جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الأعمال

ضمان مبدأ حياد سلطات الضبط الإقتصادي :

دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

فرع : القانون الأعمال

تخصص : القانون العام للأعمال

من إعداد الطالبتين:

بلعيال مريم

بلعيال إيمان

تحت إشراف الأستاذ:

تواتي محند شريف

لجنة المناقشة:

أ. شيخ أعمر ياسمينة ---------- **رئيسة.**

أ. تواتي محند شريف، أستاذ مساعد قسم "أ" جامعة بجاية---------- **مشرفا ومقررا.**

أ. بري نور الدين ---------- **ممتحنا.**

تاريخ المناقشة: 2016/06/22

شكر و تقدير

نتقدم بخالص الشكر و التقدير إلى

الأستاذ تواتي محند شريف

الذي لم يبخل علينا بنصائحه وتوجيهاته

كما لا يفوتنا المقام لشكر جميع أساتذة كلية الحقوق، و نخص بالذكر

الأستاذ بري نور الدين

إهداء

إلى أبي و أمي أطال الله في عمرهما

إلى إخوتي سمير و سفيان

إلى أخواتي نسيمة و ليلى

إلى كل العائلة و بالأخص جمال، ندى و داود

إلى كل من ساعدني في هذا العمل

إلى صابي عيروش

إهداء خاص إلى سعدو أحمد

مريم و إيمان

قائمة المختصرات

أولا : باللغة العربية

ج.ر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ص: صفحة

ط: طبعة

د.ج: دينار جزائري

ثانيا: باللغة الفرنسية

ACPR : Autorité de contrôle prudentiel et de résolution

AMF : Autorité des marchés financiers

ARCEP : Autorité de régulation des communications électronique et des postes

CRE : Commission de régulation de l'énergie

CSA : Conseil supérieur de l'audiovisuel

HATVP : Haute autorité pour la transparence de la vie publique

LGDJ : Librairie générale du droit et de jurisprudence

N : Numéro

Op.cit : Opére citato, Cité précédemment

OPU : Office des publications universitaires

P : page

RARJ : Revue académique de la recherche juridique

RFAP : Revue françaises d'administration publique

RFDA : Revue française de droit administratif

RFDC : Revue française de droit constitutionnel

مقـــدمـــة

لقد منح المشرع الجزائري لسلطات الضبط الإقتصادي عدّة صلاحيات من أجل ممارسة مهمتها الضبطية، و لعّل من أهم هذه الصلاحيات السلطة العقابية، التي تعود أصلا من إختصاص القاضي الجزائي، وهي صيغة جديدة في إطار إقتصاد السوق في الوقت الحالي. و لعل من أبرز المبررات التي جعلت المشرع يقوم بتحويل الإختصاص العقابي من القاضي الجزائي إلى هذه السلطات هو عجز القضاء و عدم ملائمة القمع الجزائي للقطاعات المضبوطة، بالنظر إلى الطابع التقني لمجال تدخل هذه الهيئات[1]، كذلك البحث عن أفضل و أكثر الطرق الفعّالة لإتمام وظيفة رقابة النشاطات الإقتصادية، و معاقبة التصرفات المخالفة للتنظيمات و القوانين، أيضا نظرا لتدخل هذه الهيئات في حد ذاتها عند أداء مهامها، و مدى تأثيرها على الأعوان الاقتصاديين في القطاع المضبوط و فعاليتها في القضاء على المخالفات مقارنة بأسلوب تدخل القاضي.

إلا أن نقل الإختصاص من القاضي الجنائي إلى سلطات الضبط الإقتصادي يجب أن يرافقه تلك الضمانات التي كان يوفرها القانون الجنائي، من أجل تفادي حالات إنتهاك حقوق الأفراد، إذ لا يمكن الإحتجاج بالسرعة و الفعاّلية في تدخل هذه السلطات للتقليل من الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة، التي تعتبر من الحقوق الأساسية للإنسان، والتي نصت عليها المادة السادسة من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وذلك في فقرتها الأولى: << لكل شخص الحق في عرض قضيته بطريقة عادلة وعلنية خلال مدة معقولة أمام محكمة مستقلة ونزيهة تنشأ وفقا للقانون>>.

يتبين من خلال هذه المادة أنه لكي تكون المحاكمة عادلة يجب أن تقوم على وسائل قانونية، شروط و إجراءات التي يتعين توفرها في كل خصومة جزائية، و بما أن سلطات الضبط الإقتصادي تتمتع بالصلاحية القمعية، يتعين تطبيق إجراءات و ضمانات المحاكمة العادلة التي يمكن تقسيمها إلى ضمانات موضوعية، والتي تتمثل في مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات الذي يلتزم بها القاضي الجنائي عند توقيع الجزاء، فهو مبدأ أساسي في قانون العقوبات، الذي يقضي بأن

[1]– عيساوي عزالدين، "حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة و القضاء: بين التنافس و التكامل"، المجلة الأكادمية للبحث القانوني، عدد 01، 2013، ص ص 245–246.

تكون المخالفات و العقوبة المقررة لها محددة في القانون[2]، كذلك مبدأ عدم الرجعية الذي يقضي أن مرتكب المخالفة الإدارية يعاقب بالجزاء في القانون الساري وقت صدور قرار الجزاء، مبدأ التناسب الذي يقصد به عدم الإسراف في توقيع الجزاء من طرف الجهة المخولة بصلاحية توقيعه، أيضا مبدأ الشخصية الذي يعني وجوب معاقبة الشخص مرتكب الجريمة، و لا يمكن معاقبة شخص أخر بدلا منه[3]...

و ضمانات إجرائية، التي يندرج فيها احترام حقوق الدفاع و هو مبدأ أساسي مكرس دستوريا في نص المادة 169 التي تنص على مايلي<< الحق في الدّفاع معترف به. الحق في الدّفاع مضمون في المواد الجزائيّة>>[4]، و ينحدر من هذا المبدأ حق المعني في الإطلاع على الملف، تقديم ملاحظاته و حق الإستعانة بمدافع ، و لعل من أهم هذه المبادئ الإجرائية، مبدأ الحياد الذي يعتبر ركن أساسي وضمان محوري لمحاكمة عادلة، و هو حق مطلق لا يجوز أن يخضع لأي إستثناءات[5].

بالعودة إلى المشرع الجزائري، نجد مبدأ حياد القاضي مكرس دستوريا، بحيث يجب أن لا يخضع إلاّ للقانون دون أي ضغوطات و تأثيرات من أيّة جهة[6]، و هذا ما نصت عليه المادة 166 من الدستور: << القاضي محمي من كل أشّكال و التّدخلاّت و المناورات الّتي قد تضرّ بأداء مهمته،

---

[2]– حمادي صبرينة، إدير سهيلة، السلطة القمعية لمجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحمان ميرة، بجاية، 2013، ص 36.

[3]– براهمي فضيلة، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 03–03 و القانون رقم 08–12، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص 48.

[4]– المادة 169 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96–438، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر. عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، متمم بالقانون رقم 02–03، المؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر. عدد 25، صادر في 14 أفريل 2002، معدل بموجب: القانون رقم 08–19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر. عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، و بقانون رقم 16–01، مؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر. عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

[5]– فريحة محمد هشام، "ضمانات الحق في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان"، مجلة الفكر، عدد الخامس، جامعة مسيلة، 2013، ص 437.

[6]– سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة، مذكرة لنيل درجة ماجستير، قسم: العلوم القانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005، ص 73.

أو تمسّ نزاهة حكمه>>، و تضيف الفقرة الثالثة من نفس المادة << يجب على القاضي أن يتفادى أيّ سلوك من شأنه المساس بنزاهته>>[7].

أما فيما يخص سلطات الضبط الإقتصادي، فهذا المبدأ يعتبر وجه من أوجه إستقلالية هذه السلطات، لأن الهدف من إنشائها هو ضمان الحياد في مواجهة المتعاملين الإقتصادين، و هو المبدأ الذي يجب إحترامه ليس فقط عند ممارستها للسلطة القمعية، بل يتعدى إلى كل الصلاحيات الممنوحة لها[8].

و إذا كان ضمان مبدأ الحياد أمام سلطات الضبط الإقتصادي محل دراسات هامة خاصة في فرنسا، إلا أن الأمر ليس كذلك في الجزائر، و البحث عن أساس هذا الإختلاف هو سبب إختيارنا لهذا الموضوع، و الذي نعالجه من خلال الإشكالية التالية:

إلى أي مدى كرس المشرع الجزائري ضمان مبدأ الحياد أمام سلطات الضبط الإقتصادي عند ممارستها للسلطة القمعية؟

و للإجابة على الإشكالية في سبيل دراسة ضمان حياد سلطات الضبط الاقتصادي، إرتأينا حتمية تقسيم الدراسة إلى فصلين، تطرقنا في الفصل الأول إلى مضمون مبدأ الحياد، و ذلك بتوضيح مبدأ الحياد الشخصي و تحليل مبدأ الحياد الموضوعي. ثم تطرقنا إلى ضمانات احترام هذا المبدأ في الفصل الثاني بدراسة الضمانات القانونية و القضائية.

و لدراسة هذا الموضوع إتبعنا الأسلوب التحليلي للنصوص الخاصة بسلطات الضبط الإقتصادي، و الأسلوب النقدي من خلال المقارنة بالنصوص القانونية الفرنسية.

---

[7]– المادة 166 من الدستور، المرجع السابق.

[8]– بلحماش صورية، رابحي حبيبة، ضمان المحاكمة العادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص 35.

الفصل الأول:

مضمون مبدأ الحياد

يقصد بمبدأ الحياد تلك الصفة التي يتحلى بها الشخص الذي يتولى العدالة و عدم انحيازه لطرف ما[9]، الذي يهدف إلى حماية الأعوان الإقتصاديين من خطر صدور قرارات لا تستوفي لمتطلبات الموضوعية و الحياد الأمر الذي قد يمس بحقوقهم.

إلاّ أنّ أصبح مضمون و مفهوم هذا المبدأ يطرح إشكالات أخرى، فأصبح الإهتمام ليس بالشخص المصدر للقرار (الحياد الشخصي)، لكن حياد الجهاز بصفة عامة (الحياد الموضوعي)، فرغم تأكيد المشرع في النصوص المنشأة لسلطات الضبط الإقتصادي لمبدأ الحياد الشخصي (المبحث الأول)، إلاّ أنّ الحياد الموضوعي بقي كإشكال (المبحث الثاني).

[9]– حمليل نوارة، النظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 114.

المبحث الأول

مبدأ الحياد الشخصي: مبدأ مكرس أمام سلطات الضبط الاقتصادي

يتعلق مبدأ الحياد الشخصي بسلوك و تصرفات الأعضاء الذين يمارسون سلطة توقيع الجزاء داخل سلطة الضبط، حيث يعتبر من أهم المبادئ الذي يلزم الأعضاء على مستوى هذه الأجهزة من ممارسة اختصاصهم القمعي بكل حياد و موضوعية و منع وجود أيّ علاقة مباشرة أو غير مباشرة بين هؤلاء الأعضاء و القطاع المضبوط.

و من أجل تجسيد الحياد الشخصي كرّس المشرع نظام التنافي(المطلب الأول)، مع إجراء الإمتناع (المطلب الثاني).

المطلب الأول

نظام التنافي

من أجل تفادي خطر تأثير المصالح[10] في القطاع المضبوط، كرس المشرع الجزائري في القوانين المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي نظام التنافي، الذي يمكن تعريفه على أنه تعارض وظيفة عضو مع أي وظيفة أخرى، سواء كانت عمومية أو خاصة، أو مع أي نشاط مهني أو عهدة إنتخابية، و هذا ما يسمى بالتنافي الوظيفي، أو إمتلاك الأعضاء لمصالح في مؤسسات أو شركات التابعة للقطاع المضبوط، سواء كانت بصفة مباشرة، أو غير مباشرة [11]، و هذا ما يعرف بتنافي المالي و الذي أشارت بخصوصه االأستاذة FRISON- ROCHE Marie-Anne أنّ:" كل الهيئات الإدارية المستقلة الضابطة للقطاع المالي، يجب أن تضم في قوانينها قواعد التنافي المالي، و ذلك لإقصاء أي علاقة بين أعضاء هذه السلطات و القطاع المضبوط"[12].

---

[10]– يمكن تعريف تأثير المصالح على أنّه كل حالة تداخل بين مصلحة عامة أو خاصة، بشكل يؤثر أو يمكن أن يؤثر على موضوعية و حياد ممارسة الوظيفة.

[11]– خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2015، ص 164.

[12] –FRISON-ROCHE Marie Anne, "Les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifié", in: GELARD Patrice, les autorités administratives indépendante, rapport n° 404, publié le 15 juin 2006.

وبالتالي سنحاول في هذا المطلب تبيان حالات التنافي في الفرع الأول، و في الفرع الثاني سنتناول تعميم المشرع الجزائري لهذا الإجراء.

الفرع الأول

حالات التنافي

يأخذ تنافي أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي التي تتمتع بالسلطة العقابية مظهرين، وهما:

أولا: التنافي المطلق أو الكلي

يكون نظام التنافي مطلقا، عند الجمع بين التنافي الوظيفي و المالي معا، ومن السلطات الضبط التي كرست هذه الحالة هي:

- **في مجال الطاقة:** نجد المادة 121 من قانون رقم 02_01 المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات تنص على: << تتنافى وظيفة عضو اللجنة المديرة مع أي نشاط مهني أو عهدة انتخابية وطنية أو محلية، أو أية وظيفة عمومية، أو امتلاك مباشر أو غير مباشر لمنفعة في مؤسسة في قطاع الطاقة، أو مؤسسات لها صفة زبون المؤهل >>[13].
- **في مجال البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية:** نجد نفس الأحكام واردة في المادة 18 التي تنص على مايلي: << تتنافى وظيفة العضو في المجلس مع أي نشاط مهني أو منصب عمومي أخر، و كذا مع كل امتلاك مباشر أو غير مباشر لمصالح في المؤسسة +تابعة لقطاعات البريد أو المواصلات السلكية أو اللاسلكية، و السمعي البصري والمعلوماتية >>[14].

---

[13]– مادة 121 من قانون رقم 02–01، مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر. عدد 08، صادر في 06 فيفري 2002.

[14]– المادة 18 من قانون رقم 2000–03، مؤرخ في 05 أوت 2000، يحدد القواعد العامة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسّلكيّة، ج.ر. عدد 48، صادر في 06 أوت 2000، معدل و متمم بموجب: القانون رقم 06–24 ، مؤرخ في 26 ديسمبر 2006، يتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج.ر. عدد 85، صادر في 27 ديسمبر 2006، وبالقانون رقم 14–10، مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015.

و ما يمكن ملاحظته في نص هذه المادة هو غياب ذكر العهدة الإنتخابية[15].

- **في مجال الصحافة المكتوبة:** من أجل تجنب أي خطر تنازع المصالح، نص القانون العضوي المتعلق بالإعلام، على نظام التنافي الكلي الذي يخضع له كل أعضاء الصحافة المكتوبة[16]، و هذا ما جاء في نص المادة 56 ف1 من القانون المتعلق بالإعلام على أنه تتنافى مهام أعضاء الصحافة المكتوبة مع كل عهدة انتخابية، أو وظيفة عمومية، أو أي نشاط مهني[17].

و تضيف المادة 57 من القانون العضوي السالف الذكر على أنه: << << لا يمكن لأعضاء سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، و كذا أفراد أسرهم و أصولهم وفروعهم من الدرجة الأولى، أن يمارسوا بصفة مباشرة أو غير مباشرة مسؤوليات أو يحوزوا مساهمة في مؤسسة مرتبطة بقطاع الإعلام>>[18].

- **في مجال السمعي البصري:** نجد أنّ المشرع الجزائري كذلك كرّس نظام التنافي الكلي للأعضاء هذه السلطة و يظهر ذلك في نص المادة 61 من قانون المتعلق بالنشاط السمعي البصري، التي تنص على: << تتنافى العضوية في سلطة الضبط السمعي البصري، مع كل عهدة إنتخابية و كل وظيفة عمومية و كل نشاط مهني أو كل مسؤولية تنفيذية في حزب سياسي ، ماعدا المهام المؤقتة في التعليم العالي و الإشراف في البحث العلمي>>[19].

---

[15] – BERRI Nouredinne, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications, thèse pour le doctorat en sciences, filière: droit, faculé de droit et des sciences politiques, UMMTO, 2014, p 236.

[16] ZOUAÏMIA Rachid, "L'autorité de régulation de la presse écrite en Algérie", publié le 16-02-2013, in : www.Legavox.fr

[17]– أنظر المادة 56 من القانون العضوي رقم 12-05، المؤرخ في 12 جانفي 2012، المتعلق بالإعلام، ج.ر. عدد02، صادر في 15 جانفي2012.

[18]– المادة 57 من القانون العضوي رقم 12-05، المرجع السابق.

[19]– المادة 61 من القانون رقم 14- 04، المؤرخ في 24 فيفري 2014، المتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج.ر. عدد 16، الصادر في 23 مارس 2014.

ثانيا: نظام التنافي الجزئي

بالإضافة إلى نظام التنافي المطلق، يكتفي المشرع في بعض الحالات بمنع أعضاء سلطة الضبط من ممارسة أي نشاط مهني فقط، دون ذكر حالات أخرى و هو ما يسمى بتكريس نظام التنافي بصيغة نسبية، و يظهر هذا النظام في كل من القانون المتعلق بالمنافسة، القانون المتعلق بالتأمينات، كذلك اللّجنة المصرفية، و أخيرا لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها.

- **بالنسبة لمجلس المنافسة:** فقد نصت المادة 29 فقرة الأخيرة من الأمر رقم 03-03 على أنه :<< تتنافى وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي نشاط مهني أخر>>[20].

من خلال هذه المادة، اكتفى المشرع الجزائري بمنع أعضاء مجلس المنافسة من ممارسة أي نشاط مهني آخر لكن استثنيت مسألة دخول أحد الأعضاء في عهدة انتخابية، كما يمكنهم امتلاك مصالح في مؤسسة ناشطة في مجال المنافسة، و بالتالي نتساءل حول مدى تكريس واحترام مجلس المنافسة لمبدأ الحياد إذا كانت هذه المؤسسة محل المتابعة أمامه؟[21]

- **بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات:** نجد المادة 27 من قانون رقم 06-04 المعدل و المتمم لأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات على أنه: << تتنافى وظيفة رئيس لجنة الإشراف على التأمينات مع كل العهد الإنتخابية أو الوظائف الحكومية >>[22].

