السابق.

ثانيا: السلطة القمعية

إذا ثبت من التحقيقات التي يقوم بها مجلس المنافسة عن الأفعال التي اخطر بها او من تلقاء نفسه ، أنها تشكل إحدى الممارسات المنافسة للمنافسة المنصوص عليها في الأمر رقم 03/03، فإن المجلس يملك سلطة قمع هذه الممارسات⁽⁹⁴⁾ وكذا إذا نتج عن التجميعات الاقتصادية التي لم تكن محل ترخيص من قبل مجلس المنافسة، وضعية هيمنة وإمكانية التعسف في استعمالها⁽⁹⁵⁾ وتتمثل سلطة مجلس المنافسة في اتخاذ تدابير وقائية، وإصدار أوامر وتوقيع جزاءات مالية، أصلية وتكميلية.

1- التدابير الوقائية:

التدابير الوقائية هي تلك القرارات الاستعجالية التي تتخذها السلطات الإدارية المستقلة لغاية وقائية⁽⁹⁶⁾، وحسب رأي الأستاذة : MARIE ANNE Frison Roche « La constatation d'un risque de préjudice grave ou irréparable à la concurrence peut justifier le prononcé de mesures conservatoires »⁽⁹⁷⁾.

وحسب المادة 46 من قانون المنافسة التي تنص:

"يمكن مجلس المنافسة بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق إذ اقتضت ذلك الظروف المستعجلة..."⁽⁹⁸⁾.

ويتم اتخاذ هذا التدبير بإصدار قرار مؤقت في انتظار صدور القرار النهائي بعد التحقيق في القضية⁽⁹⁹⁾.

⁹⁴ . بلاش ليندة، المرجع السابق، ص 292 .

⁹⁵ . عمورة عيسى، التنظيم القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص 23.

⁹⁶ . بلغزلي صبرينة، نظام التدابير الوقائية المتخذة من قبل السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص 16.

⁹⁷ - FRISON ROCHE Marie Anne, PAYET Mari Stéphane, *Droit de la concurrence*, Edition Dalloz, France, 2006, P 260.

⁹⁸ . أنظر المادة 46 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

يكون هذا القرار قابلاً للطعن فيه أمام مجلس قضاء الجزائر العاصمة الذي يفصل في المواد التجارية في أجل 20 يوم، ويمكن لرئيس المجلس القضائي توقيف تنفيذ القرار في أجل 15 يوم، وهذا ما أشارت إليه المادة 63 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم⁽¹⁰⁰⁾.

2- توجيه الأوامر:

فإذا رأى مجلس المنافسة بأن الممارسات المرفوعة إليه والتي يبادر بها من اختصاصه، أي أنها تحمل إخلالاً واضحاً بالمنافسة أو من شأنها تهديد نظام المنافسة الحرة في السوق، فإنه يستطيع توجيه أوامر معلقة إلى الأعوان الاقتصاديين الذين قاموا بها من أجل وضع حد لها⁽¹⁰¹⁾، وهذا ما أشارت إليه المادة 45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة¹⁰². والأوامر لها طابع إلزامي على المؤسسات لكي تمتنع عن الممارسات التي هي محل متابعة، ونميز بين نوعين من الأوامر. الأوامر التي يكون موضوعها طلب الكف عن القيام بعمل، أو يكون موضوعها الأمر باتخاذ إجراءات معينة⁽¹⁰³⁾.

يملك مجلس المنافسة أثناء إصداره للأوامر والإجراءات المؤقتة أن يتبعها بعقوبة مالية وهذا ما أشارت إليه المادة 58 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم¹⁰⁴.

⁹⁹. بلاش ليندة، المرجع السابق، ص 294.

¹⁰⁰ انظر المادة 63 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12، المرجع السابق.

¹⁰¹. قوعراب فريزة، ردع الممارسات المنافية للمنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، 2008، ص 38.

¹⁰² انظر المادة 45 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

¹⁰³ -ZOUAIMIA Rachid, *Le droit de la concurrence*, op.cit. p 209.

¹⁰⁴ -انظر المادة 58 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12، المرجع السابق.

3-العقوبات المالية:

في مجال المنافسة فان المشرع نص علي نظام عقابي مالي تصاعدي ومتناسب مع طبيعة وحجم المخالفة وذلك في إطار العقوبات التي يفرضها مجلس المنافسة علي الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات¹⁰⁵.

ولقد أدرج المشرع العقوبة المالية في الباب الثالث من الفصل الرابع، من المواد 56 إلي 62 مكرر 1 من الأمر رقم 03/03.

وقد اعتمد المشرع عدة معايير في تقدير العقوبة المالية لا سيم خطورة الممارسة المرتكبة والضرر الذي لحق بالاقتصاد وكذلك الفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة ، كما يؤخذ بمعيار آخر هو مدى تعاون المؤسسات المتهمه مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق.¹⁰⁶

وللغرامات التي يصرح بها مجلس المنافسة طابع جبائي، ومن ثم لا يجوز الحكم بوقف تنفيذها.¹⁰⁷

4-العقوبات التكميلية

أشارت إليها المادة 45 من الأمر رقم 03/03، المتعلق بالمنافسة، حيث نصت علي ما يلي:

".....يمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه"¹⁰⁸.

¹⁰⁵ - بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 181.

¹⁰⁶ - بلاش ليندة، المرجع السابق، ص ص 293-294 .

¹⁰⁷ - بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة العاشرة، دار هومة، 2009 ، ص 229.

¹⁰⁸ -المادة 45 من الامر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة ، المرجع السابق.

وتتجلى أهميته كعقوبة في أن مجلس المنافسة يمكن أن يأمر بنشر قراره في الصحف الوطنية أو الجهوية أو المحلية أو في المنشورات المهنية أو المتخصصة أو الجمعوية أو أجهزة إعلام المستهلكين كما له أيضا أن يأمر بتعليق قراره في الأماكن التي يحددها.¹⁰⁹

إن أهمية العقوبة التكميلية يكمن في المساس إلي سمعة المؤسسة وكذا مسيرتها، لان المؤسسة سوف يظهر وجهها الحقيقي، وأيضاً فهي وسيلة لإعلام المتنافسين الحاليين أو الفاعلين، السلطات والمستهلكين، لإثارة انتباههم علي جسامه هذه الممارسات ولحثهم علي اليقظة.¹¹⁰

على ضوء ما سبق ذكره، نخلص الى القول أن مجلس المنافسة سلطة ادارية اعترف لها المشرع بالاستقلالية العضوية و الوظيفية .

فمن الناحية العضوية ، قام المشرع بتضمين تشكيلته بعدة اعضاء تختلف صفاتهم و مراكزهم القانونية، كما حدد لهم مدة ممارستهم لمهامهم (العهد) ، و دعم هذه الاستقلالية بالقواعد المتعلقة بالحياد. اما من الناحية الوظيفية، فاعترف له المشرع بالاستقلال المالي و الشخصية المعنوية و أعطى له حق وضعه لنظامه الداخلي، كما منحه عدة سلطات لممارسة مهامه كمنحه السلطة الرقابية وسلطة قمع الممارسات المنافية و المقيدة للمنافسة الحرة.

لكن و من خلال التمعن في النصوص القانونية و في الواقع العملي، نلاحظ أن هذه الاستقلالية نسبية غير كاملة ، فنجد السلطة التنفيذية تحتفظ دائماً ببعض صلاحياتها للتدخل في اعمال وقرارات مجلس المنافسة.

و أمام هذه النقائص يتوجب علينا البحث أكثر و التحليل في مدى فعالية هذه الاستقلالية التي اعترف بها المشرع صراحة لمجلس المنافسة.

¹⁰⁹ - ماتسة لامية، المرجع السابق، ص 77.

¹¹⁰ -ZOUAIMIA Rachid, *Le droit de la concurrence*, op.cit. pp 215-216.

الفصل الثاني

مدى فعالية استقلالية مجلس المنافسة

رغم اعتراف المشرع صراحة باستقلالية مجلس المنافسة في المادة 23 من الامر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، التي تنص:

" تنشأ سلطة ادارية مستقلة تدعي في صلب النص مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي....."¹¹¹

الا انه من خلال التمعن والتدقيق في بعض النصوص القانونية لقانون المنافسة، حقيقة نتساءل عن مدى وجود استقلالية فعلية؟ ذلك من خلال اثاره اشكال مدى تطابق الاستقلالية والسلطات المخولة لمجلس المنافسة مع احكام الدستور، وكذا الرقابة التي تمارسها السلطات الثلاث على مجلس المنافسة من جهة (المبحث الاول)، ومن جهة اخرى الاصطدام بوجود حدودا للاستقلالية سواء من الجانب العضوي او الوظيفي (المبحث الثاني).

¹¹¹ المادة 23 من الامر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12، المرجع السابق.

المبحث الأول

إشكالية دستورية الاستقلالية والسلطات المخولة لمجلس المنافسة ومدى خضوعه للرقابة

سنتطرق الي دراسة مدى دستورية الاستقلالية و السلطات المخولة لمجلس المنافسة (المطلب الاول) وخضوع مجلس المنافسة لرقابة كل من السلطات (التشريعية، التنفيذية، القضائية)(المطلب الثاني).

المطلب الأول

إشكالية دستورية الاستقلالية والسلطات المخولة لمجلس المنافسة

يعتبر العمل شرعيا اذا كان يتطابق مع الدستور و القانون المطبق في البلد الذي تم فيه ذلك العمل ، فالشرعية مرتبطة مع القانون الوضعي وهي منظمة شأنها شأن القواعد القانونية وفق هرم معين¹¹² ، وهو ما سوف نحاول معرفته.

¹¹². بوالشعير سعيد، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة ، الجزء الاول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص

الفرع الأول:

إشكالية دستورية الاستقلالية

أن مسألة دستورية استقلالية السلطات الادارية المستقلة من المسائل التي ثار حولها جدال فقهي حاد لوجود مجموعة من الصعوبات التي لا تسمح بضم هذه الهيئات الجديدة في البناء المؤسساتي للدولة , خاصة التي تملك تقليد عريق في مجال التنظيم الاداري مثل فرنسا¹¹³.

