



جامعة بجاية
Tasdawit n Bgayet
Université de Béjaïa

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

مكانة القانون العام في الضبط الإقتصادي

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر

تخصص القانون الإقتصادي

تحت إشراف:

- بري نور الدين

من إعداد الطالبتين:

-علام إمان

2024/06/27

-عليوان سيلية

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ تواتي محند الشريف، أستاذ محاضر، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية..... رئيسا

الأستاذ بري نور الدين، أستاذ التعليم العالي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية..... مشرفا

الأستاذ زقموت فريد، أستاذ محاضر، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية..... ممتحنا

السنة الدراسية

2023/2024

شكر وعرّفان

أول ما نبدأ به الحمد لله عز وجل الذي أنار دربنا

ويسر لنا لإتمام هذا العمل الأكاديمي.

أما بعد، أتقدم بجزيل الشكر وخالص الإمتنان إلى كل معلم أفادنا

بعلمه من أولى المراحل الدراسية حتى هذه اللحظة.

وإلى كل من غرس فينا الأمل والإرادة.

وإلى جميع من ساعدنا من قريب أو من بعيد

في سبيل نجاح هذا العمل.

كما أتقدم بأسمى آيات الشكر والتقدير والإحترام

وعظيم الإمتنان إلى الأستاذ المشرف

"بري نور الدين"

الذي لم يبخل بتقديم المساعدة لنا،

بتوجيهاته ونصائحه وملاحظاته القيمة لكي يصبح هذا العمل

في أفضل صورة أسلوباً ومضموناً.

كما أتوجه بالشكر لكافة أعضاء لجنة المناقشة الكرام الدكتور "تواتي

محمّد الشريف"، والدكتور زقموت فريد

على قبولكم مناقشة هذه المذكرة، وتحملهم مشقة السفر

وعناء قراءة هذا البحث وهذا شرف لنا

إهداء

"وأخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين"

الحمد لله عند البدء، وعند الختام فما تناهى درب ولا ختم جهد ولا تم سعي إلا بفضلته
هذه كانت أمنيت أمي وبرهان أبي، لم تكن الرحلة قصيرة ولا ينبغي لها أن تكون
لم يكن الحلم قريبا ولا الطريق كان محفوظا بالتسهيلات لكن فعلتها وملتها.

بعد مسيرة دراسية مليئة بالصعوبات إنني أتوج اليوم بوسام التخرج الذي أهديه

إلى نفسي القوية التي تحملت كل العثرات وأكملت رغم الصعوبات

وإلى من قال الحق تعالى فيهما "وقل ربي إرحمهما كما ربياني صغيرا"

إلى من حملتني وهن على وهن، إلى من ينبض قلبها بالحب والحنان

إلى تلك المرأة العظيمة التي ربت وعلمت، إلى من جعل الله الجنة تحت أقدامها

إلى من كان دعائها سر نجاحي والتي كانت نور في عتمتي "أمي الغالية"

أهديك هذا الإنجاز الذي لولا تضحياتك لما تحقق

إلى من زين إسمي بأجمل الألقاب، إلى من دعمني بلا حدود وأعطاني بلا مقابل

وسعى وشقى لأنعم بالراحة والهناء إلى الذي دفعني إلى طريق النجاح

وعلمني أن أرتقي الحياة بحكمة وصبر "أبي البطل"

أسلم لك هذا الإنجاز الذي لولا تضحياتك لما كان له وجود

إلى من قال فيهم "سنشدك عضدك بأخيك" إلى أخواتي ونجوم سمائي وقناديل ليالي

سندي في الحياة أدامكم الله ضلعا ثابتا لي

إلى مصدر قوتي الداعمة والساندة وجدار المتن ونصائحها الثمينة أختي الكبيرة "ميرة"

إلى من آمنت بي وبقدراتي ومدت يدها في الأوقات الصعبة "أختي فطيمة"

إلى من يجري في عروقي ويلهج بذكرها فؤادي "أختي المدللة سيدة"

وإلى كل أصدقائي وأحبائي "آسيا، آمال، حنان، ليندة، مايسة، ياسين"

أهدي تخرجي إلى من ساعدني وساندني من قريب أو من بعيد راجية

من المولى عز وجل أن يحتسبه من حسنات أعمالنا

إلى شريكتي العزيزة سيلى على لطفك وتعاطفك وحسن المعاملة

وأخيرا لجميع أفراد عائلتي "علام" و"بلوط" إنهم يبتسمون الآن حين يعرفون أنهم هم المقصدون

إيمان

إهداء

"من جد وجد ومن زرع حصد ومن سار على الدرب وصل"
"سنين الجهد وإن طالست ستطوى لها أمد وللأمد إنقضاء"
من قال أنا لها نالها وأنا لها وإن أبت رغما عنها أتيت بها
الحمد لله حبا وشكرا وإمتنانا على البدء والختام
"وآخر دعوانهم أن الحمد لله رب العالمين"
لم تكن رحلة قصيرة ولا الطريق محفوظا بالتسهيلات
لكن فعلتها فالحمد لله الذي يسر لنا
البداية وبلغنا النهايات بفضلته وكرمه بكل حب ومشاعر
أهدي ثمرة نجاحي وتخرجي إلى من قال الله تعالى فيهم
"وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا"
إلى الذي وهبني كل ما يملك حتى أحقق له آماله، إلى مدرستي الأولى في الحياة
إلى من كان يدفعني قدما نحو الأمام لنيل المبتغى
داعم الأول وسندي وقوتي والذي العزيز" أطال الله في عمره وحفظه.
إلى الإنسانية العظيمة التي طالما تمننت أن تفر عينها برأيتي
في يوم كهذا، إلى من جعلت مني فتاة طموحة
وسهلت علي الصعاب بدعائها الخفي "أمي الحنونة" رعاها الله.
إلى ضلعي الثابت وأمانة أيامي إلى من شدت عضدي به
فكان لي ينبوع ترتوي به عيني "أخي سيدياس"
إلى من شاركت فيهم هموم الحياة وآمنوا بي وبقدراتي "أخواتي دايا، ديلية"
إلى خطيبي "خير الدين" على النصائح والإرشادات
إلى شريكتي العزيزة "إمان" على حسن صبرك وتحملك للصعوبات
وأخيرا إلى عائلة عليوان

قائمة لأهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ص: الصفحة.

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

د.س.ن: دون سنة النشر.

ثانياً: اللغة الفرنسية

N° : Numéro.

Art : Article.

C-A : Cour d'Appel Paris.

S/dir : Sous la direction.

AJDA : Actualité Juridique De Droit Adminstratif

PUF : Presses Universitaires de France.

R.A.S.J.E.P : Revue Algériennes Des Sciences Juridiques Economiques et Politiques.

CE : Conseil d'Etat.

EDCE : Etudes et Documents de Conseil d'Etat.

LGDJ : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

JCP : Juris-Classeur Périodique (La Semaine Juridique).

Ed : Edition.

RFDA : Revue Française de Droit Administratif.

OP. Cit : Ouvrage Précédemment Cité.

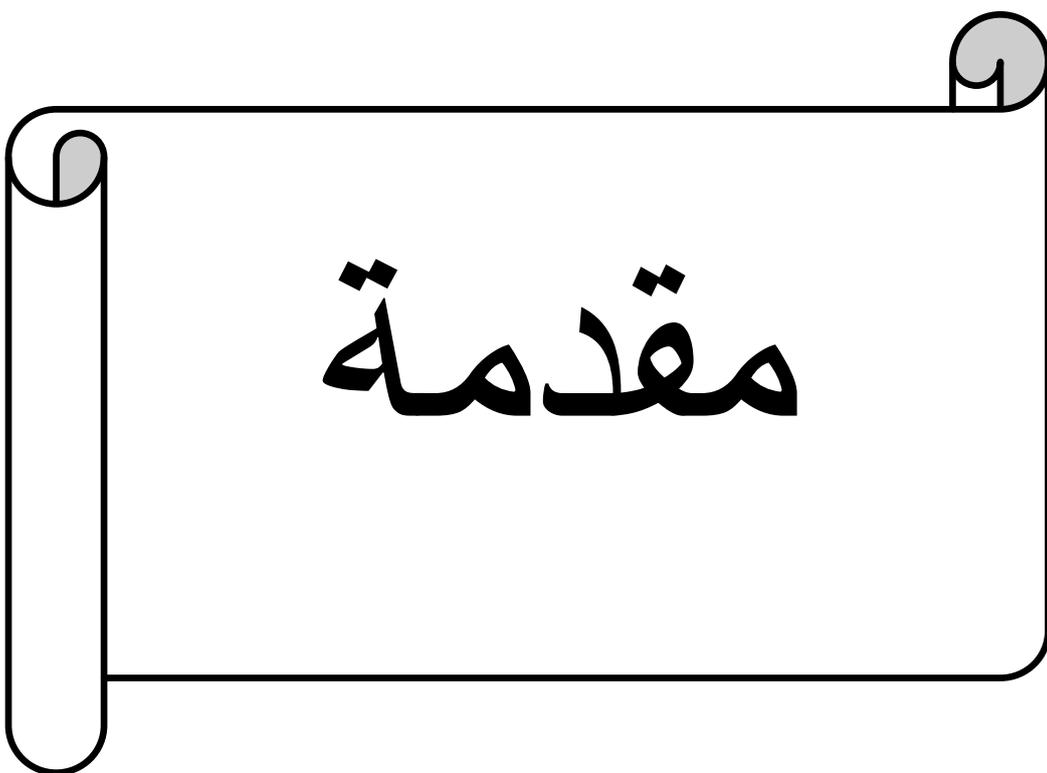
OPU : Office des Publications Universitaires.

Ibid : Ibidem (à l'endroit indique dans la précédente citation).

Quangos : Quasi Autonomos Non Governmenta l'Organisation.

P : page.

PP : de page en page.



أنتجت التحولات التي مرت بها الجزائر خاصة بعد سنة 1988¹ مناخا إقتصاديا وسياسيا وتغيرا جذريا في الأفكار والأسلوب، تمحورت في مجملها حول بعث الحياة السياسية بالإبتعاد عن الفكر الواحد في القيادة لصالح التعددية الحزبية والتي تعدت فيما بعد إلى تحرير النشاط الإقتصادي، الذي أنهى هيمنة الدولة وفتح الإستثمار وتقسيم وسائل الإنتاج مع القطاع الخاص بما يخدم المصلحة العامة، والذي إتجه إلى إعتماد التقنيات القانونية الجديدة مثل نظام الضبط الذي يتكون من قواعد قانونية يتكفل بتأطير أنشطة مستقبلية².

إقتضت عولمة الإقتصاد إلى وضع حد للحواجز القائمة بين الدول بغية فتح المجال أمام حرية إنتقال وسائل الإنتاج والخدمات وغيرها، بدون قيود أو عراقيل يمكن أن تضعها مختلف الدول تحقيقا لأهداف إقتصادية وطنية، الأمر الذي أدى بالدولة للإنسحاب التدريجي من الحقل الإقتصادي وإحالة عملية تنظيم النشاط الإقتصادي لمبادئ وقواعد السوق التي تتسم بالمرونة إلى جانب إيجاد نظم قانونية تتماشى مع التغيرات العالمية الجديدة، والإنتفاخ الذي تعرفه الجزائر بالإضافة إلى تفويض المرافق الإقتصادية للدولة، كل هذا نتج عنه ظهور دور جديد للدولة بالنسبة للنشاطات الإقتصادية وهو الضبط الإقتصادي، أي تغير دور الدولة من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة بالتالي إكتفاؤها بدورها التقليدي كسلطة ضبط أو بعبارة أخرى تخليها عن عقيدة الدولة المقولة³.

من هذا المنطلق، جاء مفهوم فكرة الضبط بهياكل جديدة مستقلة الإنتماء تنفيذيا وتشريعا وقضائيا إستجابة لمقتضيات السوق وتطلعات المتعاملين وحماية المنافسة، هذا ما يعرف بسلطات

¹ قانون رقم 88-01، مؤرخ في 12 جانفي 1988، متعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العامة ذات الطابع الإقتصادي، ج ر ج ج، العدد 2، صادر في 13 جانفي 1988. ملغى جزء منه بموجب المادة 28 من الأمر 95-25 يتعلق بتسيير الأموال التجارية التابعة للدولة.

² بري إفريقيا، "إستعمال العقود في المهام الجديدة للضبط الإقتصادي"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 10، العدد الثالث، د.س.ن، ص480.

³ عجابي عماد، "التجربة الجزائرية لإستحداث سلطات الضبط الإقتصادي في إطار الدور الجديد للدولة"، مجلة القانون والمجتمع، العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة المسيلة، 2014، ص112.

الضبط الإقتصادي التي تعرف أيضا بسلطات الضبط المستقلة المستوحاة من التجربة الفرنسية⁴ فالتجربة الجزائرية، في هذا المجال حديثة مقارنة بالنماذج الرائدة إذ تأخر إنشاء هذه السلطات إلى غاية سنة 1990 أين أنشأ المشرع أول سلطة إدارية مستقلة وهي المجلس الأعلى للإعلام بموجب القانون المتعلق بالإعلام⁵، و يمكن تفسير هذا التأخر من جهتين الأولى نظرا لحدثة الدولة الجزائرية وطول مسار بناء الدولة وهياكلها، الثانية متعلقة بطبيعة المشروع الإجتماعي والإقتصادي والسياسي الذي كرسه الدساتير التي عرفتها الجزائر منذ الإستقلال.

فبعد إنشاء المجلس الأعلى للإعلام أعقبه فتح المجال واسعا لظهور العديد من الهيئات التي أوكلها المشرع مهمة الضبط وإحداث توازن داخل السوق وإعطائها أدوات قانونية ومالية وبشرية وتمكينها من عدة وظائف لأداء دورها بشكل فعال.

إن المكانة الإستثنائية لسلطات الضبط الإقتصادي ضمن الهيكل الإداري للدولة تجد أساسها في صعوبة تحديد تعريفها وطبيعتها، خاصة عندما يتعلق الأمر بسلطات ضابطة في قطاعات إستراتيجية، فصعوبة تحديد تعريف سلطات الضبط المستقلة يتعلق بتلك التي لم تكيفها النصوص القانونية صراحة بأنها إدارية أو غير إدارية كوكالتي المحروقات التي إعتبرها "الأستاذ زوايمية رشيد" بأنها وكالات تجارية مستقلة تثير العديد من الصعوبات عند محاولة إيجاد تعريف دقيق لها يسمح بتحديد طبيعتها القانونية، ففي بعض الأحيان يمنح المشرع لبعضها الشخصية المعنوية ثم يتراجع عن ذلك مثل لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁶.

⁴ نداتي حسين، آليات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في إدارة الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، 2014، ص03.

⁵ القانون رقم 90-07، المؤرخ في 3 أفريل 1990، متعلق بالإعلام، ج ر ج ج، العدد 14، صادر في 04 أفريل 1990 (ملغى).

⁶ بوجملين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2007، ص14.

إن هذه الدلالات تتطوي على فكرة القطيعة مع التسيير الإداري التقليدي الذي إعتبر غير فعال وغير منسجم مع التسيير الحديث، إلا أن عدم خضوعها للسلطة التنفيذية يشكل تصادما مع فكرة وحدة الإدارة مما يؤدي إلى المساس بالمفهوم العام للدولة⁷.

تتمتع سلطات الضبط الإقتصادي بصلاحيات واسعة ذات طابع إداري، تنظيمي، رقابي وقمعي مما يبعد التدخل المباشر للدولة في هذا المجال، وهي تتمتع بالإستقلالية سواء العضوية أو الوظيفية عن السلطة التنفيذية أو عن السلطة التشريعية لكنها تخضع للرقابة القضائية، وتتجلى هذه الإستقلالية في عدة مظاهر أهمها التمتع بالشخصية المعنوية⁸، ولها صلاحيات واسعة تجعلها تبتعد عن الهيئات الإستشارية، فمهامها تتمثل في ضبط القطاع الإقتصادي، وبفضل إستقلاليتها تضمن الحياد طالما أن الدولة لا تتدخل في المجال الإقتصادي إلا لتحديد المقاييس القانونية.

غير أن هذا الإنسحاب وإزالة التنظيم لا يعني عدم تدخل الدولة في الحقل الإقتصادي الذي صاحبه إستحداث آليات جديدة غير شبيهة بالإدارات الكلاسيكية والمتمثلة في سلطات الضبط المستقلة، هي استجابة قانونية لسياق إقتصادي جديد يتعلق بالإننتقال من الإحتكار العمومي إلى المنافسة وحرية السوق، وتحت عطاء الفعالية فقد منحها المشرع الجزائري سلطات وصلاحيات متنوعة ومختلفة عن تلك الممنوحة للهيئات الإدارية التقليدية، وهذا المدى الواسع من الصلاحيات يتفق مع روح الضبط الإقتصادي، الذي يقتضي ضرورة تزويد الضابط بكل السلطات الممكنة ليمارس مهامه على الوجه المطلوب⁹.

إختارت الدولة أسلوب الإبتعاد الكلي من السوق فتركت مهمة ضبطه للسوق نفسه مثل: الأسعار كمبدأ عام، وهناك أسلوب آخر وهو أن تترك مهمة التنظيم للأعوان الإقتصاديين

⁷ دحموش فايزة، إمتيازات السلطة العامة والهيئات الغير عمومية، أطروحة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016، ص165 و166.

⁸ بعلي محمد الصغير، القانون الإداري، "التنظيم الإداري، النشاط الإداري"، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، د.س.ن، ص120.

⁹ بوخالفة رنده، آليات الضبط الإقتصادي في الجزائر، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2018، ص09.

كالأجور، وأخيرًا إما أن تظهر الدولة بوجه جديد غير المعروف تقليديًا: فتمنح سلطة ضبط الاقتصاد لهيئات جديدة ليست كالهياكل التقليدية، وهي الهيئات الإدارية المستقلة¹⁰.

الهيئات الإدارية المستقلة هي هيئات وطنية لا تخضع لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية، فهي عكس الإدارة التقليدية، إذ تتمتع باستقلالية عضوية ووظيفية سواء عن السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية، لكنها تخضع للرقابة القضائية¹¹.

يبدو بوضوح أن "قانون الضبط الإقتصادي يتم إنشاؤه، إلى حد كبير على رماد التنظيم الإقتصادي المبني حول إحتكارات الدولة المسؤولة عن الخدمات العامة"¹²، والنهوض من رماد تنظيم الدولة للخدمات العامة وهذا يعني أن الضبط لا يمكن أن يفلت من قبضة الدولة.

ومن ناحية أخرى، جاء الضبط ليمحو هذا الفعل ويسمح بظهور قوى إقتصادية في القطاعات الأساسية للحياة الإقتصادية للدولة التي يجب أن تطبق عليها قواعد القانون التجاري، وهو عالق بين مجموعتي القواعد والمبادئ وفروع القانون.

إن التدخل العام في الإقتصاد والإهتمام بإستخدام آليات السوق يسيران جنبًا إلى جنب ومع ذلك، يمثل نظام الدولة الشاملة ونظام السوق الشامل نمطين مختلفين من الضبط. الأول يعكس زيادة تدخل الدولة في السوق، والثاني يدعو إلى مزيد من الإنفتاح ويعتمد على المسار الليبرالي. ولكن لا يمكن إستبعاد أن تكون للدولة علاقة بآليات السوق من خلال دورها الإقتصادي الذي يصعب، علاوة على ذلك، تصوره خارج علاقتها بالسوق.

وبالإضافة إلى شرط شرعية التدخل العام في السوق، يجب على الدولة أن تفعل ما هو أفضل منه، وبين الدولة الشاملة والسوق الشاملة، يبدو أن طريقًا ثالثًا قد ظهر ذلك الضبط وفي الواقع

¹⁰ كايس شريف، عدم فعالية القواعد القانونية في القانون الوضعي الجزائري، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2006، ص55.

¹¹ القانون رقم 90-07 المؤرخ في 3 أبريل 1990، المتعلق بالإعلام، المرجع السابق.

¹² FRISON-Roche Marie-Anne, « Le droit de la régulation », *op.cit*, p613.

لتجنب النقاشات حول أوجه القصور في الأسلوبين القديمين، فمن الملائم أكثر إستحضار الدور التنظيمي للدولة، وهو نوع من التوفيق بين الأسلوبين الأوليين، ووسيلة جديدة في أيدي الدولة.

تُظَل الدولة ومؤسساتها قائمة في عملية الضبط، وتعمل هذه الأخيرة في إستقطاب أعوان إقتصاديين خواص، ويعتبر هذا الدمج بين العام والخاص من خصائصها، لتصبح هذه العملية (الضبط) محصورة بين القانون العام والقانون الخاص ولكل القانونيين حصة فيها¹³. لكن يحظى القانون العام بحصة هامة وخاصة في عملية الضبط. ما دور القواعد وآليات تدخل السلطة العامة في القانون العام في عملية الضبط الإقتصادي؟

من أجل معالجة هذه الإشكالية فإنه تم تقسيم هذه الدراسة إلى محورين أساسيين يتناول الأول مرور قانون الضبط من القانون الخاص إلى القانون العام، مع إبقاء حصة للقانون الخاص فيه (الفصل الأول)، بينما حُصص الثاني لدراسة قانون الضبط الإقتصادي من وجهة القانون العام (الفصل الثاني).

¹³ BERRI Noureddine & AISSAOUI Azedine, « Quel avenir pour la régulation indépendante en Algérie ! », in *Effectivité de la norme juridique, Mélanges en l'honneur du Professeur Zauaimia Rachid*, éd. Berri, Béjaia, 2019, pp. 73-96.

الفصل الأول : قانون
الضبط من القانون الخاص
إلى العام

تمثل فكرة الضبط ترجمة حديثة لدور الدولة في النشاط الاقتصادي، أي التعبير في وجه الإطار العام للعلاقة القائمة بين الدولة والنشاط الإقتصادي في التحولات الحاصلة على مستوى الإقتصاد الدولي.

خطت فكرة الضبط الإقتصادي خطوات هامة، إلا أنها لا تزال جديدة بالنسبة للدول النامية عامة والجزائر خاصة، حيث لم يعد الأمر يتعلق بمجرد فكرة في الإقتصاديات الغربية وإنما بنظرية من نظريات القانون الإقتصادي، بل أكثر من ذلك فإن الفقه في هذه الدول يذهب للقول بأن فرع من فروع القانون قد تأسس، فرع يعيد تأسيس دور الدولة في الميدان الإقتصادي.