---

[20]- المادة 29 من أمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة ،ج.ر. عدد 43، صادر في 20 جويلية 2003، معدل و متمم بموجب: قانون رقم 08-12، المؤرخ في 25 جوان 2008، ج ر. عدد 36، صادر في 2 جويلية 2008، و بالقانون رقم 10-05، المؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ر. عدد 46، صادر في 18 أوت 2010.

[21]- أوجيت كريمة، عكوش زينة، المركز القانوني لمجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، شعبة:قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، سنة 2011، ص 29.

[22]- المادة 27 من الأمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالتأمينات، ج.ر. عدد 13، الصادر في 08 مارس 1995، معدل و متمم بموجب: قانون رقم 06-04، الصادر في 20 فيفري 2006، ج.ر. عدد 15، الصادر في 12 مارس 2006.

الأمر نفسه بالنسبة للقاضيان العضوين في هذه اللّجنة، بحيث يخضعان لنظام التنافي بحكم صفتهما كقضاة [23]، و هذا وفق أحكام المادة 18 من القانون العضوي المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة التي تنص على :<< يمنع على كل قاض مهما يكن وضعه القانوني، أن يملك في مؤسسة، بنفسه أو بواسطة الغير تحت أية تسمية ، مصالح يمكن أن تشكل عائقا للممارسة الطبيعية لمهامه، أو تمس باستقلالية القضاء بصفة عامة>>[24].

أما فيما يتعلق بالعضوين الآخرين نلاحظ سكوت المشرع الجزائري عن خضوعهم لنظام التنافي.

- **بالنسبة للجنة المصرفية:** نجد أن المشرع الجزائري أخضع بعض أعضاء هذه اللّجنة دون الآخرين لنظام التنافي و ذلك ما جاء في نص المادة 14 فقرة 1 و 2 من قانون النقد والقرض و التي تنص على :<< تتنافى وظيفة المحافظ مع كل عهدة إنتخابية و كل وظيفة حكومية، و كل وظيفة عمومية و كذلك الأمر بالنسبة لوظيفة نائب المحافظ.

لا يمكن للمحافظ و نواب المحافظ أن يمارسوا أي نشاط أو مهنة أو وظيفة أثناء عهدتهم، ماعدا تمثيل الدولة لدى المؤسسات العمومية الدولية ذات الطابع النقدي أو المالي أو الاقتصادي>>[25].

من خلال هذه المادة نجد محافظ البنك يخضع لإجراءات تنافي صارمة، أما الأعضاء الثلاثة الآخرين اللّذين يتم اختيارهم بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي و المالي والمحاسبي، و كذا كل من ممثل عن مجلس المحاسبة و ممثل عن الوزير المالية، فلا

---

[23]– ديب نذيرة، إستقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 33.

[24]– المادة 18 من القانون العضوي رقم 04-11، مؤرخ في 6 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر. عدد 57، الصادر في 8 سبتمبر 2004.

[25]– المادة 14 من الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد و القرض، ج.ر. عدد 52، الصادر في 27 أوت 2003، معدل و متمم بموجب: قانون رقم 09-01، المؤرخ في 22 جويلية 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر. عدد 44، الصادر في 26 جويلية 2009، و بموجب أمر رقم 10-04، المؤرخ في 16 أوت 2010، ج.ر. عدد 50، الصادر في 01 سبتمبر 2010.

توجد أية إشارة لخضوعهم لنظام التنافي . أما العضوان القاضيين، يخضعان لنظام التنافي بحكم مركزهما كقضاة[26].

و بالتالي يمكن لأعضاء هذه اللّجنة امتلاك مصالح في مؤسسة ناشطة في المجال المصرفي، و هذا ما يدفعنا لتساؤل عن مدى ضمان هذه اللّجنة لمبدأ الحياد إذا كانت في وضعية تأثير المصالح مع المؤسسة المعنية بالردع[27] ؟

وعليه كان بالأحرى على المشرع الجزائري تدارك هذا من خلال توسيع تلك الموانع وتعميمها على جميع أعضاء المجلس دون استثناء.

- **بالنسبة للجنة تنظيم عملية البورصة و مراقبتها:** أخضعها المشرع الجزائري لنضام التنافي الجزئي حيث تنص المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل و المتمم على أنه:<< يمارس رئيس اللّجنة مهمته كامل الوقت، و هي تتنافى مع أية إنابة إنتخابية أو وظيفة عمومية أو أي نشاط آخر، بإستثناء أنشطة التعليم و الإبداع الفني و الفكري>>[28].

نلاحظ أن نظام التنافي كرس فقط على رئيس اللّجنة فقط، بالرغم من أن غرفة التحكيم و التأديب المتواجدة على مستوى اللّجنة تتضمن عضوين منتخبين من بين أعضاء اللّجنة طول مدة انتدابهما و قاضيان يخضعان لنظام التنافي بقوة القانون، و بالتالي عدم إخضاع العضوان الآخران لنظام التنافي، يؤدي إلى انتقاص من حياد و موضوعية أعضاء اللّجنة عند ممارستها لسلطة العقاب.

---

[26]– حامد نادية، حاج مسعود أمال، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 08 ماي1945، قالمة، 2014، ص 50.

[27]-ZOUAÏMIA Rchid, "La supervision bancaire : l'étendue des compétences de la commission bancaire", 2006, in : http://www.elbassair.net .

[28]– المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 29 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر. عدد 34، الصادر في 23 ماي 1993، معدل و متمم بموجب: قانون رقم 03-04، المؤرخ في 17 فيفري 2003، ج ر. عدد 11، الصادر في 19 فيفري 2003.

والملاحظ من خلال كل هذا يتبين أنّ نظام التنافي الجزئي يطرح مشكلة مدى تكريسه لمبدأ الحياد و الموضوعية في ظل اقتصاره على بعض الوظائف و المهام و ترك الباقي والتي تعتبر أكثر تأثيرا على حياد الأعضاء عند ممارستهم لاختصاصهم القمعي.

بالإضافة إلى حالات التنافي التي يخضع لها أعضاء سلطات الضبط الإقتصادي عند ممارستهم للسلطة القمعية، نجد أيضا هذه الحالات تمتد إلى نهاية عهدتهم، بحيث نصت المادة 03 من الأمر رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي و الإلتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف على:<<دون المساس بحالات التنافي المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما، لايمكن أن يمارس شاغلو المناصب والوظائف المذكورين في المادة الأولى أعلاه،عند نهاية مهمتهم لأي سبب كان، ولمدة سنتين نشاطا استشاريا أو نشاطا مهنيا أيا كانت طبيعته،أو أن تكون لهم مصالح مباشرة أو غير مباشرة لدى المؤسسات أو الهيئات التي سبق لهم أن تولوا مراقبتها أو الإشراف عليها أو أبرموا صفقة معها أو أصدروا رأياً بغية عقد صفقة معها أو لدى أي مؤسسة أو هيئة أخرى تعمل في نفس مجال النشاط>>[29].

و بالعودة إلى بعض القوانين المنشأة لسلطات الضبط الإقتصادي، نجد في نص المادة 124 من قانون الكهرباء و الغاز أنه :<< لا يمكن لأعضاء اللّجنة المديرة عند إنتهاء مهمتهم أن يمارسوا نشاطا مهنيا في المؤسسات الخاضعة للضبط في قطاعي الكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات لمدة سنتين>>[30].

و على كل حال عند انقضاء مدة سنتين، يجب أن تكون ممارسة أي نشاط مهني أو إستشارة أو حيازة لمصلحة المنصوص عليها في المادة 03 من الأمر 01-07 السالفة الذكر،موضوع تصريح كتابي لمدة ثلاثة سنوات، من طرف المعني بالأمر لدى الهيئة الوطنية

[29]- المادة 03 من الأمر رقم 07- 01، المؤرخ في 01 مارس 2007، المتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة بعض الوظائف و المناصب، ج.ر. عدد 16، الصادر في 07 مارس 2007.

[30]- المادة 124 من من قانون رقم 02-01، المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، المرجع السابق.

للوقاية من الفساد و مكافحته،و حسب الحالة، أخر هيئة مستخدمة أو السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية في أجل شهر واحد، إبتداء من بداية ممارسة النشاط[31].

نستنتج من خلال استعراض هذه المواد في مختلف المجالات،أن المشرع الجزائري ألزم أعضاء سلطات الضبط الإقتصادي المذكورة لإجراء التنافي عند ممارستهم للسلطة القمعية،كذلك كرّس هذا الإجراء بالنسبة لسلطات الضبط الأخرى التي لا تباشر سلطة العقاب مثلما هو الحال بالنسبة للجنة المحروقات و التي نجد العضوية داخلها تتعارض مع أي نشاط مهني أو عهدة إنتخابية وطنية أو محلية أو أي وظيفة عمومية، بالإضافة إلى أن هذه العضوية تتنافى مع إمتلاك منافع في مؤسسة تابعة لقطاع المحروقات[32]، لأنه ليس من المنطقي حسب هذا الشرط أن يكون الشخص عضوا في اللجنة المديرة و مالكا في نفس الوقت لمنافع في شركة سوناطراك سواءا كان بصفة مباشرة أو غير مباشرة[33]،كذلك الأمر بالنسبة للجنة ضبط المياه حسب نص المادة 12 من القانون المتعلق بالمياه[34]، و حسن ما فعل المشرع من إدراج هذا النظام، ذلك لحماية الأعضاء من احتمال التأثر بمصالح مختلفة تتعارض مع مبدأ الحياد و الموضوعية.

و بالعودة إلى نظيره الفرنسي، نجده أيضا كرّس بدوره نظام التنافي و ذلك لمنع كل تنازع للمصالح بين أعضاء سلطات الضبط الإقتصادي و القطاع المعني بالضبط.

---

[31]– أنظر المادة 04 من الأمر 07-01، المتعلق بحالات التنافي و الإلتزامات الخاصة لبعض المناصب و الوظائف، المرجع السابق.

[32]– أنظر المادة 12 من قانون رقم 05-07، مؤرخ في 28 أفريل 2005، المتعلق بالمحروقات، ج.ر. عدد 50، الصادر في 19 جويلية 2005، المعدل و المتمم بموجب: الأمر 06-10، مؤرخ في 29 جويلية 2006، ج.ر. عدد 11، الصادر في 24 فيفري 2013.

[33]– شعوة لمياء، سلطات الضبط لقطاع المحروقات في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع: التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة المنتوري 1، قسنطينة، 2013، ص 46.

[34]– أنظر المادة 15 من القانون رقم 05-12، مؤرخ في 04 أوت 2005، يتعلق بالمياه، ج.ر. عدد 60، صادر في 04 سبتمبر 2005، المعدل و المتمم: بالقانون رقم 08-03، المؤرخ في 23 جانفي 2008، ج.ر. عدد 04، الصادر بتاريخ 27 جانفي 2008، و الأمر رقم 09-02، المؤرخ في 22 جويلية 2009، ج.ر عدد. 44، الصادر بتاريخ 26 جويلية 2009.

و يشير في هذا الشأن« GELARD Patrice » أن كل الهيئات الإدارية المستقلة الضابطة في القطاع الاقتصادي، تضم في قوانينها قواعد التنافي، و ذلك لإقصاء أي علاقة بين أعضاء الهيئات الضبط الاقتصادي و القطاع المضبوط[35].

و نجد تجسيدا لهذا المبدأ في قانون البريد و الاتصالات الإلكترونية في نص المادة 131 منه، حيث تنص على أن تتنافى وظائف أعضاء سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية (ARCEP) مع أي عهدة انتخابية وطنية و مع أي نشاط مهني أو أية وظيفة عمومية[36].

نفس الشيء بالنسبة للجنة ضبط الطاقة (CRE)، حيث تنص المادة 29 من قانون رقم 2000-108 على:<< تتنافى وظيفة أعضاء لجنة ضبط الكهرباء مع أي نشاط مهني أو عهدة إنتخابية وطنية، أو أية وظيفة عمومية، أو كل إمتلاك مباشر أو غير مباشر لمنفعة في مؤسسة تابعة لقطاع الطاقة...>>[37].

الأمر ذاته بالنسبة لسلطة الرقابة الحذرة و التسوية (ACPR) فإن أعضاء هذه اللّجنة يخضعون لنظام التنافي، و يظهر ذلك في نص المادة 612-9[38].

الفرع الثاني

تعميم حالات التنافي

لقد تفطن المشرع لأهمية المبدأ في دعمه لحياد أعضاء السلطات الضبط الاقتصادي عند ممارستهم للاختصاص القمعي، لاسيما أن بعض القوانين المنشأة لهذه السلطات لم تكرس هذا المبدأ بصورة كلية، فعمد المشرع الجزائري إلى تعميمه و ذلك بإصدار الأمر رقم 07-01 المتعلق

[35]- GELARD Patrice, op.cit.

[36]-L'article L.131 de la loi relative à la poste et des communications électroniques dispose que ; <<La fonction de membre est incompatible avec :- tout mondât électif national – toute activités professionnelle, toute autre emploi public>>, in : www.legifrance.fr.

[37]-L'article 29 de la loi n°2000-108 du 10-02-2000, relative à la modernisation et développement du service public de l'électricité, dispose que : <<La fonction de membre de la Commission de régulation de l'électricité est incompatible avec toute activité professionnelle, tout mandat électif communal, départemental, régional, national ou européen, tout emploi public et toute détention, directe ou indirecte, d'intérêts dans une entreprise du secteur de l'énergie ou dans une entreprise éligible visée à l'article 22. Les membres de la commission ne peuvent être membres du Conseil économique et social>>, in : www.legifrance.gouv.fr.

[38]- Voir l'article L.612-10 du code monétaire et financier, in : www.legifrance.gouv.fr.

بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف،و الذي يعتبر أداة قانونية يهدف إلى الوقاية من تضارب المصالح التي تعني الأعوان العموميون الذين يمكن أن يوظفوا خلال و بعد ممارستهم لمسؤوليات في سلطات الضبط الإقتصادي، و بالتالي يكون المشرع الجزائري قد قضى على نظام التنافي الجزئي وعممّ نظام التنافي الكلي على جميع أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، كون نظام التنافي يضمن حياد و موضعية الأعضاء خاصة عند ممارستهم للسلطة القمعية[39].

بحيث نصت المادة 02 من الأمر سالف الذكر على:<< دون المساس بحالات التنافي المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما، يمنع شاغلو المناصب و الوظائف المذكورة في المادة 01 أعلاه، من أن تكون لهم خلال فترة نشاطهم، بأنفسهم أو بواسطة أشخاص آخرين، داخل البلاد أو خارجها، مصالح لدى المؤسسات أو الهيئات التي يتولون مراقبتها أو الإشراف عليها أو التي أبرموا معها أو أصدروا رأيا أو بغية عقد صفقة معها >>[40].

لكن عند التدقيق في هذا الأمر يمكن استخراج بعض النقائص، حيث أن المادة 02 منه ترمي فقط إلى نظام التنافي المالي (incompatibilité patrimoniale) لأعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، أي ظاهريا يتبين أنّ المشرع الجزائري أشار فقط إلى التنافي المالي و ذلك استنادا إلى مصطلح المصالح، بدون النص على منع جمع وظيفة الضبط مع العهدة الانتخابية للعضو داخل سلطة الضبط (التنافي الوظيفي)[41].

و بالتالي كان من الأجدر على المشرع الإشارة إليه طالما هو في خدمة التنافي المالي

[39]– ديب نذيرة، المرجع السابق، ص 35.

[40]– المادة 02 من الأمر رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف، المرجع السابق.

[41]–AZIEZ Azzeddine, l’autorité de régulation de l’audiovisuel, mémoire en vu de l’obtention du diplôme de master en droit, option : droit public des affaires, université Abderrahmane Mira, Bejaia, 2015, p.74.

المطلب الثاني

إجراء الإمتناع

يعتبر إجراء الامتناع بدوره أحد مظاهر الحياد الشخصي للأعضاء الممارسين لسلطة العقاب. ويقصد به تلك التقنية التي تقص أحد أعضاء سلطات الضبط عند ممارستها للسلطة القمعية من المشاركة في المداولة، نظرا لوصفهم الشخصي إزاء المؤسسة أو العون الاقتصادي المتابع أمامه[42].

الفرع الأول

إنفراد مجلس المنافسة بإجراء الإمتناع

كرس المشرع الجزائري إجراء الامتناع فقط فيما يتعلق بأعضاء مجلس المنافسة[43]، و ذلك من خلال نص المادة 29 من الأمر رقم 03-03 حيث جاء فيها ما يلي: <<لا يمكن لأيّ عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة، أو يكون قد مثل أو يمثل احد الأطراف المعنية>>[44].

من خلال هذه المادة يتضح أنه:

ـ لا يمكن لأي عضو أن يشارك في مداولة له مصلحة شخصية في النزاع كأن يكون بينه و بين أحد الخصوم علاقة صداقة حميمة، أو عداوة.

ـ إذا وجدت قرابة مع أحد الخصوم حتى الدرجة الرابعة.

ـ إذا كان ممثلا قانونيا لأحد الخصوم أو سبق له ذلك[45].

---

[42]-حسين نوارة، "الأبعاد القانونية لإستقلالية سلطات الضبط في المجال الإقتصادي و المالي"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي و المالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 74.

[43]- لعشب محفوظ، سلسلة القانون الإقتصادي: قوانين الإصلاحات الإقتصادية، النظام المصرفي، الإستثمار، المنافسة، الخوصصة وفقا للنظام التشريعي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1997، ص99.

[44]- المادة 29 من الأمر 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

[45]- خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 166.

و بالعودة إلى القانون الذي ينظّم اللجنة المصرفية، نجد أن المشرع لم ينص على إجراء الإمتناع[46].

و كان رأي الأستاذ "زوايمية رشيد" بخصوص هذه المسألة، أنه كان على المشرع على الأقل إخضاع الأعضاء الثلاثة من أصحاب الكفاءة في المجال المالي و المحاسبي لإجراء الإمتناع[47] و ذلك لعدم إخضاعهم لنظام التنافي، و هذا قبل صدور الأمر 07-01.[48].

إذا نلاحظ وجود فراغ قانوني في الأحكام المتعلقة باللجنة المصرفية، مما يسمح لأعضاء اللجنة التداول في قضايا لهم فيها مصالح، خاصة عندما يمتلك هؤلاء مصالح في البنوك[49].

مما يجعلنا نتساءل حول مدى مراعاة هذه اللجنة لمبدأ الحياد الذي يفترض أن تخضع له من أجل أداء وظيفتها الردعية على أكمل وجه؟

كذلك نفس الأمر فيما يتعلق باللجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، بحيث تضم الغرفة التأديبية و التحكيمية: رئيس، عضوين منتخبين، و قاضيين يعينهما وزير العدل اللذان يخضعان للنظام التنافي الشديد[50] ، فإن العضوان المنتخبان من أعضاء اللجنة و رئيس الغرفة لا يمنع لهم التداول في قضايا تربطهم مصالح بها[51].