انقسم الفقه الي اتجاهين :الاتجاه الاول (الاقلية)، يرى ان السلطات الموجودة في الدولة هي ثلاث سلطات، بحيث لا يمكن دمجها في احدى هذه السلطات، اي التأسيس لسلطة رابعة ، والاتجاه الثاني(الاجلبية) ، يرى انها تمثل الدولة بوصفها شخص معنوي من القانون العام ،وهي تابعة للسلطة التنفيذية اداريا، والسبب الرئيسي لهذا الجدل الفقهي هو الاستقلالية الممنوحة لهذه السلطات¹¹⁴.

في فرنسا فان الاجهاد القضائي قد فصل في المسألة من خلال تقرير مجلس الدولة في سنة 1987 ،حيث ان مبدا وحدة الادارة الموضوعة تحت سلطة حكومة مسؤولة امام البرلمان " ، فهي ملائمة مع انشاء AAI الذي يجعل منها مراكز القرارات، مستقل غير مسؤول"¹¹⁵ .

في الجزائر، يقول الاستاذ خلوفي في هذه المسألة أنه يتم دعم شرعية دستورية السلطات الادارية المستقلة ،من خلال القراءة للنقطة 29 من المادة 122 من الدستور 1996 وذلك من خلال الترجمة للكلمتين "فئات" و"المؤسسات" فمثلا كلمة "فئات"، واسعة يمكن ان تتضمن الكثير من الاشخاص المعنوية من بينها السلطات الادارية¹¹⁶ .

والإشكال المطروح، الاستقلالية وموقف الدستور منها؟

¹¹³ . AZIEZ Azeddine , L'autorité de régulation de l' audiovisuel, mémoire en vue de l' obtention du diplôme de master en droit ,option droit public des affaires, Faculté de droit et des sciences politiques ,Bejaia , juin 2015, p 22

¹¹⁴ -BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications, Thèse pour le Doctorat en sciences, Filière droit, Faculté de Droit et des Sciences Politiques, Tizi- ouzou, 2014, p 211.

¹¹⁵ -Ibid, p212.

¹¹⁶ -KHELLOUFI Rachid, op.cit. p 84.

أولاً: استقلالية المجلس ومبدأ الفصل بين السلطات:

إذا كانت فكرة السلطة الإدارية ليست أمراً جديداً في القانون الإداري فإن فكرة الاستقلالية التي تلحق بهذه السلطات الإدارية مثل مجلس المنافسة تطرح تساؤلاً مهماً حول مكانة هذه الأجهزة ضمن البناء المؤسساتي للدولة فإذا كانت فكرة الاستقلالية تعني ألا تكون الهيئة الإدارية خاضعة تجاه السلطة التنفيذية لا من ناحية الرقابة الرئاسية أو الوصاية الإدارية. فإن مثل هذه الاستقلالية تتعارض مباشرة مع أحكام الدستور¹¹⁷، كما أن القرار الذي اتخذته المجلس الدستوري الفرنسي بتقبل دسترة وجود السلطات الإدارية المستقلة قد مر بعيداً عن الأنظار (inaperçue) لأنه لم يمس بما يسمى بالقوانين الأساسية في مجال حماية حقوق الإنسان والحريات العامة¹¹⁸.

وقد حدد الدستور السلطات في الدولة وقسمها إلى ثلاث سلطات، تشريعية تضع القوانين، تنفيذية تتولى حسن تنفيذ القوانين وسلطة قضائية تنطق بالعدالة، والدستور لا يعرف سلطة أخرى غير هذه السلطات الثلاث.

الدستور لا يضع مبدأ مقيداً، إن المبدأ ليس ثلاثية السلطات لكن هو الفصل بين السلطات، إذ توجد هيئات منصوص عليها في الدستور دون أن نجد لها مكاناً في النماذج الموجودة، مثل المجلس الأعلى للقضاء والمجلس الدستوري¹¹⁹.

حسب مجلس الدولة الفرنسي فإن الصدفة والضرورة من الأسباب المقنعة التي كانت وراء وجود مثل مجلس المنافسة¹²⁰، حيث أن تدخل السلطة التنفيذية في الحقل الاقتصادي بتلك الوسائل التقليدية أصبح لا يتماشى مع المتطلبات الجديدة للقطاع الاقتصادي وكذا التحولات الاقتصادية المعاصرة، و أساس تمتع مجلس المنافسة بوظائف عدة تنظيمية استشارية و قمعية يجد مبرراته في فكرة "الضبط الاقتصادي"، و

¹¹⁷ - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل درجة دكتورا دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 271.

¹¹⁸ -AUTIN Jean-Louis, "Les autorités administrative indépendantes et la constitution", *Revue.Adm*, n°42, 1988, pp 335.

¹¹⁹ - عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص ص 26-27.

¹²⁰ -AUDE Rouyère "La constitutionnalisation des autorités administratives indépendantes: qu'elle signification", *RFDA*, 2010, p 1.

من أجل تحقيق ذلك يقتضي تجمع عدة وسائل متفرقة أصلا بين عدة هيئات في يد هيئة واحدة، حيث أنه لا يمكن للسلطة التنفيذية أن تتولى المهمة الضبطية ذلك أنها تهيمن على الحقل الاقتصادي ويتولد عن هذه الهيمنة مساس بالحقوق والحريات

كما لا يمكن إسناد المهمة الضبطية لجهاز القضاء- القاضي الجزائي- ذلك لاعتبارين:

الأول يتمثل في كون المهمة لا تتطلب سلطة قمعية بل تتطلب أدوات وقائية، ولا يمكن للقاضي أن يتخذ قرارات وأنظمة¹²¹.

ثانيا : استقلالية المجلس ومبدأ تبعية الإدارة العمومية للحكومة:

، فحسب نص المادة 85 من دستور 1996 فإن رئيس الحكومة يمارس سلطة السهر على حسن سير الإدارة العمومية، والتي تنص :

" يمارس رئيس الحكومة، زيادة على السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور الصلاحيات الآتية: يسهر على حسن سير الإدارة العامة"¹²².

أي بمعنى آخر مبدأ تبعية الإدارة العامة للحكومة، وهذا المبدأ يرمي إلى حسن سير المرفق العام ووحدة السلطة التنفيذية الذي يجد مبرراته في الديمقراطية، ونظرية السيادة والديمقراطية تمارس عن طريق الانتخاب، إذن لا تكون هناك شرعية الا إذا كانت هناك تبعية للمنتخبين ، واحترام مبدأ مسؤولية الحكومة أمام البرلمان يفسر بصفة واضحة مبدأ تبعية الإدارة الي الحكومة¹²³.

إذن في ضوء نص المادة 85 نستنتج إن مجلس المنافسة باعتباره جهازا إداريا يجب إن يخضع للسلطة التنفيذية تماما مثل بقية الأجهزة الإدارية، غير إن الطابع الاستقلالي له يتنافى مع الخضوع

¹²¹- براهيم فضيلة، المرجع سابق، ص 53.

¹²²-المادة 85 من دستور 1996، المرجع سابق.

¹²³- عيسوي عزالدين، المرجع سابق، ص 25.

للسلطة التنفيذية، ولهذا يثور الشك في الطابع الإداري الذي يتميز به رغم أن القانون نص صراحة على هذا الطابع للمجلس¹²⁴.

كذلك فإن هذه الاستقلالية جعلت بعض الفقهاء يتساءلون إن كانت السلطة الإدارية المستقلة تمثل الدولة أو أنها تمثل كيان آخر غير الدولة؟ والاجابة هي بطبيعة الحال، رغم استقلال مثل هذه السلطات إلا أنها لا تخرج عن تنظيم الدولة، بحيث رغم كون مجلس المنافسة مستقلا إلا أنه يعتبر جزء لا يتجزأ من الدولة وذلك استنادا إلى المادة الأولى من الدستور التي تجعل الدولة الجزائرية وحدة لا تتجزأ سواء جغرافيا أم سياسيا أم إداريا، ذلك كون الإدارة العمومية تخضع للحكومة، مثلا كالولاية والبلدية رغم استقلاليتها إلا أنها تخضع لرقابة الدولة¹²⁵.

وقد فصل الإشكال في فرنسا بإعطاء مجلس المنافسة مركز هجين أو مختلط، ويعتبر المجلس الدستوري الفرنسي أن هذه الهيئة وغيرها تتماشى مع البناء المؤسساتي وإنشائها لا يعتبر متعارضا مع الدستور. وهكذا فقد توصل إلى التوفيق بين الطابع الإداري للمجلس والاستقلالية التي يتمتع بها تجاه السلطة التنفيذية ولكن بشرط أن تخضع هذه السلطة الإدارية المستقلة للقانون وإلى الاختصاصات المحددة لها التي لا تتعدى الصلاحيات التنظيمية بحيث لا تتعداها إلى السلطة التنظيمية العامة المخصصة للحكومة¹²⁶.

في غياب أي أساس دستوري وإمام سكوت المجلس الدستوري الجزائري فإن الاستاد "خلوفي" يرى أنه في ظل غياب أي اجتهاد دستوري حول هذه السلطات يمكن العودة إلى موقف المجلس الدستوري الفرنسي الذي فصل ولو بصفة ضمنية بشأن مبدأ وجودها، وذلك بمناسبة فحصه للنصوص الأولى المتعلقة

¹²⁴ - كتو محمد شريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 272.

¹²⁵ - براهيم فضيلة، المرجع السابق، ص 54-55.

¹²⁶ - كتو محمد شريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 272.

بإنشائها، ذلك انه لم يبد اي ملاحظة بشأن مدى دستوريته، لكنه في المقابل فرض تأطير هذه السلطة.¹²⁷

في الاخير نقول ان اشكال الدستورية يبقى دائما مطروح في الجزائر، ولو ان الاستقلالية الممنوحة لمجلس المنافسة مؤكدة بموجب النص المنشئ له، والذي يبقى فقط مجرد نص تزييني.¹²⁸

الفرع الثاني:

إشكالية دستورية السلطات الممنوحة لمجلس المنافسة

من خلال هذا الفرع سنحاول دراسة مدى دستورية السلطات المخولة لمجلس المنافسة

أولا: السلطة التنظيمية وسلطة التحقيق

1- السلطة التنظيمية:

السلطة التنظيمية هي سلطة تكون احكامها عامة وموضوعية¹²⁹، في فرنسا الاعتراف بالسلطة التنظيمية للسلطات الادارية المستقلة اثار جدلا فقهي¹³⁰، رغم ان المادة 21 من دستور 1958 يخول السلطة التنظيمية فقط للسلطة التنفيذية، لكن المجلس الدستوري الفرنسي فصل في ان مضمون المادة 21 لا يمثل عائقا في ان يخول القانون سلطة تنظيمية للسلطات الادارية المستقلة¹³¹، حيث ان السلطة

¹²⁷- رابع نادية ، المرجع السابق، ص 10.