كانت المؤسسات العمومية الإقتصادية هي وسيلة الدولة للتدخل في المجال الإقتصادي والتي أخذت مهمة التنمية الإقتصادية ما بعد الحرب العالمية الثانية، ولكن هذه المؤسسات الإقتصادية تحولت إلى عبء الدولة ويستنزف الكثير منها، وأن الأزمات الإقتصادية التي واجهت العالم عجزت الدولة في مواجهة التحديات المرتبطة بتدخلها المباشر في الإقتصاد.

يتطلب الأمر في هذا الفصل محاولة تناول تحديد فكرة الضبط الإقتصادي بصفة عامة من الناحية النظرية (المبحث الأول)، والمفهوم المؤسساتي لفكرة الضبط الإقتصادي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

فكرة الضبط الإقتصادي

إستحدث قانون الضبط الإقتصادي، إلى حد كبير على رماد تدخلات الدولة المبنية حول فكرة الإحتكارات العمومية، وجاء الضبط ليستخلف الإحتكار ويسمح بظهور قوى إقتصادية في قطاعات أساسية للحياة الإقتصادية للدولة تطبق عليها قواعد القانون التجاري، مما يجعل عملية الضبط في الوقت نفسه أداة للدخول إلى السوق التنافسية للأعوان الإقتصاديين وسبب للدولة في ضبط السوق نتيجة لذلك تستدعي هذه العملية تطبيق القانون الخاص والقانون العام¹⁴.

تعد فكرة الضبط الإقتصادي مفهوم جديد في القانون الوضعي، وهو بذلك يكرس لأول مرة القطيعة مع التقسيمات التقليدية التي عمل الفقه الإداري على تبنيها، وقصد الإحاطة بمضمون فكرة الضبط¹⁵، يتطلب الأمر محاولة تقديم فكرة عامة عليه (المطلب الأول)، و دراسة تاريخ نشأته (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الضبط وسيادة القانون العام

إن فكرة الضبط ترجمة حديثة لدور الدولة في النشاط الإقتصادي، أي التعبير في ربه الإطار العام للعلاقة القائمة بين الدولة والنشاط الإقتصادي في التحولات الحاصلة على المستوى الإقتصاد الدولي.

يعتبر الضبط مفهوم جديد في العلوم القانونية، الذي لا يبتعد كثيرا عن الغرض الذي يؤديه في المجالات العلمية، وهو لا يحظى بمعرفة كافية من قبل القانونيين رغم أهميته في نظرية القانون كما لا يحظى بتعريف موحد ومنسجم رغم عديد الأعمال والدراسات الموجودة في هذا المجال

¹⁴ BERRI Noureddine, " La prévalence du droit public dans la régulation économique des communications électroniques", *Revue de Droit Public Comparé*, Faculté de droit et des sciences politiques, Université de Bejaia, Vol. 01- n° 02, 2023.

¹⁵ بوضيعة محمد، عربوات راضية، علاقة الضبط الإقتصادي بالحكم الراشد، مذكرة ماستر في إدارة الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2015، ص 09.

وهو يشكل فكرة جديدة مثل فكرة توزيع الإختصاص¹⁶. لذا تستوجب هذه الدراسة التطرق للتعريف الإقتصادي للضبط (الفرع الأول)، والتعريف العام للضبط (الفرع الثاني)، والتعريف التشريعي للضبط (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التعريف الإقتصادي للضبط

إن الضبط بمعناه الإقتصادي الذي تم تطويره في البلدان الإنجلوسكسونية، هو مفهوم يرتبط إرتباطاً وثيقاً بمفهوم المنافسة. تم ترسيخه اليوم كحقيقة أساسية للنقاش السياسي، ومفهوم رئيسي للإقتصاد العام، وسمة أساسية لأي علم إداري حديث، ولم يعد موضوع الضبط الآن منفصلاً عن المنظور النيوليبرالي، فالدولة مسؤولة عن ضمان الحفاظ على التوازنات الإقتصادية الرئيسية¹⁷.

يرتبط مفهوم الضبط الإقتصادي بما يسمى بالدولة الضابطة، فالضبط يرمز لمختلف أشكال تدخل الدولة لضمان الحاضر والمستقبل والمشروع الإجتماعي، الإقتصادي والثقافي، أين يتواجد الإنسان عن طريق تفويض الحد الأقصى من المهام العملائية لأطراف أخرى. وتعتبر نظرية الضبط حسب البعض كبديل عن التدخل المباشر للدولة المقابلة؛ أما بالنسبة للبعض الآخر يعني بأن تدخل الدولة ضروري في المجال الإقتصادي، يبقى فقط أن هذا التدخل يغير طبيعته فدورها يتمثل في الإشراف على اللعبة الإقتصادية ووضع بعض القواعد لضمان التوازن في السوق¹⁸.

تندرج عملية الضبط ضمن الإختصاص الطبيعي للدولة ويقصد بها مجموع القوانين والتنظيمات المفروضة من قبل الدولة على النشاط الإقتصادي، وقد تبلورت عملية الضبط في ظل

¹⁶ بوخالفة رنّدة، المرجع السابق ص 09.

¹⁷ BERRI Noureddine, " La prévalence du droit public dans la régulation économique des communications électroniques", *op.cit*, p. 20 et 23.

¹⁸ شمون علجية، مركز سلطات الضبط المستقلة بين أشخاص القانون العام في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة بومرداس، 2018، ص69.

إقتصاد السوق لما يتميز به من حرية تنقصها آلية الضبط الآلي أو الذاتي، ويتميز دور الدولة الجديد في رقابتها للأعوان الإقتصاديين المتدخلين في السوق بطريقة غير مباشرة¹⁹.

من الناحية الإقتصادية، يحيلنا مصطلح الضبط إلى تصور جديد للدولة، وهو الإنتقال من دولة متدخلة ضامنة للتسيير المباشر للقطاع الإقتصادي إلى دولة ضابطة لا تحل محل الأعوان الإقتصاديين بل تكتفي بفرض قواعد اللعبة والسهر على حسن تطبيقها وإحترامها²⁰.

إن تعريف مصطلح الضبط لا يكاد يخلو من خلفية إيديولوجية، إذ أصبح هذا المفهوم الليبرالي بالنسبة لمدافعي الديمقراطية الإجتماعية وسيلة مقاومة للعولمة وللتدويل المتزايد للإقتصاد. فالضبط بصورة عامة في القانون الإقتصادي يعرف على أنه: "العمل على إرساء قواعد توافق بين الخصائص المتناقضة المكونة لنظام ما"²¹، هناك إتجاه تبنى مفهوما عاما تزعمه الإقتصاديون مستلهمين إياه من التعريف المكرس في مجال علم الأحياء، وإتجاه آخر أعطى مفهوم خاص للمصطلح عند إستعماله في إطار نظرية إقتصادية بعينها خارج هدين الإتجاهين توجد العديد من المفاهيم المركبة التي أعطيت الضبط بسبب تأسيسها على فكرة التوازن²².

الفرع الثاني: التعريف العام للضبط

هو الذي يرتبط بالنموذج المعروف بإسم الدولة التنظيمية، يُحدد عن طريقه في الواقع مختلف أشكال التدخل التي تضمن الدولة من خلالها الحاضر والمستقبل والمشروع الثقافي الذي يتمتع به المجتمع البشري مع تفويض المهام التشغيلية إلى جهات فاعلة أخرى قدر الإمكان، ويعتبر بعض المؤلفين مفهوم الضبط بديلاً للتدخل المباشر لرجال الأعمال التابع للدولة ويهدف إلى تصحيح أوجه القصور في السوق.

¹⁹ عجابي عماد، "التجربة الجزائرية لإستحداث سلطات الضبط الإقتصادي في إطار الدور الجديد للدولة، المرجع السابق، ص 115.

²⁰ بوجمليين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 136.

²¹ ZOUAMIA Rachid, «Le droit économique dans la régulation en droit algérien, R.A.S.J.E.P., N°01, 1990, p.99.

²² خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2015، ص 51.

ويمكن تعريف الضبط بالمعنى الضيق أنه عمل قانوني أو الشبه القانوني الذي يصاحب فتح سوق محتكر سابقا لأعوان جدد والتجسيد التدريجي للمنافسة، فالغاية منه هي فتح السوق والمنافسة، ويخاطب المتعامل التاريخي والمتعاملين الجدد، وله مجال تطبيق محدد وله عناصر متميزة وواضحة تميزه عن القانون العام للمنافسة.

الضبط الإقتصادي يخاطب قطاعات إقتصادية خاصة تشملها الفكرة التي مفادها أن هذه القطاعات لا تملك القدرة لتحقيق توازنها، لذلك ظهرت ضرورة ضبطها لأنها تحمل طياتها إختلافات تستدعي وصاية في السوق.

الضبط بالمعنى الواسع يتوسط بين السلطة العامة التي تضع القواعد القانونية والأعوان الإقتصاديين الذين ينشطون في السوق، فهي تراقب مدى إحترام هؤلاء الأعوان²³.

الفرع الثالث: التعريف التشريعي للضبط

عرفه التشريع الفرنسي في قانون البريد والإتصالات الإللكترونية الصادر سنة 2004 كما يلي: "وظيفة الضبط مستقلة تتمثل في إستغلال شبكات الخدمات والإتصالات الإللكترونية وهي ممارسة بإسم الدولة من طرف الوزير المكلف بالإتصالات الإللكترونية وسلطة ضبط الإتصالات.

ويمكننا الإشارة إلى أن التشريع الألماني في قانون الإتصالات الصادر سنة 2004 في المادة الثانية منه عرف الضبط على أنه " مهمة السلطة العمومية الفيدرالية، يهدف إلى تحقيق أهداف محددة بالقانون ويتعلق الأمر بالتوفيق بين فرض منافسة فعالة ومشروعة وتحقيق بعض أهداف المصلحة العامة"²⁴.

أما المشرع الجزائري نجده تعرض لتعريف الضبط في قانون المنافسة بموجب تعديل سنة 2008 في مادته الثالثة على أن: " الضبط هو كل إجراء أي كانت طبيعته صادر عن هيئة

²³ FRISON-ROCHE (M.-A), La victoire du citoyen, *Sociétal*, n°30, p.49.

²⁴ خرشي إلهام، "تمكين الحقوق في ظل السلطات الإدارية المستقلة-النموذج الفرنسي- دراسات قانونية، مركز البصيرة البحوث والإستشارات والخدمات التعليمية"، العدد 9، الجزائر، 2010، ص120.

عمومية يهدف بالخصوص إلى تدعيم وضمان توازن قوى السوق، وحرية المنافسة ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها وسيرها المرن، وكذا السماح بالتوزيع الإقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها وذلك طبقا من لأحكام هذا الأمر²⁵.

وهنا نشير، على الرغم من أن المشرع الجزائري قد تعرض لتعريف الضبط في قانون المنافسة رغم أن البعض من الفقه القانوني يعتبر أن الضبط الإقتصادي لا يقارن بمسألة حماية المنافسة لأن كلاهما ليس لهما نفس الأهداف. ويلاحظ أن التعريف الجزائري للضبط إهتم بالجانب الغائي له أي الغاية من الضبط فقط²⁶. و تم تقديمه كنتيجة لإصلاحات التي قامت بها السلطات العمومية منذ نهاية الثمانينات والتي شهدت إنفصال الدولة عن أجزاء كاملة من الإقتصاد، لكن فقد ولدت الفكرة بعد إنشاء المؤسسات التنظيمية التي وجدها المشرع أساسا في القانون الفرنسي الذي إستوحى هو نفسه من التجريبتين الأمريكية والإنجليزية.

المطلب الثاني: نشأة فكرة الضبط

ظهرت فكرة الضبط الإقتصادي نتيجة تراكم مجموعة من العوامل السياسية والإقتصادية عبر مراحل مختلفة، هذا الأمر دفعنا للبحث عن التأسيس التاريخي لهذه الفكرة التي تزامنت مع الأفكار التقليدية الكلاسيكية للدولة الحارسة²⁷، من خلال البحث في تطوره سنتطرق إلى نشأته في الولايات المتحدة الأمريكية (الفرع الأول)، وفي بريطانيا (الفرع الثاني)، ونشأته في فرنسا (الفرع الثالث) وأخيرا كيف وصل الأمر لكي يعمل به المشرع الجزائري (الفرع الرابع)

²⁵ الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج ج، العدد 43، صادر في 20 جويلية 2003، معدل و متمم بالقانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، ج ر ج ج ج، العدد 36، صادر في 02 يوليو 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر ج ج ج، العدد 46، الصادر في 18 أوت 2010.

²⁶ مسعد جلال، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 240.

²⁷ بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 134

الفرع الأول: نشأته في الولايات المتحدة الأمريكية

بداية كانت بظهور ما أُصطلح عليه بالوكالات المستقلة أو لجان الضبط المستقلة سنة 1889 بإنشاء الكونغرس أول لجنة مستقلة هي *inter states commerce commission* وذلك برغبة منه في فصل هذه الهيئة عن السلطة التنفيذية.

ويعود إنشاء الوكالات المستقلة الأمريكية إلى خلفية سياسية تتعلق برغبة الكونغرس في عزل الهيئات عن تأثير الرئاسة والسلطة التنفيذية.

ويعود سبب إنشاء مثل هذه الهيئات، في جو تنازعي أثاره الرئيس الأمريكي "روزفلت" عند إنهاء مهام رئيس إحدى سلطات الضبط، حيث أُعتبر هذا التصرف من قبل الكونغرس بمثابة مساس باستقلالية هذه الهيئات لأن هذه الأخيرة تتمتع بالاستقلالية عضوية بحد كبير بالنظر إلى تركيبها الجماعية، ومن حيث طريقة تعيين أعضائها والتي تتم بالتشاور بين مجلس الشيوخ والرئيس، أما من الناحية الوظيفية هذه الهيئات خاضعة للكونغرس حيث أنه هو الذي يحدد اختصاصها، كما يقوم بتقييمات دورية حول دورها والفائدة من تواجدها ومن ثم إمكانية إنهاء وجودها²⁸.

الفرع الثاني: نشأته في بريطانيا

هو حديث مقارنة بنظيره الأمريكي، أي المنظمات غير الحكومية الشبه مستقلة والتي إنتشرت بعد الحرب العالمية الثانية وهي عادة ما تتخذ شكل دواوين مثل : ديوان ضبط المياه، ديوان ضبط الكهرباء، ديوان ضبط الغار، ديوان ضبط الإتصالات السلكية واللاسلكية...، والغاية من إنشاء هذه الدواوين التي تختلف حسب كل هيئة تتمثل في مجملها في²⁹:

★ رغبة الحكومة في تقليص حجم المرفق العام كون موقعها خارج الهيئات التقليدية ويعني ذلك حصر مهام الوزراء في المسائل ذات الأهمية الإستراتيجية الكبرى.

²⁸ عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلة، دار النهضة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2000.

²⁹ وليد بوجملين، المرجع السابق، ص11.

★ عدم الجمهور إتجاه السلطة السياسية ومن ثم لابد إنشاء هيئات جديدة لبحث الثقة وحل المشاكل الأكثر الحساسية .

إن النموذج البريطاني ورغم عناصر الإشتراك التي تجمعها مع النموذج الأمريكي إلا أنه يختلف عنه بصفة كبيرة، حيث أن سلطات الضبط المستقلة في بريطانيا هيكل فردية، فالمدير العام لا يتأخر لجنة معينة، بل هو المسؤول الشخصي والوحيد عن عملها، وهذا الأسلوب جاء معاكس للنموذج الأمريكي بإعتبار أن الجماعية تساهم في طول وتعقيد عملية إتخاذ القرار .

وكذلك أن قرارات سلطات الضبط البريطانية قابلة للطعن أمام الهيئة المكلفة منافسة. ولقد بلغ عند المنظمات غير الحكومية شبه مستقلة quangos سنة 1978 إلى 252 منظمة. و ما يمكن قوله أن سلطات الضبط المستقلة في بريطانيا تشكل تطوراً وتحديثاً للنظام الإداري البريطاني بالرغم من الإختلافات الموجودة فيما بينها والانتقادات الشديدة التي وجهت لها وخاصة من طرف حكومة رئيسية الوزراء السابقة Margaret Thatcher.

الفرع الثالث: نشأته في فرنسا

يعود الفضل في ظهور السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا إلى التجربتين السابقتين سواء الأمريكية أو البريطانية تحت تسمية independent regulatory agency ، أو تحت تسمية quasi non gouvernemental organisation autonome³⁰ ظهرت في فرنسا ابتداء من سنة 1941 في ظل حكم " فيشي " وتطورت خلال ثلاثة فترات من الزمن تذكرها كالتالي³¹:

³⁰ مجدوب قوراري، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط البريد والمواصلات النموذجين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص 10.

³¹ نور الدين بري، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي، تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية 2016، ص 20.

الفترة الأولى ما بين 1941 إلى 1972 تميزت بظهور بطيء جدا للسلطات إدارية مستقلة وعلى فترات متباعدة، حيث أنشئت وكالة مراقبة البنوك سنة 1941، ووكالة عمليات البورصة سنة 1967³².

الفترة الثانية ما بين 1973 إلى 1978 تزايد في هذه الفترة إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي ونذكر منها وسيط الجمهورية سنة 1973، واللجنة الوطنية للإتصال والحريات سنة 1978³³.

الفترة الثالثة ما بين 1982 إلى يومنا هذا شهدت هذه الفترة وجود عدد كبير من السلطات الإدارية المستقلة وذكر منها وسيط السينما سنة 1982 مجلس المنافسة 1986، المجلس الأعلى للسمعي البصري سنة 1989 سلطة ضبط الإتصالات سنة 1996، سلطة ضبط الأسواق المالية سنة 2003.

هذه السلطات إستحدثت بغرض تجنب التدخل المباشر للدولة في القطاعات الحساسة لتحرير هذه القطاعات ووضع سلطات إدارية مستقلة يتماشيان والرجوع إلى هذه الأجهزة مبرر لعدم تطابق الإدارة التقليدية مع المتطلبات الجديدة للضبط الاقتصادي والاجتماعي وحماية الحريات³⁴.

الفرع الرابع: التقليد القانوني لقانون الضبط في القانون الجزائري

إذا كان القانون الإداري يمثل أخصب مجال لظاهرة التقليد القانوني، فإن القانون الإقتصادي هو أحسن صورة للظاهرة والمثال لتحقيق وبناء نموذج للتنمية الإقتصادية لدولة معينة لكن بدون الأخذ بعين الإعتبار الظروف الإجتماعية التي تحيط بالنموذج المقلد.

³² القانون رقم 78-17 المؤرخ في 02 جانفي 1978 يتعلق بالإعلام الآلي والحريات المنشور على الموقع www.legifrance.fr.

³³ هي عبارة عن تجميع لثلاث سلطات داخلية لعمليات البورصة مجلس الأسواق المالية المجلس التأديبي للتسيير المالي.
³⁴ عيساوي علي ، الضبط الاقتصادي وحماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة ابن خلدون، تيارت، 2015، ص 20.

ظهر مصطلح التقليد *mimétisme* في علم الأحياء الذي يشار به إلى عملية تشابه بعض الحيوانات والنباتات المظاهر محيط تنتمي إليه حيوانات ونباتات أخرى لغرض التأقلم مع هذا المحيط الجديد، وفي مفهومه البيولوجي تتطلب ظاهرة التقليد وجود نظام التقليد (المقلد والمقلد) ووجود حافز لأحد منهم للتأقلم مع الآخر، وفي مجال العلوم الإجتماعية تصبح هذه العملية سلوك وتصرف وإتخاذ موقف يسري في الزمان و تقليد ميكانيكي لمشاعر وأحاسيس، ومن هنا يظهر الإختلاف الأساسي بين التشابه البيولوجي والتقليد الثقافي في المجال الإجتماعي في سياق مشابه يرى عالم الإجتماع الإسلامي عبد الرحمان ابن خلدون أننا نرى دائما المثالية متحققة في الشخص المتفوق إما بالنظر إلى الضغط الناتج عن الإحترام الذي تكنه له أو أشخاص أدنى منه فاشلين مقارنة به يرون غلطا أن فشلهم راجع إلى مثاليته هذا الخطأ في التقدير يصبح كتصرف أمان *acte de foi*، ونتيجة لذلك فالفاشل يأخذ بعين الإعتبار ويقلد تصرفات المتفوق ويحاول التشابه به، وهذا يعتبر إقتداء.

لهذا فأسباب وتفسير التقليد الثقافي تتواجد خارج إرادة المقلد فهي في معظم الأحيان مفروضة ولا تجيب عموما لإحتياجات أساسية ومن بين هذه الأخيرة نجد التقليد الأوتوماتيكي للتشريعات المستعمرين. لهذا فمن غير لبس نجد أن الإطار القانوني والمؤسساتي الجزائري المتعلق بالقانون الإقتصادي عامة وقانون الضبط خاصة يتشابه إلى حد بعيد مع النظام والإطار القانوني الفرنسي.

فبدل إظهار الخصوصية الجزائرية، فالتقليد أو الإقتداء أصبح مع ظاهرة العولمة نقطة أو جانب من ظاهرة أكثر إنتشار وأكثر تعقيد وهي ظاهرة توحيد السياسات والمؤسسات.

يرى الأستاذ زوايمية رشيد في نفس السياق أننا في حالة إستقبال النظام الليبرالي عن طريق إستيراد تكنولوجيات المفتاح في اليد *Technologies clé en main* فالسلطات العامة لا تقتنع بإستيراد القواعد المادية، والنظام القانوني الداخلي مضخم أيضا بمؤسسات مستوردة تضطلع بمهمة تطبيق هذه القواعد، فالسلطات الإدارية المستقلة ظهرت في الجزائر عن طريق ظاهرة التقليد³⁵.

³⁵ بري نور الدين، محاضرات في قانون الضبط الإقتصادي، المرجع السابق، ص 17.

مهما يكن فإن المشرع الجزائري كرس مفهوم السلطات الإدارية المستقلة وكننتيجة لذلك كرس فكرة الضبط³⁶.