---

[46]– عجرود وفاء، دور اللجنة المصرفية في ضبط النشاط البنكي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع: قانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009، ص 41.

[47]– عجرود وفاء، المرجع السابق، ص 41.

[48]-ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : l'exemple du secteur financier , OPU, Algérie, 2010, p.77.

[49]– أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2007، ص30.

[50]– عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص372.

[51]– بن شعلال كريمة، السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص 111.

غير أنه حبذ لو أنه تم تكريسه في القانون المنظم لهذه اللجنة، لأنه لا يمكن لنظام داخلي غير منشور أن يعوض التكريس التشريعي، مما يعطي إمكانية لأعضاء غرفة التحكيم و التأديب التهرب من هذا الالتزام[52].

بالعودة إلى القانون الفرنسي، نجد أن السلطات الضبط المستقلة، كرست إجراء الإمتناع، و يظهر ذلك في سلطة السوق المالية (AMF) التي تبنت هذا الإجراء في المادة 04_412 من التقنين النقدي و المالي[53].

أيضا تم تكريس هذا الإجراء في هيئة المنافسة (Autorité de concurrence) و ذلك في نص المادة L.461-2 من القانون التجاري الفرنسي[54].

نجد نفس الأحكام واردة لدى سلطة الرقابة الحذرة و التسوية (ACPR)[55].

قام مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء أول مداولة صادرة من سلطة إدارية مستقلة، في قراره رقم 267069 الصادر في 27 أكتوبر 2006، بسبب عدم إحترام إجراء الإمتناع في المداولة الصادرة من الهيئة العقابية لسلطة السوق المالية (AMF)، لوجود علاقة بين أحد الأعضاء و أحد المتابعين أمامها مما لا يسمح بمشاركته في المداولة[56].

و لقد قام مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار في 27 أكتوبر 2006، لغياب عنصر حياد أحد أعضاء لجنة الجزاءات على مستوى هذه اللجنة، بحيث كان انحيازه واضحا لوجود علاقة

[52]-ZOUAÏMIA Rachid, "Les garanties du procès équitable devant les AAI", RCRJ, n° 01, 2013, p.11.

[53]-L'article L.621-04 de code monétaire et financier dispose que : <<Aucun membre de l'autorité des marchés financiers, ne peut délibérer dans une affaire dans laquelle lui même ou le cas échéant, une personne morale au sein de laquelle il a, au cours des deux année précédant la délibération …>>.

[54]-L'article L.461-2 dispose que << aucun membre ne peut délibérer dans une affaire ou il a un intérêt >>.

[55]-L'article L.612_10 de code monétaire et financier dispose que : « Aucun membre du collège de supervision, du collège de résolution ou de la commission des sanctions de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution ne peut délibérer ou participer aux travaux de ceux-ci, dans une affaire dans laquelle lui-même ou, le cas échéant, une personne morale au sein de laquelle il exerce des fonctions ou détient un mandat, ou dont il est l'avocat ou le conseil, a un intérêt ...», in : www.Legisfrance.gouv.fr.

[56]– أشارت إليه ديب نذيرة، المرجع السابق، ص 37.

ممتازة مع أحد المتابعين، لأنهما الاثنين من مؤسسي شركة تكونت بوقت قصير قبل النطق بالعقوبة[57].

من خلال المقارنة بين المشرع الجزائري و الفرنسي، نجد أن هذا الأخير كرس إجراء الامتناع لدى هيئات الضبط المستقلة تطبيقا لنص المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي تقضي بضرورة احترام مبدأ الحياد لتحقيق المحاكمة العادلة، و هذا ما يضفي على هذه السلطات صفة الحياد في ممارستها للإجراء القمعي حماية لحقوق الأطراف المتابعين أمامها.

عكس المشرع الجزائري الذي كرسه بصفة جدّ محتشمة و ذلك في مجلس المنافسة دون غيره من السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي بالرغم من أهميته.

الفرع الثاني

الإلتزام بالتصريح عند تحقق حالة الامتناع

في حالة ما إذا كان العضو في مجلس المنافسة غير قادر من المشاركة في المداولة، لأي سبب من الأسباب المنصوصة في المادة 29 ف1 من الأمر 03-03 السالفة الذكر، أي عند تحقق الإمتناع، يلتزم العضو بإبلاغ رئيس المجلس[58] خلال 8 أيام قبل إنعقاد الجلسة، كذلك إذا ما رأى رئيس المجلس أن أحد الأعضاء يتواجد في حالة الإمتناع، يقع على عاتقه بدوره أن يعلمه بذلك على الأقل 8 أيام قبل انعقاد الجلسة، و هذا ما نصت عليه المادة 35 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة[59]. نفس الشيئ نجده مكرس في هيئة المنافسة في فرنسا[60].

---

[57]–Dans l'arrêt en cause, le fait qu'un des membres de la Commission des sanctions était associé avec l'une des personnes poursuivies a été jugé suffisant pour motiver de réels soupçons sur l'impartialité de la Commission et, ...en conséquence, pour prononcer l'annulation de sa décision, voir le site suivant : www.soulier avocats.com

[58]– حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية و المالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006، ص 74.

[59]– المادة 35 من القرار رقم 01، المؤرخ في 13 جويلية 2013، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، (غير منشور).

[60]-L'Article L .461-01du code du commerce, précise que :<<Tout membre de l'autorité doit informer le président des intérêts qu'il détient ou vient à acquérir, et des fonction qu'il exerce dans une activité économique>> in : http://www.autoritedelaconcurrence.fr

الأمر كذلك لأعضاء هيئة ضبط الاتصالات إلكترونية و البريد (ARCEP) فهم يخضعون لالتزام بالتصريح عن وجود مصالح[61].

المبحث الثاني

إشكالية مبدأ الحياد الموضوعي

بالإضافة إلى ما يمكن أن يضمن حياد الهيئة الناطقة بالعقوبة في مواجهة مجموع المتعاملين و المتدخلين في القطاع المضبوط، من خلال تكريس نظامي التنافي و الامتناع، و هذا ما بيناه في المبحث الأول من هذا الفصل، ضرورة تكريس الحياد الموضوعي الذي يرتبط أساسا بالإجراءات المتعلقة بتسيير الأجهزة الإدارية و تشكيلة جهاز إصدار العقوبات.

و لمعالجة مسألة الحياد الموضوعي، نتطرق إلى سلطة إخطار الهيئة نفسها بنفسها، ومدى تعارضها مع مبدأ الحياد في المطلب الأول، و الفصل الوظيفي و العضوي داخل سلطات الضبط الاقتصادي في المطلب الثاني.

المطلب الأول

حول الإخطار التلقائي

التدخل التلقائي سلطة معترفة بها في كل النصوص المنشئة لسلطات الضبط اقتصادي، فهي تعتبر المحرك الأساسي للقيام بمهمتها الضبطية.

و لكن الاعتراف لها بهذه الصلاحية، يمكن أن يتعارض مع مبدأ الحياد (الفرع الأول) مما يستوجب البحث عن الحلول المقترحة (الفرع الثاني)

الفرع الأول

تعارض الإخطار التلقائي بمبدأ الحياد

يقاس الإخطار التلقائي المكرس أمام سلطات الضبط الاقتصادي بالنيابة العامة لدي جهات القضائية التي تكون بتحريك الدعوى العمومية، لكن النيابة العامة ليست هي التي من تنظر في

[61]-les membres de l'ARCEP sont soumis à des obligations de déclaration de situation patrimoniale et de déclaration d'intérêts, in : http://www.arcep.fr.

الدعوى، عكس سلطات الضبط الاقتصادي، فهي التي تتهم و هي التي تحكم في القضية، و هذا يؤدي حتما وجود حكم مسبق عن القضية.[62]

وهذا يعتبر مساسا بقواعد الإنصاف تتطلبها المحاكمة العادلة، و تؤدي إلى انتقاص من الضمانات الممنوحة للشخص المتابع أمام هذه السلطات.

و لقد منحت سلطة الإخطار التلقائي لكل من مجلس المنافسة و ذلك بموجب المادة 44 فقرة 01 من الأمر 03-03، و ذلك كلما ثبت له أن ممارسة ما تشكل مخالفة لأحكام المواد 7،6، 10، 11، 12 من الأمر سالف الذكر المعدل بموجب القانون 08-12[63].

و على ضوء هذه المعلومات، نستنتج أن مبدأ الحياد، تم انتهاكه تماما، و ذلك لجمع عدة وظائف في يد رئيس المجلس المنافسة.

كما يمكن للجنة المصرفية وبدرجة أقل لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها أن ينظروا في القضايا تلقائيا[64].

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في البداية، بخصوص الإخطار التلقائي الممنوح لهذه السلطات أنه لا يمس بمبدأ الحياد بالنظر إلى مقتضيات المادة 06 فقرة 01 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، و ذلك في قرار (HABIB Bank limited)، و لكن بشرط حماية مبدأ الحياد، و أن يسمح ذلك بوجود محاكمة عادلة[65].

---

[62]- عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، ص 378.

[63]- أنظر المادة 44 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

[64]- عيساوي عزدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، ص 378.

[65]-CE, Décision N° 20 octobre2000,n°180122, société HABIB Bank limited, à propos des actes d'auto-saisine de la commission bancaire , in : www.conseil-etat.fr.

و يظهر من خلال هذا القرار أن القاضي الإداري في مجلس الدولة صادق مبدئيا عن الإخطار التلقائي إلاّ أنه يستوجب حماية مبدأ الحياد[66].

و بعد صدور القرار في 07 ديسمبر 2012، عدل المجلس الدولة الفرنسي عن رأيه، و أقر بعدم دستورية الأحكام التي تجمع بين الإخطار التلقائي و الحكم، و بالتالي تولى الفصل بين وظائف المتابعة التي أسندها للجنة الجماعية، و وظيفة إصدار العقوبة، للجنة العقاب[67].

بحيث تُخطر التشكيلة الجماعية أو تخطر نفسها تلقائيا، و بعدها تقوم اللجنة العقابية بإصدار القرار الردعي.

و هذا ما تبنته سلطة السوق المالية، بحيث تفتح القضية من طرف الجهاز الجماعي، وإصدار الجزاء من طرف لجنة التأديب[68] .

الفرع الثاني

تأطير سلطة التدخل التلقائي

كما بيّنا سابقا لأهمية التدخل التلقائي لممارسة سلطات الضبط الاقتصادي لاختصاصها القمعي، و إمكانية تعارضه و مساسه بمبدأ الحياد، الأمر الذي لا يؤدي إلى تحقيق فصلا عادلا في النزاع.

وبالعودة إلى النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي، لا نجد أي تنظيم لسلطة التدخل التلقائي من قبل المشرع الجزائري، بحيث نجد في معظم النصوص أن الجهاز الذي يقوم

[66]– عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، ص 379.

[67]– المرجع نفسه.

[68]-CECILE Ghautier, « Sanction administrative en droit français », publié le 30 novembre 2011, p.18, in : www.Sanctionadministrative_etude.fr.

بالإخطار هو نفسه من يقوم بالحكم و إصدار العقوبة[69].

فقط فيما يخص لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، أين فصل الجهاز الذي يصدر العقوبة عن الجهاز الجماعي الذي يقوم بالإخطار، إلا أن هذا الفصل تم بصفة نسبية، و هذا ما سنبينه في المطلب الثاني[70].

مقارنة بنظيره الفرنسي الذي قام بتأطير إمكانية التدخل التلقائي، حيث تبنى الفصل بين جهاز التشكيلة الجماعية التي خولت لها عملية الإخطار التلقائي، و جهاز إصدار العقوبة، و كان ذلك بعد صدور قرار من مجلس الدولة الفرنسي في 12 ديسمبر 2012 السالف الذكر. و نأخذ على سبيل المثال سلطة السوق المالية (AMF) و سلطة الوقاية الحذرة و التسوية (ACPR)[71].

نفس الأمر أقرته محكمة استئناف باريس، التي أكدت على ضرورة تأطير سلطة التدخل التلقائي[72].

و أحسن ما فعل المشرع الفرنسي عندما تبنى الفصل بين من يقوم بالإخطار ومن يصدر العقوبة و قام بتكريسه لدى كل سلطات الضبط الاقتصادي، عكس المشرع الجزائري.لأن جمع كل الصلاحيات (المتابعة، التحقيق، الحكم) في يد جهاز واحد داخل السلطة، لا يتجاوب مع مبدأ الحياد، كما أنّ لا يضمن محاكمة محايدة و عادلة.

و حبّذ لو المشرع الجزائري أن يقوم بإعادة النظر فيما يخص سلطة الإخطار التلقائي حتى تتماشى مع مقتضيات مبدأ الحياد، و كذا تنظيمها على مستوى الأنظمة الداخلية لسلطات الضبط

---

[69]– قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الإقتصادي:(لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة و سلطة البريد و المواصلات كنموذجين)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون: فرع قانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، سنة 2010، ص 75.

[68]– المرجع نفسه.

[71]-GELARD Patrice, op.cit.

[72]-IDOUX Pascale, " autorités administratives indépendantes et les garanties procédurales ", RFDA, 2010, p. 920.

الاقتصادي، و تكريس قواعد تسبيب التدخل التلقائي لمباشرة أي تدخل للنظر في المخالفة المرتكبة في القطاع المضبوط.

المطلب الثاني

حول فصل جهة التحقيق عن جهة الحكم

يعتبر الفصل بين جهتي التحقيق و إصدار العقوبة لدى سلطات الضبط الاقتصادي، ضمانة إجرائية على قدر كبير من الأهمية، لما فيه من حماية لحقوق و مصالح المتهم[73].

و بالعودة إلى سلطات الضبط الاقتصادي، نجد أن المكلف بالتحقيق، يمكن أن يشارك في المداولة للفصل في القضية التي حقق فيها، الشيء الذي يمس حتما بمبدأ الحياد، مما يستدعي إقصائه من المداولة (الفرع الأول).

كذلك نجد أعضاء سلطة الضبط المكلفون بالمتابعة يشاركون في إصدار العقوبة، الأمر الذي يؤكد عدم موضوعيتهم و حيادهم عند إتخاذهم للقرار القمعي، مما يستوجب تبني الفصل العضوي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مشاركة المقرر في المداولة

خول المشرع الجزائري للسلطات الإدارية المستقلة التي تتمتع بالاختصاص القمعي، إجراء تحقيقات و تحريات قبل إصدار العقوبة، و هي شبيهة بالتحريات التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية، و تهدف هذه التحقيقات إلى البحث عن مدى احترام الأعوان التابعين للقطاع للنصوص التشريعية و التنظيمية التي تحكم نشاطهم[74].

[73]-EMANUEL Piwinca, " la dévolution d'un pouvoir de sanction aux autorités administratives indépendantes ", RFDA, 2012, p. 915.

[74]– تافوك سمير، صايت عبد الرحمان، نظام المتابعة أمام سلطات الضبط المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع: قانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 42.

و لقد أسندت عملية التحقيق في هذه السلطات، لأشخاص مؤهلين يتم تعيينهم من طرف أعضاء هذه الهيئات، و هم المقررون الذين توضع تحت تصرفهم كل الوسائل الضرورية للقيام بمهامهم[75].

و بالرجوع إلى قرار اللجنة المصرفية المتعلق بتنظيمها و تسييرها، تنص المادة 16على أنه:<< يمكن لرئيس اللجنة المصرفية، تعيين بأمر عضو أو عضوان بصفتهما مقرران من أجل تحضير و متابعة كل ملف بالتعاون مع الأمين العام من أجل تنفيذ مضمون هذا الأمر و يقدم المقرر (ان) اقتراحات و إستنتجادات على شكل مقرر للجنة المصرفية>>.

و تضيف المادة 19 من نفس القرار، على أنه:<< على المقرر أن يوضح ما توصل إليه بدون أن يعطي رأيه>>[76].

إذن من خلال هذه المواد، فالمقرر في اللجنة المصرفية يقوم بالتحقيق، و تقديم تقرير للجنة، و لا يوجد أي حكم أو نص يمنعه من المشاركة في التصويت، مما يدفعنا للقول أنّه يشارك في ذلك بدون أي شك[77].

كذلك في مجال المنافسة فالغموض كبير جدا في النصوص المنظمة لمجلس المنافسة، ولا شيء يمنع المقرر من المشاركة في المداولة، حيث نجد أنه من بين الأشخاص الذين لهم صلاحية المشاركة في المداولات، المقررون[78]، و هنا يظهر التداخل الفعلي بين مهام التحقيق وتسليط العقوبة، الشيء الذي يمس بمبدأ الحياد[79].

---

[75]– خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 225.

[76]–أشار إليه: عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، ص 375.

[77]-TAIBI Achour, Le pouvoir répressif des autorités administrative indépendantes de régulation économique, témoin de la consécration d'un ordre répressif administratif : (étude comparative des droits français et algérien), thèse pour l'obtention du grade de docteur, discipline droit des affaire, université Panthéon _ Sorbonne, Paris1, 2015, p . 582.

[78]– تافوك سمير، صايت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 18.

[79]– عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، ص 367.

مقارنة بالمشرع الفرنسي، فمختلف الأحكام المنشئة لسلطات الضبط المستقلة تنص على إسناد مهمة التحقيق للمقرر الذي لا يشارك في المداولة، أو يشارك فيها لكن بدون أن يقوم بالتصويت.

و العديد من سلطات الضبط الإقتصادي في فرنسا أعادت تنظيم إجراءات التحقيق والعقاب بناءا على إجتهاد كل من مجلس الدولة الفرنسي و محكمة النقض الفرنسية، حيث قضت هذه الأخيرة في قرار Oury على رفض مشاركة العضو المقرر في المداولة لسبب تحقيقه في الوقائع[80].

و من بين السلطات التي تأثرت بهذا القرار، سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية و البريد، حيث أوكلت عملية التحقيق للموظفين التابعين للوزارة المكلفة بالبريد و لسلطة الضبط، أما سلطة فرض العقوبة، فترجع للجهاز الجماعي[81].

يظهر أن المشرع الفرنسي كرس مبدأ الفصل الوظيفي بين جهاز المكلف بالتحقيق و جهاز إصدار العقوبة.

صدر قرار من مجلس الدولة الفرنسي، بتاريخ 26 جويلية 2006، الذي ألغى قرار هيئة سلطة السوق المالية (AMF)، بسبب عدم حياد أعضاء لجنة الجزاءات بالخصوص العضو المقرر[82].

