

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

أزمة العقوبة الإدارية في مجال الضبط الاقتصادي

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

فرع: القانون العام

تخصص: القانون العام الاقتصادي

تحت إشراف الأستاذة:

أ/ د مزاري صبرينة

إعداد الطالبتين:

بوقرويس صبرينة

بولمصامر دالية

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ: زقموط فريد.....رئيسا

الأستاذة: مزاري صبرينة.....مشرفا ومقررا

الأستاذة: عدوان سميرة.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2024-2023



شكر وعرّفان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد
فإننا نشكر الله تعالى على فضله حيث أتاح لنا إنجاز هذا العمل بفضلته، فله الحمد أولاً وأخيراً
انطلاقاً من قوله ﷺ: «لا يشكر الله من لا يشكر الناس».

فإننا نقدم جميل الشكر والتقدير والعرّفان إلى الدكتورة مزارى صبرينة التي قدمت لنا كل التسهيلات وساعدتنا ولم تبخل علينا بتوجيهاتها ونصائحها القيمة طيلة إعدادنا هذا البحث إلى غاية وضع اللمسات الأخيرة فكانت نعم المشرفة أثار الله دربها وسدد خطاها.
كما نتوجه بخالص الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذا العمل المتواضع وكذلك كافة أساتذتنا الكرام من الطور الابتدائي إلى غاية الطور الجامعي على ما قدّموه لنا طيلة فترة دراستنا.

صبرينة ودالية

إهداء

إلى جنتي في الأرض وملاكي في الحياة، إلى التي أعانق الفرح كل يوم إليك أيتها الإنسانية الرائعة، من حملتي وهنا على وهن وسقتني من نبع حنانها وكان دعائها سر توفيقني أمي الحبيبة إلى من احتضني قلبها قبل يدها التي لطالما تمنيت أن تقر عيناها برؤيتي في يوم كهذا

أمي الحبيبة أطال الله في عمرها.

إلى ذلك الرجل العظيم، إلى نور عيني إلى من أحمل لقبه بكل فخر واعتزاز، إلى مثلي في المثابرة، إلى من عمل بكد في سبيلي وعلمني معنى الكفاح وأوصلني إلى ما أنا عليه إلى من كلفه الله بالهبة والوقار الذي حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم الذي كان له الفضل في ما أنا عليه اليوم **والذي العزيز أبي حفظه الله وأطال في عمره.**

إلى نفسي الطموحة

من قال أنا لها نالها وأنا لها وإن أبت أتيتُ بها رغما عنها

إلى خيرة أيامي وصفوتها أخواتي الغاليات وإخواني

إلى كل أفراد عائلتي الأعزاء.

إلى كل من وسعهم قلبي ولم تسعهم صفحتي.

إلى كل هؤلاء أهدي لكم بحث تخرجي داعية المولى عز وجل أن يطيل في أعماركم ويرزقكم بالخيرات.

صبرينة

إهداء

إلى النور الذي أضاء دربي، أبي الذي حملت اسمه فخرا إلى معلمي الأول الرجل الذي يسعى طوال حياته لأكون الأفضل، إلى من كلل العرق جبينه من بذل الغالي والنفيس واستمدت منه قوتي واعتزازي بذاتي والدي العزيز

من كانت الداعم الأول لتحقيق طموحي، إلى من كانت ملجأ يدي اليمنى في هذه المرحلة، إلى من جعل الجنة تحت أقدامها وسهلت لي الشدائد بدعائها إلى الإنسانية العظيمة في حياتي

والدتي الحبيبة

إلى ضلعي الثابت ومصدر قوتي وأماني الداعمين والساندين لي في الحياة

إخواني الغالين وأختي الغالية

إلى نفسي التي تحملت وتحملت الأوقات والظروف الصعبة التي لم تستسلم في نصف الطريق بل سعت حتى وصلت لهذه المرحلة

دالية

قائمة أهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية

1- ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

2- ج: الجزء

3- ص: صفحة

4- ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

5- ط: طبعة

ثانياً: باللغة الفرنسية

Art : Article

CE : Conseil d'ETAT

Con. Cons : consiel? Constitutionnel?