المبحث الثاني: المفهوم المؤسسي لفكرة الضبط الإقتصادي

تقوم فكرة الضبط الإقتصادي على أساس التحول من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة مستندة في ذلك على أساس خلق وضعية التوازن في السوق بإسناد مهام الدولة في المجال الإقتصادي إلى هيئات الضبط في مجالات مختلفة. فتكريس المشرع الجزائري لفكرة الضبط في المجال الإقتصادي كان لابد منه لمسايرة التطورات والتحويلات الراهنة، والإستجابة لمتطلبات إقتصاد السوق.

يساهم الضبط الإقتصادي في تطوير قطاعات النشاط الإقتصادي ويمثل عاملا ضروريا في التحول نحو إقتصاد السوق ولذا وجب على المشرع الإجتهد أكثر لإعادة بناء نظام قانوني موحد لهيئات الضبط الإقتصادي. من أجل تحديد الجانب المؤسسي لفكرة الضبط، لابد من محاولة تقديم مفهوم للسلطات والهيئات التي تضطلع بمهمة الضبط (مطلب أول) وكذا طبيعتها القانونية (مطلب ثاني).

المطلب الأول: مفهوم وظهور السلطات الإدارية المستقلة

يقوم التصور الجديد للدولة في المجال الإقتصادي على أساس الفصل التام بين مهامها كعون إقتصادي وبين مهامها كسلطة عامة ضامنة للحقوق والحريات والمصلحة العامة وحسن سير السوق، حيث ينحصر دورها اتجاه هذا الأخير في تأطير الدخول المتساوي إليه بما يضمن الإنسجام ومبدأ حرية الصناعة والتجارة، تنظيم وحماية المنافسة والمستهلك³⁷.

³⁶ بري نور الدين، محاضرات في قانون الضبط الإقتصادي، المرجع السابق، ص 17.

³⁷ بنيرد حليلة، "سلطات الضبط الإقتصادي في مواجهة مبدأ الفصل بين السلطات في الجزائر"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 13، جامعة البليدة، 2019، ص 146.

وهذا ما دفع نحو إعادة النظر في بعض أطر وأشكال تدخل الدولة في المجال الإقتصادي³⁸. في هذا الإطار يتجسد تدخل الدولة في ظل توجهها الإقتصادي الجديد من خلال تبنى شكل جديد من أشكال ممارسة السلطة العامة المتمثل في الضبط الإقتصادي من خلال السلطات الإدارية المستقلة التي تستخدمها الدولة بدلاً من الإدارة الكلاسيكية للقيام بالمهام الجديدة التي يفرضها ضبط النشاطات الإقتصادية³⁹.

إن ظهور وتطور السلطات الإدارية المستقلة قد مس مجالات واسعة وحساسة من الحياة في الإجتماعية الإقتصادية السياسية وكذا الحقوقية، حيث لا نكاد نجد اليوم مجالاً أو قطاعاً لا توجد فيه سلطة إدارية مستقلة، وهذا إن دل على شيء إنما يدل على الأهمية التي تتمتع بها هذه الهيئات من خلال أدائها لمهام شائكة وتحقيقها لأهداف مهمة في قطاعات واسعة حساسة ومركبة. أدت التحولات الإقتصادية التي شهدتها العالم التي تأثرت بها المنظومة القانونية الجزائرية (الفرع الأول) إلى ظهور هيئات ضبط متخصصة في تسيير إنسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي، (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التحولات الإقتصادية في الجزائر

السلطات الإدارية المستقلة هي في المقام الأول سلطات، بمعنى أنها ليست هيئات إستشارية بسيطة، فهم لا يستفيدون من سلطة صنع فحسب، بل إن سلطة اتخاذ القرار هذه تقع تقليدياً ضمن اختصاص السلطة التنفيذية.

وفي الواقع وكما هو الحال مع السلطات الإدارية المستقلة في الدول الغربية، فإن الهياكل الجديدة مسؤولة عن وظائف تنظيمية متعددة تقع تقليدياً ضمن إختصاص الوزارات. وهكذا نشهد

³⁸ مولة عبد الله، "التحكم في التبادل الحر والتنمية"، مجلة التواصل، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، العدد 25، جامعة عنابة، 2008، ص45.

³⁹ بوجملين وليد، المرجع السابق، ص129.

عملية " سلطة الدولة"⁴⁰ البطيئة والتي تتمثل في إعفاء السلطة التنفيذية من مجموعة من المهام وفي تنفيذ سياسة نقل هذه المهارات فيما يتعلق بضبط السوق لصالح المواطنين.

هذه الهياكل الجديدة وهي السلطات الإدارية المستقلة ولم يعد تنظيم السوق من مسؤولية السلطة التنفيذية والإدارات التقليدية المرتبطة بها. على سبيل المثال، ينص قانون 1989 المتعلق بالأسعار⁴¹ في المادة 31 منه على أن "كل إجراء لتركيز الشركات يكون من شأنه السيطرة على جزء كبير من السوق الوطنية يجب أن يقدمه أصحابه بإذن مسبق. ويحدد شروط تطبيق هذا المبدأ بقانون خاص".

ومن المؤكد أنه لم يصدر أي قانون في هذا المجال حتى عام 1995، وهو العام الذي دخل فيه قانون المنافسة حيز التنفيذ. ولكن يمكن الافتراض أنه عند إقرار مثل هذا القانون الخاص كانت هذه الصلاحيات ستعهد بموجب القانون إلى الوزير المسؤول عن التجارة الذي يمثل السلطة المسؤولة عن ضبط السوق.

وبالإضافة إلى ذلك، وفي المسائل المصرفية، ينص قانون 1986⁴² في المادة 25 على أن "طبيعة ومدى أنشطة البنك المركزي والمؤسسات الائتمانية، وتنظيمها وتشغيلها، فضلاً عن الطريقة المحددة لتمثيل الموظفين داخل هيئاتها الإدارية والتنظيمية، تخضع لأحكام تنظيمية". وباختصار، فإن تنظيم المهنة يقع ضمن إختصاص السلطة التنفيذية بدليل صدور قرار من وزير المالية بتحديد تفاصيل إيرادات الفوائد⁴³.

⁴⁰ Teitgen-Colly C, Histoire d'une institution : "Les autorités administratives indépendantes, PUF, Paris, 1988, p.37.

Colliard Claude-Albert et Timsit Gérard, (S/dir.), Les autorités administratives indépendantes, PUF, Paris, 1988, p.37.

⁴¹ القانون رقم 89-12 المؤرخ في 5 جويلية 1989 المتعلق بالأسعار، ج ر ج، العدد 29 صادر في 19 جويلية 1989.

⁴² القانون رقم 86-12 المؤرخ في 19 أوت 1986 المتعلق بنظام البنوك والقرض، ج ر ج، العدد 34، صادر في 20 أوت 1986.

⁴³ أمر المؤرخ في 22 سبتمبر 1986 يتعلق بضبط الشروط المصرفية، ج ر ج، عدد 40 المؤرخ في 1 أكتوبر 1986.

وبعد تطبيق الإصلاحات وفي حالة مجال المنافسة، يحرم وزير التجارة من الصلاحيات التي كان ينبغي أن تخول له بحق لمصلحة مجلس المنافسة. وفي الشأن المصرفي، يفقد وزير المالية كافة الصلاحيات التي منحها له قانون 1986، لصالح مجلس النقد والقرض، الذي يعتبره القانون الجديد سلطة نقدية.

وتنطبق نفس الملاحظة على السلطات التنظيمية في مسائل البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية، وفي مجال الكهرباء وتوزيع الغاز عبر خطوط الأنابيب وكذلك في شؤون التعدين التي تترث الصلاحيات الممنوحة سابقا على التوالي للوزراء المسؤولين عن الاتصالات والطاقة. وأخيرا تجدر الإشارة إلى أن بعض هذه السلطات الإدارية المستقلة تتمتع بسلطة قمعية حقيقية معترف بها تقليديا لصالح السلطات القضائية. وبالتالي، فإن مفهوم السلطة المطبق على هذه الهياكل لا شك فيه.

الفرع الثاني: ظهور السلطات الإدارية المستقلة

تعتبر السلطات الإدارية المستقلة بمثابة سلطات مكلفة بمهمة ضبط النشاط الإقتصادي فهي لا تكتفي بالتسيير، وإنما تراقب نشاط معين في المجال الإقتصادي لتحقيق التوازن في السوق. سلطات الضبط نتيجة حتمية بخصوص تدخل الدولة ومحدودية الهياكل الإدارية التقليدية في الإستجابة لمشاكل المجتمع المعقدة والمتطورة بشكل لين. وعموما حتى يتم مناقشة الموضوع بتدرج قانوني تاريخي على أساس أن التجربة الجزائرية مبدئيا تعتبر حديثة، فإننا سنتطرق في هذا الفرع ظهور السلطات الإدارية المستقلة في الولايات المتحدة الأمريكية (أولا)، ثم في بريطانيا (ثانيا) وأخيرا في فرنسا (ثالثا)⁴⁴.

أولا: ظهور السلطات الإدارية المستقلة في الولايات المتحدة الأمريكية

عرفت الولايات المتحدة الأمريكية السلطات الإدارية المستقلة مع لجنة التجارة ما بين الولايات تحت تسمية *inter states commerce commission* وكانت هذه اللجنة في البداية تتبع وزارة

⁴⁴ زيار الشاذلي، "النظام القانوني لسلطات الضبط القانون الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة السعيدة، 2014، ص208.

الداخلية منذ إنشائها عام 1887، غير أن المشرع الأمريكي فصلها عنها عام 1889، وكيفها على أساس أنها سلطة إدارية مستقلة، وبعد 1889 تعددت صور هذه السلطات وشملت مجالات كثيرة⁴⁵.

وتم إنشاء السلطات الإدارية المستقلة بالولايات المتحدة الأمريكية في جو تنازعي وخاصة عند تدخل الرئيس الأمريكي "روزفلت" في إنهاء مهام رئيس إحدى سلطات الضبط، هذا التصرف الذي اعتبره الكونغرس بمثابة مساس باستقلالية هذه الهيئات⁴⁶.

ولم ينته هذا النزاع إلا بإصدار المحكمة العليا قرارا سنة 1935 والذي جاء فيه أن إنهاء عضو من طرف الرئيس الأمريكي قبل إنتهاء عضويه القانونية بعد عمل غير مشروع" وجاء في القرار أيضا" أنه فيما يخص اختيار الأعضاء فإن الكونغرس حر في ممارسته ذلك ودون تصريح من أعضاء الإدارة الأمريكية، وفي السياق فإنه لم يخالف القواعد الدستورية⁴⁷ وقد إستمرت الولايات المتحدة في إنشائها خاصة بعد الحرب العالمية الثانية، وذلك لتعبئة الموارد البشرية والإنتاج والرقابة على الأسعار، وتوزيع المؤن، بالإضافة إلى تحسين أوضاع المدن المحرمة والمهمشة تاريخيا والإهتمام بالقضايا الملحة مثل الصحة والبيئة⁴⁸.

أما عن النظام القانوني لهذه الهيئات، فهي تتمتع بإستقلالية كبيرة خاصة من الناحية العضوية نظراً لتركيبتها الجماعية، وأعضاؤها يتمتعون بعهدة الرئيس.

ثانيا: ظهور السلطات الإدارية المستقلة في بريطانيا

تختلف تسميتها عما هو في الولايات المتحدة الأمريكية وكانت تدعى المنظمات غير الحكومية شبه المستقلة، وهذا المصطلح ربما كما يرى البعض أصدق تعبيرا على أن هذه

⁴⁵ ونذكر على سبيل المثال، لجنة الأمن والأوراق المالية، وكذا المجلس الوطني لعلاقات العمل.

⁴⁶ حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2000، ص123.

⁴⁷ قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الإقتصادي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص17.

⁴⁸ رنا سمير، السلطات الإدارية المستقلة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سوريا، د س ن، ص18.

المنظمات غير حكومية، أي مستقلة عن الحكومة، وشبه مستقلة في قراراتها ما قد يقيد البعض من هذه المنظمات من قيود تقلل من درجة إستقلالها⁴⁹.

والملاحظ أن الفقه كان لا يتوافق على إستقلالية هذه الهيئات حيث يرى الكثير منهم أنها ذات إستقلالية نسبية إستنادا إلى كون أعضائها يعينون من طرف الوزراء، وهي تشكل تطورا وتحديثا للنظام الإداري البريطاني⁵⁰، بالرغم من الإختلافات الموجودة فيما بينها والإنتقادات التي وجهت لها وخاصة من طرف حكومة رئيسية الوزراء السابقة TATCHER.

ثالثا: ظهور سلطات الضبط المستقلة في فرنسا

نشأت هذه السلطات وترعرعت في النظام الإداري الفرنسي نهاية السبعينات⁵¹ بعد أن إستوردت النموذج من الدول الإنجلوسكسونية (بريطانيا).

وقد أنشأت فرنسا أول سلطة إدارية مستقلة وهي اللجنة الوطنية للإعلام الآلي والحريات، بموجب المادة 08 من القانون الصادر في 06 جانفي 1978، هذه الهيئة كلفت صراحة بأنها سلطة إدارية مستقلة، وأن هذه اللجنة لا تخضع لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية⁵².

ليتوالى بذلك إنشاء عدة سلطات مستقلة في عدة مجالات، فظهور هذا النوع من الهيئات كان كحتمية من أجل تقليص تدخل الدولة في التسيير، كما أن هذه السلطات تتطلب تسيير خاص حسب المجال الذي تضبطه، وكذا لوضع تنظيمات لضبط سلوكيات المتعاملين الإقتصادييين⁵³.

أعطى المشرع الفرنسي صراحة صفة السلطات الإدارية المستقلة لثلاث سلطات بعد سنة 1978 منها اللجنة الوطنية للإتصالات والحريات، و تجدر الإشارة إلى أنه في سنوات السبعينات

⁴⁹ راشدي سعيدة، "مفهوم السلطات الإدارية المستقلة"، (أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 23-24 ماي 2007، ص403.

⁵⁰ قوراري مجدوب، المرجع السابق، ص18.

⁵¹ هناك من يرى أول ظهور لها كان من خلال مرسوم 9 أوت 1953، أنظر: jean-paul valette, op.cit : p135.

⁵² راشدي سعيدة، المرجع السابق، ص404.

⁵³ قلوثة سامية، مدى إستقلالية سلطات الضبط الإدارية، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل درجة ماجستير، تخصص القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص18.

عرفت السلطات الإدارية بفرنسا إنتشارا واسعا بعد زوال بعض التنظيمات الإدارية، وحلت محلها السلطات الإدارية المستقلة⁵⁴.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة

إن الهيئات الإدارية المستقلة ليست لها نفس المهام ولا نفس السلطات، وهي تبقى مختلفة عن السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية أو السلطة القضائية، أضف إلى ذلك أنها هيئات ذات مراكز قانونية مختلفة، كما أن طبيعة علاقاتها مع الدولة تختلف باختلاف أنشطتها⁵⁵.

ثم إن تعدد هذه الهيئات، وكون بعضها يتسم بالشخصية المعنوية بينما البعض الآخر لا يتمتع بها، يجعلنا نتساءل عن هذه الطبيعة، باعتبار السلطة والإستقلال أهم المميزات اللصيقة بهذه الهيئات، فمن المؤكد أن تحديد طبيعتها القانونية⁵⁶، يستوجب دراسة طابعها الإداري (الفرع الأول) الذي يُبين أنها تنتمي إلى القانون العام، والإعتماد على معيار المنازعة لتأكيد هذا الطرح (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الطابع الإداري

إن السلطات الإدارية المستقلة لا تقوم بالإدارة المباشرة لمرفق من المرافق العامة كما سبق ذكره، لكنها تتقلد على المستوى الإداري وظائف خاصة، إذ تسهر على تطبيق القانون في المجال الخاص المعهود إليها العمل في إطاره⁵⁷.

فبالنسبة للفقهاء الفرنسيين، يرى أن هذه الهيئات لا تتشابه مع الهيئات الإدارية التقليدية، إلا أنها تشكل فئة جديدة ضمن الهيئات الإدارية والأساس في ذلك هو طبيعة القرارات الصادرة عن هذه

⁵⁴ قوراري مجدوب، المرجع السابق، ص13.

⁵⁵ آيت وازو زينة، "دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة"، مجلة المجلس الدستوري، العدد 11، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص12.

⁵⁶ Zauaimia Rachid, *Droit de la régulation économique*, Edition Houma, Alger, 2009, p. 24.

⁵⁷ حنفي عبد الله ، المرجع السابق، ص5.

الهيئات وكذلك اختصاص القضاء الإداري فيما يخص المنازعات المتعلقة بالهيئات الإدارية المستقلة⁵⁸.

وكان القضاء الإداري الفرنسي قد أبدى رأيه حول الطابع الإداري للهيئات الإدارية المستقلة فقد أقر مجلس الدولة الفرنسي الطابع الإداري للهيئات الإدارية المستقلة وذلك بالإعتماد على معيارين أساسيين وهما :

- طرق الطعن في قرارات الهيئات الإدارية المستقلة.

- السلطات المخولة لهذه الأخيرة والمعترف بها للسلطات الإدارية التقليدية⁵⁹.

وبالنسبة للمشرع الجزائري فلقد نص صراحة على الطابع الإداري لبعض هيئات الضبط في النصوص المنشئة لها، كما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة الذي كيفه الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بسلطة إدارية⁶⁰، وكذلك الأمر بالنسبة لسلطة الضبط في المجال المنجمي اللتين كيفها المشرع بصريح العبارة سلطة إدارية مستقلة، وكذا مجلس النقد والقرض، ولكن المشرع سكت في تكييف السلطات الأخرى⁶¹.

كون نشاط هذه الهيئات يهدف إلى السهر على تطبيق القانون في المجال المخصص لها من طرف المشرع، فإن قراراتها تعبر عن صورة الممارسة لإمتهادات السلطة العامة المعترف بها لصالح السلطات الإدارية⁶²، فالسلطات الإدارية تتخذ قرارات إدارية تنفيذية وهي تارة أعمال فردية وتارة أخرى أعمال تنظيمية تمس مراكز قانونية عامة أي تسري على جميع الأعوان الإقتصاديين⁶³، مثال ذلك ما تضمنه قانون النقد والقرض في المادة 105 على أن اللجنة

⁵⁸ حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية والمالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية العلوم الإقتصادية التجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2006، ص30.

⁵⁹ حنفي عبد الله، المرجع السابق، ص 66-67.

⁶⁰ أنظر المادة 13 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

⁶¹ راشدي سعيدة، المرجع السابق، ص464.

⁶² بوجملين وليد، المرجع السابق، ص23.

⁶³ أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بومرداس، 2007، ص19.

المصرفية مكلفة بمراقبة إحترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها⁶⁴.

الفرع الثاني: معيار المنازعة (الإختصاص القضائي)

ذهب القضاء الفرنسي والجزائري بالتسليم بالطابع الإداري للسلطات الإدارية المستقلة بالنظر إلى طرق الطعن في قرارات هذه الهيئات وكذلك نظراً لطبيعة السلطات المخولة لها والمعترف بها للسلطات الإدارية التقليدية⁶⁵.

فقد كيف مجلس الدولة اللجنة المصرفية بأنها هيئة إدارية مستقلة في قضية: " يونين بنك " وبنك الجزائر⁶⁶. فالأعمال الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة تخضع لإختصاص القضاء الإداري كأصل عام، كما هو الحال بالنسبة لأعمال الإدارية العادية⁶⁷.

وبإعتبار السلطات الإدارية المستقلة تحمل من الخصائص ما ينال على طابعها الإداري، فهي تخضع في ممارستها لأنشطتها المتعددة الرقابة القضاء الإداري كأصل عام (أولاً)، إلا أن المشرع قد يتدخل ليعيد توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي في بعض المنازعات كإستثناء (ثانياً).

أولاً: الإختصاص الأصيل للقاضي الإداري

من المعروف أن القاضي الإداري هو القاضي الطبيعي للدعاوى المتعلقة برقابة مشروعية القرارات الإدارية، وحتى بالدعاوى المتعلقة بمسؤولية الهيئات الإدارية التقليدية⁶⁸، غير أن

⁶⁴ الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج، العدد 52، ملغى بموجب القانون رقم 23-09 المؤرخ في 21 جوان 2023، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج ر ج ج، العدد 43، الصادر في 27 جوان 2023.

⁶⁵ كسال سامية، "مدى شرعية السلطات الإدارية المستقلة"، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، يومي 13/14 نوفمبر 2012، ص5.

⁶⁶ قرار مجلس الدولة رقم 2138، المؤرخ في 8 ماي 2000، المتضمن قضية يونين بنك وبنك الجزائر.

⁶⁷ آيت وازو زينة، المرجع السابق، ص16.

النصوص المتعلقة بسلطات الضبط المستقلة جاءت متذبذبة سواء فيما تعلق بإمكانية الطعن القضائي، أو مسألة الإجراءات القضائية الواجب إتباعها والتي تتميز بخصوصية معينة.

سندرس في هذه النقطة إختصاص القاضي الإداري في دعاوى المشروعية (1)، والإجراءات القضائية الخاصة بمنازعات سلطات الضبط (2).

1: إختصاص القاضي الإداري في دعاوى المشروعية

النزاع الإداري هو كل نزاع يختص به القضاء الإداري، ويكون أحد أطرافه هيئة إدارية، كما أن القانون المطبق عليه هو غير ما يطبق في النزاع العادي أمام القضاء العادي، فهو ينشأ عن نشاط الهيئات الإدارية، والجزائر منذ أول قانون للإجراءات المدنية سنة 1966، إعتمدت المعيار العضوي لتحديد طبيعة النزاع الإداري عن النزاع العادي، ويعتمد القضاء الإداري غالبا المعيار العضوي في تحديد الإختصاص، وهو المعيار الذي يعتمد أساسا على صفة أطراف النزاع⁶⁹ (طبيعة الشخص)، بغض النظر عن موضوع الدعوى وطبيعتها (طبيعة النشاط) وتتنوع الدعاوى في القضاء الإداري بين الإلغاء، التفسير، والتعويض⁷⁰.

الجهات الإدارية المختصة بدعاوى الإلغاء ضد قرارات سلطات الضبط الإقتصادي، سلطات إدارية بكل ما يقتضيه مفهوم الطابع الإداري، لذلك كان هذا التكييف بمثابة الأساس لمنح الإختصاص للقضاء الإداري على درجتين، مجلس الدولة كأعلى درجة والمحاكم الإدارية كدرجة أولى.