كما قضت محكمة النقض الفرنسية، أن العضو المقرر في مجلس عمليات البورصة،المكلف بمهمة التحقيق في الأحداث، لا يشارك في المداولة، و أكدت للمرة الثانية على ضرورة عدم مشاركة المقرر في المداولة و ذلك بالطعن ضد قرار محكمة إستئناف باريس، وأقرت أن مشاركته في المداولة حتى بدون تصويت منافي لمبدأ الحياد، المنصوص عليه في المادة6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

---

[80]– محكمة النقض، قرار OURY، صادر بتاريخ 5 فيفري 1999، أنظر الموقع: http://mafr.fr/fr/article/cour-de-cassation-assemblee-pleniere-4/

[81]-Voir l'article L.11-36 et 3-5 de code des postes et communications électroniques: www.Legisfrance.gouv.fr

[82]– مجلس الدولة قرار رقم 29308 الصادر في 26 جويلية2006، أنظر الموقع: www.legifrance.gouv.fr

يبدو أن المشرع الفرنسي سعى حول إيجاد حلول لمشكل الحياد بشأن مشاركة المقرر في المداولة لإصدار العقوبة، و ذلك إما بمنعه تماما من المشاركة، إما تفرقة تامة و واضحة بين الجهاز المكلف بالتحقيق، و الحكم[83].

عكس القانون الجزائري، لم يتم إثارة هذه المسألة في قرارات مجلس الدولة، فالمسألة تبقى مطروحة إلى حد الآن.

إذن لتجنب أي تعدي على مبدأ الحياد في جانبه الموضوعي، على المشرع الجزائري أن يكرس بصفة صريحة في القوانين المنظمة لسلطات الضبط، إقصاء المقرر من المشاركة في المداولة أو المشاركة و لكن بدون إعطائه الحق في التصويت، أو منعه تماما من ذلك إذا كانت له علاقة مع المؤسسة المعنية بالمتابعة.

لكن التساؤل يبقى مطروحا، هل تكتفي السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي التي منحت لها السلطة العقابية بتبني الفصل الوظيفي، لتحقيق الحياد؟ أم يستوجب الأمر تكريس مبدأ الفصل العضوي؟

الفرع الثاني

ضرورة تكريس مبدأ الفصل العضوي

يقتضي هذا المبدأ عدم الجمع بين أعضاء الجهاز الجماعي لسلطات الضبط و أعضاء اللجان التي تفصل في العقوبة.

و تظهر أهمية الازدواج العضوي"dualité organique" بإختلاف وجهات النظر بين الجهاز الجماعي و جهاز إصدار العقوبة، هذا ما يسمح بتحقيق الحياد الموضوعي.

فالمشرع الجزائري ضمن نوعا ما الفصل الوظيفي كما بيّناه سابقا من خلال إنشاء غرفة التحكيم و التأديب لدى لجنة عمليات البورصة و مراقبتها، و غرفة التحكيم للجنة الكهرباء والغاز،

[83]– REMY .Pilippo, " AAI et pouvoir de sanction : le point par un rapport d'information parlementaire "publié le 02/11/2010 ,in : http://www.assemblée-general.fr, pp. 1-6.

.

غير أن عند التمعن في تشكيلة هاتين اللجنتين، نجد أنه بعض أعضائها هم أعضاء في الهيئة نفسها، كرئيس لجنة التحكيم و التأديب للجنة عمليات البورصة، هو نفسه رئيس الهيئة ككل.

و بالتالي تخويل سلطة العقاب للسلطات الضبط المستقلة دون الفصل العضوي بين من يتابع، من يتهم، ومن ينطق بالعقوبة، يعّد خروجا عن مبدأ الحياد.

عكس المشرع الفرنسي الذي هو في طريق تعميم تكريس الفصل العضوي إلى جانب الفصل الوظيفي بين أجهزة التحقيق و المتابعة من جهة، و أجهزة النطق بالعقوبة من جهة ثانية، و ذلك من خلال منح صلاحية المتابعة للجهاز الجماعي، صلاحية التحقيق للمقرر، والصلاحية الثالثة للجنة الجزائية للنطق بالعقوبة من دون حضور المقرر[84].

نأخذ على سبيل المثال سلطة (ACPR) قامت بتغيير جدّ مهم في الإجراءات، سواء من الناحية الهيكلية أو الوظيفية، و أصبح الفصل واضحا في ظل هذه الهيئة، بين سلطة المراقبة، سلطة، البوليس الإداري، و سلطة إصدار العقوبات، و كل من هذه السلطات يمارسها جهاز خاص في هذه الهيئة.

نستنتج إذا أن المشرع الفرنسي أحدث الفصل العضوي إلى جانب الفصل الوظيفي في ظل هذه الهيئة[85].

لكن بالرغم أن المشرع الفرنسي سعى لفصل الوظائف داخل الهيئات سلطات الضبط الإقتصادي، غير أن هذا لا يكفي لإزالة الشك حول حيادها، فبالنسبة للمتابعين أمامها، فإن الهيئة ككل من أصدرت العقوبة، و من الصعب إقناع الذين لا تتوفر فيهم الثقافة القانونية، أن الحياد في ظل هذه الهيئة محترم.

وفي قضية رفعتها مؤسسة الاستثمارات إلى القضاء الفرنسي ضد اللجنة المصرفية، بسبب متابعتها و محاكمتها بواسطة نفس الأعضاء، شككوا القضاة في وجود تفرقة عضوية داخل هذه اللجنة:

Les juges européens mettent donc en doute l'existence du la séparation organique au sein de la commission bancaire en cause et affirment que : << la

[84]– خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 334.

[85]TAIBI Achour, op.cit, p. 590.

requérante pouvait ouvrir des doutes objectivement fondés quant à l'indépendance et à l'impartialité de la commission, du fait de l'absence de distinction claire entre ses différentes fonctions[86]>>.

و كما سبق لمحكمة باريس، في 07 مارس 2007، بمعاقبة هيئة إدارية مستقلة، لتعدّيها على مبدأ الحياد في جانبه الموضوعي، في قضية KPMG، حيث تبين أن نفس الأعضاء المتواجدون في الجهاز الجماعي، شاركوا في إصدار العقوبة[87].

أكثر من ذلك، فرغم إعادة سلطات الضبط الإقتصادي لتنظيمها، إلا أن النصوص المنظمة لها توحي بأن الهيئة ككل من تصدر العقوبة، مثلا سلطة البريد و الاتصالات الإلكترونية (ARCP)، فالمادة L. 3-5 من قانون البريد و الإتصالات الإلكترونية نصت صراحة أن الهيئة هي من تصدر العقوبة، و بتالي من الصعب التأكيد أن مهمة المتابعة و التحقيق و القمع مستقلين[88].

بالرجوع إلى القرارين الصادرين من مجلس الدستوري الفرنسي، الأول الصادر في 02 ديسمبر 2011[89]، الثاني في 02 ديسمبر 2012، اللذان تضمنا أنّه لا يمكن لأي سلطة ضبط المستقلة ممارسة السلطة العقابية، إلاّ بشرط إحترامها لمبدأ الحياد و الاستقلالية، ولم تشترط الازدواجية العضوية[90].

أيضا الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، لم تفرض بالضرورة الازدواجية العضوية، و ترك الحرية لهذه السلطات لتنظيم قواعد الفصل الوظيفي أو العضوي[91].

---

[86]-HERVIEUX Nicolas,"Carences dans l'indépendance et l'impartialité de la Commission bancaire française", publié le 15 juin 2009,in:http://combatsdroitshomme.blog.lemonde.fr.

[87]- cour d'appel paris, arrêt de 7 mars 2007, in :www.legifrance.gouv.fr

[88]-Article L5-3 du code des postes et des communications électroniques, dispose que : « L'autorité de régulation des communications électroniques et des postes …. Peut prononcer des sanctions ».

[89]–مجلس الدستوري، قرار رقم 200/2011المؤرخ في 2 ديسمبر 2011، أنظر الموقع التالي:www.conseil-constitutionnel.fr

[90]–مجلس الدستوري، قرار رقم 280/2012 الصادر في 02 ديسمبر 2012،المرجع السابق.

[91]– خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 366.

كما أن الفقهاء اختلفوا حول هذه المسألة، فالبعض يرى أن لكي يتحقق الحياد الذي كان الغرض من منح سلطة العقاب، يفرض تكريس الازدواجية الوظيفية إلى جانب الازدواجية العضوية، أما البعض الأخر، يتجه أكثر إلى تكريس الفصل العضوي[92].

في الجزائر، لم ليصدر لحد الآن أيّ إجتهاد قضائي حول مسألة الحياد الموضوعي، مما يدفعنا إلى التساؤل، لمدى استفاء القرارات القمعية التي تصدرها سلطات الضبط الاقتصادي لمبدأ الحياد، علما أنه من الناحية الواقعية، لا نجد أي فصل بين المهام، سواء من الناحية العضوية أو الوظيفية؟

ومن أجل ضمان إحترام سلطات الضبط الإقتصادي لمبدأ الحياد، قام المشرع الجزائري و الفرنسي بإحاطته بمجموعة من الضمانات القانونية و القضائية، و هذا ما سنبينه في الفصل الثاني.

[92]– خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 366.

الفصل الثاني:

ضمانات احترام مبدأ الحياد

من أجل ضمان إحترام سلطات الضبط الإقتصادي لمبدأ الحياد عند مباشرتها للسلطة القمعية، قام المشرع الجزائري بوضع مجموعة من الضمانات التي من شأنها إضفاء الموضوعية على القرار القمعي الذي توقعه

و يمكن تقسم هذه الضمانات إلى نوعين: ضمانات قانونية التي تتمثل في كل من مراعاة مبدأ الجماعية في إتخاذ القرارات، التسبيب و العزل كإجراء وقائي، ومعاقبة العضو المخالف لمبدأ الحياد (المبحث الأول)، والضمانات القضائية المتمثلة في تكرس حق الطعن للعون الذي صدر ضدّه قرار قمعي مجحفا لحقه، (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الضمانات القانونية لإحترام سلطات الضبط الاقتصادي لمبدأ الحياد

ضمانا لتطبيق سلطات الضبط الاقتصادي لمبدأ الحياد، و إثبات موضوعيتها، و جعلها بعيدة عن مظنة الميل لأحد الأطراف، يستوجب عليها اتخاذ كل الإجراءات القانونية، التي تعتبر ضمانات للحياد، منها مبدأ الجماعية في إتخاذ القرارات وإجراء التسبيب القرار القمعي، الذي يساهم بقدر كبير على حياد الهينة التي أصدرته (المطلب الأول)، كذلك مبدأ عزل الأعضاء إذا ما تبين وجود أسباب، تؤدي به إلى تحيّزه لطرف ما، و تسليط عقوبات مالية، التي تصل إلى حبس العضو، جزاء مخالفته لمقتضيات مبدأ الحياد (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مبدأ الجماعية و التسبيب في إتخاذ القرارات

يعتبر تعدد أعضاء سلطات الإقتصادي و إختلاف صفتهم و مراكزهم القانونية مظهر يضمن حيادها خاصة عند مباشرتها للسلطة القمعية (الفرع الأول).

و بما أنّ الجزاءات الإدارية التي توقعها الإدارة تصدر في صورة قرار إداري كان لازما عليها احترام إجراءا شكليا يتمثل في التسبيب، و ذلك لما يلعبه هذا المبدأ من أهمية بالغة في إضفاء المشروعية على ذلك القرار (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مبدأ الجماعية في إتخاذ القرارات

يقضي مبدأ الجماعية « principe de collégialité » إتخاذ قرار في هيئة تتشكل على الأقل على ثلاثة أعضاء، وهو مبدأ لا يقل أهمية عن المبادئ الأخرى التي تضمن الحياد، فهو أحسن ضمان لمحاكمة عادلة و محايدة التي تحمي حقوق و حريات الأشخاص، بحيث ينقص من

التأثيرات التي يمكن أن يتعرض لها العضو سواء بسبب ميوله، إعتقاداته، و شخصيته، مما يؤدي إلى إصدار قرار أو حكم يستوفي للحياد[93].

يعد تكريس الطابع الجماعي أمام سلطات الضبط الإقتصادي في حدّ ذاته ضمانة للحياد، على إعتبار أنّه يفرض مبدأ تعدد الأعضاء، الأمر الذي ينتج عنه تعدد الأراء و الأفكار و منه الوصول إلى حلول متوازنة و توافقية، بحيث يصعب في كثير من الأحيان التأثير على مجموعة كاملة من الأعضاء، بينما يسهل ذلك في مواجهة و تأثير على شخص واحد.

و من خلال إستقراء نصوص التأسيسية لسلطات الضبط الإقتصادي، نجد أنّها تضمن الطابع الجماعي، إذ نلاحظ أنّ عدد أعضاء مختلف هذه السلطات يتراوح تقريبا ما بين 04 و 14 عضو دون إخضاعها لمعيار موّحد فمثلا عدد أعضاء اللجنة المصرفية تضمّ 08 أعضاء، كذلك سلطة ضبط السمعي البصري تتكون من 09 أعضاء، كما نلاحظ تنوّع في تشكيلة الأعضاء، فهي تضم متخصصين، قانونيين...الخ.

بالنسبة للمشرع الفرنسي، فإنه لم يخرج هو الأخر عن هذه القاعدة، و نلاحظ تزايد كبير في عدد أعضاء بالنسبة لبعض السلطات الضبط الإقتصادي، نأخذ على سبيل المثال اللجنة الوطنية للإعلام الآلي و الحريات، فهي تضم 17 عضوا[94].

و بالتالي عند تكريس مبدأ الجماعية في التشكيلة، يضمن حتما إجراء مداولة جماعية لإصدار قرارات بصفة عامة و القرارات القمعية بصفة خاصة عند ممارستها للإختصاص القمعي، الأمر الذي يضمن الموضوعية و الحياد، كمجلس المنافسة لا تصح مداولاته إلا بحضور 6 أعضاء عل الأقل، و يتّخذ قراراته بالأغلبية البسيطة[95].

---

[93]- COHENDET Marie-Anne ," La collegialité des juridictions : un principe en voie de disparition ? ", RFDC , n° 62, p p, 713-735.

[94]–خرشي إلهام، المرجع السابق، ص ص 147–148.

[95]– أوجيت كريمة، عكوش زينة، المرجع السابق، ص 45.

كذلك مجلس البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية لا تكون مداولاته صحيحة إلاّ بإجتماع 05 من أعضائه لإتخاذ القرار[96].

بالعودة إلى نظيره الفرنسي، نجده كرس أيضا مبدأ الجماعية في المداولات، كسلطة الأسواق المالية، فالقرار القمعي يؤخذ بأغلبية الأصوات[97].

كذلك هيئة الرقابة الحذرة و التسوية (ACPR) لا تصح مداولاتها إلا بحضور الأغلبية، دون حضور المقرر، و هذا ما نصت عليه المادة 38-612 من القانون النقدي و المالي[98].

نستخلص في الأخير أنا الإعتماد على الجماعية في إتخاذ القرارات يلعب دور مهم إلى تجسيد حقيقة إحدى مميزات هذه السلطات و هي الحياد.

الفرع الثاني

مبدأ تسبيب القرارات القمعية

يقصد بتسبيب الجزاء الإداري ذكر الإدارة في صلبه لمبررات إصداره ليُعلم المخاطبين به، بالدوافع التي لأجلها عوقبوا إداريا[99].

الأمر نفسه في المادة الجزائية أين نجد القاضي ملزم بتسبيب الأحكام قصد إضفاء نوع من الشفافية على أعماله[100]، و ذلك بسرده لمجموع الأدلة الواقعية و الحجج القانونية التي إستند إليها في تكوين قناعته، فبانعدام التسبيب تنعدم شرعية الأحكام و قانونيتها[101].

---

[96]– قوراري مجدوب، المرجع السابق، ص52.

[97]– أنظر الموقع التالي:www.amf.france.org

[98]- L'article L. 612-38 de code monétaire et financier précise que : « La commission des sanctions ne peut siéger que si la majorité des membres sont présent… ».

[99]– قرفي إبتسام، النظام القانوني للعقوبة الإدارية في الجزائر، مذكرة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013، ص 57.

[100]– بلعلواش مليكة، واري صونية، المرجع السابق، ص 24.

[101]– عمار بوضياف، القضاء الإداري، ط 02، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2008، ص 35.

ويكتسي التسبيب مكانة جدّ خاصة في مجال العقوبات الإدارية، نظرا لإمكانيتها في إلحاق الأضرار بالأشخاص المخاطبين بها[102].

و لقد أكد الدستور الجزائري لسنة 1996 على وجوبية التسبيب و تعليل الأحكام و ذلك في نص المادة 162 منه التي تنص على: << تعلل الأحكام القضائية...>>[103].

كما يعد التسبيب ضمانة هامة و جوهرية يخدم مبدأ حياد سلطات الضبط الاقتصادي عند توقيعها للجزاء[104].

و تبرز أهمية التسبيب في إحاطة لمن صدر في حقه الجزاء بدوافع إصدار القرار القمعي، كذلك تظهر أهميته لجهة المصدرة للقرار بحيث يؤدي بها إلى دراسة قراراتها بشكل دقيق بالإضافة إلى أهميته بالنسبة للقاضي حال إعماله لرقابته على مشروعية ذلك القرار حيث يتأكد من مدى إصابة الإدارة من خطئها في إصدارها الجزاء[105]،بعبارة أخرى عدم تسبيب القرار يمنع القاضي من تقييم الشرعية الداخلية للقرار المطعون فيه[106].

و باعتبار أن المشرع الجزائري منح لسلطات الضبط الاقتصادي سلطة توقيع العقاب عند ممارستها لاختصاصها القمعي، نجده ألزمها بالمقابل بتعليل و تسبيب قراراتها.

فبالرجوع إلى بعض القوانين المنشأة لهذه السلطات، نجدها نصت على إلزامية التسبيب كمجلس المنافسة[107] أين نجد المادة 45 من الأمر 03-03 المعدل و المتمم ألزمت مجلس

---

[102]– كتون بومدين، العقوبة الإدارية و ضمانات مشروعيتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011، ص 68.

[103]– أنظر المادة 162 من الدستور، المرجع السابق.

[104]- خمايلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: تحولات الدولة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 31.

[105]– قرفي إبتسام، المرجع السابق، ص 60.

[106]- TAIBI Achour, op.cit, p. 599.

[107] – BERRI Noureddine, op.cit, p. 298.

المنافسة باتخاذ أوامر معللة، بحيث جاء في مضمون هذه المادة مايلي:|<< يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة...>>[108].

الأمر نفسه بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء و الغاز بحيث نصت المادة 139 من القانون 02-01 على مايلي: << يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبرّرة، و يمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة>>[109].

كذلك عند الرجوع إلى قانون الذي ينظم نشاط السمعي البصري نجد المشرع نص على مبدأ التسبيب و ذلك ما يفهم من خلال نص المادة 105 من هذا القانون التي تنص: << تبلغ قرارات سلطة ضبط السمعي البصري المتعلقة بالعقوبات الإدارية معللة إلى الأشخاص المعنويين المرخص لهم باستغلال خدمات الاتصال السمعي البصري المعنية>>[110].