¹²⁸ - BERRI Noureddine, op.cit. p 213.

¹²⁹-DEGOFFE Michel " Constitution et compétences normatives économiques des autorités de régulation " LPA, n° 16, 2009, p 1.

¹³⁰ - ZOUAIMIA Rachid, *les autorités de régulation indépendantes face au exigences de la gouvernance*, op.cit. p 100.

¹³¹ -KHELOUFI Rachid, op.cit. p 78.

التنظيمية التي تتمتع بها يجب ان تكون محدودة فقط في مجال تطبيقها¹³²، اي في مجال محدد وفي اطار محدد من طرف القضاء والقانون والتنظيم¹³³.

في الجزائر رغم تردد الفقه في دستورية هذه السلطة التنظيمية، الا انها لم تتردد في ضم هذه السلطات في البناء المؤسساتي للدولة¹³⁴، كما ان السلطة التنظيمية المخولة لمجلس المنافسة لم يضع المشرع حدودا لها، التي يجب ان تحدد سواء من حيث مجال تطبيق الانظمة او من حيث موضوعها، ذلك لإضفاء طابع المشروعية عليها¹³⁵.

تنص المادة 85، النقطة 3 من دستور 1996 علي ان الوزير الاول " يوقع المراسيم التنفيذية، بعد موافقة رئيس الجمهورية علي ذلك"¹³⁶.

يقول الاستاد زوايمية في احكام هذه المادة ان الترجمة الجيدة لهذا النص الدستوري يتضح وجود فرق بين سلطة تنظيمية عامة محتكرة من طرف السلطتين (رئيس الجمهورية و الوزير الاول) وسلطة تنظيمية خاصة التي يمكن ان تخول لمختلف السلطات التي تمثل الدولة، مثل الوالي ورئيس البلدية، لذي فان السلطة التنظيمية لمجلس المنافسة ليست مختلفة عن هاته السلطات¹³⁷.

2- سلطة التحقيق

اعترف المشرع الجزائري لمجلس المنافسة بسلطة التحقيق القسرية بموجب المواد 50 و 51 من الامر 03/03 المعدل المتمم¹³⁸.
وتنص المادة 3/38 من دستور 1996 على ما يلي:

¹³² -EPRON Quentin," Le statut des autorités administratives indépendantes et la séparation des pouvoirs, *RFDA*, n°5 .P 32.

¹³³ -AUDE Rouyère, op.cit. p 06.

¹³⁴ - BERRI Noureddine, op.cit. p 210.

¹³⁵-براهمي فضيلة، المرجع السابق، ص 50.

¹³⁶-المادة 85 من دستور 1996، المرجع السابق.

¹³⁷ - ZOUAIMIA Rachid, *Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance*, op.cit. p 102.

¹³⁸- الامر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12، المرجع السابق.

" لا يجوز حجز اي مطبوع او تسجيل او اية وسيلة اخرى من وسائل التبليغ و الاعلام الا بمقتضى امر قضائي"¹³⁹

كما تنص المادة 40 في فقرتيها 02 و 03 من الدستور الجزائري لسنة 1996 على ما يلي:

"...فلا تفتيش الا بمقتضى القانون في اطار احترامه.."¹⁴⁰

و بالمقابل لم يتضمن قانون المنافسة المعدل و المتمم أي ضمانات محيطة بالتحقيق مثل نضيرتها الفرنسية، مما يطرح اكثر من تساؤل حول دستورية هذه السلطة (التحقيق)

ثانياً : السلطة القمعية

ان معاقبة الممارسات المنافسة للمنافسة كان من اختصاصات القاضي الجزائري، و ذلك في اطار قانون الاسعار الصادر سنة 1989 و نفس الشيء نجده في اطار القانون الفرنسي قبل الامر الصادر في تاريخ 01 ديسمبر 1986 ، غير ان هذا الاختصاص قد نقل الى مجلس المنافسة في الجزائر سنة 1995، و في فرنسا كان ذلك سنة 1986.

ادى نقل الاختصاص القمعي الى مجلس المنافسة الى تصادم مباشر مع احكام الدستور الذي يبين اختصاصات السلطات الثلاثة¹⁴¹ و هنا المبدأ يقضي بعدم تدخل سلطة في اختصاصات سلطة اخرى، ان الاختصاص القمعي تمارسه السلطة القضائية، حسب المادة 146 من دستور 1996 التي تقضي بأن القضاة يختصون بإصدار الاحكام، و السلطة القضائية حسب المؤسس الدستوري في نص المادة 139 من دستور 1996 تهدف الى حماية المجتمع و الحريات، و تضمن للجميع حرياته و حقوقه الأساسية¹⁴².

¹³⁹-المادة 38 من دستور 1996، المرجع السابق.

¹⁴⁰-المادة 40 من دستور 1996، المرجع السابق.

¹⁴¹. كـتـو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص

272.

¹⁴². عيساوي عز الدين، المرجع السابق، ص 34.

الملاحظ في القانون المقارن ان بعض الدساتير الاوروبية تخول الادارة اختصاص تسليط العقوبات الادارية، كما هو الشأن بالنسبة للدستور البرتغالي و الاسباني، اين يتم التمييز بين المخالفات الجنائية و الادارية.

اما في الدول التي صممت دساتيرها بهذا الخصوص، فان الاجتهاد الدستوري تدخل للنظر في مدى دستوريه العقوبات الادارية لسلطات الضبط و تأطير ممارساتها.

ففي الولايات المتحدة الامريكية اعتبرت المحكمة العليا الوكالات المستقلة بإمكانها الحصول على تفويض من المشرع لحق تحديد مخالفات خاصة و تطبيق العقوبات المنجزة عنها اما في المانيا، فان المحكمة الدستورية تفرق بين المخالفات الجنائية التي يختص بها القاضي و المخالفات التنظيمية الخاصة بالقطاع الاقتصادي اين يكمن مجال التدخل الاداري¹⁴³.

اما في فرنسا فان المجلس الدستوري اكد موقفه بالنسبة لسلطة العقاب الممنوحة للجنة عمليات البورصة ،

« Ce que le principe de la séparation des pouvoirs non plus qu'aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle ne fait obstacle à ce qu'une autorité administrative agissant dans le cadre de prorogative de puissance publique, puisse exercer un pouvoir de sanction dès lors d'une part, que le sanction infligée est exclusive de toute privation de liberté, et d'autre part que l'exercice de ce pouvoir de sanction est assorti par la loi de mesures destinées à sauvegarder les autorités et liberté constitutionnellement garantis »¹⁴⁴

من خلال ما سبق نستنتج ان فكرة الجزاء الاداري لا تخالف في تبني مبدأ الفصل بين السلطات و لهذا فان الجزاءات الادارية ما هي الا تعبير عن ممارسة امتيازات السلطة العامة، غير ان هذه الاجراءات يجب ان تحترم مبادئ القانون الجنائي و اجراءاته¹⁴⁵.

¹⁴³ -بوجملين وليد، المرجع السابق، ص ص 173-174.

¹⁴⁴ . DEGOFTE Michel, op.cit. P 03.

¹⁴⁵ -كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص

المطلب الثاني

خضوع مجلس المنافسة للرقابة

يخضع مجلس المنافسة للرقابة من طرف كل من السلطة التنفيذية والتشريعية و أخيراً القضائية لذلك سندرس السلطة السياسية الممثلة في السلطة التنفيذية والتشريعية (الفرع الاول) والسلطة القضائية (الفرع الثاني).

الفرع الاول:

رقابة السلطة السياسية

تتمتع السلطة السياسية بنوعان من السلطات التنفيذية والتشريعية.

أولاً: رقابة السلطة التنفيذية

تمارس الحكومة رقابة على مجلس المنافسة من خلال تأطير اختصاصاتها و كذا تمويل ميزانيتها و تعديل بعض قراراتها و مثل هذه الامتيازات الممنوحة للدولة لا يمكن التنازل عنها او التقليل من اثارها . فمن الناحية العضوية نجد السلطة التنفيذية هي التي تحتكر سلطة تعيين الاعضاء كما ان مدة العهدة هي 08 سنوات و هي طويلة مقارنة بالسلطات الاخرى¹⁴⁶.

اما من الناحية الوظيفية فان طريقة سير مجلس المنافسة تبدو للوهلة الاولى انها خاضعة الى الحكومة و هذا الخضوع نلمسه من خلال غياب نظام خاص بالميزانية¹⁴⁷.

حيث ان ميزانية المجلس تسجل ضمن ميزانية وزارة التجارة كما ان ميزانيته تخضع للقواعد العامة للتسيير المطبقة على ميزانية الدولة ، كما لا يملك المجلس مصادر خاصة يمول بها ميزانيته¹⁴⁸.

¹⁴⁶. براهيمي فضيلة، المرجع السابق، ص 57.

¹⁴⁷. AOUN Charbel, L'indépendance de l'autorité de régulation des communications électroniques et des postes, thèse pour doctorat en droit, université de Cergy-pontoise, France, 2006, P 163.

¹⁴⁸. ديب نديرة، المرجع السابق، ص 92.

كما ان نظامه الداخلي يحدد بموجب مرسوم تنفيذي، و اكثر من ذلك حيث يمكن للحكومة ان تتجاوز قرارات مجلس المنافسة الراضة للترخيص لعمليات التجميع، و بالتالي فان الحكومة تضع حدود لاستقلالية المجلس و ذلك لإدماج نشاطه ضمن نشاط الحكومة و بالتالي مساءلة هذه الأخيرة عن اعمال مجلس المنافسة امام البرلمان¹⁴⁹ كما انه لا توجد اشارة لظروف او اسباب انتهاء عضوية الاعضاء خلال مدة نيابتهم و هذا يجعلهم عرضة للعزل في اي وقت و بدون سبب وجيه و هو ما حدث لمحافظ بنك الجزائر الذي تم تعيينه في سنة 1990، و اقالته في سنة 1992 بدون سبب وجيه¹⁵⁰.