⁶⁸ أنظر المواد: المادة 800، 801 من قانون رقم 08-09 يتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 25 فيفري 2008، ج ر ج ج، العدد 21، صادر بتاريخ 23 أبريل 2008، معدل ومتمم بموجب القانون 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022، ج ر ج ج، العدد 48، صادر في 17 يوليو 2022.

⁶⁹ بريارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة 1، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 484.

⁷⁰ سويلم محمد، سلطة الإدارة في حماية النظام العام الإقتصادي، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون عام إقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2018، ص 349.

أكد الدستور على إختصاص مجلس الدولة بالرقابة على قرارات السلطات الإدارية وإعتبره أعلى قمة في هرم التنظيم القضائي الإداري⁷¹. وقد تأكد ذلك بصور القانون العضوي 08-01 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة، إذ منح هذا الأخير الإختصاص المجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة في دعاوى تجاوز السلطة، دعاوى التفسير ودعاوى فحص مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية⁷² وما دعم أكثر إختصاص مجلس الدولة في النظر في قرارات سلطات الضبط هي النصوص التأسيسية لهذه الأخيرة، فقد جاءت في مجملها مؤكدة أدور مجلس الدولة في فرض رقابته على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، وهو ما نصت عليه المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁷³.

2: الإجراءات القضائية الخاصة بمنازعات سلطات الضبط

تشهد الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الإقتصادي خروجاً عن القواعد العامة المألوفة، والمقررة بالنسبة للقرارات الإدارية التقليدية الصادرة عن الإدارة العامة التقليدية، مما جعل هذه الرقابة القضائية تظهر بطابع إستثنائي ومتميز⁷⁴. فهناك أحكام خاصة تشمل التظلم الإداري المسبق نذكر على سبيل المثال منازعات التنازل عن أملاك الدولة ونزاعات الصفقات العمومية وكذا النزاعات الضريبية⁷⁵، وتشمل أيضاً المواعيد القضائية ففي الأمر المتعلق بالنقد والقرض الطعون ضد قرارات اللجنة المصرفية يجب أن تقدم في آجال 60 يوم من تاريخ التبليغ تحت

⁷¹ أنظر المادة 152 من الدستور 28 نوفمبر 1996.

⁷² أنظر المادة 09 من القانون العضوي 98-01، المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر ج ج، العدد 37، الصادر سنة 1998، المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 13-11 المؤرخ في 26 جويلية 2011، ج ر ج ج، العدد 43، الصادر سنة 2011.

⁷³ أنظر المادة 17 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ 05 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية والأسلكية، ج ر ج ج، العدد 48، صادر في 6 أوت 2000 (ملغى).

⁷⁴ تقار مختار، تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الإقتصادي في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون عام إقتصادي، كلية الحقوق، جامعة غرداية، 2020، ص 239.

⁷⁵ بركات جوهر، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الإقتصادي، مذكرة مقدمة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 72.

طائلة رفضه شكلاً⁷⁶، وفي مجال البورصة بالنسبة لقرارات رفض إعتقاد الوسطاء في عملية البورصة يرفع الطعن بالإلغاء في آجال شهر من تبليغ قرار اللجنة⁷⁷.

أما بالنسبة لوقف تنفيذ القرارات الإدارية تتمتع بقرينة المشروعية وإمّياز الأولية اللذان يسمحان بالتنفيذ الفوري للقرار الإداري رغم أنه محل الطعن بالإلغاء أمام القاضي الإداري إلا أن هذه القاعدة لها إستثناء ألا وهو وقف تنفيذ القرار الإداري⁷⁸.

إذا كان إجراء وقف تنفيذ القرارات الإدارية يعد إستثنائياً لإعتبار الشرعية المسبقة المفترضة فيها وقابليتها للتنفيذ الفوري، وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على أنه يسوغ الرئيس الغرفة أن يأمر بصفة إستثنائية وبناء على طلب صريح من المدعي بإيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه بحضور الأطراف أو من أبلغ قانوناً بالحضور⁷⁹.

ثانياً: الإستثناءات الواردة على الإختصاص الأصلي

لقد حاول المجلس الدستوري الفرنسي في بداية الأمر، دمج منازعات سلطات الضبط في مجال الإختصاص الكلاسيكي الرقابة القاضي الإداري وذلك لغرض توحيد القانون العام، لكن في سنة 1987، أقر المجلس الدستوري مبدأ تحويل الإختصاص إلى القاضي العادي، وذلك فيما يخص المنازعات المتعلقة بقرارات مجلس المنافسة، دون المساس بإختصاص القاضي الإداري⁸⁰.

يختلف الوضع في القانون الجزائري، فالمجلس الدستوري الجزائري لم ينظر في مسألة تحويل الإختصاص، بل إكتفى بما قرره المشرع في هذا المجال، هذا الأخير الذي لم يتردد في الأخذ

⁷⁶ أنظر إلى المادة 107، من الأمر رقم 90-04، المؤرخ في 6 نوفمبر سنة 1990، المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ج ر ج ج، العدد 06، الصادرة في 07 فيفري 1990.

⁷⁷ أنظر إلى المادة 09 من القانون رقم 03-04، المؤرخ في 17 فيفري 2003، يعدل ويتم المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر ج ج، العدد 11، الصادر بتاريخ 19 فيفري 2003.

⁷⁸ منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الإقتصادي في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص 570.

⁷⁹ تقار مختار، المرجع السابق، ص 244.

⁸⁰ بركات جوهرة، المرجع السابق، ص 39.

مباشرة عن القانون الفرنسي، فمنح الاختصاص للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة فيما يتعلق بقرارات مجلس المنافسة (1)، بالإضافة إلى منح الإختصاص (2).

1: إختصاص القضاء العادي بمنازعات مجلس المنافسة

تشكل القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة استثناء عن القاعدة العامة، حيث تقلت عن رقابة القاضي الإداري، حيث ينص القانون على أنها تعود لإختصاص مجلس قضاء الجزائر العاصمة الفاصلة في المواد التجارية⁸¹ وذلك رغم أن القانون يعتبر مجلس المنافسة هيئة إدارية صراحة.

يعود هذا الإستثناء إلى كون هذا الحكم مستلهم من القانون الفرنسي، فقد أعطى المشرع الفرنسي هذا الإختصاص لمحكمة إستئناف باريس، مما يجعل القضاء العادي وليس القضاء الإداري هو المختص بنظر الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة، ولقد أقر المجلس الدستوري الفرنسي خروج المشرع عن القواعد التقليدية في توزيع الإختصاص القضائي، لأن القضاء العادي هو حصن الحريات الفردية⁸².

إن حق الطعن في قرارات مجلس المنافسة يعتبر من المبادئ الهامة التي كرستها المادة 63 من قانون المنافسة التي تنص: "تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية من الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة..."

إن خلال هذا النص نجد أن المشرع يؤكد الطابع الإستثنائي للطعن في قرارات مجلس المنافسة، إذ أسند إختصاص الفصل في الطعون المرفوعة ضد قراراته المجلس قضاء الجزائر (الغرفة التجارية) ويمكن أن يرفع الطعن كل أطراف القضية الذين تضرروا من قرارات مجلس

⁸¹ المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

⁸² حنفي عبد الله، المرجع السابق، ص120.

المنافسة، سواء بسبب العقوبات الإدارية التي يصدرها، أو الإجراءات الوقائية، أو المتضررين من رفض الإخطار، أو قرار إنتفاء وجه الدعوى⁸³.

2: إختصاص التحكيم

إن قانون المنافسة ليس الوحيد الذي يستبعد فيه إختصاص القضاء الإداري فيما يتعلق بقرارات مجلس المنافسة التي تتضمن عقوبات ضد الممارسات المنافسة للمنافسة، فقانون المحروقات الجديد هو الآخر استبعد القضاء الإداري، ويقر إستثناء آخر لكن هذه المرة لصالح التحكيم التجاري الدولي بالدرجة الأولى ثم للقضاء العادي (التجاري) بالدرجة الثانية⁸⁴.

تمثل المادة الإقتصادية معيار لتوزيع الإختصاص بين القاضي الإداري والقاضي العادي وكذلك معيار لفتح المجال أمام وجهات أخرى يرى المشرع ضرورة ذلك مراعاة للمصلحة الإقتصادية العامة⁸⁵.

نشأت سلطات الضبط القطاعية في قطاع الطاقة والمناجم عن طريق قانون المحروقات رقم 05-07، حيث جاء في المادة 12 منه تنشأ وكالتان وطنيتان مستقلتان تتمتعان بالشخصية القانونية والإستقلالية المالية تدعيان وكالتي المحروقات⁸⁶.

والمشرع الجزائري عمد إلى تكييف هذه السلطات على خلاف سابقتها حيث أضفى عليها الطبيعة التجارية، ونعني وكالة ضبط المحروقات والوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات، بينما وكالتي المناجم وإن كان أضفى عليها المشرع في البداية الطابع الإداري والإستقلالي في قانون

⁸³ تواتي محند الشريف، قمع الإتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2007، ص130.

⁸⁴ بركات جوهرة، المرجع السابق، ص43.

⁸⁵ تواتي محند الشريف، المرجع السابق، ص136.

⁸⁶ أنظر قانون رقم 05-07، المؤرخ في 28 أبريل 2005، يتعلق بالمحروقات، ج ر ج ج، العدد 50، صادر بتاريخ 19 يوليو 2005.

المناجم سنة 2001 غير أنه عدل عن تكييفها كسلطات إدارية عند صدور قانون المناجم سنة 2014⁸⁷.

يضاف إلى ذلك الخضوع لقواعد المحاسبة التجارية، بدلا من قواعد المحاسبة العمومية التي تخضع له السلطات الإدارية المستقلة⁸⁸، وهذا ما يؤدي إلى مفهوم آخر أكثر إنفتاحا لسلطات الضبط الإقتصادي يأخذ به المشرع الجزائري، وبالتالي يجعل هذه الهيئات فئة قانونية غير متجانسة⁸⁹.

يرى البعض أن إضفاء الطابع التجاري على وكالتين المنجميتين أو وكالتي الطاقة سيجعلها تتميز عن بقية السلطات الإدارية المستقلة بمجموعة من الخصائص، تحاكي التمييز بين المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية والمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري⁹⁰.

منح المشرع الجزائري هذه الوسيلة البديلة لفض النزاعات لبعض سلطات الضبط الإقتصادي في القطاع الذي تختص بضبطه كون هذه السلطات أكثر دارية بالنزاعات القائمة في مجاله، خلافا للتحكيم الكلاسيكي فإن سلطات الضبط الإقتصادي تقوم بتعيين مسبق للمحكم بإقرار غرفة تحكيمية متخصصة ودائمة، مثل الغرفة التحكيمية والتأديبية لدى لجنة تنظيم عملية البورصة.

⁸⁷ "نشأ وكالتان وطنيتان تتمتعان بالشخصية القانونية والإستقلال المالي تدعيان الوكالتان المنجميتان".

⁸⁸ مجامعية زهرة، وظائف الضبط الإقتصادية، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004، ص73.

⁸⁹ بوجملين وليد، المرجع السابق، ص217.

⁹⁰ رحموني موسى، الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل درجة ماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق، والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص34.

خلاصة الفصل الأول:

إن الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة جاء باللجوء إلى هيئات ضبط المستقلة التي تعرف في الفقه الإداري بسلطات الضبط المستقلة، وهي شكل جديد يضاف إلى الأشكال التقليدية لتسيير المرافق العمومية.

وكان ظهور هذه الأخيرة من أجل الإستجابة للعديد من الإنشغالات أهمها تجنب الإفراط الكبير في تسييس الإدارة الكلاسيكية والتي تعتبر تابعة مباشرة للسلطة التنفيذية وبالتالي لا تتمتع بالإستقلالية سواء العضوية أو الوظيفية وعلى هذا الأساس فهي لا توفر للأعوان الإقتصاديّين ضمانات عدم الإنحياز والحياد التي يتطلبها إقتصاد السوق.

وقد ظهرت فكرة سلطات الضبط المستقلة تحت تأثير الإيديولوجية الليبرالية التي تفرض الفصل بين من يتولى الضبط والأعوان الإقتصاديّين، وبناء عليه تم فتح المجال لبعض النشاطات الإقتصادية للمنافسة خاصة تلك التي كانت تشكل مركز النشاط المرفق خصوصا نحو الإستثمارات الأجنبية.

ومن أجل ذلك فقد خص المشرع الجزائري هذه السلطات الضابطة بنظام قانوني خاص ومتميز، بالإضافة إلى سلطة تقديرية واسعة، لتعمل بطريقة مستقلة، فهي تقوم بكل المهام التي كانت مخولة للدولة بداية بوضع الضوابط والتنظيمات، ثم السهر على تطبيق وإحترام هذه التنظيمات، إضافة إلى الدور الوقائي الذي تقوم به عن طريق محاولة الصلح بين المتعاملين الإقتصاديّين.

كما تلعب سلطات الضبط المستقلة دورا تحكيميا في ما يتعلق بالخلافات التي تنشأ بين المتعاملين، وسلطة معاقبة كل من يخالف النصوص القانونية المؤطرة للنشاطات الإقتصادية.

أن الجمع بين كل هذه الإختصاصات بين أيدي سلطات الضبط المستقلة الضابطة للنشاطات الإقتصادية له هدف رئيسي هو معاصرة ومسايرة متطلبات السوق وتطوراته المستمرة، كما تعتبر بداية تحديث الإدارة الجزائرية في المجال الإقتصادي.

الفصل الثاني : قانون
الضبط الإقتصادي قانون
عام!

إخضاع السلطات الإدارية المستقلة لرقابة القاضي الإداري يعد جزءاً من عملية توازن السلطات في الدولة، حيث يهدف إلى ضمان حماية حقوق المواطنين وضمان تنفيذ القوانين بشكل عادل ومتساوٍ. وفي إطار قوانين الضبط الإقتصادي، يتم تعزيز هذا الإطار من خلال تحديد صلاحيات القاضي الإداري لمراجعة القرارات والأحكام التي تصدرها هذه السلطات، مما يسهم في تعزيز الشفافية والعدالة في العمل الإداري.

يرتبط المرفق العام بالإيديولوجية القانونية الليبرالية، حيث أن الإدارة لا تتدخل في المهام مباشرة ذات المصلحة العامة إلا في حالة عجز الخواص القيام بها، أو إذا كانت الظروف تفرض ذلك ولذا فإن المبادرة الخاصة هي القاعدة والمبادرة العمومية هي الإستثناء في حين يختلف الأمر في النظام الإشتراكي الذي تتكفل فيه الدولة بمعظم النشاطات، مما يؤدي إلى تقليص المبادرة الخاصة.

مع التطورات الحاصلة في المجال الإيديولوجي والإقتصادي يستعيد المرفق العام مدلوله السياسي ليكون مفهوماً يستمد منه الحكام سلطته، بضرورة تلبية حاجيات السكان، فيتم بواسطة المرافق العامة التحكم في مجرى الأحداث، ومحو ما إرتكبه الإستعمار.

أصبح المرفق العام يغطي مختلف الأنشطة والأجهزة الخاضعة للدولة، فأصبحت هذه الأخيرة مصب كل الأحلام ويعتمد عليها في كل شيء.

من أجل الإلمام والإحاطة بكل العناصر التي جاءت في هذا الفصل تطرقنا إلى دراسة إخضاع قرارات السلطات الإدارية المستقلة لرقابة القاضي الإداري: دليل عمومية قانون الضبط الإقتصادي (المبحث الأول)، ومن ثم إخضاع المرافق العامة لتقنية الضبط الإقتصادي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

إخضاع قرارات السلطات الإدارية المستقلة لرقابة القاضي الإداري: دليل عمومية

قانون الضبط الإقتصادي

تعد الهيئات الإدارية المستقلة مؤسسات جديدة من المؤسسات المكونة لجهاز الدولة في الجزائر، فهي لا تقوم بتسيير وإنما تراقب وتضبط نشاط معين في المجال الإقتصادي بهدف الحفاظ على توازنه. وتختلف هذه الهيئات باختلاف علاقتها مع الدولة خاصة السلطة التنفيذية فيمكننا القول أن الدولة بواسطة هذه الهيئات قد سلكت طريقا غير مباشر لضبط وتنظيم المجال الإقتصادي.

هذه الهيئات لها سلطات واسعة تجعلها تبتعد عن الهيئات الإستشارية، و تتمثل مهامها في ضبط القطاع الإقتصادي، وبفضل إستقلاليتها تضمن الحياد طالما أن الدولة تتدخل في المجال الإقتصادي كعون إقتصادي فلا يتصور أن تكون خصما وحكما في آن واحد⁹¹.

يعتمد القاضي الإداري على عدة وسائل لرقابة أعمال هيئات الضبط بما فيها الإعتماد على المنطق والتحليل الإقتصادي للقانون الذي تفرضه عملية الضبط وبغية الاحتفاظ بعمومية السلطات الإدارية المستقلة وإعتبارها إمتداد للدولة وبالتالي الإبقاء على إختصاص القاضي الإداري في الرقابة، ونتيجة لذلك، في إختصاصه الرقابي يُطبق القاضي الإداري قانون المنافسة رغم تحويل الإختصاص للقاضي العادي (المطلب الثاني)، لكن تبدو معظم أعمال هذه الهيئات، كالإختصاص القمعي، الذي يشبه كثيرا إلى عمل القاضي الجزائي، من الإختصاص الطبيعي للقاضي الإداري (المطلب أول).

⁹¹ مجدوب قوراري، "رقابة القاضي الإداري لقرارات الهيئات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الدولي حول دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، كلية الحقوق، المركز الجامعي الوادي، 2010، ص 4.

المطلب الأول: رقابة القاضي الإداري على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة

إذا كان ليس بمقدور القضاء الإداري النظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة والتي تتضمن عقوبات ضد الممارسات المقيدة للمنافسة، إلا أن القرارات التي تتخذها الهيئات الإدارية المستقلة الأخرى يكون الطعن ضدها من اختصاص القضاء الإداري (الفرع الأول)، وطالما أن هذه الهيئات الإدارية المستقلة في القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة: فإن الطعون المقدمة ضد قرارات هذه الهيئات يكون من إختصاص مجلس الدولة. غير أن الهيئات الإدارية المستقلة خولت الإختصاص لدعوى الإلغاء لمجلس الدولة.

إن إختصاص مجلس الدولة في القانون الجزائري لا يتعدى حدود إلغاء القرار الذي ينطوي على العقوبة، دون النظر في دعوى التعويض، الشيء الذي يقودنا إلى البحث عن الجهة القضائية التي تنتظر في دعاوي المسؤولية ضد القرارات القمعية لهذه الهيئات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: منح الإختصاص للقضاء الإداري في رقابة السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة

بالرجوع إلى النصوص القانونية، نجد أن المشرع يكرس في غالب الأحيان، وبصفة صريحة إختصاص مجلس الدولة للنظر في الطعون المقدمة ضد القرارات القمعية للهيئات الإدارية المستقلة غير أنه أحيانا يخطأ المشرع في إختيار المصطلحات المتعلقة بطبيعة الطعن ليوحي بأنه يتطرق إلى طعون قضائية⁹²، الأمر الذي يضفي الغموض على هذه النصوص (أولاً)، وفي هذه الحالة، لم يحدد المشرع الجهة القضائية التي يوجه إليها الطعن الشيء الذي يستدعي البحث عنها (ثانياً).

⁹² المادة 17 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 أوت 2000، المحدد للقواعد العامة للبريد والمواصلات السلكية والأسلكية، ج ر ج ج، العدد 48، الصادر في 06 أوت 2000، ملغى بموجب القانون رقم 18-04 المؤرخ في 10 مايو 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والإتصالات الإلكترونية، العدد 27، صادر في 13 مايو 2018.

أولاً: إختصاص القضاء الإداري بين غموض النص وصراحته

إن معيار المادة الإقتصادية لا يمكن أن يمثل معياراً وحيداً لتوزيع الإختصاص بين القاضي الإداري والقاضي العادي، فإذا كان القاضي الإداري غير مختص تقليدياً للنظر في المنازعات الإقتصادية، إلا أنه قد تُوكل إليه مهمة رقابة السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي.

خول المشرع الجزائري القضاء الإداري حق النظر في الطعون المقدمة ضد القرارات القمعية للهيئات الإدارية المستقلة: فتقضي المادة 17 من القانون رقم 03-2000 المتعلق بالبريد والإتصالات السلوكية واللاسلكية⁹³ بما يلي:

"يجوز الطعن في قرارات سلطة الضبط أمام مجلس الدولة (...)."

كما تنص المادة 107 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض على ما يلي: تكون قرارات اللجنة المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتاً، أو المصفي والعقوبات التأديبية وحدها قابلة للطعن القضائي تكون الطعون من اختصاص مجلس الدولة⁹⁴.

وفي مجال البورصة تقضي المادة 57 فقرة أولى من قانون بورصة القيم المنقولة على تكون القرارات الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة خلال أجل شهر (1) واحد من تاريخ تبليغ القرار موضوع الإحتجاج⁹⁵.

وتنص المادة 213 فقرة أخيرة من قانون التأمينات على تكون قرارات لجنة الإشراف على التأمينات فيما يخص تعيين المتصرف المؤقت قابلة للطعن أمام مجلس الدولة⁹⁶.

⁹³ المادة 17 من القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 5 أوت 2000، المرجع السابق.

⁹⁴ المادة 107 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتضمن قانون النقد والقرض، ج ر ج ج، العدد 52، ملغى بالقانون رقم 09-23 المؤرخ في 21 جوان 2023، يتضمن قانون النقد المصرفي، ج ر ج ج، العدد 43، الصادر في 23 جوان 2023.

⁹⁵ المادة 57 من القانون رقم 04-03، المؤرخ في 17 فبراير 2003، المرجع السابق.

وفي مجال الطاقة، فإن المادة 139 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات تنص على ما يلي: "يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة، ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة"⁹⁷.

وتضيف المادة 150 من القانون نفسه: يجب أن تكون العقوبات مبررة ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي.