أما الهيئات الأخرى فلم تتناول النصوص المنشأة لها هذا المبدأ، لكن هذا لا يعني أنها غير ملزمة بتسبيب قراراتها.

و لقد سبق لمجلس الدولة أن أثار هذه النقطة في قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، بحيث قضى على وجوب اللجنة المصرفية بتسبيب قراراتها بالرغم عدم وجود في قانون النقد و القرض أي نص يلزمها بذلك[111]و هذا لأن التسبيب يبرهن على سلامة القرارات و موافقتها لمبدأ الحياد.

---

[108]- المادة 45 من الأمر 03-03، المتضمن قانون المنافسة، المرجع السابق.

[109]- المادة 39 من قانون 02-01 المتعلق بالكهرباء و الغاز، المرجع السابق.

[110]- المادة 105 من القانون رقم 14- 04، المتعلق بالنشاط السمعي البصري، المرجع السابق.

[111]- عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، ص 373.

أما المشرع الفرنسي، قام بإصدار قانون في 11 جويلية 1979 الذي دخل حيز التنفيذ في 11 جانفي1980، بمقتضاه أوجب الإدارة تسبيب جميع قراراتها الإدارية التي ليست في صالح الأفراد، بمعنى التي يؤثر سلبا في المراكز القانونية للمخاطبين بها[112].

و لقد أكدّ المجلس الدستوري الفرنسي على أهمية هذا المبدأ، و ذلك من خلال قراره رقم 88-248 أين أثار هذا المبدأ من خلال إلزام مجلس الأعلى لسمعي البصري بتسبيب قراراتها القمعية[113].

و بالعودة إلى القوانين المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي في فرنسا نجدها كرست هذا المبدأ بالنسبة لجميع سلطات الضبط الاقتصادي، عكس المشرع الجزائري.

و لقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على أن هذه السلطات ملزمة بتعليل و تسبيب قراراتها القمعية. و بالتالي متى كان هناك قرار قمعي غير معلل، يمكن للمعني بذلك الجزاء ممارسة حقه المتمثل في الطعن[114].

و بالعودة إلى الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان نجد أنّها نصت على مبدأ التسبيب الذي يرتبط من جهة بمبدأ الحياد، ومن جهة أخرى بالحق في الطعن، إلا أنّ هذه الإتفاقية لم تضع أي حكم صريح يلزم الإدارة بتسبيب قراراتها، لكن عند العودة إلى المادة 13 منها نجدها تقضي أنّ كل إعتداء على الحقوق و الحريات المنصوص عليها في هذه الاتفاقية تفتح للمعني بالقرار مجالا للطعن[115].

---

[112]– أشار إليه: كتون بومدين، المرجع السابق، ص 69.

[113]– قرار رقم 88-248 الصادر في 17 جانفي 1989، أنظر الموقع: http://www.conseil-constitutionnel.fr

[114]–TAIBI Achour , op.cit., p p. 595 -596.

[115]-« *toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles* ».

المطلب الثاني

جزاء مخالفة مبدأ الحياد

إن ضمانة استقلال أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، هو عدم تعرضهم للعزل من قبل السلطة التي عيّنتهم، إلاّ أن هذه القاعدة لا يمكن تطبيقها بصفة مطلقة، بحيث يكفي توفر أي سبب من الأسباب قد يؤدي إلى عزل العضو كمخالفته لمبدأ الحياد (الفرع الأول)[116] ، كما يمكن تعرض أي عضو لدى هذه السلطات عامة و الممارسون لسلطة العقاب خاصة، لعقوبات التي تكون في بعض الأحيان سالبة للحرية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

عزل أعضاء الممارسون لسلطة العقاب

كرس المشرع الجزائري إجراء العزل، في قانون إجراءات المدنية و الإدارية، تحت عنوان رد القضاة، و ذلك إذا ما تبين أن للقاضي له علاقة بالمتقاضين، أو كانت له مصلحة في الدعوى، مادية أو معنوية الأمر الذي يضمن حياده و تنزهه عن الخصومة، ضمانة لمحاكمة عادلة، وتكريسا لحق المتقاضي في عدالته[117]. أمّا بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي و التي تتمتع باختصاص قمعي، فتظهر أهمية تكريسها لهذا المبدأ، في تجنب تعرض القرار القمعي الصادر منها للإلغاء بسبب التعدي على مبدأ الحياد في جانبه الشخصي.

و من بين الأسباب المشروعة للعزل، توفر حالة من حالات التنافي المشيرة إليها في النصوص المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي السالفة الذكر و التي وضحنها جيّدا في الفصل الأول تحت عنوان حالات التنافي.

---

[116]– خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 196.

[117]– بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: قانون رقم 98–09 مؤرخ في 23 فيفري 2008، ط 02، منشورات بغدادي، الجزائر، 2011، ص 189.

بالعودة إلى المادة 122من القانون المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز، نجد أنّها تنص على مايلي: << تعلن تلقائيا و بموجب مرسوم رئاسي استقالة أي عضو...>[118].

وما نلاحظه هو سكوت المشرع فيما يخص عزل أعضاء خاصة الممارسون لسلطة العقاب في كل من سلطة ضبط البريد و المواصلات، اللجنة المصرفية، مجلس المنافسة، الغرفة التأديبية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها...الخ[119]، لا يوجد أيّ إشارة لأسباب انتهاء عضويتهم في مدة عهدتهم، خاصة إذا تواجدوا في حالة التنافي، و هذا ما يتعارض مع مبدأ الحياد، غير أنّه عند التمعن في النصوص المنظمة لهاته السلطات، نفهم أنّه للسلطة التي لها سلطة التعيين، سلطة تقديرية واسعة لعزلهم، الأمر الذي يمكن أن يدخل ضمن الأسباب الشخصية.

في القانون الفرنسي، تبنت القوانين المنشأة لسلطات الضبط المستقلة مبدأ العزل[120]، ذلك في حالة توفر حالات التنافي و الامتناع، و نأخذ على سبيل المثال هيئة (ACPR)، حيث يمكن عزل أعضاء اللجنة إذا ما وجد سبب جدّي يؤدي إلى التشكيك في حيادهم، أو إذا تبين لهم ذلك، و هذا ما جاء في المادة L.612-38، من القانون النقدي و المالي[121].

نفس الأمر بالنسبة لسلطة الأسواق المالية في المادة L.621-39-2 من القانون النقدي والمالي[122].

---

[118]– المادة 122 من قانون رقم 02-01 مؤرخ في 05- فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، المرجع السابق.

[119]– أيت مولود فاتح، حماية إدخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة لدكتوراه في العلوم، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص404.

[120]-LASSERRE CAPDEVILLE Jérôme," L'indépendance des autorités de régulation financière, à l'égard des opérateurs régulés", RFAP, 2012/2013, p.p. 667-676.

[121]-L'article L .612-38 de code monétaire et financier stipule que : << la récusation d'un membre de la commission de sanction est prononcée à la demande d'une personne mise en cause s'il existe une raison sérieuse de mettre en doute l'impartialité de ce membre. >>.

[122]-L'Article L.621-39-2 du code monétaire et financier dispose que <<La personne mise en cause qui veut récuser un membre de la commission doit, à peine d'irrecevabilité, en former la demande …>>.

أيضا سلطة المنافسة (مجلس المنافسة سابقا) نصت على هذا الإجراء في نص المادة L.461-2 من القانون التجاري[123].

بالنسبة لإجراءات العزل، فقد نظّمه المشرع الجزائري بنفس طريقة التعيين، و ذلك بموجب مرسوم رئاسي من طرف السلطة التي عينته.

عكس نظيره الفرنسي، فيمكن للطرف المتابع أمام سلطة ضبط ما، أن يطلب عزل أيّ عضو يشك في حياده، و هذا ما يتبين في النصوص السالفة الذكر.

فمثلا على الشخص المتابع أمام لجنة العقاب لسلطة السوق المالية، أن يطلب عزل عضو ما يشك في حياده، و من أجل ذلك يلتزم بإيداع تصريح لدى أمانة لجنة العقاب خلال شهر،يتضمن سبب مطالبته العزل و الأدلة التي تثبت طلبه،إذا تعلق الأمر بالمقرر أو 15 يوما بالنسبة للعضو الذي سيشارك في المداولة، و على العضو بصفة عامة و المقرر بصفة خاصة أنّ يرد على ذلك الطلب خلال8 أيام ، إما بقبول العزل أو نقده لتلك الأسباب، و يرجع للجنة الفصل في ذلك الطلب[124].

من خلال المقارنة بين القانون الفرنسي و الجزائري، أن المشرع الجزائري أغفل عن ذكر العديد من المسائل المتعلقة بإجراءات العزل ، خاصة مطالبة الأطراف المتابعين أمام أي سلطة ضبط اقتصادي لعزل أي عضو يشككون في حياده، و لا عن مدة الفصل في طلب العزل، و لا عن استخلاف العضو محل العزل استثناءا مجلس المنافسة، عكس نظيره الفرنسي الذي نظم هذا الإجراء بدقة و وضوح.

[123]-Voir l’article L.461-2 du code de commerce in : www.legifrance.gouv.fr
[124]-Voir l’article L.639-2, 3, 4, 5, 6, 7, 8,9 du code monétaire et financier, in : www.legifrance.gouv.fr.

الفرع الثاني

العقوبات المقررة للأعضاء عند مخالفتهم لمبدأ الحياد

بعد صدور الأمر رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي الذي بموجبه وحد تطبيق حالات التنافي على أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، وضع المشرع مجموعة من العقوبات، توقع على على هؤلاء الأعضاء عند مخالفتهم لما ورد في المواد2،4،3، من هذا الأمر[125].

بحيث إذا كان أحد أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، عند ممارسته لسلطة القمعية تحققت فيه إحدى حالات التنافي مثلا كان يمارس نشاط مهني أخر يتنافى مع وظيفته داخل السلطة الضبط التي يعمل فيها أو كان يمتلك مصالح مباشرة أو غير مباشرة في مؤسسات التي ضمنوا فيها سابقا الإشراف عليها أو رقابتها، و بصفة عامة في كل مؤسسة تعمل على مستوى ذلك القطاع، يجب على أخر هيئة مستخدمة إخطار الجهات القضائية المختصة[126].

وبالتالي يعاقب ذلك العضو المعني بالخرق بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنة واحدة وبغرامة مالية من 100،000 دج إلى 300،000 دج[127].

كذلك الأمر عند مخالفة شرط الإلتزام بالتصريح عقب إنقضاء مدة سنتين المنصوص عليها في المادة 03 من الأمر السالف الذكر ، يعاقب العضو المخالف بغرامة مالية تتراوح من 200،000 دج إلى 500،000 دج[128].

---

[125]- أنظر المواد 4,3,2 من الأمر رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي و الإلتزمات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، المرجع السابق.

[126]- أنظر المادة 05 من نفس الأمر.

[127]- أنظر المادة 06 من نفس الأمر.

[128]- أنظر المادة 03 من نفس الأمر.

و بالعودة إلى نظيره الفرنسي نجده نظم الأحكام المطبقة على مخالفة المواد المتعلقة بحالات التنافي بصفة دقيقة و مفصلة و بشكل يجعل أعضاء هذه السلطات يقومون بوظائفهم خاصة القمعية بكل موضوعية و حياد.

بحيث إذا تبين لأعلى هيئة لشفافية الحياة العمومية (HATVP) عند نظرها في التصريحات المكتوبة المتضمنة للمنافع، الوظائف و العهد الإنتخابية التي مارسوها أعضاء سلطات الضبط سواءا في السابق أو في الحاضر، و جود حالة تنازع المصالح ، سوف تتبع عدة إجراءات من أجل وضع حد لهذا التنازع. فتقوم في أول مرحلة بالتحاور مع العضو المعني بتنازع المصالح من أجل إيقاف هذا التنازع، كمثلا عدم مشاركته في المداولة المعنية بالتنازع المصالح أو في بعض الحالات تخلي ذلك العضو على تلك المصلحة أو الوظيفة...

و إذا استمرت حالة تنازع المصالح ، تتخذ هذه الهيئة تدابير إلزامية على شكل أوامر ، وفي حالة مخالفتها سيعاقب بالحبس لمدة عام وبغرامة مالية تقدر ب 15000 أورو[129].

المبحث الثاني

الضمانات القضائية لإحترام لمبدأ الحياد

كل النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي التي لها صلاحية ممارسة الاختصاص القمعي أخضعت القرارات الصادرة بشأن ذلك لرقابة القاضي، هذه الأخيرة تعد ضمانة جوهرية بالنسبة للأعوان المعنيين بالقرار القمعي، عند عدم إحترام هذه السلطات للضمانات الموضوعية و الإجرائية السابقة عند توقيعها العقوبة بصفة عامة و مبدأ الحياد بصفة خاصة.

وبالتالي إذا وجد القاضي أن إحدى تلك القرارات المطعون فيها لم تحترم مبدأ الحياد، فإنه يملك سلطة إلغائه، لكن لمن منح المشرع اختصاص النظر في هذه الطعون؟(المطلب الأول).

و إذا ما ألحق ذلك القرار القمعي ضررا بالشخص المعاقب، له أن يرفع دعوى المسؤولية، لكن إلى أي جهة يرفعها؟ (المطلب الثاني).

[129]– أنظر الموقع: www.hatvp.fr

المطلب الأول

الاختصاص القضائي المزدوج للفصل في الطعون بالإلغاء

لقد وزع المشرع الجزائري الاختصاص بالنظر في الطعون بالإلغاء المتعلقة بالقرارات القمعية الصادرة عن سلطات الضبط المستقلة بين مجلس الدولة و القاضي العادي، لكن تميزت مسألة توزيع الاختصاص في هذا المجال بنوع من الخصوصية حيث خرج المشرع الجزائري عن مبدأ أساسي و المتمثل في منح الاختصاص بصفة عامة لمجلس الدولة للنظر في الطعون المقدمة ضد القرارات العقابية التي تصدرها هذه السلطات (لفرع الأول)، بتحويله الاختصاص للقاضي العادي في بعض القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة(الفرع الثاني) ،و في الأخير التطرق إلى وقف تنفيذ القرارت القمعية كأثر للطعن(الفرع الثالث).

الفرع الأول

الإختصاص الأصيل للقاضي الإداري للفصل في دعاوى الإلغاء

يعتبر القاضي الإداري صاحب الاختصاص الأصيل للنظر في دعاوى الإلغاء ضدّ القرارات القمعية التي تصدرها سلطات الضبط الاقتصادي عند ممارستها لإختصاصتها القمعي[130]. و طبيعة الرقابة التي يمارسها مجلس الدولة في هذه الحالة هي رقابة فحص المشروعية[131].

و بالعودة إلى القوانين التأسيسية و المنظمة لهذه السلطات نجد أن المشرع الجزائري أكد على تخويل حق الفصل في الطعون المقدمة ضدّ القرارات العقابية التي تصدرها لمجلس الدولة كأصل عام[132].

---

[130]– نايل نبيل محمد، إختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلّة: دراسة نظرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 23.

[131] - AZIEZ Azeddine, op.cit, p.159.

[132] ZOUAÏMIA Rachid, " L'ambivalence du régime juridique des autorités administratives indépendantes en Algérie", publié le 15-07-2013, in : www.legavox.fr

بحيث تنص المادة 107 من الأمر رقم 03-11 المعدل و المتمم، المتضمن لقانون النقد و القرض، على أن قرارات اللجنة المصرفية المتعلقة بتعيين القائم بالإدارة أو المصفي والعقوبات التأديبية وحدها قابلة للطعن القضائي...تكون الطعون من إختصاص مجلس الدولة[133].

كما تنص المادة 17 من القانون 2000-03 المتعلق بالبريد و المواصلات السلكية واللاسلكية على أن الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط يكون أمام مجلس الدولة[134].

كذالك الحال بالنسبة للقرارات الصادرة عن الغرفة التأديبية للجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة التي تكون قابلة لرقابة مجلس الدولة و ذلك طبقا لنص المادة 57 من المرسوم التنفيذي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل و المتمم و التي تنص: << تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة...>>[135].

الأمر كذلك بالنسبة للجنة الضبط في مجال الكهرباء و نقل الغاز عن طريق القنوات، بحيث تنص المادة 139 من قانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء و الغاز على:<< يجب أن تكون قرارات لجنة ضبط مبررة و يمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة>>[136]، كما تضيف المادة 150 من نفس القانون على : << القرارات العقابية يمكن أن تكون موضوع طعن قضائي>>[137].

إلا أن عند التمعن في قراءة هذه المادتين نجد هناك غموض في توزيع الإختصاص، حيث جاء في المادة الأولى أن الطعن يكون أمام مجلس الدولة ، بعدها نجد المادة 150 تنص على أن القرارات القمعية يمكن أن تكون موضوع طعن قضائي، فهو يعين من جهة مجلس الدولة كجهة

---

[133]- أنظر المادة 107 من الأمر رقم 03-11 المتضمن قانون النقد و القرض، المرجع السابق.

[134]- أنظر المادة 17 من الأمر رقم 2000-03 المتضمن قانون البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، المرجع السابق.

[135]- أنظر المادة 57 من المرسوم التنفيدي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المرجع السابق.

[136]- المادة 139 من الأمر رقم 02-01 المتضمن قانون الكهرباء و الغاز، المرجع السابق.

[137]- المادة 150 من نفس القانون.

مختصة في كل القرارات التي تصدرها هذه اللجنة، و من جهة أخرى الطعن ضد القرارات العقابية أمام القاضي[138].

لكن يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يقصد في حقيقة الأمر الطعن القضائي، وإنما قصد إمكانية رفع طعن ضد القرارات العقابية التي تصدرها سلطة ضبط الكهرباء و الغاز أمام القضاء(إجراء تنازعي) و إستبعاد التظلم كطعن إداري[139].

كذلك نجد المشرع قد وقع في خطأ عند ترجمته لنص المادة 150 باللّغة الفرنسية بحيث إستعمل مصطلح recours judiciaire ، والخطأ غير مقصود، فهو حتما لا يقصد أن يكون الطعن أمام القضاء العادي، و إنما يقصد إمكانية تقديم طعن ضدّ القرارات القمعية لهيئة ضبط الكهرباء والغاز أمام القضاء[140].

أيضا نجد قرارات القمعية التي تصدرها لجنة الضبط السمعي البصري قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة، الأمر الذي نصت عليه المادة 105 من قانون المتعلق بالنشاط السمعي البصري بحيث جاء فيها مايلي:<< يمكن الطعن في هذه القرارات لدى الجهات القضائية الإدارية طبقا للتشريع و التنظيم الساري المفعول>>[141].