اما فيما يخص الرقابة التي يمارسها البرلمان فتتمثل فيما يلي:

ثانياً: رقابة السلطة التشريعية

ان البرلمان مدعو الى مراقبة نشاط سلطات الضبط الاقتصادي، كما يجب التذكير انه على جميع هذه السلطات ارسال تقرير سنوي عن نشاطها الى البرلمان¹⁵¹. ان سلطات الضبط هي قبل كل شيء اجهزة ثم انشاءها من طرف المشرع مما يجعلها تتبع نوعا ما الى هذا البرلمان¹⁵²، اما بالنسبة لمجلس المنافسة في الجزائر فهو يعرف طريقة مغايرة اذ انشئ عن طريق الامر رقم 06/95 المتعلق بالمنافسة حيث تم الغاءه بموجب الامر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، فهل يتعلق الامر بمجرد بروز و تزايد استعمال طريقة التشريع بالأوامر خلال الفترة الانتقالية ام ان الامر لا يعدو ان يكون ضحية ظاهرة التقليد خاصة و ان مجلس المنافسة الفرنسي قد تم انشاءه بامر¹⁵³، ثم تدخل البرلمان في سنة 2008، و ذلك بموجب القانون رقم 12/08 لتعديل الامر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة، لكن الملاحظ ان رئيس الجمهورية يمارس رقابة مزدوجة على مجلس المنافسة باعتبار انه ينتمي الى السلطة التنفيذية و يحتكر سلطة تعيين اعضاءه كما له سلطة التشريع عن طريق الاوامر¹⁵⁴.

¹⁴⁹. براهمي فضيلة، المرجع السابق، ص57.

¹⁵⁰. رابح نادية، المرجع السابق، ص 70.

¹⁵¹. GABRIEL Eckert, L'indépendance des autorités de régulation économique à l'égard du pouvoir politique, *RFDP* n° 143, 2012, p 641.

¹⁵². AOUN Charbel, op.cit. p155.

¹⁵³. رابح نادية، المرجع السابق، ص ص 51-52.

¹⁵⁴. المرجع نفسه، ص 59.

كما يمارس البرلمان الرقابة من خلال التقارير السنوية التي ترسل اليه حيث اشارت الى ذلك المادة 27 من الامر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة التي تنص :

" يرفع مجلس المنافسة تقريراً سنوياً عن نشاطه الى الهيئة التشريعية و الى رئيس الحكومة و الى الوزير المكلف بالتجارة...."¹⁵⁵،

والملاحظ ان نفس الرقابة تمارسها السلطة التنفيذية¹⁵⁶. و اخيراً ان التدخل المباشر للبرلمان في مراقبة التقارير السنوية لسلطات الضبط فهذا يؤكد على ارادة اعضاء الشرعية لهذه الاجهزة مماثلة للمبادئ الدستورية¹⁵⁷.

الفرع الثاني:

خضوع مجلس المنافسة للرقابة القضائية

اولاً: رقابة المشروعية

رغم خروج سلطات الضبط المستقلة عن الهرم الإداري السلمي التقليدي، الا ان الاجتهاد القضائي الدستوري و الاداري الفرنسي تمكنا من اخضاعها لرقابة المشروعية من طرف القاضي فلا يمكن القول بمعارضة هذه الرقابة لاستقلالية هذه السلطات ذلك ان هذه الرقابة القضائية تسمح بالمحافظة على الحقوق و الحريات و ضمان حقوق الدفاع و رقابة شرعية اعمال هذه السلطات¹⁵⁸.

هذا وفقاً لنص المادة 143 من الدستور الجزائري لسنة 1996، ينظر القضاء في الطعون المرفوعة ضد قرارات السلطات الادارية¹⁵⁹.

¹⁵⁵ المادة 27 من الامر رقم 03/03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

¹⁵⁶ نستنتج من خلال نص المادة المذكورة اعلاه ان المشرع حقيقة اخضع مجلس المنافسة لرقابة السلطة التشريعية لإضفاء الشرعية على هذا الجهاز، وما يعاب عليه انه اخضع مجلس المنافسة لرقابة السلطة التنفيذية .

¹⁵⁷ .AOUN Charbel, op.cit. P163.

¹⁵⁸ رابح نادية، المرجع السابق، ص 137.

¹⁵⁹ المادة 143 من الدستور، المرجع السابق.

منه يخضع مجلس المنافسة لرقابة القضاء مثله مثل الهياكل الادارية التقليدية، الا انه تختلف الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن باختلاف قرارات مجلس المنافسة¹⁶⁰ ، نظراً للطابع الاداري الذي اضفاه المشرع الجزائري على السلطات الادارية المستقلة، فان الطعن في قرارات مجلس المنافسة كأصل عام يكون امام القضاء الاداري و هذا باعتباره القاضي الطبيعي للإدارة في كل ما تتخذه من تصرفات في اطار ممارسة نشاطها الضبطي¹⁶¹.

و هذا ما اشارت اليه المادة 19 من الامر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل المتمم و قد نصت على ما يلي: "...يمكن الطعن في قرار رفض التجميع امام مجلس الدولة"، و بالرجوع الى نص المادة 09 من القانون العضوي 98-01 قبل تعديلها نجدها قد حددت دعاوي الالغاء التي يختص بها مجلس الدولة على سبيل الحصر¹⁶²، حيث ان عدم نص المشرع الجزائري على اختصاص مجلس الدولة في النظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة اولد خرق احكام قانون عضوي بموجب قانون عادي باعتبار ان المادة 153 من الدستور الجزائري لسنة 1996 جعلت الاختصاصات المخولة لمجلس الدولة محددة بموجب قانون عضوي¹⁶³، اذا كان المبدأ العام يقضي بان القاضي الاداري هو صاحب الاختصاص الاستثنائي و المانع في المنازعات الادارية، و ان مبدأ الفصل بين الهيئات الادارية و القضاء العادي يفترض ان يكون للإدارة قاضيها الطبيعي فان المشرع الجزائري قد منح للقضاء العادي اختصاص النظر في بعض قرارات مجلس المنافسة¹⁶⁴.

وقد اشارت اليه المادة 63 من الامر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة :

¹⁶⁰. براهيم فضيلة، المرجع السابق، ص 137.

¹⁶¹- حمادي نوال، الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري: السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص 95.

¹⁶². قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30/05/1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37، صادر في 01/06/1998، معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 11-13، المؤرخ في 26/07/2011، ج ر عدد 43، صادر في 03/08/2011.

¹⁶³. براهيم فضيلة، المرجع السابق، ص 58.

¹⁶⁴. ماتسة لامية، المرجع السابق، ص 119.

"تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن امام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية..."¹⁶⁵ .

ان كان القانون قد منح للقاضي العادي اختصاص النظر في النزاعات المدنية بفروعها، الا انه قد سعى جاهداً لحماية اختصاص القاضي الاداري، و هذا بمحاولة التمييز بين القرارات التي يكون فيها الطعن أمام القاضي الاداري او العادي فالسلطة الضابطة عندما تصدر قرارات تمارس من خلالها امتيازات السلطة العامة، اختصاص النظر فيها يكون للقاضي الاداري، بينما عندما تصدر قرارات تتعلق بنشاط القطاع فعندها يكون الاختصاص للقاضي العادي¹⁶⁶، و قد انتقد البعض امكانية الطعن امام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر على اساس ان ذلك يعد استثناءً جديداً للمعيار العضوي¹⁶⁷ .

ثانياً: رقابة المسؤولية

اما بالنسبة لدعوى التعويض، فهي الدعوى التي يرفعها المتضرر من قرار غير مشروع اتخذته هيئة ادارية مستقلة، و هي تمثل دعوى مسؤولية هيئات الضبط المستقلة¹⁶⁸، و بالرجوع الى النصوص المنشئة لهذه السلطات فان المشرع الجزائري لم يشر الى دعوى المسؤولية خلال ممارسة هذه السلطات للصلاحيات المخولة لها مما يلزمنا بالعودة الى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية و الادارية¹⁶⁹، هذا امام صمت المشرع الجزائري فانه من المفروض ان يعود الاختصاص الى القاضي الاداري حسب التوزيع التقليدي للاختصاص بين القضاء العادي و القضاء الاداري، فمن اجل

¹⁶⁵. المادة 63 من الامر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12، المرجع السابق.

¹⁶⁶. بركات جوهرة، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات دولة، جامعة تيزي وزو، 2008، ص 39.

¹⁶⁷. كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 335.

¹⁶⁸. ماديو ليلي، " تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، اعمال الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، ايام 23 و 24 ماي، بجاية، 2007، ص 273.

¹⁶⁹. ZOUAIMIA Rachid, "Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien", *Revue Idara*, n° 29, 2005, P 33 .

توحيد الاختصاص و عدم توزيع الدعاوي القضاء العادي و الاداري حيث انه لما تلغي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر قراراً اصدره مجلس المنافسة فلا يجب احالة الطرف المعني الى الغرفة الادارية للنظر في دعوى التعويض، لأن من شأن ذلك أن يؤدي الى اختلاف الاجتهاد القضائي.¹⁷⁰

في الاخير نستنتج ان القاضي يمارس على مجلس المنافسة رقابة المشروعية على القرارات الصادرة منه و رقابة المسؤولية، للحكم للمتضرر بالتعويض.

لذي فاستقلالية مجلس المنافسة متعلقة باستقلالية فعلية لجهاز الرقابة (القضاء) عن السلطة التنفيذية.

المبحث الثاني

حدود استقلالية مجلس المنافسة.

اعترف المشرع صراحة باستقلالية مجلس المنافسة، إلا أن هذه الاستقلالية كثيرا ما تختفي، فيكفي التمعن في بعض النصوص القانونية لنجد أن هذه الاستقلالية لم تكتمل، و يعود ذلك إلى احتفاظ السلطة التنفيذية ببعض وسائل التأثير، و هذا ما سنتطرق إليه من خلال دراسة مظاهر تقييد استقلالية مجلس المنافسة من الناحية العضوية (المطلب الأول)، و كذا من الناحية الوظيفية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مظاهر تقييد استقلالية مجلس المنافسة من الناحية العضوية

بالرجوع إلى الأحكام القانونية التي تنظم مجلس المنافسة نجد نصوص تجسد مظاهر تحد من استقلالية مجلس المنافسة من الناحية العضوية و ذلك من خلال احتكار سلطة تعيين الأعضاء من طرف السلطة التنفيذية (الفرع الأول) ، كما نجدها ضمنمت تشكيلة مجلس المنافسة بممثليها (الفرع الثاني).