تثير صياغة هاتين المادتين بعض الغموض فيما يخص المصطلحات المستعملة، هل يتعلق الأمر حقيقة بطعن قضائي؟ الإجابة تكون بالنفي، فلا يتعلق الأمر بقرارات قضائية ولا هيئة قضائية، وإنما يريد المشرع إلى أن الطعن يقدم أمام هيئة قضائية (إجراء تنازعي) ليستثني بذلك الطعون الإدارية.

إذ أن الصياغة في الجريدة الرسمية الصادرة باللغة الفرنسية هي كالآتي:

Les sanctions : doivent être motivées, elles peuvent faire l'objet d'un recours judiciaire

في حين استعمل المشرع في المادة 139 مصطلح:

"un recours juridictionnel"

أن المشرع قد وقع في خطأ غير مقصود، فهو حتما لا يقصد بأن يكون الطعن أمام القضاء العادي⁹⁸، وإنما يقصد إمكانية تقديم طعن ضد القرارات القمعية هيئة ضبط الكهرباء والغاز أمام القضاء.

⁹⁶ المادة 213 من القانون رقم 06-04، المؤرخ في 20 فبراير 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 95-07، المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالتأمينات، العدد 15، الصادر في 12 مارس 2006.

⁹⁷ المادة 150 القانون رقم 02-01 المؤرخ في 05 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج، العدد 08، صادر بتاريخ 06 فيفري 2002.

⁹⁸ المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المرجع السابق.

ثانياً: إدخال الهيئات الإدارية المستقلة في فئة الهيئات العمومية الوطني

بعيداً عن الغموض المشار إليه سابقاً، يستوجب علينا البحث عن الجهة القضائية المختصة بالنظر في هذه القرارات القمعية التي تتضمنها المادة 150 القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، وبالطبع داخل النظام القضائي الإداري، كون الأمر يتعلق بقرارات صادرة عن هيئات إدارية أي هل يقدم الطعن أمام المحاكم الإدارية أم أمام مجلس الدولة ؟

بإسترجاع القواعد العامة في المنازعة الإدارية نجد أن المحاكم الإدارية في جهات الولاية العامة في المنازعة الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها⁹⁹.

لا يمكن أن تطبق هذه المادة على قرارات لجنة ضبط الكهرباء والغاز، فهي لا تدخل ضمن أي وحدة من الوحدات المشار إليها في هذه المادة، إذ لا يمكن أن تكيف بهيئة إقليمية ولا بمؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية، كون أن هذه الأخيرة تخضع لنظام الوصاية الإدارية، والتي لا تتجانس مع فكرة الإستقلالية التي تتمتع بها هذه الهيئة¹⁰⁰: فهيئات الضبط المستقلة لا تخضع لنظام التنظيم العام الذي تخضع له الأجهزة الإدارية في الدولة¹⁰¹.

⁹⁹ المادة 800 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، المرجع السابق.

¹⁰⁰ تنص المادة 112 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات على: " لجنة الضبط هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والإستقلال المالي...."

¹⁰¹ CE., Rapport public 2001, *Les autorités administratives indépendantes*, EDCE, n° 52/2001, La documentation Française, 2001, p.299, (M) Gentot, *Les autorités administratives indépendantes*, op.cit, p. 61 (M.-J.) Guédon, *Les autorités administratives indépendantes*, LGDJ, 1991, p.48: (C) Teitgen-Colly, « Les instances de régulation et la Constitution », RDP, 1990, p. 235 (J) Chevallier, « Réflexions sur l'institution des autorités administratives indépendantes », JCP, 1986.

وبالرجوع إلى إختصاصات مجلس الدولة نجد أن المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تقضي بأنه " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوي الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية¹⁰².

كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة¹⁰³.

وتتص المادة 9 من القانون العضوي المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم على أنه: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".

الفرع الثاني: إختصاص القاضي الإداري في مجال التعويض

إن النشاط القمعي الذي تقوم به الهيئات الإدارية المستقلة نشاط خطير قد يمس بالحقوق الشخصية للمتعاملين الشيء الذي يدفع هؤلاء إلى رفع دعوى المسؤولية والمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقتهم جزاء هذا القرارات القمعية.

بالرجوع إلى النصوص المؤسسة للهيئات الإدارية المستقلة، نجد أن المشرع قد منح الرقابة القضائية لقاضي تجاوز السلطة، وحولها مجلس الدولة بإستثناء بعض قرارات مجلس المنافسة الشيء الذي يدفعنا للرجوع إلى القواعد العامة في توزيع الإختصاصات القضائية في النظام القضائي الإداري غير أن العودة إلى القواعد العامة يطرح إشكالاً، حيث أن المشرع من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا يعرف فئة الهيئات الإدارية المستقلة لكن بإجراء التحليل

¹⁰² المادة 901 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

¹⁰³ نتساءل لماذا تطرق المشرع إلى اختصاص مجلس الدولة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في حين أن الإجراءات التي تعني مجلس الدولة يجب أن تصاغ في قانون عضوي في حين أن نص الإجراءات المدنية جاء في قانون عادي، ومثل هذا الأمر يطرح إشكال إمكانية عدم الدستورية بالنظر إلى مقتضيات المادة 153 من الدستور، والمجلس الدستوري يذكر في كل مناسبة بوجوب احترام مبدأ توزيع الإختصاصات بين المشرع العضوي والمشرع العادي.

يتضح أحقية القضاء الإداري في دعوى المسؤولية (أولاً)، وبالضبط المحكمة الإدارية للجزائر العاصمة (ثانياً).

أولاً: أحقية القضاء الإداري في دعوى المسؤولية

إن الحالات الفعلية أين تم فيها إثارة مسؤولية الهيئات الإدارية المستقلة نادرة حتى في القانون المقارن، وحتى الدراسات القانونية في هذه النقطة قليلة. غير أن كل من الفقه والإجتهد القضائي يؤكدان على وجوب قيام مسؤولية الدولة بالنسبة للهيئات الإدارية المستقلة التي لا تتمتع بالشخصية القانونية، ومسؤولية الهيئات الإدارية المستقلة التي تتمتع بالشخصية القانونية، فحسب الفقيه "جنتوت"¹⁰⁴ : "فإن الرقابة القضائية على الهيئات الإدارية المستقلة تأخذ شكل (...). رقابة الأضرار التي تتسبب فيها بنشاطها، والتي يمكن أن تقود إلى إثارة مسؤولية الشخص العام". والأمثلة القضائية التي تذكر في هذه النقطة تتعلق غالباً بفحص مجلس الدولة الفرنسي لطلبات تعويض موجهة ضد الدولة، حول أضرار سببتها لجنة رقابة البنوك؛ ففي قرار صادر في 1960/02/12 إترف مجلس الدولة باختصاص النظام القضائي الإداري في النظر في هذه الدعاوي.

فالنشاط القمعي الذي تمارسه الهيئات الإدارية المستقلة، يبقى نشاطاً يمارسه مرفق عام من طبيعة إدارية¹⁰⁵، ويدخل في مجال القانون العام، ويبرر إختصاص القاضي الإداري، وبالنتيجة، فإن طابع المرفق العام المسير من طرف شخص عام، يؤدي إلى الإعتراف بإختصاص القضاء الإداري.

¹⁰⁴ Gentot Michel, *Les autorités administratives indépendantes*, Montchrestien, Paris, p. 94. voir Aussi, Guedon Marie-José, *Les autorités administratives indépendantes*, LGDJ, Paris, 1991 p. 134.

CE. Rapport public. Les autorités administratives indépendantes, op cit. p. 298.

¹⁰⁵ Calandri Laurence, *Recherche sur la notion de régulation en droit administratif français*, LGDJ, Paris, p. 727.

فالنشاط الضبطي هو نشاط مرفق عام يسيره شخص عام ويتعلق الأمر بمرفق عام إداري يتولى القيام به هيئات إدارية، وقد يكون هذا المعيار هو من يفسر إختصاص القضاء الإداري في مجال منازعات مسؤولية الهيئات الإدارية المستقلة¹⁰⁶.

ثانيا: إختصاص المحاكم الإدارية في مجال المسؤولية

إذا كانت دعوى الإلغاء المرفوعة ضد القرارات القمعية للهيئات الإدارية المستقلة ترفع أمام مجلس الدولة، وإختصاص هذا الأخير لا يتعدى إلغاء قرارات الهيئات الإدارية المستقلة، في حين لما يتعلق الأمر بدعوى التعويض فإن النصوص لم نشر إليها، بالتالي يجب الرجوع إلى الأحكام العامة في هذا المجال.

إذا كانت الهيئة الإدارية المستقلة لا تتمتع بالشخصية القانونية كحال مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية، ولجنة الإشراف على التأمينات، فإن دعوى المسؤولية ترفع ضد الدولة طبقاً للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويعود الإختصاص في هذه الحالة إلى المحكمة الإدارية للجزائر العاصمة بصفتها محكمة موطن المدعى عليه أما إذا كان الأمر يخص الهيئات الإدارية المستقلة التي تتمتع بالشخصية القانونية، فإن مسألة الإختصاص تبقى غامضة بالنظر إلى صياغة المواد 800 و801.

من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

❖ تنص المادة 800 على أن : "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية.

❖ تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها".

وتقضي المادة 801: تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

¹⁰⁶ Calandri Laurence, *Recherche sur la notion de régulation en droit administratif français*, LGDJ , Paris, Ibid, p728.

- ❖ دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة من الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.
- ❖ البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.
- ❖ المؤسسات العمومية المحلية ذات الصيغة الإدارية .
- ❖ دعاوى القضاء الكامل.
- ❖ القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة."

تحدد هاتين المادتين إختصاص المحاكم الإدارية في مسؤولية الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية الإدارية وإذا كانت الهيئات الإدارية المستقلة تتمتع بالشخصية القانونية فإنه ليس بإمكان الدولة أن تحل محلها في تحمل تبعات المسؤولية: في حين أن فكرة المؤسسات العمومية الإدارية ليس بمقدورها احتواء فئة الهيئات الإدارية المستقلة، كون أن المؤسسة العمومية الإدارية تخضع لنظام الوصاية الإدارية والسلطة الرئاسية¹⁰⁷.

المطلب الثاني: تطبيق قانون المنافسة من طرف القاضي الإداري

في إطار التفرقة التقليدية بين القانون العام والقانون الخاص فإن معيار التفرقة يتمثل في صفة الأطراف، فتعتبر القاعدة من القانون الخاص إذا كان أطرافها من الأفراد، في حين إذا كان أحد أطرافها شخصا عاماً فإنه يتعلق الأمر بالقانون العام فالتفرقة تكون بالنظر إلى صفة أطراف العلاقة القانونية.

لكن قانون المنافسة لا تهمة التفرقة بين صفة الأطراف¹⁰⁸، فهو يتحدد بالنظر إلى النشاط الممارس، فيطبق على النشاطات الإقتصادية التي تمارسها الأشخاص العمومية، بل إن قانون المنافسة يطبق على النشاطات غير الإقتصادية لهذه الأشخاص¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Zouamia Rachid, « les investissements étrangers en Algérie », JDI, N°3, 1993 pp. 569-598.
¹⁰⁸ يعرف الأمر المتعلق بالمؤسسة بكل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته، يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، المادة 03 من الأمر 03-03 المؤرخ في 20 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة معدل و متمم.
¹⁰⁹ تنص المادة 02 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، بعد تعديل 2008 على: تطبق أحكام هذا الأمر على: نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها الإستيراد وتلك التي يقوم بها الأشخاص المعنويين العموميين والجمعيات والإتحاديات المهنية، أيا كان قانونها الأساسي أو شكلها أو موضوعها....

إن إختصاص القاضي الإداري هذا ناتج عن القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولأن قانون المنافسة لم يرخص مجلس المنافسة بالنظر في قرارات السلطات الإدارية، إلا أن القانون يلزم هذه السلطات بالخضوع إلى قواعد المنافسة، وبالتالي يتم الرجوع إلى قواعد الإختصاص أي رقابة القضاء الإداري لأعمال الهيئات الإدارية (المعيار العضوي) فالقضاء الإداري قد يخطر بشأن منازعة إدارية، في إطار نشاط غير إقتصادي (الفرع الأول) أو بشأن منازعة إدارية في إطار نشاط إقتصادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: منازعات القرارات الإدارية في إطار نشاط غير إقتصادي

في الحقيقة، إنه من الصعب القول أن القاضي الإداري يراقب الممارسات المقيدة للمنافسة بالنظر إلى الدور التقليدي لهذا القضاء فالممارسات المقيدة للمنافسة تعتبر تصرفات في حين القضاء الإداري يعرف القرارات وليس التصرفات¹¹⁰: لكن هذا المشكل يجب إبعاده فعادة ما يستنتج القاضي الإداري التصرفات المحظورة إبتداء من القرارات الإدارية.

في غالب الأحيان فإن القاضي الإداري ينظر في قرارات إدارية تتخذ ضمن ممارسة الإدارة لإمميزات السلطة العامة، أو في إطار تنظيم المرفق التي تمارسها الإدارة ليس لها طابع اقتصادي بالنظر إلى قانون المنافسة، والأمثلة كثيرة مثل: إجراءات الضبط الإداري، عقود تفويض المرفق العام.

ويصعب جدا تقبل مثل هذه الفكرة، وتطبيقها في القانون الجزائري، خصوصاً أن المشرع يدقق في المادة 2 من الأمر المتعلق بالمنافسة بأن خضوع الأشخاص العامة لقانون المنافسة لا يجب أن يكون على حساب ممارسة السلطة العامة أو أداء مهام المرفق العام، فقد يجد القاضي الإداري نفسه في حرج في تطبيق قواعد المنافسة على مثل هذه القرارات.

رغم ذلك، بإمكان القاضي الإداري تطبيق قواعد المنافسة على القرارات الإدارية رغم أنها ليست ضمن النشاط الإقتصادي، و هذا المنطق الخصوصي يجعلنا نشك في طبيعة القواعد التي

¹¹⁰ (Ch) Bréchon-Moulenes, « La place de juge administratif dans le contentieux économique public », AJDA, 2000, p.681.

يطبقها القضاء الإداري¹¹¹: قد يستعملها بواسطة المبادئ العامة للقانون كما أن تطبيق قانون المنافسة على النشاط غير الإقتصادي للإدارة يجعلنا نتساءل عن الأساس القانوني لهذا الخضوع إلا أن القانون العام للمنافسة ليس قواعد تطبق بصفة آلية على الممارسات المقيدة للمنافسة ناتجة عن قانون المنافسة، فالإجتهد القضائي يسعى نحو تكريس إستقلالية مصادر القانون العام للمنافسة، من خلال اللجوء إلى المبادئ العامة في القانون الإداري¹¹².

ومن أجل معرفة أساس إخضاع نشاط غير إقتصادي للإدارة لقانون المنافسة يجب الرجوع إلى استنتاجات محافظ الحكومة الفرنسي في قرار sté Million et Marais، فالسيد "ستال" يقترح على مجلس الدولة قبول خضوع مراقبة القرار الإداري لأحكام قانون المنافسة بتأييد أن هذه الأحكام "تخبيء في الحقيقة قاعدة أخرى" تخاطب الإدارة.

ومن ثم درس مجالات تطبيق هذه القاعدة منها إخضاع المنازعات الإدارية للأحكام المتعلقة بالإتفاقيات كحالة تشجيع الإتفاقيات للعمل الإداري.

غير أنه تم فتح باب آخر لتطبيق مثل هذه الممارسة، وهذه المرة من طرف هيئات القضاء الإداري من الدرجة الأولى، بشأن أعمال الهيئات العمومية التي تدخل في إجراءات منح الصفقات العمومية¹¹³.

وكذلك إخضاع المنازعات الإدارية لأحكام التعسف في وضعية الهيمنة ظهر أكثر تطورا مقارنة بالإتفاقيات المحضورة، وأخيرا إخضاع المنازعات الإدارية لأحكام التعسف في إستغلال وضعية التبعية.

¹¹¹ قاعدة المنافسة تخص مباشرة المؤسسات و فقط عن طريق التفكير فإن السلطات العمومية: ويستتبع أنه من المستحيل أن يطبق كما هو في القانون العام.

¹¹² BAZEX Michel, le droit public de la concurrence, RFDA, 1998, p.437.

¹¹³ يعتبر مجال الصفقات العمومية مجالا خصبا لإعمال قانون المنافسة، لأن هذا المجال يشبه كثيرا المجال الإقتصادي ويمكن أن تمارس فيه العديد من صور الإنتهاكات القانون المنافسة، وحسب تعبير الأستاذ "ستارن": "إذا أردنا كتابة تاريخ قانون المنافسة، فإن الفصول الأولى ستخصص للمناقصة".

الفرع الثاني: منازعة القرارات الإدارية المتخذة في إطار نشاط إقتصادي

ومن بين التبريرات النظرية لتطبيق القضاء الإداري لقانون المنافسة في عمل إداري متعلق بقانون المنافسة من طرف القاضي الإداري في مجال الأعمال الإدارية المرتبطة بنشاط إقتصادي تجد تفسيرها في الطابع الواقعي لقانون المنافسة الذي يستوجب دراسة تطبيق قانون المنافسة من طرف القاضي الإداري على القرارات الإدارية في إطار النشاط الإقتصادي.

فقانون المنافسة يعرف فقط بالنظر إلى معايير ذات الطابع الإقتصادي، ويطبق على كل نشاط ذو طابع إقتصادي¹¹⁴، وضرورة إشراك عمليتين ذهبيتين التكييف المزدوج للعمل القانوني "الفصل بين تحديد الإختصاص القضائي وتطبيق قانون المنافسة" وذلك لما يخطر القاضي الإداري بعمل إداري منافي للمنافسة يجب أن يعالجه في مرحلتين¹¹⁵:

✓ في المرحلة الأولى يحدد في هذا العمل الإداري العناصر ذات الطبيعة الإدارية وذلك من أجل الإحتفاظ بالإختصاص القضائي لصالح القاضي الإداري.

✓ في المرحلة الثانية يحدد القاضي الإداري هل العمل التنازعي يدخل أولا ضمن مجال قانون المنافسة، وفي هذه المرحلة يقوم بتحليل حقيقي وموضوعي.

مثال: منازعات أعمال تسيير الدومين العام الذي يتضمن فرضية تطبيق قانون المنافسة من طرف القاضي الإداري على النشاطات الإقتصادية مليئة بالصعوبات، فيجب البحث عن التكييف المزدوج للأعمال، وهذا أمر غريب من وجهة نظر القانون الإداري التقليدي أي تبني موقفين متضادين¹¹⁶.

وبالرجوع إلى النشاطات المرتبطة بالدومين العام، فإن النشاط الذي يتعلق بوضع المحلات والمنشآت مقابل إتوات كمقابل هو في حد ذاته نشاط إقتصادي¹¹⁷ بمقتضى المادة 2 قانون

¹¹⁴ (G.) Clamour, *Intérêt général et concurrence. Essai sur la pérennité du droit public en économie de marché*, Thèse Université Montpellier 1, 2004, Dalloz, 2006, Paris, p. 136.

¹¹⁵ تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013، ص43.

¹¹⁶ قانون 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 يتعلق بالمؤسسات العمومية الإقتصادية، ج رج ج، العدد 2، الصادر في 13 جانفي 1988، ملغى جزئيا بموجب المادة 28 من الأمر رقم 95-25، مؤرخ في 25 سبتمبر 1995 يتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ج رج ج، العدد 55 الصادر في 27 سبتمبر 1995.

المنافسة، ولو أن هذه التجهيزات ملك للدومين العام. والهيئة المكلفة بالخدمة هي مؤسسة عمومية إقتصادية.

وكمثال عن منازعة الأعمال الإدارية المنافسة للمنافسة المتخذة في إطار نشاط إقتصادي القرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في قضية Sté EDA في 26 مارس 1999 في هذا القرار كان المجلس أمام منازعة تتعلق بتجديد رخص شغل الدومين العام، موجه للسماح للشركات بممارسة نشاط إيجار السيارات ففضى المجلس أنه يفرض على الهيئة المانحة لملحقات الدومين العام: (لما يتم منح هذه الملحقات، وهذه الأخيرة مكانا لنشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات يجب الأخذ بعين الاعتبار مختلف القواعد: كمبدأ حرية التجارة والصناعة، أو قانون المنافسة الذي في ظله تمارس هذه النشاطات، ويعود لقاضي تجاوز السلطة سلطة تقدير مشروعية الأعمال القانونية. لتسيير الدومين العام والتأكد أن هذه الأعمال اتخذت في ظل إحترام مجمل المبادئ والقواعد المشار إليها، بتهيئتها مع التطبيق الدقيق).

فقانون المنافسة سوف يطبق على تسيير الدومين العام، غير أن هذا الحل يستوجب بعض التدقيق فمحافظ الحكومة في إستنتاجاته قام ببعض الإلتواء، فإستنتاجاته تعبر عن بعض الصعوبات التي سوف يواجهها القاضي الإداري في عملة المتعلقة بالتكييف القانوني المزدوج للأعمال الإدارية.

إذا تجاوزنا هذا الغموض يمكن القول أن مجلس الدولة في قرار Sté EDA قبل بتطبيق قانون المنافسة على الأعمال الإدارية الممارسة في إطار نشاط إقتصادي.

أخيراً، يمكن القول أن إدخال قواعد المنافسة ضمن القانون الإداري للأموال، يُسجل ضمن حركة التثمين الإقتصادي للدومين العام، حيث تبحث الإدارة عن جني أموال من خلال الدومين العام، وتتصرف مثل باقي المتعاملين الإقتصاديين وإخضاع إمتيازات السلطة العامة لمقتضيات

¹¹⁷ (J.-B.) Auby et (R.) Noguellou « Droit de l'urbanisme et droit de la concurrence », in Mél. (M) Bazax, droit économie : interférences et interaction, Litec, Paris, 2009, p. 1.

المنافسة يُعوي حقوق المتعاملين الإقتصاديين مستغلي الدومين العام، ومن هنا تتقلص فكرة الدومين العام إلى منشآت تحمل نشاطات إقتصادية¹¹⁸.