Ed: Edition

N°: Numéro

OP.Cit : Référence précédemment Citée

P: page

P P: de la page à la page

RARJ : Revue Académique de la Recherche Juridique

VOL : Volume

مقدمة

أدت وتيرة التحويل العالمية من نظام القطبين إلى القطب الواحد إفرزات إقتصادية، فرضت على دول العالم إعادة النظر في وظائفها وعلاقتها بالبنية الإقتصادية.

لم تكن الدولة الجزائرية بعيدة عن التحولات، فالمشاكل الإقتصادية التي شهدتها منذ أواخر الثمانينات التي كشفتها بشدة مخالفات الأزمة النفطية لعام 1986، فرضت مراجعة شاملة لإقتصادياتها عبر تبني إصلاحات عميقة قصد مسايرة وتنشيط عملية الإندماج في الحركية الإقتصادية الإقليمية والعالمية.

جاءت المبادرة التشريعية عبر التحول من نظام الإحتكار العمومي إلى المنافسة الحرة بفتح المجال على المبادرة الخاصة، والتفكير في وضع مكانزمات وقواعد جديدة ذات الطابع اللبيرالي للضبط الإقتصادي التي جسدت فكرة التخلي عن التسيير الإداري المركزي للسوق والإنسحاب التدريجي من الحقل الإقتصادي، إستبقتها إصلاحات في المنظومة القانونية لعل أهمها القانون رقم 01-88 المتعلق بتوجيه المؤسسات العمومية الإقتصادية¹، الذي يعتبر نقطة تحول جذرية للنظام الإقتصادي الجزائري في الإنتقال من الإقتصاد المخطط إلى الإقتصاد الحر.

في إطار تحول الأدوار الجديدة للدولة من متدخلة إلى ضابطة، تبنت الأخيرة نموذج مؤسساتي وسيط وتوفيقي بين مصالح السلطة العامة والأعوان داخل السوق تجلت في «السلطات الإدارية المستقلة»، أول تجسيد لها كان المجلس الأعلى للإعلام لعام 1990 كأول هيئة إدارية مستقلة²

¹ _ القانون رقم 01-88 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الإقتصادية، ج.ر.ج.ج، العدد 02، صادر في 13 يناير 1988، الملغي جزئيا بموجب المادة 28 من الأمر رقم 95-25 مؤرخ في 27 سبتمبر 1975، يتعلق بتسيير الأموال التجارية التابعة للدولة، ج.ر.ج.ج، العدد 55، صادر 27 سبتمبر 1995.

² _ قانون رقم 90-07 يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج، العدد 14، صادر في 4 أفريل 1990. (ملغى).

لتتوالى نماذج أخرى في عدة قطاعات بالظهور كمجال الشبكي¹، المناجم²... إلخ.

هكذا مكنت الدولة من تحويل دورها في الإقتصاد عبر السلطة التفويض الشاملة لإختصاصاتها الرقابية، الإستشارية، التنظيمية وكذا التنازعية، صلاحيات في الأصل موزعة على الهيئات الدستورية الثلاثة في الدولة التنفيذية، التشريعية والقضائية.

لطالما لازمت الوظيفة القمعية سلطة القاضي في إستثناؤه برد الحقوق مع ذلك تشهد سلطات الضبط المستقلة تخويلا لنفس الإختصاص قصد تفرغ القاضي بمحاربة الجرائم الاقتصادية الأكثر خطورة الأمر الذي أدى إلى نشوء فرع جديد هو القانون الجزائي الاقتصادي الذي يقوم على فكرة توقيع عقوبات على مخالفات السوق والتخلي عن فكرة الردع الجنائي بتبني حركة إزالة التجريم.

إرتبطت العقوبة الإدارية ذات الطابع الردعي بتطور دور السلطات الإدارية وإمتهانها التقليدية فالعمل الإداري لطالما إقتضى وظيفة قمعية غير قضائية عبر فصل وتحفظ للوظيفة من قبل الإداريين لا قضاة، جسدت السلطات الإدارية المستقلة النموذج بإمتهان عبر تدخل لاحق وتصحيحي لسلوكات الأعوان المخالفين في سبيل تحقيق فعالية التدخل في عملية الضبط.