¹⁷⁰. ماديو ليلي، المرجع السابق، ص 278.

الفرع الأول:

احتكار السلطة التنفيذية لسلطة التعيين

تشكل طريقة تعيين أعضاء السلطات الادارية المستقلة معيارا لتقدير الاستقلالية العضوية لها، فتعدد جهات تعيينهم تعتبر مظهرا تدعم استقلاليتها، لكن تركيز سلطة تعيين جميع الأعضاء في يد سلطة واحدة يعتبر مظهرا من بين المظاهر الاساسية التي تقلص من الاستقلالية العضوية لسلطات الضبط¹⁷¹.

فبالعودة الى نص المادة 25 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة و المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 08-12، فيعين رئيس مجلس المنافسة و نائبا و الأعضاء الآخرون لمجلس المنافسة بموجب مرسوم رئاسي، بحيث يختار رئيس مجلس المنافسة من أعضاء الفئة الأولى، كما يختار نائبا من ضمن أعضاء الفئة الثانية و الفئة الثالثة على التوالي.

لذلك، ورغم الاعتراف الصريح من المشرع باستقلالية المجلس إلا أن طريقة تعيين الأعضاء لا تتماشى مع ذلك باعتبار أن رئيس الجمهورية يحتكر سلطة التعيين، فيعين كل الأعضاء بموجب مرسوم رئاسي، ما يجعل مجلس المنافسة في تبعية دائمة إزاء السلطة التنفيذية.

فإقصاء الهيئات التمثيلية الوطنية المتمثلة في المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة من اقتراح الأعضاء لا يخدم استقلالية الأجهزة فمن الضروري أن يتقاسم البرلمان بغرفتيه و السلطة التنفيذية سلطة التعيين¹⁷².

بالتالي يجب تغيير طريقة اختيار الأعضاء، وذلك بمشاركة كل من مجلس الأمة و المجلس الشعبي الوطني و كذلك المجلس الوطني الاقتصادي و الاجتماعي مع رئيس الجمهورية في تعيين أعضاء مجلس المنافسة، كما يجب أن ينتخب رئيس المجلس من طرف أعضائه¹⁷³.

¹⁷¹. تواتي نصيرة، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون

الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005، ص 59.

¹⁷². رابح نادية، المرجع السابق، ص 68.

¹⁷³ - ZOUAIMIA Rachid, *Droit de la régulation économique*, op.cit. p 77.

الفرع الثاني:

وجود ممثلين عن السلطة التنفيذية

ضمن المشرع الجزائري تشكيلة مجلس المنافسة بممثلين للسلطة التنفيذية ، فنجد المادة 26 من الأمر رقم 03/03 المعدل بالقانون رقم 12/08 تنص على ما يلي:

"يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلاً دائماً و مستخلفاً له لدى مجلس المنافسة بموجب قرار، و يشارك في أشغال مجلس المنافسة دون أن يكون لهم حق التصويت."

فهذا التمثيل يعبر عن ارتباط و تبعية المجلس للسلطة التنفيذية مما يجعل الاستقلالية التي يتمتع بها المجلس مجرد استقلالية صورية من دون محتوى¹⁷⁴، ولكن باعتبار أن هذا الممثل لا يملك حق التصويت فإنه يقلص من حدة هذا الارتباط بالسلطة التنفيذية.

الفرع الثالث

ظروف انتهاء مهام أعضاء مجلس المنافسة

لكي تكون العهدة معيار تقاس وفقه استقلالية سلطات الضبط بصفة عامة ومجلس المنافسة على وجه الخصوص يجب تحديد مدة انتداب الاعضاء و الرئيس و جعلها ذات مدة معقولة ونهائية غير قابلة للتجديد.

حدد المشرع الجزائري مدة انتداب اعضاء مجلس المنافسة ب 8 سنوات لكل الاعضاء-كما سبق الذكر- ، فهذه المدة تعتبر طويلة نوعاً ما، و طولها يمكن ان تؤثر سلباً على الاعضاء فقد يقومون بتقويت بعض الفرص عليهم و ذلك لتقييدهم بمبدأ التناهي، أما قصر مدة العهدة ينعكس سلباً على سير

¹⁷⁴ . حمادي نوال، المرجع السابق، ص 77.

أعمال المجلس مما يجعل الاعضاء يشتغلون بالتعيين بدلا من المهام المخولة لهم فتميز اعمالهم بعدم الاستقرار و عدم نجاعة قراراتهم¹⁷⁵.

كما تعتبر قابلية تجديد العهدة مظهرا يمس بسير الاعمال نتيجة عدم استقرار الوظيفة من جهة ، وعدم استقلالية الاعضاء اتجاه سلطة تعيينهم من جهة أخرى¹⁷⁶.

وباستقراء جميع احكام الامر 03-03 المعدل و المتمم فان المشرع لم يرقم بذكر الاسباب أو الظروف التي يؤدي تحققها الى انتهاء عهدتهم قبل اتمامها كالعزل مثلا لخطأ جسيم أو العزل لظروف استثنائية، مما يخول سلطة تقدير هذه الاخطاء الجسيمة و الظروف الاستثنائية لرئيس الجمهورية الذي بإمكانه التعسف فيها¹⁷⁷. ما يجعل العضوية في مجلس المنافسة لعبة تنتهي في أية لحظة، مما يؤدي الى عدم استقرار الاعضاء و تخوفهم على مناصبهم و هو ما لا يخدم طابع الاستقلالية¹⁷⁸. وابرز مثال محافظ بنك الجزائر السيد عبد الرحمان رستمي حاج ناصر الذي عين محافظ بنك الجزائر لمدة 06 سنوات بموجب مرسوم رئاسي في 15 افريل 1990¹⁷⁹ لتتم اقالته بنفس الطريقة دون اتمام عهده في 21 جويلية 1992¹⁸⁰.

¹⁷⁵ - براهيمى فضيلة، المرجع السابق، ص 31.

¹⁷⁶ - ديب نديرة، المرجع السابق، ص 52.

¹⁷⁷ - شيخ امر يسمينة، المرجع السابق، ص 56.

¹⁷⁸ - سلطان عمار، المرجع السابق، ص 105.

¹⁷⁹ - مرسوم رئاسي مؤرخ في 15 /04/ 1990، يتضمن تعيين محافظ البنك المركزي الجزائري السيد عبد الرحمان رستمي حاج

ناصر ، ج ر عدد 28، صادر في 11/07/1990.

¹⁸⁰ - مرسوم رئاسي مؤرخ في 20/07/1992، ينهي مهام محافظ البنك المركزي الجزائري السيد عبد الرحمان رستمي حاج ناصر،

ج ر عدد 57، صادر في 26/07/1992.

المطلب الثاني

مظاهر تقييد استقلالية مجلس المنافسة من الناحية الوظيفية

بتحويل صلاحيات الضبط من الإدارة المركزية لصالح مجلس المنافسة كان من المفروض ألا يربطه بالسلطة التنفيذية إلا علاقات الاستشارة و الاقتراح بعيدا عن أية علاقة وصائية أو تدخلية¹⁸¹، غير أنه و بعد دراستنا لمظاهر الاستقلالية من الناحية الوظيفية يظهر لنا عدم انسحاب السلطة التنفيذية كليا عن تأطيره ، حيث يتخذ تواجدها اشكالا متعددة سواء من خلال إعداد تقرير سنوي و إرساله إلى الحكومة ، ونسبية استقلاله المالي (الفرع الأول) ، كذلك من بين المظاهر التي تقيد استقلالية مجلس المنافسة نجد إعداد السلطة التنفيذية لنظامه الداخلي وأكثر من ذلك يمكن للسلطة التنفيذية أن تتغاضى عن بعض قرارات المجلس وتتجاوزها (الفرع الثاني). وظروف انهاء مهام اعضائه (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تبعية مجلس المنافسة للسلطة التنفيذية

من خلال النصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة فان مجلس المنافس يقوم بارسال التقرير السنوي للحكومة بعد اعداده له (اولاً)، كما تسجل ميزانية الدولة ضمن ضمن ابواب ميزانية التجارة (ثانياً)

أولاً: إعداد تقرير سنوي و إرساله إلى الحكومة

تنص المادة 27 من الأمر رقم 03/03 :

"يرفع مجلس المنافسة تقريراً سنوياً عن نشاطه إلى الهيئة التشريعية و إلى رئيس الحكومة و إلى الوزير المكلف بالتجارة."

يعتبر هذا المظهر تقييداً لحرية مجلس المنافسة في القيام بنشاطه بكل استقلالية ، بحيث تعتبر رقابة تمارسها الحكومة على النشاطات السنوية لمجلس المنافسة¹⁸² ، بصفة خاصة وعلى مستوى العديد من

¹⁸¹ - رايح نادية، المرجع السابق ، ص 83.

¹⁸² - خميلية سمير، المرجع السابق، ص.98.

سلطات الضبط المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي و المالي، فعلى سبيل المثال نجد لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها التي تخضع لمثل هذا الإجراء، حيث نجد المادة 30 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 بعد تعديلها بموجب القانون رقم 04/03 التي تنص في فقرتها الأخيرة على ما يلي:

"... و بهذه الصفة تقدم لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها تقريراً سنوياً عن نشاط سوق القيم المنقولة إلى الحكومة"¹⁸³.

كما اشترط المشرع ضرورة نشر هذا التقرير في النشرة الرسمية للمنافسة، أو في أي وسيلة من وسائل الإعلام الأخرى.¹⁸⁴

إلا أنه تجدر الإشارة إلى أنه و من الناحية الواقعية ، لم يتم مجلس المنافسة بنشر تقاريره السنوية في النشرة الرسمية للمنافسة و لا بأي وسيلة إعلام أخرى من وسائل الإعلام، و هذا عكس نظيره الفرنسي الذي يقوم بنشر تقاريره السنوية عن طريق كافة وسائل الإعلام و خاصة في الانترنت¹⁸⁵.

ثانياً: نسبة الاستقلال المالي

يعتبر الاستقلال المالي من بين أهم الركائز الأساسية المبنية للاستقلال الوظيفي¹⁸⁶، و رغم الاعتراف الصريح من طرف المشرع بالاستقلال المالي، إلا أنه يعرف تمويلاً كلياً من الميزانية العامة للدولة مما ينقص و يقلص من استقلالية المجلس، و ميزانية المجلس تسجل ضمن ميزانية وزارة التجارة ، و ذلك ما يظهر من خلال المادة 33 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم بالقانون رقم 12/08:

¹⁸³ المادة 30 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23/05/1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم المرجع السابق.