المبحث الثاني

إخضاع المرافق العامة لتقنية الضبط الإقتصادي

يعكس ظهور سلطات الضبط التحول الحاصل في نموذج الدولة الراعية وهو ما يمكن ملاحظته من خلال وجود حركة في تقليص مكانة الهيئات العمومية في النظام المؤسساتي وكذا حجم تدخلها والسماح بمجال أوسع من الحرية لصالح المبادرة الخاصة واللجوء إلى أشكال جديدة في تسيير المرفق العام.

إن ضبط المرافق العمومية هو البعد الإستراتيجي للتنظيم الجديد، وهو ما دعا للتفكير في الأشكال الجديدة لهياكل الدولة ومؤسساتها لمواجهة التغيرات المفروضة بفعل العولمة، وبالرغم من الإجماع على ضرورة هذه المهمة (الضبط) إلا أنها لا تجد لها تعريفا واضحا، وبالرغم من ذلك فالمشرع وبغض النظر عن التعريفات التي تركها لفقهاء يمضي قدما لتحديد معالم هذا التنظيم الجديد. حيث قسمنا هذا المبحث إلى نقطتين، تُعالج الأولى مفهوم ضبط المرافق العمومية وآلياته (مطلب أول)، بينما حُصصت الثانية لدراسة سلطات الضبط الإقتصادي في المرافق العامة (مطلب ثاني).

المطلب الأول: مفهوم ضبط المرافق العمومية وآلياته

المرفق العام يشكل الوظيفة الأساسية للإدارة فهو يعد أداة أصلية لتنظيم الدولة ووسيلة لحماية وجودها وكيانها وحسن تنظيمها، ومن يقول الدولة يعني المرفق العمومي، ومن خلاله تستطيع

¹¹⁸ أمثلة ذلك كثيرة: كالدومين العام الصناعي المطارات الجوية، والموانئ البحرية وتوابعها المنشآت الفنية الكبرى الطرق العادية والطرق السريعة، فيمكن أن تعتمد الدولة إلى التنازل عن تسيير هذا النوع من الدومين إلى مؤسسات تعمل باسم الدولة، حيث تمارس إمتيازات السلطة العامة، لكن النشاط في حد ذاته هو نشاط تجاري كالنشاط الذي تمارسه شركة تسيير مصالح ومنشآت مطارات الجزائر.

الدولة تقديم الخدمات للمواطنين وتحقيق النفع العام سواء عن طريق المرافق العمومية الإدارية أو التجارية والصناعية، حيث الأعوان الإقتصاديين والهيئات تعجز عن تحقيقها بحجة ضرورة التقنية. غير أن هذا المدلول لمفهوم المرفق العمومي لم يعد مطلقا بفعل عوامل عديدة حيث لم تعد تحقيق المصلحة العامة وظيفية للدولة، إذ أن بعض الخدمات تقدم من طرف الخواص بشكل أفضل من الدولة.

يعكس الضبط أسلوب عمل للتأثير في مجموع المتغيرات الإقتصادية، لذلك حاول الفقه إعطاء تعريف دقيق لما يسمى ضبط المرافق العمومية (الفرع الأول)، وآليات ضبط المرافق العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف ضبط المرافق العمومي

توصل الفقه لوضع تعريفين للفكرة، تعريف واسع ويقصد به مجموع الترتيبات الضرورية لمختلف المتغيرات التي تنظم عمل المرافق العمومية لجعلها أكثر فعالية¹¹⁹.

والتعريف الضيق هو العمل على تكييف المرافق العمومية وفقا لقوانين السوق والمنافسة الحرة¹²⁰، وبهذا المعنى يختلف الضبط عن التنظيم، فالتنظيم هو خلق الإطار القانوني الذي يمارس من خلاله عملية الضبط، وعمليا فإنّ ضبط المرافق العمومية يتطلب و يترجم المنافسة في قطاع حيث لم تكن موجودة من قبل، ويضمن نوعية المرفق العمومي في محيط تنافسي.

وبذلك فإن الدولة تسعى للتوفيق بين مبادئ المنافسة ومهام المرفق العمومي لاسيما المصلحة العامة وفي هذا الإطار يظهر أن الدولة تلعب بهذا الصدد دور ثلاثي يظهر من خلال:

❖ أولا: المشرع ويحدد الإطار الذي من خلاله تمارس مهام المرفق العمومي بالربط مع الأولويات الكبرى الاقتصادية والاجتماعية.

¹¹⁹ Ouverture à la concurrence et régulation des services publics, dispo à : www.vie-publique-politique.fr.

¹²⁰ Claude Klein, "La Régulation des services publics", www.vie-publique.fr.

❖ ثانيا: الأجهزة الإدارية والتي تقوم على تنظيم هاته المرافق.

❖ ثالثا: الرقابة (الوصاية) على الهيئات والمؤسسات التي تقوم بمهام المصلحة العامة.

غير أن هذا الدور الأخير أصبح محل تساؤلات، حيث ظهر منذ سنوات مفهوم جديد يحل محل الوصاية تدريجيا وهو وظيفة الضبط" التي ما فتئت أن تطورت بشكل لافت بفعل الإبتكار التكنولوجي ومفهوم الديمقراطية التشاركية وتعدد مستويات القرار، وتوسيع حقل المنافسة في القطاعات الكبرى، لذلك فالضبط يختلف عن الطريقة التقليدية لتدخل الدولة في الإقتصاد فهو يتضمن مراقبة اللعبة الاقتصادية لحفظ التوازن بحيث تظهر الدولة كحكم وليس كفاعل إقتصادي¹²¹.

غير أن الجدير بالتنبيه أن وظيفة الضبط هاته لا تطل جميع المرافق العمومية حيث يجب التمييز بين المرافق العمومية الإدارية (الشرطة، العدالة...) وهي غير معنية بالمنافسة، وتحتاج الطرق تسيير حديثة تتمثل أساسا في المناجمنت¹²²، أما المرافق الصناعية والتجارية بفعل التطورات الحاصلة وجدت مهامها وطرق تمويلها في حالة إضطراب، فهذه هي التي تشكل موضوعا لوظيفة الضبط¹²³.

الفرع الثاني: آليات ضبط المرافق العمومية

إن إنتقال الجزائر من إقتصاد مسير نحو اقتصاد حر يتطلب وضع مجموعة من القواعد والهيئات في إطار شامل ومنسجم للتحويل، والذي يضمن الإستقرار، والتي تجعل من الإنتقال صعب ومكلف جدا¹²⁴.

¹²¹ Jacques Chevalier, *L'Etat post moderne*, L.G.D.J 2004, Paris, p.56.

¹²² لباد ناصر، "السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة إدارة، العدد 21، الجزائر، 2001، ص ص7-23.

¹²³ Chibani Amina, « Le secteur public en Algérie à l'air mondialisation », Revue réforme économique et intégration en économie mondial, Ecole supérieur de commerce, Alger, N°8/2010, p.13.

¹²⁴ Tahar Latreche, « Régulation et vérité des prix : limites et implication d'une restriction de la liberté de formation des prix », Revue réformes économique et intégration en économie modiale , Ecole supérieure de commerce, N°8, Alger., 2010, p.50.

لذلك، لم يسند المشرع الجزائري على غرار غيره وظيفة الضبط للإدارة التقليدية في شكلها المركزي أو اللامركزي فطالما اتهمت هذه الأخيرة بالمحاباة والبيروقراطية والرشوة، وهو الأمر الذي يجعل من المتعاملين الإقتصاديين يشعرون أمن القانوني مما يعني تآكل الثقة في الإدارة التقليدية بالإضافة للضغط المتزايد للقوى الإقتصادية التي تزايدت قوتهم بفعل العولمة.

لهذا السبب ومن أجل إصلاح الدولة ودورها فقد رافقت عملية الانفتاح على المنافسة إنشاء هيئات مميزة مكلفة بضمان الإنتقال السليم للمرافق العمومية وحماية الإقتصاد الوطني وتقييم العملية التنافسية وتثبيت بعض المصالح.

وتمثلت هذه الهيئات فيما يسمى بسلطات الضبط الإدارية المستقلة وهي عبارة عن تنظيم إداري جديد ومحايد عن الإدارة التقليدية ولدت بفعل تأثير الليبرالية التي توصي بضرورة الفصل بين المتعامل الاقتصادي والجهة الإدارية¹²⁵.

والملاحظ أن هناك عدد متزايد لهذه الهيئات وإجراءات الضبط ، لأنه المعقول أن تنحصر في يد سلطة وطنية واحدة تتأخر مجموع المرافق العمومية على إختلافها. وتطبيقا لذلك يصنف الضبط إلى:

- ✓ ضبط قطاعي: ويتمثل في مجال الطاقة الكهربائية المناجم المياه.
- ✓ ضبط جغرافي: يمارس على كل مستويات القرار (وطني أو محلي)
- ✓ ضبط وظيفي فبعض وظائف الضبط يمكن تجميعها في هيئة واحدة، لكن وظيفة تقييم عملية الضبط نفسها يجب أن تكون محايدة.

والملاحظ في الجزائر أن عملية الضبط المتبناة هي الضبط القطاعي أي أن المشرع لجأ لإنشاء هيئات ضابطة في كل قطاع على حدة مثل مجال الطاقة المناجم الإتصالات السلكية والأسلكية الخ... والتي تسمى بالمرافق الشبكاتية، بالإضافة لسلطة ضبط ذات اختصاص عام وهو مجلس المنافسة.

¹²⁵ Zouamia Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie », Edition Houma, 2005, p16.

وقد نظم المشرع العلاقة بين مجموع هذه السلطات بطريقة تضمن إنسجام تدخلات هذه السلطات في قطاعات نشاطها وذلك خدمة للغاية النهائية وهي محاولة وضع إجابات للأسئلة المعقدة التي أفرزتها مرحلة الانتقال من إقتصاد مسير إلى إقتصاد حر¹²⁶.

المطلب الثاني: سلطات الضبط الإقتصادي في المرافق العمومية

عرفت الطرق التقليدية لتسيير المرفق العام الصناعي والتجاري محدوديتها وعجزها عن تلبية حاجيات المرتفقين، وهو عجز مرتبط بعدم مردودية التسيير المباشر بالنظر إلى ثقله المالي على الميزانية العامة للدولة وبالنظر إلى جملة الإختلالات التنظيمية والوظيفية للمرافق العمومية المسيرة من قبل الدولة مما أدى إلى عدم الفعالية والإتجاه نحو فتح السوق على المنافسة والإستثمار الخاص¹²⁷.

لقد أدى إدخال المنافسة في مجال المرفق العام إلى تغيير أنماط تدخل الدولة، حيث انتقل دورها من التسيير المباشر والوصاية إلى الموافقة بين المرفق العام والمنافسة، وهو دور جديد يستدعي تقليص رقعة الإحتكار العمومي، ورقابة المنافسة عن طريق الهيئات الجديدة المستحدثة في هذه القطاعات على غرار البريد والإتصالات (فرع أول)، والكهرباء والغاز (فرع ثاني).

الفرع الأول: سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية

يأتي إنشاء سلطة الضبط في هذا القطاع للتكفل بوظيفة الضبط بعد تحرير السوق على المنافسة، حيث يندرج القانون رقم 03-2000 " في إطار سياسة الدولة الرامية إلى تكييف القطاع مع التحولات التكنولوجية وهو يهدف إلى فك الإحتكار العمومي الممارس من قبل المتعامل التاريخي وفتح سوقي البريد والمواصلات على المنافسة وتشجيع الإستثمار"¹²⁸، وإنهاء إحتكار

¹²⁶ Zauaimia Rachid, « De l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielle en droit Algérien », Revue IDARA, V. 17, n° 01, 2007, p.33.

¹²⁷ ن. ظرفي: تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010، ص55-42.

¹²⁸ المجلس الشعبي الوطني: الجريدة الرسمية للمناقشات، 2000، رقم 216، ص9.

الدولة في هذا القطاع والمكرس في المادتين الأولى و39 من الأمر رقم 75-89¹²⁹ بالنسبة لخدمات البريد وإنجاز واستغلال منشآت المواصلات السلكية واللاسلكية¹³⁰.

إن المنافسة هي العامل المباشر لإنشاء سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ذلك أنها تشكل أول مهمة لها بموجب النص المنشئ، حيث تسهر بموجب المادة 13 على وجود منافسة فعلية ومشروعة في هذا القطاع بإتخاذ كل التدابير الضرورية لترقيتها وإستعادتها وبهذه الصفة فقد كيفت من طرف رئيستها السابقة على أنها حارسة المنافسة¹³¹.

بتطوير خدمات نوعية في محيط تنافسي شفاف وإحترام قواعد المنافسة المشروعة بين المتعاملين وتجاه المرتفقين، إضافة إلى المنافسة، فإن وظيفة الضبط في هذا القطاع تهدف إلى التكفل بالأبعاد التقنية المتعلقة بإحترام المعايير التقنية كما تهدف إلى تحقيق أبعاد متعلقة بحماية المستهلك¹³².

يكرس هذا النص جملة من المبادئ على غرار الفصل بين نشاطات البريد ونشاطات المواصلات السلكية واللاسلكية والتي كانت مدمجة لدى متعامل واحد بإنشاء متعامل للبريد يأخذ شكل هيئة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري¹³³، ومتعامل للإتصالات الفصل بين نشاطات الضبط والإستغلال ووضع نظم عديدة لإستغلال السوقين في ظل المنافسة.

جاء الفصل بين وظيفتي الضبط والإستغلال إستجابة للمعايير الدولية في هذا المجال وخصوصا إلتزامات الإتحاد الدولي للإتصالات والذي يعتبر هذا الفصل كأول مسألة في سياسة

¹²⁹ الأمر رقم 75-89 المؤرخ في 30 ديسمبر 1975، المتضمن قانون البريد والمواصلات، ج ر ج، العدد 29، الصادر سنة 9 أبريل 1976، ص 338. (ملغى)

¹³⁰ قانون رقم 18-04 المؤرخ في 10 مايو 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والإتصالات الإلكترونية، ج ر ج، العدد 27، صادر في 13 مايو 2018.

¹³¹ ARPT : Rapport annuel 2009, p.07, « L'ARPT est le gardien de la concurrence ».

¹³² ARPT: Rapport annuel 2007, p.29. « "La régulation du secteur des télécommunications a pour objectif d'allier la pérennité des services de télécommunications, le respect des normes techniques et économiques y afférent et l'ouverture du secteur à une concurrence loyale entre les opérateurs, et à l'égard des usagers ».

¹³³ مرسوم تنفيذي رقم 02-43 المؤرخ في 14 جانفي 2002، المتضمن (بريد الجزائر)، ج ر ج، العدد 04.

تحرير هذا القطاع¹³⁴، وهو فصل لا يقتصر على الإتصالات حيث ظهر مع سياسة فك التنظيم سنوات السبعينات في أوروبا¹³⁵ في قطاعات الهياكل القاعدية الشبكية على غرار النقل والطاقة وذلك بفرض ميكانيزمات السوق والمنافسة الحرة وتخفيف ثقل القواعد القانونية الصادرة عن الدولة.

في مجال الإتصالات السلكية واللاسلكية تم تحرير السوق على المنافسة¹³⁶، حيث يمكن إستغلال/ إنشاء واستغلال الشبكات العمومية وتوفير الخدمات وفق شروط منافسة مشروعة وبإحترام المتعاملين لمبدأ المساواة في معاملة المرتفقين وهو استغلال يأخذ شكل الرخصة الترخيص أو التصريح البسيط، أما في سوق البريد فيكرس النص مبدأ إحتكار المتعامل العمومي¹³⁷ (بريد الجزائر) في إنشاء واستغلال وتوفير خدمات و آداءات بريد الرسائل التي لا تتجاوز الوزن المحدد عن طريق التنظيم (2.5 كلغ)¹³⁸.

الفرع الثاني: لجنة ضبط الكهرباء والغاز

يأتي إنشاء لجنة ضبط الكهرباء و الغاز استجابة لوظيفة ضبط المنافسة والموازنة بينها وبين أهداف المرفق العام خصوصا وأن القانون رقم 02-01 يهدف إلى فك الإحتكار العمومي المكرس

¹³⁴ ARPT : Raport annuel 2003,p13.

« L'objet principal de ces réformé consiste à faire une séparation entre les fonctions d'exploitation formulation de politique sectorielle et les fonctions de régulation. L'exploitation des services est prise en charge par les différents opérateurs ».

¹³⁵ تعود أصول ظهور هذا المبدأ إلى الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1934 مع صدور ميثاق الاتصال والذي أنشأ اللجنة الفدرالية للاتصال وهي وكالة مستقلة مكلفة بضمان ضبط السعي البصري والاتصالات أما في بريطانيا فقد تم تحرير القطاع على المنافسة سنة 1984 بإنشاء ديوان الاتصالات كهيئة ضبط منفصلة عن متعامل الاتصالات، أما على المستوى الأوروبي فقد كرس هذا المبدأ سنة 1987 عن طريق ما يسمى بالكتاب الأخضر وتم إعتماده في العديد من التوجيهات الأوروبية على غرار التعلية الأوروبية رقم 96-19 المؤرخة في 13 مارس 1996 المتعلقة بإدخال المنافسة الكاملة في سوق الإتصالات السلكية والأسلكية.

¹³⁶ ARPT : Rapport annuels 2005, p18 .

« Les réseaux et services de télécommunications sont appelés à se développer dans un environnements concurrentiel, en sortant graduellement du régime du monopole pour atteindre l'objectif de la libéralisation totale du marché »

¹³⁷ تنص المادة 05 في إطار صلاحيات الدولة المتعلقة بمراقبة البريد على ممارسة الإحتكار في مجال إصدار الطوابع البريدية وكل علامات التخليص البريدي الأخرى.

¹³⁸ تم انطلاقا من سنة 2006 تخفيض هذا الوزن إلى 250 غ وهذا بعد أن خفض إلى 350 غ سنة 2005.

في القانون رقم 85-07¹³⁹، والذي ينص في مادته الثالثة على إحتكار الدولة لنتاج الطاقة الكهربائية ونقلها وتوزيعها واستيرادها وتصديرها وكذا التوزيع العمومي للغاز وهو إحتكار أسند للمؤسسة العمومية سونلغاز.

يهدف هذا القانون حسب عرض أسبابه "إلى بعث روح المنافسة لجلب إستثمارات جديدة للتحسين الكمي والنوعي للخدمات وتوضيح وتحديد دور الدولة المتمثل في ترقية الإستثمار وتطبيق القوانين المتعلقة بحماية المصلحة العامة"¹⁴⁰. وعليه فإن إنشاء لجنة ضبط الغاز والكهرباء يهدف إلى جعلها أداة مؤسساتية جديدة تنوب عن الدولة في ضبط القطاع، حسن سير السوق وضمان مصالح المستهلك.

حيث يوكلها القانون في مادته 113 مهمة السهر على السير التنافسي لسوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز لفائدة المستهلكين والمتعاملين، كما يؤهلها لمراقبة الممارسات المنافسة للمنافسة على غرار وضعية الهيمنة التي يمكن أن يمارسها متدخلون آخرون¹⁴¹.

بالنظر إلى خصوصية قطاع الغاز والكهرباء واعتبار بعض فرعه Segments مرفقا عاما (التوزيع العمومي للغاز والكهرباء) ووجود شبكة للنقل تعد ملكا للدولة، فإن هذا النص يفتح بعض فيه الفروع فقط على المنافسة فيما يكرس مبدأ الاحتكار الطبيعي في فروع أخرى، في مجال إنتاج الكهرباء، يهدف هذا النص إلى إدخال المنافسة وهو ما تكرسه المادة 06 منه والتي تنص على فتح نشاطات إنتاج الكهرباء على المنافسة بتمكين كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص وحائز على رخصة إستغلال تصدرها لجنة الضبط من بناء وإستغلال المنشآت الجديدة لنتاج الكهرباء.

¹³⁹ القانون رقم 85-07 المؤرخ في 6 أوت 1985 المتعلق بإنتاج الطاقة الكهربائية ونقلها وتوزيعها بالتوزيع العمومي للغاز، ج ر ج ج، العدد 33. (ملغى)

¹⁴⁰ المجلس الشعبي الوطني: عرض أسباب مشروع القانون، الجريدة الرسمية للمناقشات، 2002، رقم 319، ص 7.

¹⁴¹ المادة 8 و 114 من القانون رقم 02-01 المؤرخ في 5 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج، العدد 8.

أما في مجال نقل الكهرباء والغاز في السوق الداخلي، فيكسر النص مبدأ الإحتكار الطبيعي لهذه النشاطات بحيث يتم تسييرها من قبل مسير واحد هو شركة فرعية لنقل الكهرباء وشركة فرعية لنقل الغاز تمنح لها رخصة إستغلال من طرف الوزير المكلف بالطاقة بعد أخذ رأي لجنة الضبط. في مجال تصدير وإستيراد الكهرباء، يكرس النص مبدأ الحرية، حيث يمكن للمتعاملين الخواص والعموميين ممارسة عمليات التصدير والإستيراد بحرية على أساس الشفافية والمساواة¹⁴².

الفرع الثالث: سلطة ضبط الصفقات العمومية

إستحدثت المشرع الجزائري سلطة ضبط الصفقات العمومية مانحا لها إختصاص أصيل وجديد في تنظيم ورقابة الصفقات العمومية، حيث تقوم هذه الأخيرة بالتنسيق مع مختلف المصالح المتعاقدة وكذا مختلف اللجان لتحقيق الهدف المسطر من تنفيذ الصفقة العمومية بدءا من الإعلان إلى غاية المنح النهائي.

ومن جهة أخرى تظهر في العلاقة التعاونية بينها وبين بعض السلطات الضبط القطاعية من أجل إنجاح وتحقيق رقابة فعالة على الصفقات العمومية. من خلال هذا الفرع سنحاول التطرق إلى دوافع إستحداث سلطة ضبط الصفقات العمومية (أولا)، ومن ثم هيكلة سلطة ضبط الصفقات العمومية (ثانيا)، تكييف سلطة ضبط الصفقات العمومية (ثالثا)، وأخيرا الطبيعة القانونية لسلطات ضبط الصفقات العمومية في الجزائر (رابعا).