تفرض فكرة الضبط المرن عدالة تفاوضية لا جامدة أساس الإبتعاد عن سلطة القاضي في توقيع العقوبات التي تتدرج ضمن أسس المحاكمة العادلة، الأمر الذي أدخل العقوبة الإدارية في أزمة مقارنة بالجزائية، فإذا كان تخويل سلطة القمع لغاية تحقيق فكرة الضبط الإقتصادي تظل آخر سبيل

¹ _ قانون رقم 01-02 مؤرخ في 5 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر.ج.ج، العدد 08، صادر في 6 فبراير 2002، معدل ومتمم بالقانون 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، يتضمن قانون المالية 2015، ج.ر.ج.ج، العدد 78، صادر في 31 ديسمبر 2014.

² _ قانون رقم 10-01 مؤرخ في 3 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، ج.ر.ج.ج، العدد 35، صادر في 4 جويلية 2001، معدل ومتمم بالأمر رقم 02-07 مؤرخ في أول مارس 2007، ج.ر.ج.ج، العدد 16، صادر في 7 مارس 2007، ملغى بالقانون رقم 14-05 مؤرخ في 24 فبراير 2014، يتضمن قانون المناجم، ج.ر.ج.ج، العدد 18، صادر في 30 مارس 2014.

يلجأ إليه، الأمر الذي يحفز تبني قنوات بديلة تحقق فكرة المرونة مما أفضى لأزمة العقوبة الإدارية في إستيعاب الوعاء الحقيقي لمفهوم وفكرة الضبط الاقتصادي.

تتجلى أهمية البحث في كونه يتناول مسألة على قدر كبير من الأهمية من خلال محاولتنا الإلمام بالقواعد المنظمة للعقوبة الإدارية في مجال الضبط الإقتصادي وإزالة التجريم في مجال الضبط الاقتصادي.

إن اختيارنا لهذا الموضوع لم يكن بمحض الصدفة وإنما ينبع من اعتبارات ذاتية تدعم هذا الاختيار وأخرى موضوعية تبرره، فالأسباب الذاتية تكمن في الاهتمام والميل الشخصي لهذا النوع من المواضيع، أما الأسباب الموضوعية فتتجلى في دراسة هذا الموضوع على أرض الواقع والبحث في متغيراته، ومدى إهتمام المشرع الجزائري بوضع نصوص قانونية خاصة تنظم العقوبة الإدارية في مجال الضبط الاقتصادي، بالإضافة إلى حداثة الموضوع من حيث الدراسة بحيث يعتبر موضوعا جديدا ومهما، وكذا السعي لإثراء المكتبة بمواضيع تتناول ظواهر جديدة نظرا لحاجتنا للمزيد من الدراسات الحديثة في موضوع أزمة العقوبة الإدارية في مجال الضبط الاقتصادي.

تهدف هذه الدراسة إلى معرفة ما إذا كان المشرع الجزائري وفق في تحويل سلطة العقاب إلى سلطات الضبط الاقتصادي ومدى نجاعتها وكشف الغموض والتناقضات التي وقع فيها وذلك باستبدال العقوبات الجزائية بالعقوبات الإدارية، بالإضافة إلى محاولة إزالة الغموض الذي يكتنف النصوص القانونية المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي وتناقضها مع بعضها البعض مع أحكام القانون الأساسي والمبادئ الدستورية.

للإحاطة بموضوع دراستنا ارتأينا طرح الإشكالية التالية: إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري

في تنظيم العقوبة الإدارية في مجال الضبط الاقتصادي؟

إقتضت طبيعة الموضوع وللإجابة على الإشكالية المطروحة وتحقيق الأهداف المسطرة الإعتدال على المنهج الاستقرائي الذي يجمع بين الوصف والتحليل للأراء الفقهية والنصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بموضوع بحثنا. بالإضافة إلى الإستئناس بتجارب دول مقارنة لاسيما منها

الفرنسية، الأمر الذي إستلزم تحديد نطاق الدراسة بالتركيز على عينات من سلطات الضبط الاقتصادي المخولة بالإختصاص القمعي، تعلق الأمر بالدرجة الأولى بمجلس المنافسة، اللجنة المصرفية، لجنة تنظيم عملية البورصة، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، لجنة الإشراف على التأمينات وسلطتي ضبط قطاع الإعلام.