- لمعلومات أكثر حول مدى استقلالية اللجنة المصرفية وظيفياً، انظر،:

دموش حكيمة، "مدى استقلالية اللجنة المصرفية وظيفياً"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، أيام 24/23 ماي 2007،

¹⁸⁴ _ المادة 2/27 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19/07/2003، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

¹⁸⁵ _ حدرى سمير ، المرجع السابق، ص 77.

¹⁸⁶ _ المرجع نفسه، ص 70.

"تسجل ميزانية مجلس المنافسة ضمن أبواب ميزانية وزارة التجارة، وذلك ضمن الإجراءات التشريعية و التنظيمية المعمول بها..."

كما أن ميزانية مجلس المنافسة تخضع للقواعد العامة للتسيير المطبقة على ميزانية الدولة بحيث تنص المادة 3/33 من نفس الأمر السابق على:

"... تخضع ميزانية مجلس المنافسة للقواعد العامة للتسيير و المراقبة المطبقة على ميزانية الدولة."

هذا من جهة، و من جهة أخرى لا يوجد أي أثر لامتلاك المجلس لمصادر أخرى يمول بها ميزانيته¹⁸⁷، و عدم امتلاك المجلس لطرق تمويل ذاتية ما يحد من استقلاليته و يجعله تابعا و بصفة تامة للسلطة التنفيذية رغم الاعتراف الصريح بالاستقلال المالي فكما يقال من يملك المال يملك السلطة و العكس صحيح، فالتأثيرات التي تمارسها تجعل هذا الاستقلال المالي نسبي.

كذلك نفس الشيء بالنسبة لمعظم السلطات الإدارية المستقلة، فمثلا الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و رغم الاعتراف الصريح بالاستقلال المالي إلا أنه يظل نسبي و يظهر ذلك من خلال الاعتماد المطلق على ميزانية الدولة¹⁸⁸.

الفرع الثاني

تجاوز اختصاصات مجلس المنافسة

أولا: إعداد السلطة التنفيذية للنظام الداخلي.

رغم صدور المرسوم التنفيذي رقم 241/11 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة و سيره، و المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 97/15¹⁸⁹، الذي يعتبر أن مجلس المنافسة هو من يضع نظامه الداخلي و يصادق عليه و ذلك من خلال المادة 1/15 منه و التي تنص على ما يلي:

"يعد المجلس نظامه الداخلي و يصادق عليه، ويرسله الى الوزير المكلف بالتجارة".

¹⁸⁷ _ عشاش حفيظة، المرجع السابق ، ص 88.

¹⁸⁸ _ المرجع نفسه، ص 88.

¹⁸⁹ - مرسوم تنفيذي رقم 15-75، مؤرخ في 17 جمادي الأولى عام 1436 الموافق ل2015/03/08، يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 241/11، المؤرخ في 08 شعبان 1432، الموافق ل2011/07/10، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره.

وتضيف الفقرة من نفس المادة:

"ينشر النظام الداخلي في النشرة الرسمية للمنافسة".

من خلال هذه المادة نلاحظ أن مجلس المنافسة يتمتع باستقلالية في وضع نظامه الداخلي عكس ما كان عليه في ظل المرسوم الرئاسي رقم 44/96 ، إلا أنه من الناحية العملية و الواقعية ليس هناك أي نظام داخلي معد من طرف المجلس في النشرة الرسمية للمنافسة .

لذلك و في انتظار صدور النظام الداخلي الذي تمت المصادقة عليه في جويلية 2013 في النشرة الرسمية للمنافسة، يستمر مجلس المنافسة انتقاليا في تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي رقم 44/96 المؤرخ في 17/01/1996 و المتضمن النظام الداخلي لمجلس المنافسة¹⁹⁰.

ثانيا: تجاوز قرار الترخيص بالتجميع الصادر من طرف مجلس المنافسة

الأصل هو أن مجلس المنافسة من يرخص لعمليات التجميع التي يفوق حدها 40% بالمائة من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق ما، أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة و الوزير المعني قطاعه بالتجميع، كما يمكن أن يقبل بالتجميع بعد فرض شروط من شأنها التخفيف من أثاره على المنافسة أو أن المؤسسة هي التي تتعهد بذلك من تلقاء نفسها¹⁹¹.

لكن يمكن للحكومة أن تحل محل مجلس المنافسة في اتخاذ القرار المتعلق بالتجميعات، حيث لها صلاحية الترخيص تلقائيا إذا ما دعت إلى ذلك المصلحة العامة بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة بناء على تقرير من الوزير المكلف بالتجارة المعني بالقطاع محل التجميع¹⁹².

و عليه فالأمر لا يخص فقط الحلول محل مجلس المنافسة في اتخاذ قراراته لكن الأمر يتعلق بمخالفة القرارات التي اتخذها، الأمر الذي يحول دون إمكانية المجلس من ممارسة اختصاصاته الردعية،

¹⁹⁰ - مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، المرجع السابق، ص18.

¹⁹¹ _ المادة 19 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 12-08، المرجع السابق.

¹⁹² _ ذلك وفقا للمادة 21 من الأمر رقم 03-03 ، مؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 12-08، المرجع السابق، التي تنص: "يمكن أن ترخص الحكومة تلقائيا ، إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، و ذلك على تقرير الوزير المكلف بالتجارة و الوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع."

أو القمعية و توقيع العقوبة مادام المعني تحصل على ترخيص¹⁹³، و هذا ما يتنافى مع استقلالية المجلس التي تقضي عدم قابلية قراراته لإعادة النظر فيها من طرف السلطة التنفيذية¹⁹⁴، في حين كان مجلس المنافسة ينفرد بترخيص أو رفض منح الترخيص في إطار الأمر رقم 06/95 (الملغى) حيث تنص المادة 11 منه فقرة ثانية على:

"يمكن مجلس المنافسة قبول أو رفض مشروع التجميع أو التجميع بقرار مغل."

من خلال هذا التحليل نتوصل إلى أن مجلس المنافسة، حتى وإن اعتبره المشرع سلطة إدارية مستقلة و اعترافه صراحة باستقلاليتها إلا أن هذه الاستقلالية تعتبر نسبية أو افتراضية (indépendance virtuelle)، فارغة من جوهرها الاصيلي على حد تعبير الأستاذ "زوايمية"¹⁹⁵.

امام سكوت المجلس الدستوري الجزائري حول مسألة دستورية الاستقلالية والسلطات التي يتمتع بها مجلس المنافسة، فان نظيره الفرنسي قد فصل في الاشكال باعتباره ان هذه الهيئة وغيرها تتماشى مع البناء المؤسساتي و انشاؤها لا يعتبر متعارضا مع الدستور، ويخضع مجلس المنافسة مثله مثل باقي الهيئات الادارية لرقابة السلطات الثلاث للدولة ، حيث يخضع لرقابة كل من السلطة التشريعية والقضائية، ارادة لإضفاء الشرعية لهذا الجهاز مماثلة للمبادئ الدستورية، لكن ما يعاب عليه خضوعه لرقابة السلطة التنفيذية .

من خلال التمعن في النصوص القانونية لقانون المنافسة تظهر لنا عدة قيود سواء من الجانب العضوي او الوظيفي تحد من هذه الاستقلالية التي يتمتع بها مجلس المنافسة بموجب القانون، لذي نخلص الى ان هذه الاستقلالية تبقي نسبية.

¹⁹³ _ رابح نادية ، المرجع السابق، ص98.

¹⁹⁴ _ جلال مسعد محتوت، المرجع السابق، ص 251.

¹⁹⁵ _ ZOUAIMIA Rachid, *Le droit de la concurrence*, op.cit. , p 50.

خاتمة

من خلال ما سبق، دراسته نتوصل الى أن مجلس المنافسة رغم تمتعه بالاستقلالية في ظل الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة، التي تتجسد في عدة جوانب سواء من الناحية العضوية ، بالنظر الي تشكيلة مجلس المنافسة التي تمتاز بالطابع الجماعي لتعدد الأعضاء واختلاف صفاتهم و مراكزهم القانونية ، وكذا من خلال تحديده لمدة انتداب الأعضاء المحددة ب 08 سنوات لمعظمهم، ودعمت هذه الاستقلالية أكثر من خلال تكريس مبدأ حياد الأعضاء عند ممارستهم لمهامهم بتقييدهم بمبدأ التناهي و إجراء الامتناع، و من الناحية الوظيفية، تظهر من خلال مجموعة من العناصر و المتمثلة في تمتع مجلس المنافسة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، و بصلاحيته في وضع نظامه الداخلي و ذلك وفقا للمرسوم التنفيذي 241/11 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره¹⁹⁶، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى خول له المشرع عدة سلطات بهدف ضمان السير الحسن لسوق المنافسة، مما يؤدي إلى الإنتقاص من حدة تدخل السلطة التقليدية للإدارة و القضاء.

كما أن هذه السلطات التي يتمتع بها مجلس المنافسة لا تتعارض مع أحكام الدستور حيث لا يوجد نص يمنع من انشاء هذه الهيئة، و لا تعتبر مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات، لذا يجب على المؤسس الدستوري أن يكرسها بصفة صريحة في الدستور.

الا ان هذه الاستقلالية التي يتمتع بها مجلس المنافسة تبقى نسبية حيث من خلال التمعن في النصوص القانونية لقانون المنافسة تظهر لنا عدة قيود تحد من هذه الاستقلالية، فمن الجانب العضوي نجد رئيس الجمهورية يحتكر سلطة تعيين الاعضاء، بالاضافة الى تضمين تشكيلة مجلس المنافسة بممثلين عن السلطة التنفيذية . أما من الجانب الوظيفي فتظهر من خلال خضوعه و تبعيته للسلطة التنفيذية و ذلك باعداده للتقارير السنوية وارسالها الى وزير التجارة، ووضع السلطة التنفيذية لنظامه الداخلي بالرغم من صدور

¹⁹⁶ - مرسوم تنفيذي رقم 11-241، مؤرخ في 10/07/2011، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره،

المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 15-79، المرجع السابق

المرسوم التنفيذي رقم 241/11 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره ،الا انه عمليا مازال تطبق أحكام المرسوم الرئاسي رقم 44/96 الذي يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة ، بالإضافة الى أن مجلس المنافسة لا يتمتع باستقلال مالي حقيقي كما هو مصرح به فهو لا يملك مصادر تمويلية خاصة به ، و أكثر من ذلك فيمكن للحكومة أن تخالف قراراته و ذلك من خلال اتخاذ قرار منح الترخيص بالتجميع تلقائيا الذي كان محل رفض من قبله.