أولا: دوافع إستحداث سلطة ضبط الصفقات العمومية

لم نجد نموذجا مشابها لهذه السلطة في القانون الفرنسي الذي تعود تقليده المشرع الجزائري في كل أحكامه، وإنما إعتمدتها دول إفريقية مثل السينغال وإفريقيا الوسطى، وتأسست هذه السلطة عقب فعاليات الجمعية العامة التأسيسية للشبكة الإفريقية التي انعقدت بدار يومي 22 و23 مارس 2010، والتي شارك فيها ثلاثة عشر دولة إفريقية مع العلم أن الجزائر لم تشارك في هذه الفعاليات المنعقدة من أجل ضبط الصفقات العمومية.

¹⁴² المادة 85 من القانون 02-01، المرجع السابق.

ظهرت سلطة ضبط الصفقات العمومية أول مرة في الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 15-247 وإعتبرها المشرع سلطة إدارية مستقلة إستحدثت نتيجة الفساد الذي من الصفقات العمومية، كما يمكن حصر أهم الأسباب التي دفعت المشرع إلى إنشاء هذه السلطة فيما يلي:

- تشديد الرقابة على الصفقات العمومية: تضمن المرسوم 15-247 آليات الرقابة على الصفقات العمومية منذ المرحلة الأول للإعلان عنها إلى غاية تنفيذها وهذا حسب نص المادة 156 وهذا الإرتباط بالصفقات العمومية والمال العام حيث خصص الباب الخامس بأكمله للرقابة عليها، أول المشرع الجزائري أهمية بالغة للرقابة على الصفقات العمومية نتيجة إنتشار فضائح الفساد المالي التي طالت الصفقات العمومية مما جعل شبهة الفساد مقرونة بقانون الصفقات العمومية ولجان مراقبة الصفقات العمومية، فأسندت مهمة رقابة خارجية جديدة ضمن أطر المرسوم الرئاسي 15-247، لسلطة ضبط مستقلة لإضفاء نوعا من المشروعية والرقابة الفعالة على مراحل إبرام الصفقات العمومية، خارج تدخل السلطة التنفيذية.

- تحقيق الرشادة الإقتصادية: إن الصفقات العمومية أهم مجال لإنفاق المال العام وكذلك المجال الأكثر عرضة للفساد، ومن أجل تحقيق الرشادة الإقتصادية للدولة والنهوض بها وجب مراقبة الصفقات العمومية وإنشاء سلطة ضبط الصفقات العمومية لتحديد الأوجه المشروعة لصرف المال¹⁴³.

ثانيا: هيكلية سلطة ضبط الصفقات العمومية

تتكون سلطة ضبط الصفقات العمومية:

- من مرصد الطلب العمومي لم يقدم المشرع تعريف له ولم يجسده في أرض الواقع إلى حد الآن على الرغم من مرور فترة زمنية معتبرة من صدور المرسوم الرئاسي 15-247 ناهيك عن تناول أحكام إنشائه أول مرة بموجب المادة 175 من المرسوم الرئاسي 10-236 ضمن الباب السابع منه المعنون بالمرصد والإحصاء الإقتصادي للطلب العمومي،

¹⁴³ العايب سامية، صدوق آمنة، "سلطة ضبط الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 2، سنة 2020، ص 869 و870.

حيث يؤسس مرصد الطلب العمومي لدى الوزير المكلف بالمالية، وقد أحال المرسوم الرئاسي بدوره أصدر مرسوم تنفيذي يحدد تنظيمه ومهامه وكيفية مسيره باستقراء المادة 213 من المرسوم الرئاسي 15-247.

يعتبر مرصد الطلب العمومي من الأجهزة المكونة لسلطة ضبط الصفقات العمومية، فهو جهاز وطني وليس إقليمي مرتبط بالصفقات العمومية فقط حيث يحدد حاجات المصالح المتعاقدة ويقدر مدى نجاعتها ويقوم بترشيدها، كما يحدد التسيير العقلاني للمال العام وكذلك يضمن حماية قانونية للمصلحة المتعاقدة.

- الهيئة الوطنية لتسوية النزاعات قد يترتب على إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية نزاعات تتسبب في زعزعة استمراريتها، لتفادي ذلك فرض المشرع البحث عن حل ودي في أسرع وقت بما يكفل ضمان مواصلة العمل وتنفيذ موضوع الصفقة في أجلها المحددة في العقد، ما أدى إلى إنشاء الهيئة الوطنية لتسوية النزاعات¹⁴⁴.

نقصد بها وضع المشرع الجزائري هيئات خاصة مكلفة بالتسوية الودية للنزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية، حيث وضع لجان خاصة لتسوية الودية للنزاعات حيث تجده نص عليها في المواد 82 و من 153 إلى 158، كالهيئة الوطنية لتسوية النزاعات في إطار ما يسمى الطرق البديلة والودية لحل النزاعات. يمكن القول إن الهيئة الوطنية في جهاز وطني مرتبط بسلطة ضبط الصفقات العمومية تختص بحل النزاعات المتعلقة بإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية مع المتعاملين الاقتصاديين الأجانب فقط أما المتعاملين الإقتصاديين المحليين فقد اعتمد المشرع على اللامركزية وهذا بإنشاء لجان متخصصة لحل النزاعات حسب نص المادة 154 من المرسوم الرئاسي 15-247.

ومن بين أهدافها:

- تكريس الطرق البديلة والودية في حل النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية.
- الإعتماد على الإدارة من أجل ربح الوقت في التقاضي أمام جهات القضاء.

¹⁴⁴ العايب سامية، المرجع السابق، ص 871 و 872.

- تخفيف العبء على القاضي والمتقاضين.
- مسايرة التطورات الحالية في حل النزاعات.

ثالثا: تكييف سلطة ضبط الصفقات العمومية

شهدت الدولة تحولا في وظائفها الإقتصادية التقليدية بأن عهد لها دور جديد وهو "الضبط" وقد أظهرت الأساليب التقليدية التي كانت تنتهجها الدولة في تنظيم القطاع الإقتصادي فشلها في إطار دولة الرفاهية، وعدم استجابة آليات تدخل الإدارة المتطلبات الحياة الإقتصادية، وعجزها عن مواجهة المشاكل الناجمة عنها، مع ظهور بوادر خروج الدولة من الحقل الإقتصادي وإنتهاج المشرع بعض من القواعد الليبرالية، وذلك من خلال تكريسه للملكية الخاصة والتعددية الحزبية، وذلك عن خروج الدولة من تأطيرها للحقل الإقتصادي وإستحداث سلطات الضبط المستقلة كسلطات جديدة في الدولة لا يمكننا تكييف سلطة ضبط الصفقات العمومية إلا بتحديد طبيعة سلطات الضبط المستقلة ، لئتم إسقاطها على سلطة ضبط الصفقات العمومية.

ومن أسباب ظهور سلطات الضبط الإقتصادي يرجع إلى الأزمة الإقتصادية التي مرت بها الجزائر سنة 1983 والتي كان سببها إنخفاض أسعار النفط، ومن المبررات السياسية لإستحداث سلطة الضبط الإقتصادية في الحذر وعدم الثقة في الدولة، والرغبة في خلق تعبير أوسع من التعبير الذي يقدمه التمثيل السياسي.

ومن بين المبررات القانونية تتمثل في متطلبات حماية الحريات العامة للأفراد، لذلك تم تكليف السلطات الإدارية المستقلة بضبط قطاعات حساسة ذات علاقة مباشرة بحرية الأفراد¹⁴⁵.

رابعا: الطبيعة القانونية لسلطات ضبط الصفقات العمومية في الجزائر

يعتبر نموذج سلطات الضبط المستقلة نموذجا حديثا في الإدارة العمومية، وبعد دراسته تفصيلا نتناول من خلال هذا العنصر إسقاط الدراسة على إستقلالية (1) وتشكيلة سلطة ضبط الصفقات العمومية (2).

1/ إستقلالية سلطة ضبط الصفقات العمومية

¹⁴⁵ العايب سامية، صدوق آمنة، المرجع السابق، ص 873 و 874.

أقر المشرع صراحة إستقلالية سلطة ضبط الصفقات العمومية على عكس السلطات الأخرى التي لم تُمنح لهم إستقلالية بصريح النص، حيث نجد المادة 213 من المرسوم الرئاسي 15-247 أنه تنشأ لدى الوزير المكلف بالمالية سلطة ضبط الصفقات العمومية، وتتمتع بإستقلالية التسيير وتأخذ مظاهر الإستقلالية التالية:

○ إستقلالية عضوية: تتمثل مظاهر الإستقلالية العضوية في طريقة تعيين أعضاء سلطة الضبط ومدة تعيينهم، وبما أن المشرع سكت على هذا المعيار، فالأصل هو تطبيق الأحكام العامة لسلطات الضبط على سلطة ضبط الصفقات العمومية، وتتجسد مظاهر الإستقلالية العضوية في:

- سلطة التعيين: إن سكوت المشرع الجزائري عن تحديد معايير الانتقاء والعضوية في سلطة ضبط الصفقات العمومية يقودنا إلى تطبيق الأحكام العامة لسلطات الضبط الأخرى، والتي لم تخرج في مجملها عن أحكام وقواعد التعيين ضمن الأطر التي جاءت عامة لبقية الهيئات.

- مدة التعيين " العهدة ": إن العهدة تعتبر في حد ذاتها تحديدا للصلاحيات، وفي نفس الوقت لا يمكن إقالة ولا عزل أعضاء السلطة إلا بالطريقة التي عينوا بها، ويمكن تمديد مدة تعيينهم إلى غاية إنهاء مهامهم.

○ الإستقلالية الوظيفية تتمثل في النظام الداخلي للسلطة، وبما أن المرسوم التنفيذي المنصوص عليه في المادة 213 لم يصدر لحد الساعة ليين لنا طريقة عمل وسير سلطة ضبط الصفقات العمومية، فهذا مؤشر على أنه يسري على السلطة مثل سلطات الضبط الأخرى مؤشر الاستقلالية الوظيفية المجسد في الاستقلال المالي والإداري¹⁴⁶.

2/ تشكيلة سلطة ضبط الصفقات العمومية

يمكن التمييز بين التشكيلة البشرية والإدارية :

- التشكيلة البشرية: حرص المشرع في إختياره التشكيلة البشرية الجمع بين عنصر التنوع والجماعة. معنى ذلك لأبد من ضم فئات وخبرات في ميدان الصفقات العمومية.

¹⁴⁶ العايب سامية، صدوق آمنة، المرجع السابق، ص 875 و 876.

- التشكيلة الإدارية: تتمثل التشكيلة الإدارية في الأجهزة المكونة لسلطة الضبط، وهي مرصد الطلب العمومي والهيئة الوطنية لتسوية النزاعات.

خامسا: الإختصاص الرقابي لسلطة ضبط الصفقات العمومية

تعتبر الرقابة إحدى أهم الوظائف الأساسية لسلطة ضبط الصفقات العمومية، تبرز الحاجة لها لضمان سير الأعمال بشكل منتظم ومستمر والمعالجة النقص في الأداء في الصفقات العمومية حيث أولى المشرع في نصوصه أهمية خاصة للرقابة على الصفقات العمومية نظرا لخطورتها وما توظفه من أموال ضخمة في مجالها. تقوم هذه السلطة في إطار إختصاصها الرقابي بمراقبة إجراءات إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية (1)، والمراقبة المالية القبلية والبعدية على الصفقات العمومية (2).

1/ مراقبة إجراءات إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية

إن الهدف من هذا الإجراء هو التدقيق في الإجراءات الواجب إتباعها من قبل المصلحة المتعاقدة في مرحلة إبرام الصفقات العمومية حيث يجب أن تتبع التشريع المعمول به أما في حالة الإستعجال الملح والخطر الذي لا يمكن فيه إتباع إجراءات الإبرام.

أما في مرحلة التنفيذ فقد نصت المادة 164 من تنظيم الصفقات العمومية، على أنه تلزم المصلحة المتعاقدة بإرسال نسخة من تقرير رقابة الوصاية الذي تقوم به عند إستلامها النهائي للمشروع والذي يعتبر تقريرا تقييما عن ظروف إنجازه وكلفته الإجمالية. مقارنة بالهدف المسطر أصلا، كما حولت لها المادة 201 من القانون، إستلام نسخة من مقرر التجاوز المعلل الذي يعده مسؤول الهيئة العمومية بعد رفض لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية منح التأشير¹⁴⁷.

¹⁴⁷ العايب سامية، صدوق آمنة، المرجع السابق، ص 877 و 878.

2/ المراقبة المالية القبلية والبعديّة على الصفقات العمومية:

لقد خصّ المشرع تنظيم الصفقات العمومية برقابة مالية على إعتبار الصفقات العمومية أكثر مجال لإستنزاف المال العام، وقد وضعت هيئات رقابية تعمل بالتوازي مع سلطة ضبط الصفقات العمومية المحاربة الفساد المالي، حيث تعتبر رقابة هذه الأجهزة أكثر أنواع الرقابة فعالية.

وتنقسم رقابة الأجهزة إلى رقابة سابقة حيث يمارسها المراقب المالي وكذا المحاسب العمومي أما الرقابة اللاحقة تعتبر من أهم إجراءات الرقابة البعديّة على المال العام، والتي تباشرها المفتشية العامة للمالية تحت السلطة المباشرة لوزير المالية، إذ تملك سلطة الرقابة والتحري عن وجود صفقات مشبوهة من خلال فحص الصفقة من الناحية الشكلية والموضوعية، وكذلك رقابة مجلس المحاسبة الذي يعتبر الهيئة العليا للرقابة البعديّة على المال العام، وهذا كله في إطار التنسيق والتعاون مع الصلاحيات الرقابية السلطة ضبط الصفقات العمومية¹⁴⁸.

¹⁴⁸ العايب سامية، صدوق آمنة، المرجع السابق، ص 879 و 880.

خلاصة الفصل الثاني

نستخلص أن مفهوم المرفق العمومي ليس مفهوما مجردا ومحايذا، و لا يمكن تحديد له أي معنى إلا في إطار محتواه والأهداف الإجتماعية والإقتصادية المسندة إليه. كما أن عملية المنافسة لا تعد إجراء خطيرا وقاتلا للمرافق العمومية لكن يجب ضبط العملية في إطار مبادئ الدولة الحديثة وذلك من أجل تطوير المرفق العمومي وتفعيل أدائه وتحسين النوعية وتكييفه ليكون عند تطلعات مرتفقيه وخدمة للصالح العام.

وهذا ما يعبر عنه بضبط المرافق العمومية كإستراتيجية جديدة وجماعية تحل محل تقنيات التسيير التقليدية وتقوم على مشاركة العديد من الفاعلين في اتخاذ القرار وهو ما يسمى بالديمقراطية التشاركية التي تتبني عليها الدولة في طور ما بعد الحداثة والتي هي في طور البناء في الجزائر، حيث تولى أهمية لإعادة تأهيل وتطوير المرفق العمومي، وذلك تطبيقا فعليا لبرنامج قطاعي ضمن البرنامج (PCSC) ، لذلك فالأمر يتعلق بإصلاح عن طريق وظيفة الضبط مما يستوجب دعم هذا الدور الجديد وآلياته.

وما يلاحظ في هذا الصدد أن الرقابة القضائية لهذه السلطات مكرسة دستوريا كمبدأ عام، إلا أن النصوص المنشأة لها والتي جاءت لتعزز هذا المبدأ تبقى هذه الرقابة ذات قانونية نسبية، ومرد ذلك عدم توفيق المشرع في صياغتها ضمن قالب قانوني مناسب، إذا كيف لقانون عادي أن يحدد اختصاص مجلس الدولة في الرقابة في حين أقر الدستور لاسيما المادة 153 منه على ضرورة تحديدها بموجب قانون عضوي، وهذا ما يشكل إنتهاكا لمبدأ التدرج في القوانين، مما يسمح للقول بعدم دستورية هذه النصوص ونفي دستورية الرقابة القضائية التي أقرتها.



نستنتج في الأخير أنه يطغى القانون العام على فكرة الضبط الإقتصادي، وهو صاحب السيادة في المسائل الإقتصادية، ولكن يجب أن يُفهم أنه يجب تقديم التنازلات لإعطاء الفرصة لهذا الأسلوب الجديد في الضبط الناجح في بلدان أخرى.

قانون الضبط الإقتصادي هو قانون عام ينظم النشاط الإقتصادي بشكل شامل، ويشمل العلاقة بين الدولة والأعوان الإقتصاديين والشركات في مجال الإقتصاد، يهدف إلى تحقيق العدالة الإجتماعية وضمان تنظيم السوق وحماية المصالح العامة.

وكذلك يلعب دورا هاما في تنظيم النشاط الإقتصادي وضمان توازن العلاقة بين الأطراف المختلفة من الأعوان الإقتصاديين، ويمنح للسلطة التنفيذية سلطات هامة لتنظيم النشاط الإقتصادي وضمان إستقرار السوق وحماية المصالح العامة وذلك عن طريق الرقابة القضائية التي تلعب دورا هاما في ضمان تنفيذ السياسات الإقتصادية بشكل عادل وفعال دون تدخل في الإقتصاد بشكل مباشر.

إن دراسة موضوع مكانة القانون العام في الضبط الإقتصادي يوصلنا إلى نتيجة أنه مهما تقاسم قواعد من القانون الخاص وقواعد من القانون العام إلا أنه يبقى قانون الضبط أكثر عمومية، و ذلك نتيجة للأبقاء على تدخل الدولة في النشاط الإقتصادي.

وهذا ما يظهر جليا في إختصاص القاضي الإداري في منازعات السلطات الإدارية المستقلة نظرا للطابع الخاص، ومن ناحية أخرى مقارنة بالمنازعات الإدارية التقليدية، حيث أن هذه الأخيرة من البديهي أن قاضيها الطبيعي هو القاضي الإداري.

تتميز التشريعات المنافسة الكلاسيكية بضبط السوق من خلال تطبيق تدابير في حالة حدوث منازعات التي يحتمل أن تنشأ في سوق الإتصالات تتعلق بمسائل محددة.

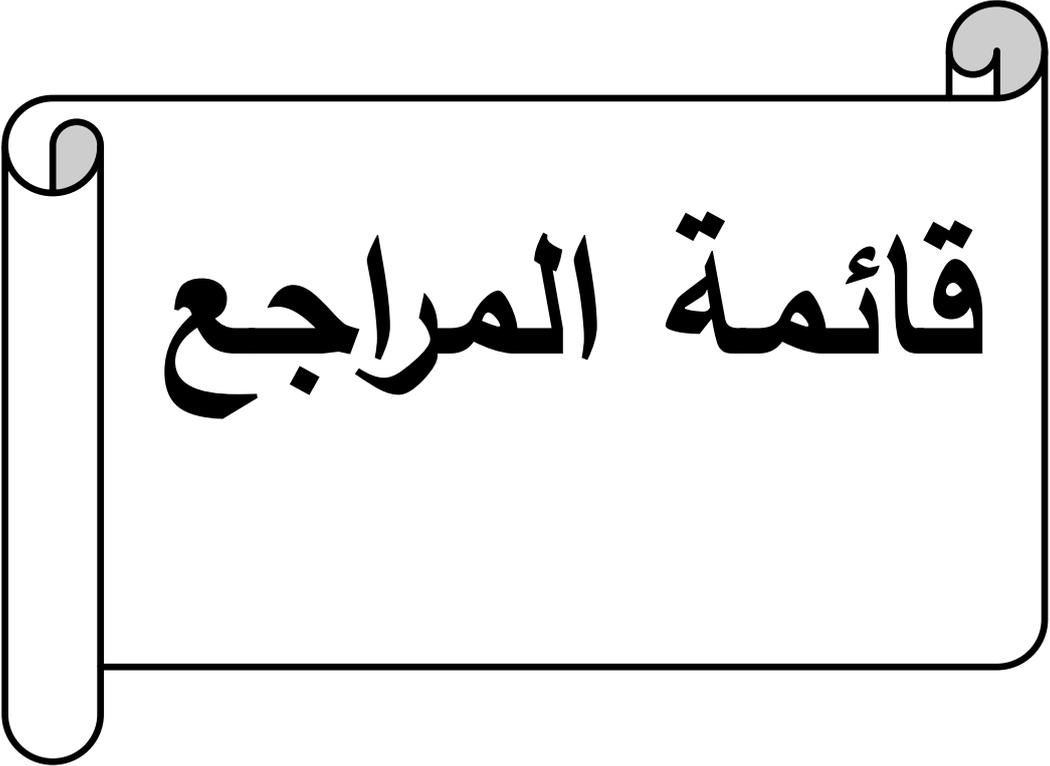
ولإبقاء على الملكية العامة في القطاعات الإستراتيجية مثال: في مجال الإتصالات تبقى الدولة على ملكية المنشآت الأساسية. ولحماية المال العام لا بد الإبقاء على القانون العام.

هناك العديد من العناصر التي تتطلب بطبيعتها تشريعات تنافسية تضبط قبل كل شيء شفافية السوق من حيث شروط الدخول وتحديد الأسعار ومنح التراخيص، وهذا يجعل من الممكن تلبية متطلبات شفافية السوق، والدستور يجعل الإتصالات ملكية عامة.

من خلال الدراسات، تبين أنه يمكن تقديم إقتراحات لدراسة مكانة القانون العام في الضبط الإقتصادي يركز على تأثير القوانين العامة على النشاطات الإقتصادية، وأن القانون العام يمثل إطار أساسيا لضبط النشاط الإقتصادي وتحقيق التوازن بين المصالح العامة والخاصة.

باعتبار أن القانون العام من القواعد القانونية المؤطرة لتدخل السلطات العمومية في الضبط الإقتصادي، في إطار ممارسة مسؤولية الحفاظ على المصالح العامة.

تتحكم قواعد القانون العام في النظرية العامة، كما يشير هذا القانون إلى سلطات الضبط الإقتصادي، بالإضافة إلى محاولته وضع إطار عام يبرز حدود القطاع العام الإقتصادي



قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

الكتب

- 1- بريارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة 1، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
- 2- بعلي محمد الصغير، القانون الإداري، "التنظيم الإداري، النشاط الإداري"، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، د.س.ن.
- 3- تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013.
- 4- حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 200.
- 5- رنا سمير، السلطات الإدارية المستقلة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، حلب، سوريا، د.س.ن.
- 6- ن. ظريفي، تسيير المرفق العام والتحولت الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010.

الأطروحات والمذكرات

الأطروحات:

- 1- تقار مختار، تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الإقتصادي في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون عام إقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2020.
- 2- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2015.
- 3- دحموش فايزة، إمتيازات السلطة العامة والهيئات الغير عمومية، أطروحة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر 1، 2016.