كذلك الأمر فيما يتعلق بمجلس المنافسة فقد منح المشرع صراحة اختصاص النظر في قرارات المتعلقة برفض التجميع أمام مجلس الدولة،[142] بحيث نصت المادة 19 فقرة 03 من الأمر

---

[138]-TAIBI Achour , op.cit, p. 606.

[139]– عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، ص 172.

[140]– عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، ص 173.

[141]– المادة 105 من القانون رقم 14– 04، المتعلق بالنشاط السمعي البصري، المرجع السابق.

[142]– شرواط حسين، شرح قانون المنافسة: على ضوء الأمر 03–03 المعدل و المتمم بقانون رقم 08–12 المعدل و المتمم بالقانون 10–05 ووفقا لقرارات مدلس المنافسة، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2012، ص 67.

03-03 المعدل و المتمم على:<< يمكن الطعن في قرارات رفض التجميع أمام مجلس الدولة>>[143].

إنّ هذا النص يفيد إختصاص القضاء الإداري متجسدا في مجلس الدولة بالنظر في الطعن ضدّ قرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة فقط، و في الحقيقة الأمر فإنّ هذا الإتجاه من المشرع يؤدي إلى التساؤل عن سبب إعتماد هذا الخيار بموجب الأمر 03-03، و لماذا لم يترك المشرع الاختصاص النظر في هذه الطعون إلى ذات الجهة القضائية ضمانا لوحدة هذه الأخيرة[144].

لكن الإشكال هو أن القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة لم ينص على خضوع سلطات الضبط الاقتصادي لرقابته، أي غياب مفهوم سلطات الإدارية المستقلة في تعداد المادة 09 من هذا القانون[145] و التي تنص على: << يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في:

- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية.
- الطعون الخاصة بالتفسير و مدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة[146].

---

[143]- المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المتضمن قانون المنافسة، المرجع السابق.

[144]- بوحلايس إلهام، الإختصاص في مجال المنافسة، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة المنتوري، قسنطينة، 2005، ص 92.

[145]- بوضبية محمد، عريوات راضية، علاقة الضبط الإقتصادي بالحكم الراشد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص إدارة أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2015، ص 58.

[146]- أنظر المادة 09 من القانون العضوي 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج.ر. عدد 37، صادر في 1 جوان 1998، معدل و متمم بموجب: قانون العضوي رقم 11-13، مؤرخ في 26 جويلية 2011، ج.ر. عدد 43، صادر في 03 أوت 2011.

و بالتالي كيف نبرر اختصاص مجلس الدولة في النظر في دعوى الإلغاء ضد القرارات القمعية الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي؟ على اعتبار عدم الإشارة إليها ضمن الأشخاص المحددة للاختصاص العضوي له.

لكن يمكن القول في المقابل أن هناك مؤشرات تشير إلى إدراج سلطات الضبط الاقتصادي ضمن اختصاص مجلس الدولة، ليس على أساس المادة 901[147] من القانون العضوي 98-01 التي تقتضي أن يختص بموجب نصوص خاصة، بل نتيجة إدماجها ضمن الهيئات العمومية الوطنية[148].

و بالعودة إلى القانون الفرنسي، نجد أن كل القرارات العقابية الصادرة عن السلطات الضبط المستقلة استثناءا سلطة الأسواق المالية (AMF) و سلطة المنافسة، خاضعة للرقابة القاضي الإداري –مجلس الدولة – [149].

و بالتالي متى يتبين للقاضي الإداري أنّ القرار القمعي المطعون فيه غير مشروع لعدم إستفائه لمبدأ الحياد، لا يملك في هذه الحالة إلاّ الحكم بإلغائه، أي دوره يتوقف عند إلغاء الجزاء الباطل دون النظر في إصلاحه أو تقويمه أو تعديله، عكس اختصاص مجلس الدولة الفرنسي أين يتعدى مجال اختصاصه دعوى الإلغاء إلى دعوى التعويض[150].

و بالعودة إلى النصوص المنظمة لهذه الهيئات، نجدها نصت على مواعيد الطعن أمام مجلس الدولة.

---

[147]– أنظر المادة 901 من القانون العضوي 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، المرجع السابق,

[148]– محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 14.

[149] - TAIBI Achour, op.cit, p. 606.

[150]- ماديو ليلى، الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإقتصادي في التشريع الجزائري، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية أيام 21-23 ماي 2007، ص 273.

فبمقتضى الأمر المتعلق بالنقد و القرض يكون الطعن في ميعاد 60 يوما من تاريخ تبليغ القرار، و هذا ما جاءت به المادة 107 منه و التي تنص في فقرتها الثانية على:|<<... يجب أن يقدم الطعن في أجل ستين 60 يوما إبتداءا من تاريخ التبليغ تحت طائلة رفضه شكلا>>[151].

كما تكون قرارات الغرفة التأديبية للجنة تنظيم و رقابة عمليات البورصة قابلة للطعن فيها في أجل شهر من تاريخ تبليغه، و هذا ما جاء به نص المادة 57 من القانون المنظم لها و الذي ينص على:<<تعد القرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة، خلال شهر (1) واحد من تاريخ تبليغ القرار موضوع الإحتجاج...>>[152] .

كذلك الأمر بالنسبة لقرارات القمعية الصادرة عن سلطة الضبط في مجال البريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية أين يكون الطعن في أجل شهر، و هذا ما نصت عليه المادة 17 من التنظيم الخاص بها و الذي جاء فيها: << يجوز الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد، إبتداءا من تاريخ تبليغها...>>[153].

بالنسبة لقرارات لجنة ضبط الكهرباء و الغاز، فلم يحدد القانون الخاص بها ميعاد الطعن، مما يستلزم الرجوع إلى القواعد العامة في هذا المجال[154].

و ما يمكن ملاحظته في هذه المسألة هو إختلاف الطريقة المعتمدة في تحديد ميعاد الطعن في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية عن تلك المعتمدة في التشريعات الخاصة بسلطات الضبط الإقتصادي، بحيث يلاحظ الطابع الفوضوي لهذه الأجال، إذ نكون أمام تعدد الأجال دون تبرير.

[151]– المادة 107 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد و القرض، المرجع السابق.

[152]– المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل و المتمم، المرجع السابق.

[153]– المادة 17 من قانون رقم 2000-03، يحدد القواعد العامة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، المرجع السابق.

[154]– ماديو ليلى، المرجع السابق، ص 271.

كما يمكن القول أنّ تقصير المشرع في هذه الآجال مقارنة بتلك المكرسة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أمر يتماشى مع سرعة الفصل التي يقتضيها المنطق الإقتصادي، كما تبين إرادة المشرع في تبسيط شكل الطعن[155].

الفرع الثاني

الاختصاص الاستثنائي للقاضي العادي

أخضع المشرع الجزائري القرارات العقابية الصادرة عن مجلس المنافسة، خاصة عند التعدي على مبدأ الحياد، لمجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية[156]، عملا بنص المادة 63 من أمر 03-03 المتعلق بالمنافسة[157]، حيث تنص على مايلي:<< تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية من قبل الأطراف المعنية أو الوزير المكلف بالنجارة في أجل لا يتجاوز شهر واحد ابتداء من تاريخ استلام القرار...>>[158].

استثناءا قراراته المتعلقة برفض التجميع كما يتضح في المادة 19 من الأمر السالف الذكر.

غير أنّه كان من المفروض جعل الاختصاص الطعن ضد قراراته القمعية،أمام مجلس الدولة، ذلك إذا ما أدخلناه ضمن الهيئات العمومية الوطنية المنصوص عليها في المادة 9 من القانون العضوي 98-01 الذي يحدد صلاحيات مجلس الدولة السالف الذكر[159] كما وضحناه سابقا، فنقله إذا من الاختصاص القاضي الإداري إلى القاضي العادي يحتمل خطر قانوني متعلق

---

[155]– عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، ص 229.

[156]–خرشي إلهام، المرجع السابق، ص340.

[157]– بزغيش بوبكر، "خصوصية إجراءات الطعن في القرارات الصادرة عن سلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية أيام 21-23 ماي 2007، ص 312.

[158]– المادة 63 من أمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

[159]– رحموني موسى، الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية و الإدارية، تخصص: قانون إداري و إدارة عامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص 130.

بالمساس بقاعدة أساسية يكرسها الدستور الجزائري ، و هي قاعدة تدرج القوانين في النظام الداخلي، الأمر الذي يجعلنا نشك في دستورية المادة 63 من الأمر 03-03 [160].

نفس النهج كرّسه المشرع الفرنسي، بحيث أخضع قرارات ذات الطابع العقابي لبعض السلطات الضبط الاقتصادي، لرقابة القاضي العادي – محكمة استئناف باريس– « Cour d'appel de Paris »، كسلطة الأسواق المالية (AMF)، عملا بالمادة 30-L.621، من القانون النقدي و المالي، التي تنص على أن الطعن ضد القرار القمعي الصادر من اللجنة التأديبية يرفع أمام محكمة استئناف باريس[161].

نفس الأمر فيما يتعلق بسلطة المنافسة، بحيث جعل الطعن ضد قراراته التي تتضمن عقوبات، أمام محكمة استئناف باريس[162]، و هذا ما جاءت به المادة L464-8 من القانون التجاري[163].

ولقد استطاع المجلس الدستوري الفرنسي أن يبرر موقف المشرع الفرنسي فيما يتعلق بموضوع نقل الاختصاص، عكس المشرع الجزائري، و ذلك لضرورة حسن سير العدالة، نظرا أن المنازعات المرفوعة أمام مجلس المنافسة تتعلق بالمجال الاقتصادي عموما، و التجاري خصوصا[164].

بخصوص صلاحيات قاضي الغرفة التجارية لمجلس القضاء الجزائر، عندما ينظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة، يقر إما:

- بإلغاء القرار المطعون فيه، إذا ما تبّين أن مجلس المنافسة، أصدر قرارا غير مشروع من الناحية الخارجية و ذلك عند مخالفته لمبدأ الحياد و قواعد المحاكمة العادلة.

---

[160]– جلال مسعد، مدى تأثّر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص ص 407-409.

[161] – Voir l'article L. 621-30 du code monétaire et financier, in : www.legifrance.gouv.fr

[155]- BOUTARD-LABARD Marie- Chantal, CAVINET Guy, droit de la concurrence, LGDJ, Paris, 1994, p.224.

[163]- L'article L.461-8 du code de commerce précise que : « Les décisions de l'Autorité de la concurrence mentionnées aux articles L. 462-8, L. 464-2, L. 464-3, L. 464-5, L. 464-6 et L. 464-6-1 sont notifiées aux parties en cause et au ministre chargé de l'économie, qui peuvent, dans le délai d'un mois, introduire un recours en annulation ou en réformation devant la cour d'appel de Paris… »

[164]– خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 340.

- أو تأييد القرار، إذا ما تبّين للقاضي العادي أن مجلس المنافسة إحترم جميع الشروط الإجرائية خاصة مبدأ الحياد، و بتالي يؤكد على مشروعية القرار القمعي، و يصدر قراره بتأييد القرار المطعون فيه، الأمر نفسه بالنسبة القاضي العادي في فرنسا.

و في هذه الحالة يكون للمعني الخيار بين تنفيذ قرار مجلس المنافسة أو الطعن بالنقض ضدّ قرار الغرفة التجارية أمام المحكمة العليا وفقا للإجراءات الواردة في القواعد العامة[165].

- أما بشأن تعديل قرار مجلس المنافسة، نجد أن المادة 63 من أمر 03-03 لم تنص على ذلك، حيث نصت فقط على إلغاء القرار، و بالتالي يجب لتأهيل الغرفة التجارية للقيام بهذه الصلاحية، إعادة صياغة نص المادة 63 من أمر 03-03 السالف الذكر، و النص على إمكانية الإلغاء و التعديل، و ما على رافع الطعن إما تنفيذ القرار، أو الطعن بالنقض أمام محكمة العليا.

عكس المشرع الفرنسي، فمحكمة استئناف باريس، عند النظر في الطعن المرفوع ضد القرار الصادر عن سلطة المنافسة، تتمتع بصلاحيات تعديله، كما حدث بشأن قضية مخبر "قلاقسو" (GLAXO)، حيث قام مجلس المنافسة (سلطة المنافسة حاليا)، في 14 مارس2007، بفرض عقوبة مالية قدرها 10 مليون أورو، و بعد رفع الطعن أمام المحكمة، قامت بتعديل ذلك القرار[166].

الفرع الثالث

مسألة وقف التنفيذ

بعد إعتراف للأطراف المعنية بالقرار القمعي التي تصدرها سلطات الضبط الإقتصادي، بالطعن في هذه الأخيرة، إلاّ أن هذا الطعن ليس له أثر موقف، لأن الأصل تتميز القرارات الإدارية بقوة التنفيذية، برغم من خطورة ذلك القرار الذي قد يمس بالمراكز القانونية للمتقاضي و ذمتهم

[165]– بوقندورة عبد الحفيظ، "الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة و ضبط السوق، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، أيام 16 و 17 مارس 2015، ص 7.

[166]– أشارت إليه: موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص ص 98-109.

المالية، و من أجل هذا، أوجد المشرع استثناءا يقضي بإمكانية وقف تنفذ القرارات الإدارية لدواعي تقتضيها الضرورة[167].

إن المشرع الجزائري لم يشر إلى ضمانة وقف التنفيذ في معظم النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي، باستثناء قرارات مجلس المنافسة.

فبالنسبة للمجال المصرفي، نصت المادة 107 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، أنّ الطعون المقدمة ضد اللجنة المصرفية من إختصاص مجلس الدولة، و هي غير موقفة للتنفيذ.

كذلك قرارات لجنة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، استبعدت تكريس ضمانة وقف التنفيذ، و هذا ما تؤكده المادة 17 من قانون رقم 2000-03 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، حيث جاء فيها مايلي: << ...وليس لهذا الطعن أثر موقف>>.

يتبيّن لنا من خلال هاتين المادتين، أن المشرع لم ينص تماما عن إجراء وقف التنفيذ، هذا الأمر نعتبره إنتقاصا للضمانات المقررة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مما يعود سلبا على هذه الهيئات عند ممارستها لصلاحياتها القمعية، خاصة إذا تبيّن فيما بعد أن القرار غير مشروع.

بالعودة إلى الاجتهاد القضائي، أكد مجلس الدولة خطورة استبعاد وقف تنفيذ قرارات السلطات الإدارية المستقلة، و كان ذلك من خلال إقراره بوقف تنفيذ قرار اللجنة المصرفية المطعون فيه، و كان ذلك بشأن نزاع مطروح بين البنك الخارجي للجزائر و البنك التجاري والصناعي بشأن عدم حياد المصفي، الأمر الذي يعيق التسيير المنصف لعمليات التصفية، و التي من شأنها إلحاق ضرر بالغير الذين تعنيهم التصفية[168]، رغم معارضة صريحة من النص المنظم للجنة المصرفية في المادة 107 ف الأخيرة المشار إليها أعلاه.

---

[167]- بزغيش بوبكر، المرجع السابق، ص 312.

[168]– مجلس الدولة، قرار رقم 19081 المؤرخ في 30 ديسمبر 2003، قضية مساهمي البنك التجاري و الصناعي ضد اللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، عدد 6، 2005، ص ص 72-73.

فمجلس الدولة في هذه القضية استبعد النصوص التأسيسية للجنة المصرفية، و جسّد وقف تنفيذ القرارات، إلاّ أنّه غير كاف، إذ يجب تكريس هذه الضمانة بنص قانوني مستقل و تعميمه على كل السلطات الضبط المستقلة، خاصة في مواجهة السلطة القمعية الممنوحة لها.

و بالعودة إلى الأحكام المتعلقة ببعض السلطات الضبط المستقلة، نلاحظ سكوت المشرع تماما لضمانة وقف التنفيذ، كقانون الكهرباء و توزيع الغاز عن طريق القنوات، حيث تنص المادة 139 منه على حق الطعن القضائي دون الإشارة إلى وقف التنفيذ.

نفس الأمر نجده في القانون المنظم للجنة الإشراف على التأمينات، و لجنة ضبط البورصة و مراقبتها حيث لم يتم يتطرقا لإجراء وقف التنفيذ عند ممارستهما للسلطة القمعية، مما يستوجب العودة إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[169].

بعد استقراء كل الأحكام أعلاه، يتبيّن أنه رفض المشرع تكريس ضمانة وقف التنفيذ، برغم ما يمكن أن يلحقه القرار القمعي ،خاصة إذا لم يستوفي لمتطلبات مبدأ الحياد، من أضرار للعون المتابع، ذلك لخطر العقوبات التي توقعها، الشيء الذي يمس بحقوقهم و مصالحهم، وحبذّ لو أن المشرع كرسه كحق مستقل نظرا لأهميته.

فيما يتعلق بالطعون المرفوعة ضد قرارات القمعية لمجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، ليس لها أثر موقف للتنفيذ، غير أنه يمكن للأطراف طلب وقف تنفيذ لدى رئيس مجلس قضاء الجزائر، وهذا ما نصت عليه المادة 2/63 من أمر 03/03 المتعلق بالمنافسة و التي جاء فيها مايلي:<< لا يترتب الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أيّ أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة، غير أنه يمكن لرئيس قضاء الجزائر، في أجل لا يتجاوز خمسة عشر(15) يوما، أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 أعلاه، الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف و الوقائع الخطيرة.

[169]– فتحي وردية، "وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن سلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية أيام 21–23 ماي 2007، ص 341.

و لا يقبل طلب وقف التنفيذ إلا بعد رفع طعن في الموضوع الذي يرفق بقرار مجلس المنافسة.>>[170].

أما عن التأطير الإجرائي لطلب وقف التنفيذ، فقد أحالنا المشرع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، حيث يودع صاحب الطعن الرئيسي أو الوزير المكلف بالتجارة طلب وقف التنفيذ، ولا يقبل هذا الطلب إلا بعد تقديم الطعن الذي يجب أن يرفق بقرار مجلس المنافسة، كما اشترط المشرع كذلك طلب رأي وزير المكلف بالتجارة من طرف رئيس مجلس قضاء الجزائر، في طلب وقف التنفيذ، عندما لا يكون طرفا في القضية[171].

إذا نلاحظ إمكانية الحصول على ضمانة وقف تنفيذ القرارات القمعية لمجلس المنافسة، بالخصوص إذا كانت تمس بحقوق المتابعين أمامه، وذلك إذا استدعت الضرورة ذلك، فهو يشبه الطعن المرفوع أمام مجلس الدولة، الأمر الذي يعتبر إستثناءا عن القاعدة العامة والتي تقضي بعدم وقف تنفيذ قرار إداري[172].