لذا فإن استقلالية مجلس المنافسة نسبية غير تامة بسبب تواجد الدولة المستمر و عدم تحويلها الكلي لصلاحياتها في الضبط، بحيث أن الادارة المركزية تتواجد باشكال رقابية مختلفة.

ولتكريس هذه الاستقلالية

- يجب ان يكون الاعضاء يمثلون البرلمان و الادارة و القضاء على حد سواء، لتكون اكبر ضمانا في تشكيل مجلس سيد مستقل اداريا و ماليا.

- يجب تغيير طريقة اختيار الاعضاء، و ذلك باشتراك كل من مجلس الامة و المجلس الشعبي الوطني الاقتصادي و الاجتماعي مع رئيس الجمهورية في تعيين اعضاء مجلس المنافسة.

- رغم اعتراف المشرع صراحة على ان مجلس المنافسة سلطة ادارية مستقلة، لكن و بما ان مقرها لدى الوزير المكلف بالتجارة امر يتنافى مع مبدأ الاستقلالية، لذلك يجب ان يكون له مقر مستقل به.

- أن يعتمد المشرع على عنصر الانتخاب، فينتخب رئيس المجلس من قبل أعضائه بعد تعيينهم.

- كما يجب علي المجلس الدستوري الجزائري ان يفصل في اشكال دستورية الاستقلالية و السلطات الممنوحة لمجلس المنافسة، و تكريسها صراحة في الدستور.

- النص صراحة في النصوص القانونية لاسباب انتهاء عضوية الاعضاء في المجلس خلال مدة انتدابهم.

قائمة المراجع

باللغة العربية:

اولا- الكتب:

1- بوالشعير سعيد، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة (النظرية العامة للدولة والدستور)، الجزء الاول، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999.

2- بوسقيعة احسن ،الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني ،الطبعة العاشرة، دار هومة، 2009.

3-كتو محند الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر رقم 03-03 والقانون رقم 02-04، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010.

ثانيا - الرسائل و المذكرات الجامعية:

ا - الرسائل:

1- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل درجة دكتورا دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2005.

ب- المذكرات:

1- لعيشي بلقاسم، قرارات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الإصلاحات الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2007

2- بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2007.

-
- 3- براهيمى فضيلة ، المركز القانونى لمجلس المنافسة بين الامر رقم 03-03 و القانون 08-12، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى القانون، فرع القانون العام للأعمال، جامعة بجاية، 2010.
- 4- بلغزلى صبرينة، نظام التدابير الوقائية المتخذة من قبل السلطات الإدارية المستقلة فى المجال الاقتصادى والمالى، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى القانون، فرع القانون العام للأعمال، بجاية، 2011.
- 5- تواتى نصيرة، المركز القانونى للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005.
- 6_ تيشوش فاطمة الزهراء، سلطات الضبط المستقلة فى مجال الاعلام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى اطار مدرسة الدكتوراه، فرع دولة و مؤسسات عمومية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2014.
- 7_ جليل مونية، سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية كسلطة ادارية مستقلة، رسالة لنيل شهادة الماجستير فى الحقوق، فرع ادارة مالية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2003.
- 8_ حدري سمير، السلطات الادارية الفاصلة فى المواد الاقتصادية و المالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى القانون، فرع قانون الاعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006.
- 9_ حمادى نوال، الضمانات الأساسية فى مادة القمع الادارى: السلطات الادارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير فى القانون، فرع القانون العام، بجاية، 2011.
- 10- خمايلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة فى ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
- 11- ديب نذيرة، استقلالية سلطات الضبط المستقلة فى القانون الجزائرى، مذكرة لنيل درجة الماجستير فى القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

12_ رباح نادية، النظام القانوني لسلطات الضبط المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للاعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.

13_ سلطان عمار، الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011.

14- شيخ أعر يسمينة، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للاعمال، بجاية، 2009.

15- عديش ليلة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع تحولات دولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.

16- عشاش حفيظة، سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع المؤسسات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2014.

17- عليان مالك، الدور الاستشاري لمجلس المنافسة (دراسة تطبيقية)، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، فرع ادارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.

18- عمورة عيسى، التنظيم القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.

19_ قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي: لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة و سلطة الضبط للبريد و المواصلات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010.

20- عماري بلقاسم، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الدراسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2006.

21- قابة صورية ، مجلس المنافسة ، رسالة لنيل شهادة الماجستير، معهد الحقوق ، جامعة الجزائر، 2001.

22- قوعراب فريزة، ردع الممارسات المنافسة للمنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، 2008.

23- ماتسة لامية، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للاعمال، بجاية، 2012.

24_ نوبال لزهري، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء و الغاز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الاداري، فرع الادارة العامة و اقليمية القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012.

ثالثا - المقالات:

1- اقلولي أولد رابح صافية، "مجلس النقد والقرض سلطة إدارية مستقلة لضبط النشاط المصرفي"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 2، 2013، ص ص.40-54

2- أوباية مليكة، "اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الادارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة بجاية ، أيام 23-24 ماي، 2007، ص ص. 198 - 214.

3- بلاش ليندة، " دور مجلس المنافسة في مجال الردع الاداري للممارسات المنافسة للمنافسة " ، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة ، أيام 17-18 نوفمبر، جامعة بجاية، 2009، ص ص.280 - 298.

4 _ جلال مسعد محتوت، "مدى استقلالية و حياد مجلس المنافسة "، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية ، العدد الاول، 2009، ص ص. 221 - 252.

5- دموش حكيمة، "مدى استقلالية اللجنة المصرفية وظيفيا" ، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ،جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص.80- 89.

6- زايدى حميد، "السلطات الإدارية المستقلة بين السلطة القمعية ورقابية القضاة"، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة قالمة، ايام 13 و 14 نوفمبر، 2012، ص ص.2- 19.

7- عسالي عبد الكريم، "لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز"، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة بجاية، أيام 23، 24 ماي، 2007، ص ص. 147- 164.

8- كايس شريف، "استقلالية مجلس النقد و القرض بين النظرية و والتطبيق"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية ، العدد 2 ، 2010، ص ص.31- 47.

9- ماديو ليلي، "تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، اعمال الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية، ايام 23 و 24 ماي، 2007، ص ص.267- 281.

4 - النصوص القانونية:

أ- الدستور:

1- دستور 1989/02/23، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18، المؤرخ في 1989/02/28، ج ر. عدد 09، صادر في 1989/03/01.

2- دستور 1996 /11/ 28، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 /12/ 1996، ج ر. عدد 76، صادر في 08 /12/ 1996، المتمم بالقانون رقم 02-03، المؤرخ في 10/04/2002، ج ر. عدد 25، صادر في 14/04/2002، المعدل بموجب قانون رقم 08-19، المؤرخ في 15/11/2008، ج ر. عدد 63، صادر في 16/11/2008

ب- النصوص التشريعية:

- 1- قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 1998/05/30، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37، صادر في 1998/06/01، معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 11-13، المؤرخ في 2011/07/26، ج ر عدد 43، صادر في 2011/08/03.
- 2- قانون رقم 88-01، مؤرخ في 1988 /01/12، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، صادر في 1988/01/13، ملغي جزئياً بموجب المادة 28 من الامر رقم 95-25، المؤرخ في 1995/09/25، المتعلق بتسيير الاموال التجارية التابعة للدولة، ج ر . عدد 55 لسنة 1995.
- 3- قانون رقم 89-12، مؤرخ في 1989/05/ 05، يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29، صادر في 1989/07/19 (ملغى) .
- 4- قانون رقم 90-07، مؤرخ في 1990/04/03، يتعلق بالإعلام، ج ر . عدد 14، صادر في 1990/04/04 (ملغى).
- 5 - قانون 90-10، مؤرخ في 1990/04/14، يتعلق بالنقد و القرض، ج ر . عدد 16، صادر في 1990/04/18 (ملغى).
- 6- مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 1993/05/23، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 34، صادر في 1993/05/23، معدل ومتمم بالأمر رقم 96-10، مؤرخ في 1996/01/10، ج ر عدد 03، صادر في 1996/01/14، وبالقانون رقم 03-04، مؤرخ في 2003/02/17، ج ر عدد 20، صادر في 2003/02/19.
- 7- أمر رقم 95-06، مؤرخ في 1995/01/25، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09، صادر في 1995/02/22 (ملغى).
- 8- قانون رقم 03/2000، مؤرخ في 2000/08/05، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و بالمواصلات السلكية و اللاسلكية، ج.ر عدد 48، صادر في 2000/08/06، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-24، المؤرخ في 2006/12/26، يتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج ر . عدد

85، صادر في 2006/12/27، معدل ومتمم بالقانون رقم 10/14، المؤرخ في 2014/12/30، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر. عدد 78، صادر في 2014/12/31.

9- قانون رقم 01-02، مؤرخ في 2002/02/05، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08، صادر في 2002/02/06.

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

11_ أمر رقم 01-07، مؤرخ في 2007 /03/01، يتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف، ج ر عدد 16، صادر في 2007 /03/ 07.

ج- النصوص التنظيمية:

1- مرسوم رئاسي رقم 44-96، مؤرخ في 1996 /01/17، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج ر عدد 05، صادر في 1996 /01/21.

2- مرسوم رئاسي رقم 240-99، مؤرخ في 1999/10/27، يتعلق بالتوظيف في الوظائف المدنية و العسكرية للدولة، ج ر ع 76، صادر في 1999/12/31.

3- مرسوم تنفيذي رقم 201-88، مؤرخ في 1988/10/18، يتضمن إلغاء جميع الاحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد باي نشاط اقتصادي او احتكار التجارة، ج ر. عدد 42، صادر في 1988/10/19.

4_ مرسوم تنفيذي رقم 11-241، مؤرخ في 2011/07/10، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره، ج ر عدد 39، صادر في 2011/07/13، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 15-79، مؤرخ في 2015/03/08، ج ر عدد 13، صادر في 2015/03/11.