- 4- سويلم محمد، سلطة الإدارة في حماية النظام العام الإقتصادي، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون عام إقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2018.
- 5- كايس شريف، عدم فعاليات القواعد القانونية في القانون الوضعي الجزائري، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2006.
- 6- مسعد جلال، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، تحت إشراف الأستاذ زوايمية رشيد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- 7- منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الإقتصادي في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016.

المذكرات:

- 1- أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2007.
- 2- بركات جوهر، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الإقتصادي، مذكرة مقدمة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
- 3- بوجملين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2006/2007.
- 4- تواتي محند الشريف، قمع الإتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2007.
- 5- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية والمالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2006.

- 6- رحموني موسى، الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل درجة ماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013.
- 7- عيساوي علي، الضبط الاقتصادي وحماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تحت إشراف الأستاذ عليان بوزيان كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة ابن خلدون، تيارت 2015.
- 8- قلوثة سامية، مدى إستقلالية سلطات الضبط الإدارية، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل درجة ماجستير، تخصص القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017.
- 9- مجدوب قوراري، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط البريد والمواصلات النموذجين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010.
- 10- مجامعية زهرة، وظائف الضبط الإقتصادية، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2004، ص 73.
- 11- بوخالفة رنده، آليات الضبط الإقتصادي في الجزائر، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2018.
- 12- بوضيبة محمد، عربوات راضية، علاقة الضبط الاقتصادي بالحكم الرشيد، مذكرة ماستر في إدارة الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، 2015.
- 13- نداتي حسين، آليات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في إدارة الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، 2014.

المقالات

- 1- العايب سامية، صدوق آمنة، "سلطة ضبط الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي" 15_247، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 2، 2020، ص ص
- 2- آيت وازو زينة، "دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة"، مجلة المجلس الدستوري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 11، 2018.
- 3- بري إفريقيا، "إستعمال العقود في المهام الجديدة للضبط الإقتصادي"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 10، العدد الثالث، د.س.ن.
- 4- بنيرد حليلة، "سلطات الضبط الإقتصادي في مواجهة مبدأ الفصل بين السلطات في الجزائر"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 13، جامعة البليدة، 2019.
- 5- خرشي إلهام، "تمكين الحقوق في ظل السلطات الإدارية المستقلة-النموذج الفرنسي-دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والإستشارات والخدمات التعليمية"، الجزائر، العدد 9، نوفمبر 2010.
- 6- زيبار الشاذلي، "النظام القانوني لسلطات الضبط القانون الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الرابع، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، ديسمبر 2014.
- 7- عجابي عماد، "التجربة الجزائرية لإستحداث سلطات الضبط الإقتصادي في إطار الدور الجديد للدولة"، مجلة القانون والمجتمع، العدد الرابع، 2014.
- 8- لباد ناصر، "السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة إدارة، العدد 21، الجزائر، 2001.
- 9- مولة عبد الله، "التحكم في التبادل الحر والتنمية"، مجلة التواصل، عدد 25، جامعة عنابة، 2008.

الملتقيات

1- راشدي سعيدة، "مفهوم السلطات الإدارية المستقلة"، مداخلة في الملتقى الوطني حول سلطات ضببية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، من تنظيم، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 24/23 ماي 2007.

2- كسال سامية، "مدى شرعية السلطات الإدارية المستقلة"، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، يومي 14/13 نوفمبر 2012.

3- مجدوب قوراري، "رقابة القاضي الإداري لقرارات الهيئات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الدولي حول دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، كلية الحقوق مركز جامعي الوادي، 2010.

النصوص القانونية

أ) الدستور:

1- دستور 28 نوفمبر 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج ر ج ج، العدد 76، الصادر سنة 1996، المتمم بالقانون رقم 02-03، المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج ر ج ج، العدد 25، الصادر سنة 2002، المعدل بموجب القانون رقم 08-19، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر ج ج، العدد 63، الصادر في 2008، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 16-01، المؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر ج ج، العدد 14، الصادر في 07 مارس 2016، المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، ج ر ج ج، العدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.

النصوص التشريعية:

- 1- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر ج ج، العدد 37. المعدل والمتمم بواسطة القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011 ج ر ج ج، العدد 43.
- 2- الأمر رقم 75-89 المؤرخ في 30 ديسمبر 1975 المتضمن قانون البريد والمواصلات، ج ر 1975، ص 338. (ملغى).
- 3- الأمر المؤرخ في 22 سبتمبر 1986 يتعلق بضبط لشروط المصرفية، ج ر ج ج، العدد 40 المؤرخ في 1/10/1986.
- 4- الأمر 90-04، المؤرخ في 6 نوفمبر سنة 1990، المتعلق بتسوية النزعات الفردية في العمل، ج ر ج ج، العدد 06، الصادرة في 07 فيفري 1990.
- 5- الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج، العدد 43، صادر في 20 جويلية 2003، معدل و متمم بالقانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، ج ر ج ج، عدد 36، صادر في 02 يوليو 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 10_05 المؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر ج ج، العدد 46، الصادر في 18 أوت 2010.
- 6- الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتضمن قانون النقد والقرض، ج ر ج ج، العدد 52، ملغى بالقانون رقم 23-09 المؤرخ في 21 جوان 2023 يتضمن قانون النقد المصرفي، ج ر ج ج، العدد 43، الصادر في 23 جوان 2023.
- 7- القانون رقم 85-07 المؤرخ في 6 أوت 1985 المتعلق بإنتاج الطاقة الكهربائية ونقلها وتوزيعها بالتوزيع العمومي للغاز، ج ر ج ج، العدد 33. (ملغى).
- 8- القانون رقم 12-86 المؤرخ في 19 أوت 1986 المتعلق بنظام البنوك والتسليف، ج ر ج ج، العدد 34 المؤرخ في 20 أوت 1986، ملغى بموجب القانون رقم 23-09 المؤرخ في 12 جانفي 2023 يتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج ر ج ج، الصادر في 27 جانفي 2023.

- 9- القانون رقم 01-88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 يتعلق بالمؤسسات العمومية الإقتصادية، ج ر ج، العدد 2، الصادر في 13 جانفي 1988، ملغى في جزء منه بموجب المادة 28 من الأمر 25_95، مؤرخ في 25 سبتمبر 1995 يتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ج ر ج، العدد 55 الصادر في 27/09/1995.
- 10- القانون رقم 12-89 المؤرخ في 5 جويلية 1989 المتعلق بالأسعار، ج ر ج، العدد 29 المؤرخ في 19-07-1989.
- 11- القانون رقم 07-90، المؤرخ في 3 أبريل 1990، متعلق بالإعلام، ج ر ج، العدد 14، صادر في 1990. (ملغى) وقد تم حل هذه الهيئة في 1993 بموجب المرسوم التشريعي 93-13 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993، يخص بعض أحكام القانون رقم 90-07 مؤرخ في 03 أبريل 1990 يتعلق بالإعلام، ج، ر، ج، ج، العدد 69 صادر في 27 أكتوبر 1993.
- 12- القانون رقم 01-98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بكفاءات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر ج، العدد 37 المؤرخ في 16/01/1998.
- 13- القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 5 أوت 2000، المحدد للقواعد العامة للبريد والمواصلات السلكية والأسلكية، ج ر ج، العدد 48، الصادر في 06 أوت 2000، إستبدل بقانون رقم 18-04 المؤرخ في 10 مايو 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، العدد 27، صادر في 13 مايو 2018.
- 14- القانون رقم 01-02 المؤرخ في 5 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج، العدد 8.
- 15- القانون رقم 01-02 المؤرخ في 05 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج، العدد 08.
- 16- القانون 03-04، المؤرخ في 17 فبراير 2003، يعدل ويتم المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر ج، العدد 11، الصادر بتاريخ 19 فيفري 2003.

17- القانون رقم 05-07، المؤرخ في 28 أبريل 2005، يتعلق بالمحروقات، ج ر ج ج، العدد 50، صادر بتاريخ 19 يوليو 2005.

18- القانون رقم 06-04، المؤرخ في 20 فبراير 2006، يعدل ويتم الأمر رقم 95-07، المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالتأمينات، العدد 15، الصادر في 12 مارس 2006.

19- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج، العدد 21، الصادر بتاريخ 23 أبريل 2008، معدل ومتمم بموجب القانون 22-13 المؤرخ في 12 يوليو 2022، ج ر ج ج، العدد 48، الصادر في 17 يوليو 2022.

النصوص التنظيمية:

- مرسوم تنفيذي رقم 02-43 المؤرخ في 14 جانفي 2002 المتضمن (بريد الجزائر)، ج ر ج ج، العدد 04.

القرارات:

- المجلس الشعبي الوطني: عرض أسباب مشروع القانون، الجريدة الرسمية للمناقشات، 2002، رقم 319، ص 7.

المحاضرات:

- نور الدين بري، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي، تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية 2015/2016.

ثانيا: باللغة الفرنسية

1/ Ouvrage :

- 1- (J.-B.) Auby et (R.) Noguellou « Droit de l'urbanisme et droit de la concurrence », in Mél. (M) Bazax, droit économie : interférences et interaction, Litec, Paris, 2009.

- 2- Colliard Claude-Albert et Timsit Gérard, (s/dir.), « Les autorités administratives indépendantes », PUF, Paris, 1988.
- 3- Calandri Laurence, « Recherche sur la notion de régulation en droit administratif français », LGDJ, Paris.
- 4- Jacques Chevalier, « L'Etat post moderne », L.G.D.J 2004, Paris, p.56.
- 5- Gentot Michel, Les autorités administratives indépendantes, Montchrestien, Paris.
- 6- Guedon Marie-José, « Les autorités administratives indépendantes », LGDJ, Paris, 1991.
- 7- Mahiou Ahmed, « Cours d'institutions administratives », 3^{ème} éd, Alger, OPU, 1981.
- 8- Teitgen-Colly C, Histoire d'une institution : « Les autorités administratives indépendantes », PUF, Paris, 1988.
- 9- Zauaimia Rachid, « Droit de la régulation économique », Edition Houma, Alger, 2009.
- 10- Zouamia Rachid, « Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie », éd, Belkeise, Alger, 2012.
- 11- Zouamia Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie », Edition Houma, 2005.

2/ Thèses et Mémoires :

- G.) Clamour, Intérêt général et concurrence. Essai sur la pérennité du droit public en économie de marché, Thèse Université Montpellier 1, 2004, Dalloz, 2006, Paris, p. 136.

3/ Articles :

- 1- FRISON-Roche Marie- Anne, « Le droit de la régulation », *Dalloz*, n°07, 2007, p.610.
- 2- FRISON-ROCHE (M.-A), « La victoire du citoyen », *Sociétal*, n°30, p.49.
- 3- BERRI Noureddine & AISSAOUI Azedine, « Quel avenir pour la régulation indépendante en Algérie ! », in *Effectivité de la norme juridique*, Mélanges en l'honneur du Professeur Zouamia Rachid, éd. Berri, Béjaia, 2019, pp. 73-96.
- 4- BERRI Noureddine, " La prévalence du droit public dans la régulation économique des communications électroniques", *Revue de Droit Public*

- Comparé, Faculté de droit et des sciences politiques, Université de Bejaia, Vol. 01- n° 02, 2023.
- 5- ZOUAMIA Rachid, «Le droit économique dans la régulation en droit algérien, R.A.S.J.E.P, N°01, 1990, p.99.
- 6- (Ch) Bréchon-Moulenes, « La place de juge administratif dans le contentieux économique public », AJDA, 2000.
- 7- Chibani Amina, « Le secteur public en Algérie à l'air mondialisation », Revue réforme économique et intégration en économie mondial, Ecole supérieur de commerce, Alger, N°8/2010, p.13.
- 8- Tahar Latreche, « Régulation et vérité des prix : limites et implication d'une restriction de la liberté de formation des prix », Revue réformes économique et intégration en économie modiale , Ecole supérieure de commerce, Alger. N8-2010, p.50.
- 9- Zauaimia Rachid, « De l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielle en droit Algérien », Revue IDARA, V. 17, n° 01/2007, p.33.
- 10- Zouamia Rachid, « les investissements étrangers en Algérie », JDI, N°3, 1993 pp. 569-598.

4/ Textes Juridiques étrangers :

– القانون رقم 78-17 المؤرخ في 01 / 01 / 1978 المتعلق بالإعلام الآلي والحريات

المنشور على الموقع [WWW.Legifrance, gouv.fr](http://WWW.Legifrance.gouv.fr)

5/ Rapports :

- 1- CE., Rapport public 2001, Les autorités administratives indépendantes, EDCE, n° 52/2001, La documentation Française, 2001, p.299, (M) Gentot, Les autorités administratives indépendantes, op.cit, p. 61 (M.-J.) Guédon, Les autorités administratives indépendantes, LGDJ, 1991, p.48: (C) Teitgen-Colly, « Les instances de régulation et la Constitution», RDP, 1990, p. 235 (J) Chevallier, « Réflexions sur l'institution des autorités administratives indépendantes», JCP, 1986.
- 2- ARPT : Rapport annuel 2009, p.07, « L'ARPT est le gardien de la concurrence ».
- 3- ARPT: Rapport annuel 2007, p.29. "La régulation du secteur des télécommunications a pour objectif d'allier la pérennité des services de télécommunications, le respect des normes techniques et économiques y

afférent et l'ouverture du secteur à une concurrence loyale entre les opérateurs, et à l'égard des usagers".

4- ARPT : Raport annuel 2003,p13.

« L'objet principal de ces réforme consiste à faire une séparation entre les fonctions d'exploitation formulation de politique sectorielle et les fonctions de régulation. L'exploitation des services est pise en charge par les différents opérateurs ».

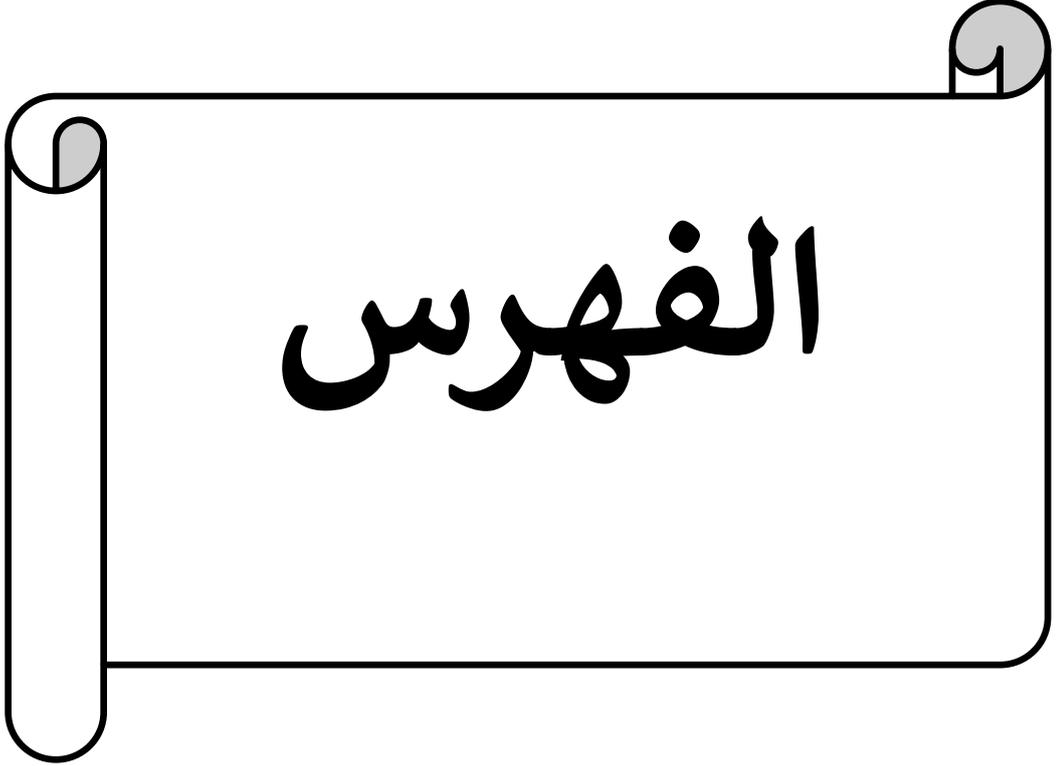
5- ARPT : Rapport annuels 2005, p18 .

« Les réseaux et services de télécommunications sont appelés à se développer dans un environnements concurrentiel, en sortant graduellement du régime du monopole pour atteindre l'objectif de la libéralisation totale du marché »

Références Internet:

6- Ouverture à la concurrence et régulation des services publics, dispo à : www.vie-publique-politique.fr.

- Claude Klein, "La Régulation des services publics", www.vie-publique.fr.



أ.....	شكر وعران
ب	إهداء
1	قائمة المختصرات
4	مقدمة

الفصل الأول : قانون الضبط من القانون الخاص إلى العام

11	المبحث الأول: فكرة الضبط الإقتصادي
11	المطلب الأول: مفهوم الضبط وسيادة القانون العام
12	الفرع الأول: التعريف الإقتصادي للضبط
13	الفرع الثاني: التعريف العام للضبط
14	الفرع الثالث: التعريف التشريعي للضبط
15	المطلب الثاني: نشأة فكرة الضبط
16	الفرع الأول: نشأته في الولايات المتحدة الأمريكية
16	الفرع الثاني: نشأته في بريطانيا
17	الفرع الثالث: نشأته في فرنسا
18	الفرع الرابع: التقليد القانوني لقانون الضبط في القانون الجزائري
20	المبحث الثاني: المفهوم المؤسسي لفكرة الضبط الإقتصادي
20	المطلب الأول: مفهوم وظهور السلطات الإدارية المستقلة
21	الفرع الأول: التحولات الإقتصادية في الجزائر
23	الفرع الثاني: ظهور السلطات الإدارية المستقلة
26	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة
26	الفرع الأول: الطابع الإداري

28	الفرع الثاني: معيار المنازعة (الإختصاص القضائي)
28	أولاً: الإختصاص الأصيل للقاضي الإداري
29	1: إختصاص القاضي الإداري في دعاوى المشروعية.....
30	2: الإجراءات القضائية الخاصة بمنازعات سلطات الضبط.....
31	ثانياً: الإستثناءات الواردة على الإختصاص الأصلي.....
32	1: إختصاص القضاء العادي بمنازعات مجلس المنافسة
33	2: إختصاص التحكيم.....
35	خلاصة الفصل الأول:

الفصل الثاني : قانون الضبط الإقتصادي قانون عام !

	المبحث الأول: إخضاع قرارات السلطات الإدارية المستقلة لرقابة القاضي الإداري: دليل عمومية
38	قانون الضبط الإقتصادي
39	المطلب الأول: رقابة القاضي الإداري على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة
	الفرع الأول: منح الإختصاص للقضاء الإداري في رقابة السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة
39
40	أولاً: إختصاص القضاء الإداري بين غموض النص وصراحته
42	ثانياً: إدخال الهيئات الإدارية المستقلة في فئة الهيئات العمومية الوطنية
43	الفرع الثاني: إختصاص القاضي الإداري في مجال التعويض
44	أولاً: أحقية القضاء الإداري في دعوى المسؤولية.....
45	ثانياً: إختصاص المحاكم الإدارية في مجال المسؤولية
46	المطلب الثاني: تطبيق قانون المنافسة من طرف القاضي الإداري
47	الفرع الأول: منازعات القرارات الإدارية في إطار نشاط غير إقتصادي

49	الفرع الثاني: منازعة القرارات الإدارية المتخذة في إطار نشاط إقتصادي.....
51	المبحث الثاني: إخضاع المرافق العامة لتقنية الضبط الإقتصادي.....
51	المطلب الأول: مفهوم ضبط المرافق العمومية وآلياته.....
52	الفرع الأول: تعريف ضبط المرافق العمومي.....
53	الفرع الثاني: آليات ضبط المرافق العمومية.....
55	المطلب الثاني: سلطات الضبط الإقتصادي في المرافق العمومية.....
55	الفرع الأول: سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.....
57	الفرع الثاني: لجنة ضبط الكهرباء والغاز.....
59	الفرع الثالث: سلطة ضبط الصفقات العمومية.....
59	أولا: دوافع إستحداث سلطة ضبط الصفقات العمومية.....
60	ثانيا: هيكله سلطة ضبط الصفقات العمومية.....
62	ثالثا: تكييف سلطة ضبط الصفقات العمومية.....
62	رابعا: الطبيعة القانونية لسلطات ضبط الصفقات العمومية في الجزائر.....
62	1/ إستقلالية سلطة ضبط الصفقات العمومية.....
63	2/ تشكيلة سلطة ضبط الصفقات العمومية.....
64	خامسا: الإختصاص الرقابي لسلطة ضبط الصفقات العمومية.....
64	1/ مراقبة إجراءات إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.....
65	2/ المراقبة المالية القبلية والبعدية على الصفقات العمومية:.....
66	خلاصة الفصل الثاني.....
68	خاتمة.....
71	قائمة المراجع.....

72	الفهرس
----------	--------

الملخص:

يعتبر قانون الضبط الإقتصادي جزءا من القانون العام، إذ يهدف إلى تنظيم النشاط الإقتصادي وضبطه لضمان إستقرار السوق وحماية المصالح العامة ومع ذلك، يمكن للقوانين الخاصة أحيانا أن تتقاسم مع القانون العام في بعض الحالات المحددة، مثل القوانين التي تنظم قطاعات معينة أو تحكم في العلاقات بين الأعوان الإقتصاديين، ومع ذلك يتم الإعتماد بشكل عام على القانون العام في ضبط النشاط الإقتصادي، وهدفه تحقيق التوازن بين مختلف الأطراف المعنية والمصلحة العامة.

Résumé :

Le droit de la régulation économique est considéré comme faisant partie du droit public car il vise à réguler et contrôler l'activité économique pour assurer la stabilité de marché et protéger l'intérêt général. Cependant, les lois spéciales peuvent parfois partager des domaines avec le droit public dans des cas spécifiques, tels que les lois régissant des secteurs spécifiques ou régissant les relations entre les agents économique utilisé pour réguler l'activité économique, dans le but d'atteindre un équilibre entre les différentes parties concernées et l'intérêt public.