و يتبيّن أيضا من خلال هذه المادة، أن المشرع الجزائري، حذا اتجاه المشرع الفرنسي في المادة L. 464-7-2 من القانون التجاري الفرنسي أين اختار المشرع استبعاد وقف التنفيذ كأثر للاستئناف[173]، من أجل عدم عرقلة مهمة الضبط للمجلس، مما يؤثر في فعّالية القرار في مواجهة الأعوان الاقتصاديين.

المطلب الثاني

الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى التعويض

إن النشاط القمعي الذي تقوم به سلطات الضبط الاقتصادي نشاط خطير قد يمس بالحقوق الشخصية للمتعاملين، خاصة عندما تصدر قرارات قمعية لا تستوفي لمبدأ الحياد، الشيء الذي

---

[170]– المادة 63 من أمر 03–03 المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

[171]– بوجملين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق،فرع: الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2007، ص 212.

[172]– كحال سلمى، مجلس المنافسة و ضبط النشاط الإقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2010، ص 195.

[173]- Voir l’article L 464-7-2 du code de commerce, in : www.legifrance.gouv.fr

يدفعهم إلى رفع دعوى المسؤولية لطلب التعويض عن الأضرار التي لحقتهم جراء ذلك القرار، إلا أنّ التشريع الجزائري لم يكرس دعوى التعويض بصفة آلية ، بحيث لا نجد أي أثر لها أمام مجلس الدولة الذي لا يتعدى اختصاصه إلغاء القرار المتضمن للجزاء.

و بالتالي من هي الجهة القضائية المخولة لها الفصل في دعوى المسؤولية؟

الفرع الأول

إختصاص القاضي الإداري بدعوى المسؤولية

تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل التي يتمتع فيها القاضي بسلطات كبيرة، و التي تهدف إلى المطالبة بالتعويض و جبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية[174].

و في مجال السلطة العقابية للهيئات الإدارية المستقلة تعتبر دعوى التعويض تلك الدعوى التي يرفعها المتقاضي المتضرر ضدّ قرار قمعي غير مشروع اتخذته سلطة إدارية مستقلة[175].

و بالتالي إذا كانت دعوى الإلغاء المرفوعة ضد القرارات القمعية الصادرة عن السلطات الضبط الاقتصادي ترفع أمام مجلس الدولة، و اختصاص هذا الأخير لا يتعدى إلغاء هذه القرارات، في حين دعوى التعويض لم يكرسها المشرع الجزائري ، ففي هذه الحالة يجب الرجوع إلى الأحكام العامة في هذا المجال[176].

و عند رفع دعوى مسؤولية سلطة الضبط يجب أن نميز بين تلك التي منح لها المشرع الشخصية القانونية و التي لا تتمتع بها.

أولا: سلطات الضبط الإقتصادي التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية:

إذا كانت السلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي التي لا تتمتع بالشخصية القانونية، كحال مجلس النقد و القرض، و اللجنة المصرفية، فإن الدعوى المسؤولية ترفع ضدّ

---

[174]– بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص 218.

[175]– عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق ،المرجع السابق، ص 266.

[176]– المرجع نفسه، ص 183.

الدولة[177]، و ذلك بموجب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[178]، و تكون في هذه الحالة المحكمة الإدارية هي المختصة.

ثانيا: سلطات الضبط الإقتصادي التي تتمتع بالشخصية القانونية:

إذا كان الأمر يخص الهيئات الإدارية المستقلة التي تتمتع بالشخصية المعنوية، فإن مسألة الاختصاص تبقى غامضة، و ذلك بالنظر إلى صياغة المواد 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[179]، التي تحدد اختصاص المحاكم الإدارية في مسؤولية الدولة، والولاية، و البلدية، و المؤسسات العمومية الإدارية.

و إذا كانت الهيئات الإدارية المستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية فإنه ليس بإمكان الدولة تحمل تبعات المسؤولية[180]، و بالتالي سلطة الضبط هي التي تتحمل المسؤولية.

و أمام هذا الفراغ القانوني يجب العودة إلى القانون الذي يتعلق بالمحاكم الإدارية، حيث تنص المادة الأولى منه على:<< تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية>>[181].

و بالتالي يتضح من خلال هذه المادة أن المحكمة الإدارية تختص نوعيا بالنظر في كل منازعة إدارية أيا كان أطرافها و موضوعها[182].

---

[177]– خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 339.

[178]– أنظر المادة 800 من قانون رقم 08–09، مؤرخ في 23 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و لإدارية، ج.ر. عدد21 ، صادر في 23 أفريل 2008.

[179]– أنظر المواد 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق.

[180]– عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، المرجع السابق، ص 184.

[181]– المادة 01 من القانون العضوي رقم 98–02، مؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بإختصاصات المحاكم الإدارية، ج.ر. عدد 37، الصادر في 01 جوان 1998.

[182]– عمار بوضياف، القضاء الإداري: دراسة وصفية تحليلية مقارنة، ط 02، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2008، ص 115.

إذن الحل الذي يمكن تقديمه هو أن للمتعامل أن يقوم بطعنين، الأول يتعلق بالإلغاء أمام مجلس الدولة، و الثاني لإصلاح الأضرار و التعويض أمام المحكمة الإدارية في الجزائر العاصمة التي يمكن لها إرسال هذا الطلب الفرعي أمام مجلس الدولة، أو إحالة الملف بكامله إلى المجلس ذاته. أي تخطر المحكمة الإدارية للجزائر العاصمة بدعوى التعويض ضدّ قرار قمعي صادر عن هيئة إدارية مستقلة، في حين أن دعوى إبطال ذلك القرار مرفوعة أمام مجلس الدولة، و لوجود إرتباط بين الدعويين، فإن رئيس المحكمة الإدارية يحيل الطلب إلى مجلس الدولة، ليقوم هذا الأخير بالفصل في دعوى الإبطال و دعوى التعويض المرتبطة بها بقرار واحد[183].

في الحقيقة رغم تكريس المشرع لفكرة الإرتباط في التقنين الجديد إلاّ أنّه لا يوجد أي نص يماثل نص المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية السابق، وذلك برفع دعوى التعويض أمام نفس الجهة المختصة بالإلغاء لارتباط العريضة الأولى بالثانية[184].

خلافا للمشرع الفرنسي، الذي حسم الوضع بخصوص إمكانية الحصول على التعويض، فبالعودة إلى التشريع الخاص بالسلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي نجده كرس بصفة آلية دعوى التعويض ضدّ الجزاءات التي توقعها هذه السلطات. و بالتالي إختصاص مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال لا يقتصر على دعوى الإلغاء فقط بل يتعدى إلى دعوى التعويض[185].

و لقد أقرّ الدستور الفرنسي عند إعترافه بالسلطة القمعية لسلطات الإدارية المستقلة بأن الطعن ضدّ القرارات القمعية التي تصدرها هذه الهيئات يكون أمام مجلس الدولة عن طريق دعوى

---

[183]– بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 492.

[184]– عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، المرجع السابق، ص 186.

[185]- TAIBI Achour , op.cit, p. 610.

القضاء الكامل، التي تسمح للقاضي ليس فقط بإلغاء القرار المتضمن للجزاء، بل كذلك باستبداله بقرار يراه مبررا و مناسبا[186].

و هذا ما يخالف تماما التشريع الجزائري بحيث أن كل النصوص المنشأة لسلطات الضبط الإقتصادي لا يوجد فيها أي أثر لدعوى القضاء الكامل، و بذلك يظهر المشرع الجزائري أنه يقيد كثيرا من صلاحيات مجلس الدولة، حيث أنّ اختصاصه لا يتعدى الإلغاء.

الفرع الثاني

اختصاص القاضي العادي بدعاوى المسؤولية

بعد نقل الاختصاص للنظر في منازعات بعض السلطات الضبط الاقتصادي، من القاضي الإداري الذي يعتبر القاضي الطبيعي المختص في الطعون المرفوعة ضد قرارات ذات الطابع القمعي التي تصدرها هذه السلطات، إلى القاضي العادي كمّا بيّناه أعلاه،فمن الضروري البحث إذا كان هذا الأخير يملك صلاحية النظر في دعاوى التعويض.

بالنسبة للمؤسسات التي تعرضت لعقوبات وقّعها مجلس المنافسة ضدها، يحق لها طلب التعويض عمّا لحقها من ضرر، في حالة إبطال الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر لقرار تسليط العقوبة، وإذا كان طلب التعويض مرفقا بعريضة إلغاء القرار الموقع من طرف مجلس المنافسة[187]، فهل يعود للغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر، اختصاص النظر في طلب التعويض؟ أم أن دعوى المسؤولية تبقى من اختصاص القاضي الإداري كمبدأ عام؟

نظرا لغياب حل تشريعي لهذا الإشكال في التعويض، قدّم الأستاذ "زوايمية رشيد" مقاربتين:

---

[186]– عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، المرجع السابق، ص 266.

[187]– عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، المرجع السابق، المرجع السابق، ص 143.

- المقاربة الأولى تتمحور حول فكرة تحويل الاختصاص إلى القاضي العادي، الذي يبقى استثناءا على المبدأ العام، بالتالي هذا التحويل يشمل فقط دعوى الإلغاء، دون دعوى المسؤولية.

لكن تطبيق هذه المقاربة ينجر عنها توزيع الاختصاص بشأن قرارا ت صادرة من سلطة واحدة و هي مجلس المنافسة، كما تؤدي إلى تعقيد الإجراءات على المتقاضي، أكثر من ذلك، إمكانية صدور حلول متناقضة و مختلفة[188].

- المقاربة الثانية تتعلق بنص المادة48 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم السالف الذكر، التي تنص على:« يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي، يجد نفسه متضررا من منافسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة، وفقا للتشريع المعمول به>> [189].

من خلال هذه المادة، نلاحظ أن المشرع منح الاختصاص في الدعاوى المسؤولية للغرفة التجارية لمجلس الجزائر العاصمة، فإذا يمكن أن ينعقد اختصاص هذه الأخيرة، فيما يتعلق بكل دعاوى المسؤولية المتعلقة بطلب تعويض ضد مجلس المنافسة عن قراراته القمعية التي يصدرها، و الغرض من هذه المقاربة، هو منع حدوث مشاكل تنازع الاختصاص، كذلك تفادي صدور أحكام متعارضة، و بالتالي يستحسن رفع دعوى التعويض لدى مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، التي رفع أمامها دعوى إلغاء القرار القمعي، من طرف المؤسسة المتضررة[190].

في التشريع الفرنسي، قضت محكمة التنازع أن الجهة المختصة للنظر في دعوى التعويض، المرفوعة ضد كل من سلطة الأسواق المالية، و سلطة المنافسة، هي القضاء العادي، أي محكمة استئناف باريس ذلك على إعتبار أن الجهة التي ستفصل في إلغاء القرارت القمعية التي تصدرها هذه السلطات، هي المؤهلة للفصل في دعوى التعويض[191].

---

[188]-ZOUAÏMIA Rachid, les instruments juridiques de la régulation économique, op. cit, p.p. 235-236.

[189]- المادة 48 من أمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، المرجع السابق.

[190]-ZOUAÏMIA Rachid, les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, maison d'édition belkeise, Algérie, 2012, p. 236.

[191]-Voir :TAIBI Achour, op.cit, p. 614.

الخاتمة

و في الأخير يمكن القول أنّ حياد سلطات الضبط الإقتصادي عند ممارستها لإختصاصها القمعي يعد ضمانة جوهرية تهدف إلى تقوية الشفافية و الموضوعية في الإجراءات المتخذة عند توقيعها للجزاء، و حماية حقوق الأعوان الإقتصاديين

ومن أجل ضمان حياد هذه السلطات، وضع المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي مجموعة من الآليات و الوسائل القانونية اللازمة و ذلك من خلال تكريس مبدأ التنافي الذي يمنع أعضاء سلطات الضبط الإقتصادي من شغل وظيفة أخرى بالموازاة مع وظيفتهم داخل هذه السلطة، و نجد تدخل المشرع الجزائري كان إيجابيا في إصداره الأمر رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي و الإلتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف الذّي ينطبق على سلطات الضبط الإقتصادي في مواجهة إختلاف النصوص التأسيسية في كيفية تكريسها لهذه الحالات.

و لقد أكد المشرع الجزائري على هذا المبدأ حتى بعد إنتهاء أعضاء سلطة الضبط من اداء مهامهم.

و لضمان إحترام سلطات الضبط الإقتصادي لمبدأ الحياد، نجد المشرع وضع مجموعة من الضمانات و التي تنقسم إلى ضمانات قانونية متمثلة في مبدأ التسبيب الذّي يعتبر معيار يوضح حياد أعضاء الموقعون للجزاء، و إقرار حق العزل و معاقبة كل عضو تحققت فيه إحدى حالات التنافي، و لعل أهم ضمانة قانونية كرّسها المشرع هي الطابع الجماعي للقرارت القمعية التي تصدرها هذه السلطات و التي تخدم بشكل كبير مبدأ الحياد

كما نجد المشرع الجزائري سلك درب نظيره الفرنسي في تقرير ضمانة قضائية جوهرية تتمثل في تكريس حق الطعن للطرف المعني بالجزاء و ذلك بموجب دعوى الإلغاء، لكن تبقى هذه الرّقابة موزعة بين جهتي القضاء الإداري بالأساس و العادي كإستثناء و ذلك لحسن سير العدالة.

لكن عند إستقراء النصوص التنظيمية و المنشأة لسلطات الضبط الإقتصادي يظهر لنا أنّها تعاني كثير من النقائص و السلبيات الناجمة عن إهمال المشرع الجزائري لمبدأ الحياد، بحيث لو

رجعنا إلى الحياد الشخصي، نجد أنّ تطبيق إجراء الإمتناع الذّي يدعم حياد أعضاء هذه السلطات جدّ محتشم، و ذلك لأنّ المشرع كرّسه فقط فيما يتعلق بمجلس المنافسة.

كذلك الأمر فيما يتعلق بالحياد الموضوعي، فهو محل نقاش إلى حد الساعة، لعدم تولي المشرع الإهتمام بهذه المسألة، وبالعودة إلى القوانين المنظمة لسلطات الضبط الإقتصادي نجد أنّها يعتريها الكثير من النقائص القانونية، سواءً فيما يخص فصل جهاز المتابعة عن التحقيق من جهة، وجهاز إصدار العقوبة من جهة ثانية، بحيث يتبين أنّ المشرع بالرّغم من تكريسه لمبدأ الفصل الوظيفي إلاّ أنّه كان بصفة شكلية فقط، كما أنّه لم يتبنى الفصل العضوي بين الأحهزة داخل سلطة الضبط، الأمر الذي يجعلنا نشك في حياد هذه الهيئات عند ممارستها للسلطة القمعية.

الأمر نفسه فيما يتعلق بالإخطار التلقائي، فبالرّغم من أنّه يعتبر عصب الوظيفة الإدارية، الذّي تمّ نقله إلى سلطات الضبط الإقتصادي، الذّي يسمح لهذه الأخيرة بالنظر في القضايا تلقائيا، إلاّ أنّه لا يمكن تقبل هذه الإمكانية بسهولة إذا قارنّها بمبدأ الحياد، إذ توحي بوجود حكم مسبق عن القضية.

و بالعودة إلى إجراء العزل، نجد أنّ المشرع قد أقرّه بصفة جد غامضة سواءا من حيث التكريس أو من حيث الإجراءات، عكس المشرع الفرنسي الذّي نظّم هذه المسألة بصفة جدّ دقيقة، بحيث لا يقتصر طلب العزل على سلطة الضبط فقط، بل يمكن أن يطلبه كل من العضو المعني بالعزل و العون الإقتصادي المعني بالقمع.

كذلك الحال بالنسبة لدعوى المسؤولية، نجد المشرع الجزائري لم يكرسها في النصوص المنشأة لسلطات الضبط، و إذا كان المشكل لا يثار بالنسبة للهيئة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية، أين ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية، غير أنّ هذا الحل لا يطبق على تلك التي لا تتمتع بها، إذ يجد العون المتضرر نفسه تائها في الجهة التي يحصل فيها على حقه في التعويض، و بالتالي كان على المشرع الجزائري أن يسلك طريق نظيره الفرنسي الذي أقر بأن الدعوى التي ترفع أمام مجلس الدولة هي دعوى القضاء الكامل، الأمر الذي يستجيب لما جاءت به الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان.

و بالعودة إلى مواعد الطّعن ضدّ القرارات القمعية التي تصدرها هذه السلطات، نجد المشرع نص عليها أحيانا بالأيام و أحيانا أخرى بالأشهر، مما يشوه المواعيد المنصوص عليها في القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

أما فيما يتعق بمسألة وقف التنفيذ، فبالرّغم من أنّها تعتبر ضمانة للمتقاضين، إلا أنّنا نلاحظ سكوت المشرع الجزائري في ذلك .

و من خلال النقائص التي تشوب مبدأ الحياد، نرى أنه من الضروري أن يقوم المشرع الجزائري بتوحيد و تبسيط إجراءات الدعاوى الخاصة بمنازعات سلطات الضبط الإقتصادي عن طريق تقنين خاص بها عوض الإحالة في كل مرة إلى القواعد العامة ، الأمر الذّي لا يتماشى مع هذا النوع من المنازعات، أو أكثر من ذلك يقوم بتخصيص قانون مستقل يسميه مثلا "القانون المحدد لقواعد المثول أمام سلطات الضبط الإقتصادي" يوضح فيه قواعد المحاكمة العادلة أمام هذه الهيئات.

كما نقترح أيضا على المشرع الجزائري أن يتبع نظيره الفرنسي في مسألة الحياد الموضوعي وذلك بتكريسه إماّ الفصل الوظيفي داخل هذه الهيئات أو الفصل العضوي، أو كلاهما معا، مما يضفي صفة الحياد و الموضوعية على قراراتها المتضمنة للجزاء.

كذلك نرى من الأفضل تكريس ضمانة وقف التنفيذ بالنسبة لكل القرارات القمعية الصادرة عن سلطات الضبط الإقتصادي ، لأنّ عدم تجسيدها يجعل من دعوى الإلغاء بدون جدوى.

و في الأخير يمكن القول أنّ تأطير السلطة القمعية لسلطات الضبط الإقتصادي بمجموعة من الضمانات و القواعد الإجرائية الجزائية، ينجر عنها حتما خطر جعلها كهيئات قضائية تقليدية <<juridictionnalisation >> الأمر الذي لا يخدم فكرة القرارات العقابية الضبطية، لأن الأصل في العقوبة الإدارية المرونة و سرعة الفصل.

و بعد إستظهارنا لمختلف جوانب الحياد، يمكن القول أنّ المشرع الجزائري نقل هذا المبدأ من القانون الجزائي مبتورا من ضماناته.

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

1) الكتب:

1- بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008، ط 3، منشورات بغدادي، الجزائر، سنة 2011.

2- بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2009.

3- شرواط حسين، شرح قانون المنافسة: على ضوء الأمر 03-03 المعدل و المتمم بالقانون 08-12، المعدل و المتمم بالقانون 10-05 و وفقا لقرارات مجلس المنافسة، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2012.

4- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر: دراسة وصفية تحليلية مقارنة، ط 2، جسور للنشر و التوزيع، الجزئر، سنة 2008.

5- لعشب محفوظ، سلسلة القانون الإقتصادي: قوانين الإصلاحات الإقتصادية، النظام المصرفي، الإستثمار، المنافسة، الخوصصة وفقا للنظام التشريعي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1997

2) الرسائل و المذكرات الجامعية

أ- الرسائل:

1-أيت مولود فاتح، حماية إدخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

2-جلال مسعد، مدى تأثّر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

3- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة سطيف 2، سطيف، 2015.

4- عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

ب- مذكرات الماجستير:

1- أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2007.

2- براهمي فضيلة، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 03-03 و القانون رقم 08-12، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010.

3- بن شعلال كريمة، السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مذكرة لنيل الماجستير في القانون، فرع: القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.

4- بوجملين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع: الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، سنة 2007.

5- بوحلايس إلهام، الإختصاص في مجال المنافسة، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005، ص 92.

6- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية و المالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006.

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

8- ديب نذيرة، إستقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري، مذكة لنيل درجة الماجستير في القانون ، فرع القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

9- رحموني موسى، الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية و الإدارية، تخصص: قانون إداري و إدارة عامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة،2013.

10- سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية و التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير، قسم: العلوم القانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005.

11- شعوة لمياء، سلطات الضبط لقطاع المحروقات في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع التنظيم الأقتصادي، كلية الحقوق، جامعة المنتوري 1، قسنطينة،2013.

12- عجرود وفاء، دور اللجنة المصرفية في ضبط النشاط البنكي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009

13- قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الإقتصادي:(لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة و سلطة البريد و المواصلات كنموذجين)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون: فرع قانون العام،كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، سنة 2010.

14- كتون بومدين، العقوبة الإدارية و ضمانات مشروعيتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011.

15- كحال سلمى، مجلس المنافسة و ضبط النشاط الإقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2010.

16- محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

17- موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

ت- **مذكرات الماستر:**

1-أوجيت كريمة، عكوش زينة، المركز القانوني لمجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، شعبة:قانون الأعمال كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2011.

2-بلحماش صورية، رابحي حبيبة، ضمان المحاكمة العادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012

3-بوضبية محمد، عريوات راضية، علاقة الضبط الإقتصادي بالحكم الراشد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص إدارة أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2015.

4-تافوك سمير، صايت عبد الرحمان، نظام المتابعة أمام سلطات الضبط المستقلة، مذكرة لنيل شهادة المستر في الحقوق، فرع قانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

5-حامد نادية، حاج مسعود أمال، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الفانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 08 ماي1945، قالمة، سنة 2014.

6-حمادي صبرينة، إدير سهيلة، السلطة القمعية لمجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.

7-قرفي إبتسام، النظام القانوني للعقوبة الإدارية في الجزائر، مذكرة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013.

8- ساحلي صبرينة، سلام ليلة، الرقابة القضائية على أعمال سلطات الضبط الإقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.

3) المقالات:

1-بزغيش بوبكر، "خصوصية إجراءات الطعن في القرارات الصادرة عن سلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية أيام 21-23 ماي 2007، ص ص 303-314.

2-بوقندورة عبد الحفيظ، "الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة و ضبط السوق، جامعة 8 ماي 1945، قالمة أيام 16 و 17 مارس 2015، ص ص 01-22.

3-حسين نوارة، "الأبعاد القانونية لإستقلالية سلطات الضبط في المجال الإقتصادي و المالي"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي و المالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23 و 24 ماي 2007، ص ص 64-80.

4-عيساوي عزالدين، "حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة و القضاء: بين التنافس و التكامل"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد 07،عدد 01-2013، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص-ص 245-246.

5-فتحي وردية، "وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"،أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي و المالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 21-23 ماي 2007، ص ص 324-343.

6-فريحة محمد هشام، ضمانات الحق في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، مجلة الفكر، عدد الخامس، جامعة مسيلة، 2013.

7-مادي وليلى،"الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإقتصادي في التشريع الجزائري""، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية أيام 21-23 ماي 2007، ص ص 268-280.

4) النصوص القانونية:

أ- الدستور:

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، د.ر عدد 76، الصادر في 08 ديسمبر 1996، متمم بالقانون رقم02-03، مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر عدد 25 صادر في 14 أفريل 2002، معدل بموجب: قانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر عدد 63 صادر في 16 نوفمبر 2008، و بقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

ب- النصوص التشريعية:

1-القانون العضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج.ر. عدد 37، صادر في 1 جوان 1998، معدّل و متمم: بالقانون العضوي رقم 11-13، مؤرخ في 26 جويلية 2011، ج.ر. عدد 43، صادر في 03 أوت 2011.

2-القانون العضوي رقم 98-02، مؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بإختصاصات المحاكم الإدارية، ج.ر. عدد 37، الصادر في 01 جوان 1998.

3-القانون العضوي رقم 04-11، مؤرخ في 6 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر. عدد 57، الصادر في 8 سبتمبر 2004.

4-القانون العضوي رقم 12-05، المؤرخ في 12 جانفي 2012، المتعلق بالإعلام، ج.ر. عدد 02 ، الصادر في 15 جانفي2012 .

5-المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 29 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج. ر. عدد 34، الصادر في 23 ماي 1993، معدل و متمم بموجب: قانون رقم 03-04، المؤرخ في 17 فيفري 2003، ج.ر. عدد 11، الصادر في 19 فيفري 2003.

6-الأمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالتأمينات، ج.ر. عدد 13، الصادر في 08 مارس 1995، معدل و متمم بموجب: قانون رقم 06-04، الصادر في 20 فيفري 2006، ج.ر. عدد 15، الصادر في 12 مارس 2006.

7-قانون رقم 2000-03، مؤرخ في 05 أوت 2000، يحدد القواعد العامة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسّلكيّة، ج.ر. عدد 48، صادر في 06 اوت 2000، معدل و متمم بموجب: القانون رقم 06-24، مؤرخ في 26 ديسمبر 2006، يتضمن قانون المالية 2007، ج.ر. عدد 85، صادر في 27 ديسمبر 2006، و بقانون رقم 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015.

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

9-أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، ج.ر. عدد 43 الصادر في 20 جويلية 2003، المعدل و المتمم بموجب : قانون 08-12، المؤرخ في 25 جوان 2008،ج. ر. عدد 36، الصادر في 2 جويلية 2008، و بالقانون رقم 10-05، المؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ر. عدد 46، الصادر في 18 أوت 2010.

10- قانون رقم 05-07، مؤرخ في 28 أفريل 2005، المتعلق بالمحروقات، ج.ر. عدد 50 الصادر في 19 جويلية 2005، المعدل و المتمم بموجب: الأمر 06-10، مؤرخ في 29 جويلية 2006، ج.ر. عدد 11، الصادر في 24 فيفري 2013.

11- القانون رقم 05-12، مؤرخ في 04 أوت 2005، يتعلق بالمياه، ج.ر. عدد 60، صادر في 04 سبتمبر 2005، المعدل و المتمم بموجب: قانون رقم 08-03، مؤرخ في 23 جانفي 2008، المتعلق بالمياه، ج.ر. عدد 04، صادر بتاريخ 27 جانفي 2008، وبالأمر رقم 09-02، المؤرخ في 22 جويلية 2009، ج.ر. عدد 44، صادر بتاريخ 26 جويلية 2009.

12- الأمر رقم 07- 03، المؤرخ في 01 مارس 2007، المتعلق بحالات التنافي و الإلتزمات الخاصة بعض الوظائف و المناصب، ج.ر. عدد 16، الصادر في 07 مارس 2007.

13- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر. عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008.

14- قانون رقم 14- 04، المؤرخ في 24 فيفري 2014، المتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج.ر. عدد 16، الصادر في 23 مارس 2014.

ث- النصوص التنظيمة:

1-القرار رقم 01، المؤرخ في 13 جويلية 2013، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، (غير منشور).

ج-الإجتهادات القضائية:

1- مجلس الدستوري ، قرار رقم 200/2011 المؤرخ في 2 ديسمبر 2011، المنشور في الموقع التالي: http://www.conseil-constitutionnel.fr

2- مجلس الدستوري ، قرار رقم 280/2012، الصادر في 02 ديسمبر2012، المنشور على الموقع: http://www.conseil-constitutionnel.fr

3- مجلس الدولة، قرار رقم 19081 المؤرخ في 30 ديسمبر 2003، قضية مساهمي البنك التجاري و الصناعي ضد اللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، الجزائر،عدد 1، 2005 ص ص 72- 74.

4- مجلس الدولة، قرار رقم 29308 الصادر في 26 جويلية 2006، المنشور على الموقع التالي: www.legifrance.gouv.fr

5- محكمة النقض، قرارOURY، صادر بتاريخ 05 فيفري 1999، المنشور على الموقع:
/http://mafr.fr/fr/article/cour-de-cassation-assemblee-pleniere-4
6- محكمة إستئناف باريس، قرار صادر في 07 مارس 2007، متعلق بقضية "KPMG"، المنشور على الموقع الموقع: www.legifrance.gouv.fr

ثانيا: بالغة الفرنسية

1) Ouvrages :

1. BOUTARD-LABARDE Marie-Chantal, cavinet Guy, *droit de la concurrence, LGDJ, Paris, 1994.*

2. ZOUAÏMIA Rachid, *Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : l'exemple du secteur financier* , OPU, Alger, 2010.

3. ----------, *les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie*, maison d'édition belkeise, Alger, 2012.

2) thèses et mémoires :

1. BERRI Nouredinne, *Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications*, thèse pour le doctorat en sciences, filière: droit, faculé de droit et des sciences politiques, UMMTO, 2014

2. TAIBI Achour, *le pouvoir répressif des autorités administrative indépendantes de régulation économique, témoin de la consécration d'un ordre répressif administratif : (étude comparative des droits français et algérien),* thèse pour l'obtention du grade de docteur, discipline droit des affaire, université panthéon Sorbonne, paris1, 2015.

3. AZIEZ Azzeddine, *l'autorité de régulation de l'audiovisuel*, mémoire en vu de l'obtention du diplôme de master en droit, option : droit public des affaires, université Abderrahmane Mira, Bejaia, 28 juin 2015 le 28 juin 2015.

3) Articles :

1. COHENDET Marie-Anne , " La collégialité des juridictions : un principe en voie de disparition ? ", *RFDC* , n° 62, p-p, 713-735, in : www.sndl.fr
2. GHAUTIER Cecile, " Sanction administrative en droit français ", publié le 30 novembre 2011, p18, in : www.Sanctionadministrative_etude.fr
3. PIWINKA Emanuel, " La dévolution d'un pouvoir de sanction aux autorités administratives indépendantes ", *RFDA*, 2012, p.p. 915-943.
4. DEGOFFE Michel , " L'impartialité de la décision administrative " , *RFDA* , 1998, p.p. 711-743.
5. IDOUX Pascale ," Autorités administratives indépendantes et les garanties procédurales ", *RFDA*, 2010 , p.p. 920-942.
6. LASSERRE CAPDEVILLE Jérôme, L'indépendance des autorités de régulation financière, à l'égard des opérateurs régulés, *ENA*, 2012/2013, p.p 667-676.
7. FRISON-ROCHE Marie Anne, "Les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifié", in GELARD Patrice, *Les autorités administratives indépendante*, rapport n° 404, publié le 15 juin 06, in : www.senat.fr
8. PHILIPPOT Remy, " AAI et pouvoir de sanction : le point par un rapport d'information parlementaire" publié le 02/11/2010, in : http://www.assemblée-general.fr, p.p 1-6
9. ZOUAIMIA Rachid :"La supervision bancaire : l'étendue des compétences de la commission bancaire", 2006, in : www.elbassair.net, p.p 1-11
10. ----------, "Les garanties du procé équitable devant les AAI", *RCRJ*, n° 01 /2013, p.p 1-23.
11. ---------- , " Autorité de régulation de la presse écrite en Algérie , quelle indépendance ? ", publié le 26-06-2013, in : www.legavox.fr
12. ----------, "l'ambivalence du régime juridique des autorités administratives indépendance, en Algérie", publié le 15-07-2013, in : www.legavox.fr

4) Article de presse :

1) HERVIEUX Nicolas,"*Carences dans l'indépendance et l'impartialité de la Commission bancaire française*", publié le 15 juin 2009 in : http://combatsdroitshomme.blog.lemonde.fr

5) Jurisprudence française :

1. CE, décision N° 20 octobre2000,n°180122, société HABIB Bank limited, à propos des actes d'auto-saisine de la commission bancaire , in : www.conseil-etat.fr

6) *Document* :

1. GELARD Patric, *les autorités administratives indépendantes*, rapport n° 404, publié le 15 juin 2006, in : www.senat.fr

7) références internet

1- http://www.arcep.fr/index.php?id=12
2- http://www.autoritedelaconcurrence.fr
3- www.senat.fr
4- www.legifrance.gouv.fr
5- www.hatvp.fr
6- www.conseil-constitutionnel.fr
7- http://combatsdroitshomme.blog.lemonde.fr
8- http://mafr.fr/
9- www.Sanctionadministrative_etude.fr
10- www.soulieravocats.com

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

مقـــــــــــدمـــــــــــة.....01
الفصل الأول: مضمون مبدأ الحياد 06
المبحث الأول: مبدأ الحياد الشخصي: مبدأ مكرس أمام سلطات الضبط الاقتصادي 07
المطلب الأول: نظام التنافي 07
الفرع الأول: حالات التنافي 08
أولا: التنافي المطلق أو الكلي 09
ثانيا: نظام التنافي الجزئي 14
الفرع الثاني: تعميم حالات التنافي.....15
المطلب الثاني: إجراء الإمتناع.....16
الفرع الأول: إنفراد مجلس المنافسة بإجراء الإمتناع 19
الفرع الثاني: الإلتزام بالتصريح عند تحقق حالة الامتناع.....20
المبحث الثاني: إشكالية مبدأ الحياد الموضوعي 20
المطلب الأول: حول الإخطار التلقائي 23
الفرع الأول: تعارض الإخطار التلقائي بمبدأ الحياد 23
الفرع الثاني: تأطير سلطة التدخل التلقائي.....24
المطلب الثاني: حول فصل جهة التحقيق عن جهة الحكم 24
الفرع الأول: مشاركة المقرر في المداولة.....27
الفرع الثاني: ضرورة تكريس مبدأ الفصل العضوي.....30
الفصل الثاني : ضمانات احترام مبدأ الحياد 32
المبحث الأول: الضمانات القانونية لإحترام سلطات الضبط الاقتصادي لمبدأ الحياد 33
المطلب الأول: مبدأ الجماعية و التسبيب في إتخاذ القرار 33
الفرع الأول: مبدأ الجماعية في إتخاذ القرارات 35
الفرع الثاني: مبدأ تسبيب القرارات القمعية 38

المطلب الثاني: جزاء مخالفة مبدأ الحياد.....39
الفرع الأول: عزل أعضاء الممارسون لسلطة العقاب.....41
الفرع الثاني: العقوبات المقررة للأعضاء عند مخالفتهم لمبدأ الحياد 43
المبحث الثاني: الضمانات القضائية لإحترام لمبدأ الحياد.....43
المطلب الأول: الاختصاص القضائي المزدوج للفصل في الطعون بالإلغاء 43
الفرع الأول: الإختصاص الأصيل للقاضي الإداري للفصل في دعاوى الإلغاء 49
الفرع الثاني: الاختصاص الاستثنائي للقاضي العادي 52
الفرع الثالث: مسألة وقف التنفيذ 55
المطلب الثاني: الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى التعويض.....55
الفرع الأول: إختصاص القاضي الإداري بدعوى المسؤولية.....56
أولا: سلطات الضبط الإقتصادي التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية:.....56
ثانيا: سلطات الضبط الإقتصادي التي تتمتع بالشخصية القانونية: 58
الفرع الثاني: اختصاص القاضي العادي بدعاوى المسؤولية 60
الخاتمة.....62
قائمة المراجع.....65
فهرس المحتويات 77

ضمان مبدأ حياد سلطات الضبط الإقتصادي :

دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي

ملخص

يعد حياد سلطات الضبط الاقتصادي عند ممارستها لاختصاصها القمعي، من أهم الضمانات الإجرائية التي تضمن المحاكمة العادلة، و التي تم نقلها من قاضي الجزائي.

ولمبدأ الحياد مظهرين: يتمثل الأول في الحياد الشخصي الذي يتضمن إجرائي التنافي و الامتناع. بينما الثاني يقوم على اعتبارات عضوية و وظيفية داخل سلطة الضبط المستقلة عند ما تمارس السلطة القمعية، و هو ما يسمى بالحياد الموضوعي، الذي يستدعي الفصل بين جهاز المتابعة و التحقيق من جهة، و جهاز إصدار العقوبة من جهة ثانية.

و من أجل ضمان إحترام مبدأ الحياد، يستوجب على الهيئة الإدارية المستقلة عند ممارستها للاختصاص إصدار الجزاءات أن تحترم مجموعة من الإجراءات ، مع إمكانية تعرض العضو المخالف لهذا المبدأ للعزل والعقوبة، و يبقى حق الطعن القضائي الضمانة الجوهرية للعون الاقتصادي المتضرر من القرار القمعي الذي تصدره سلطة الضبط عند تجاهلها لمبدأ الحياد.

Résumé

L’impartialité des autorités de régulation économiques constitue l’une des plus importante garantie procédurale pour assurer le procès équitable, lorsqu’elles exercent leurs prérogatives répressives.

Le principe d’impartialité comporte deux aspects : Le premier est qualifié d’impartialité personnelle ou subjective, faisant valoir le régime d’incompatibilité et le procédé de l’empêchement. Le second est basé sur des considérations organiques et fonctionnelles au sein de l’autorité administratives statuant en matière économique et financière lors de sa mission répressive, c’est ce qui est appelé «impartialité objective » impliquant une séparation entre les organes de poursuite et d’instruction d’une part et la commission des sanctions d’autre part.

Afin de garantir le respect de ce principe, il est du devoir des autorités de régulation économiques indépendantes, investies du pouvoir répressif, de respecter un ensemble de procédures avec possibilité d’exposer les membres ne respectant pas les règles d’impartialité à la récusation et la sanction.

L’opérateur économique peut user du recours juridictionnel lorsqu’il subit une décision répressive partiale prise par une autorité de régulation