د_القرارات الفردية:

- 1- مرسوم رئاسي مؤرخ في 15 /04/ 1990، يتضمن تعيين محافظ البنك المركزي الجزائري السيد عبد الرحمان رستمي حاج ناصر ، ج ر عدد 28، صادر في 1990/07/11.
- 2- مرسوم رئاسي مؤرخ في 1992/07/20، ينهي مهام محافظ البنك المركزي الجزائري السيد عبد الرحمان رستمي حاج ناصر، ج ر عدد 57، صادر في 1992/07/26.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

A-Ouvrages :

- 1- FRISON ROCHE Marie Anne, PAYET Mari Stéphane, *Droit de la concurrence*, Edition Dalloz, France, 2006.
- 2_ZOUAIMIA Rachid, *Droit de la régulation économique*, Edition Berti, Alger, 2006.
- 3- _____, *Le droit de la concurrence*, Edition Belkeise, Alger, 2012.
- 4_ _____, *Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance*, Edition Belkeise, Alger, 2013.

2- Thèses et mémoires:

A-Thèses :

- 1- AOUN Charbel, L'indépendance de l'autorité de régulation des communications électroniques des postes, Thèse pour doctorat en droit, Université de Cergy-Pontoise, France, 2006.
- 2-BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications, Thèse pour le Doctorat en sciences, Filière droit, Faculté de Droit et de Sciences Politiques, Tizi-ouzou, 2014.

B- Mémoires :

1_ AREZKI Nabila, Contentieux de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de magister en droit, Option droit public des affaires, Bejaia, 2011.

2-AZIEZ Azeddine , L'autorité de régulation de l' audiovisuel, Mémoire en vue de l' obtention du diplôme de master en droit, Option droit public des affaires, Faculté de droit et des sciences politiques ,Bejaia , 2015 .

3-Articles :

1-AUDE Royère, "La constitutionnalisation des autorités administratives indépendantes: qu'elle signification", *RFDA*, 2010, P. 887

2-AUTIN Jean-Louis,"Les autorités administratives indépendantes et la constitution", *Rev.Adm*, n°42, 1988, pp 333-338.

3-DEGOFFE Michel " Constitution et compétences normatives économiques des autorités de régulation " *LPA*, n° 16, 2009, pp. 01-08.

4-EPRON Quentin," Le statut des autorités administratives indépendantes et la séparation des pouvoirs, *RFDA*, n°5, 2011, pp.1007-1018.

5-GABRIEL Eckeet, "L'indépendance des autorités de régulation économique à l'égard du pouvoir politique", *RFAP*, n° 143, 2012, p. 641.

6- KHELOUFI Rachid, "Les institutions de régulation en droit algérien ", *revue Idara* , N°28 ,2005, pp.69-120.

7_ZOUAIMIA Rachid, " Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique" , *Revue Idara* ,N°28, 2004 , pp.123-165.

8- , "Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien" , *Revue Idara*, N° 29, 2005, PP. 9-41.

9_ , " Le Conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien", *Revue Idara*, N° 36 ,2008, pp . 7- 45 .

10_ , "Le pouvoir réglementaire des autorités administrative", Colloque national sur les autorités administratives indépendantes en Algérie, Journées du 13 et 14 novembre, Guelma, 2012, pp. 2-19.

الفهرس

| | |
|---------|--|
| 1..... | مقدمة |
| 5..... | الفصل الاول: مظاهر استقلالية مجلس المنافسة |
| 6..... | المبحث الأول: مظاهر استقلالية مجلس المنافسة من الناحية العضوية |
| 6..... | المطلب الأول: تشكيلة مجلس المنافسة |
| 6..... | الفرع الأول: تعدد اعضاء مجلس المنافسة |
| 9..... | الفرع الثاني: اختلاف صفات اعضاء مجلس المنافسة |
| 10..... | المطلب الثاني: المركز القانوني لمجلس المنافسة |
| 10..... | الفرع الأول: مدة انتداب الاعضاء |
| 11..... | الفرع الثاني: مدى تبني مبدأ الحياد |
| 12..... | اولا: نظام التنافسي |
| 14..... | ثانيا: اجراء الامتتاع |
| 15..... | المبحث الثاني: مظاهر استقلالية مجلس المنافسة من الناحية الوظيفية |
| 15..... | المطلب الأول: الوسائل القانونية و الوسائل المالية |
| 16..... | الفرع الأول: الوسائل القانونية |
| 16..... | أولا: الشخصية المعنوية |
| 17..... | 1_ حق التقاضي |
| 17..... | 2_ أهلية التعاقد: |
| 17..... | 3_ تحمل المسؤولية: |

| | |
|---------|---|
| 18..... | ثانيا: النظام الداخلي..... |
| 20..... | الفرع الثاني: الوسائل المالية..... |
| 22..... | المطلب الثاني: استقلالية مكرسة من خلال السلطات الممنوحة لمجلس المنافسة..... |
| 23..... | الفرع الأول: السلطة التنظيمية والاستشارية..... |
| 23..... | أولاً: السلطة التنظيمية..... |
| 23..... | ثانياً: السلطة الاستشارية..... |
| 24..... | 1-الاستشارة الاختيارية..... |
| 24..... | 2-الاستشارة الاجبارية..... |
| 25..... | الفرع الثاني: السلطة الرقابية و السلطة القمعية..... |
| 25..... | اولا: السلطة الرقابية..... |
| 25..... | 1-منح الترخيص..... |
| 27..... | 2-سلطة التحقيق..... |
| 28..... | ثانيا: السلطة القمعية..... |
| 28..... | 1-التدابير الوقائية..... |
| 29..... | 2-توجيه الأوامر..... |
| 30..... | 3-العقوبات المالية..... |
| 30..... | رابعا-العقوبات التكميلية..... |

- 32.....الفصل الثاني: مدى فعالية استقلالية مجلس المنافسة.....
- المبحث الأول: إشكال دستورية الاستقلالية والسلطات الممنوحة لمجلس المنافسة ومدى خضوعه
للرقابة.....33.....
- المطلب الأول: إشكال دستورية الاستقلالية والسلطات الممنوحة لمجلس المنافسة.....33.....
- الفرع 1: إشكالية دستورية الاستقلالية.....34.....
- أولاً: استقلالية المجلس ومبدأ الفصل بين السلطات.....35.....
- ثانياً : استقلالية المجلس ومبدأ تبعية الإدارة العمومية للحكومة.....36.....
- الفرع الثاني: إشكال دستورية السلطات الممنوحة لمجلس المنافسة.....38.....
- أولاً: السلطة التنظيمية وسلطة التحقيق.....38.....
- 1-السلطة التنظيمية.....38.....
- 2- سلطة التحقيق.....39.....
- ثانياً : السلطة القمعية.....40.....
- المطلب الثاني: خضوع مجلس المنافسة للرقابة.....42.....
- الفرع الاول: رقابة السلطة السياسية.....42.....
- أولاً: رقابة السلطة التنفيذية.....42.....
- ثانياً: رقابة السلطة التشريعية.....43.....
- الفرع الثاني: خضوع مجلس المنافسة للرقابة القضائية.....44.....
- اولاً: رقابة المشروعية.....44.....
- ثانياً: رقابة المسؤولية.....46.....
- المبحث الثاني: حدود استقلالية مجلس المنافسة.....47.....
- المطلب الأول: مظاهر تقييد استقلالية مجلس المنافسة من الناحية العضوية.....47.....

| | |
|---------|--|
| 48..... | الفرع الأول: احتكار السلطة التنفيذية لسلطة التعيين |
| 49..... | الفرع الثاني: وجود ممثلين عن السلطة التنفيذية |
| 49..... | الفرع الثالث: ظروف انتهاء مهام أعضاء مجلس المنافسة |
| 50..... | المطلب الثاني: مظاهر تقييد استقلالية مجلس المنافسة من الناحية الوظيفية |
| 51..... | الفرع الأول: تبعية مجلس المنافسة للحكومة |
| 51..... | أولاً: اعداد تقرير سنوي و ارساله الى الحكومة |
| 52..... | ثانياً: نسبة الاستقلال المالي |
| 53..... | الفرع الثاني: تجاوز اختصاصات مجلس المنافسة |
| 53..... | أولاً: اعداد السلطة التنفيذية للنظام الداخلي |
| 54..... | ثانياً: تجاوز قرار الترخيص بالتجميع الصادر من طرف مجلس المنافسة |
| 56..... | الخاتمة |
| 59..... | قائمة المراجع |
| 68..... | الفهرس |

المخلص

- إن الإصلاحات الاقتصادية، أدت الى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي، وإنشاء مجلس المنافسة بهدف "الضبط الاقتصادي"، يؤدي صلاحيات السلطة العامة، و يسهر على تطبيق النصوص التشريعية و التنظيمية في المجال الاقتصادي لإرساء مبادئ المنافسة
- يتمتع هذا الأخير باستقلالية عضوية و وظيفية معترف بها قانونا، ما يعني عدم خضوعه لا لسلطة إدارية و لا لرقابة وصائية، لكن عند التمعن، نستخلص أن استقلاليته نسبية، تثير اشكالات و عدة تساؤلات حول مدى فعالية هذه الاستقلالية سواء من الجانب العضوي او الوظيفي اعتبارا أن الادارة المركزية تمارس دائما رقابة على قراراته، أكثر من ذلك يمكن لها تجاوزها ما يبين أنه تابع نسبيا للسلطة التنفيذية.

Résumé :

- Les reformes économique, se traduisent par le retrait de l'Etat de la sphère économique et la mise en place du Conseil de la concurrence, qui a pour objet « la régulation économique ». Doté des prérogatives de puissance publique, il est chargé de veiller au respect des dispositions législatives et réglementaires applicables en matière économique dans le but de la consécration des principes de la libre concurrence.

- Ce dernier jouit d'une indépendance- tant organique que fonctionnelle- reconnue par la loi, qui signifie qu'il n'est soumis ni au pouvoir hiérarchique ni au pouvoir de tutelle. On scrutant les textes, on constate que son indépendance est relative, suscite ainsi plusieurs interrogations quant à l'effectivité de cette indépendance tant organique que fonctionnelle dans la mesure où l'administration centrale contrôle toujours ces décisions, plus encore peut les dépasser, ce qui exprime une certaine dépendance à l'égard du pouvoir exécutif.