على هذا الأساس ولالإجابة على الإشكالية المطروحة سيتم التطرق إلى أبعاد العقوبة الإدارية في مجال الضبط الاقتصادي (الفصل الأول)، ثم شرح وتحليل ما تعلق بحدود العقوبة الإدارية في مجال الضبط الاقتصادي (الفصل الثاني).

الفصل الأول

أبعاد العقوبة الإدارية في مجال الضبط

الاقتصادي

تعد العقوبة الادارية من أخطر الاختصاصات المخولة للسلطات الضبط الاقتصادية وتكتسي أهمية واسعة في مجال الضبط لكونها تسعى لتحقيق الفعالية الأمن ووقاية النظام ويعتبر أمر منح السلطات الادارية المستقلة الاختصاص القمعي ضروريا لا يمكن الاستغناء عنه.

تماشيا مع تطورات ومتطلبات التوازن في المجال الاقتصادي ترسخت فكرة الجزاء الاداري للسلطات الضبط المختلفة وأصبحت أحد أبرز مظاهر الدولة الحديثة كونها تظهر وكأنها تعطي درسا لكل أنواع القطاع بما يتناسب والميدان الجديد الذي ستتظمه وتحميه. بالتالي لدراسة هذه العقوبة الادارية يجب تبيان التأصيل المفاهيمي للجزاء الاداري في مجال الضبط الاقتصادي (المبحث الأول)، والأساس القانوني للجزاء في مجال الضبط الاقتصادي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

التأصيل المفاهيمي للجزاء الإداري في مجال الضبط الاقتصادي

يعتبر الجزاء الإداري إضافة جديدة لقائمة الجزاءات، إكتسبت طريقة مألوفة لتنفيذ القانون كبديل للدعوى القضائية والجزائية حيث أصبحت السلطات الإدارية العامة تمارس صلاحيات في الأصل كانت من مهام القضاء المختص بتوقيع الجزاء، وتماشيا مع تطورات ومتطلبات التوازن في المجال الإقتصادي، ترسخت فكرة سلطات الضبط المختلفة عن السلطات الكلاسيكية، ومنح لها الإختصاص العقابي، حيث أصبح الجزاء الإداري بيد سلطات الضبط الاقتصادي.

على ضوء ما تقدم سنتطرق من خلال هذا المبحث إلى قراءات تاريخية في تأصيل الجزاء الإداري (المطلب الأول)، وبعدها إلى محاولات حصر العقوبة الإدارية (المطلب الثاني) وأخيرا خلفيات التحول العقابي لصالح سلطات الضبط المستقلة (المطلب الثالث).

المطلب الأول

قراءات تاريخية في تأصيل الجزاء الإداري

تركز الجزاء الإداري على فكرة التخلي تدريجيا عن حتمية اللجوء إلى القضاء لحل النزاعات كما تعتبر نشأته منذ زمن ليس بطويل حيث تضاعفت وتنوعت منذ النصف الثاني من القرن الماضي ففي الأونة الأخيرة بدأت ظاهرة الردع الإداري تكسب أبعادا جديدة وترتاد مجالات علمية غير معهودة⁵.

وبناء على هذا سنتطرق إلى بؤادر بروز الجزاء الإداري لدى الإدارة العامة (الفرع الأول) والتحول المفاهيمي نحو مجال الضبط الإقتصادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

بؤادر بروز الجزاء لدى الإدارة العامة

يعتبر القانون الألماني قاعدة وركيزة الجزاء الإداري، إذ يعد أول القوانين التي إستعانت بالنظام كبديل للجزاء الجنائية التقليدية، ولقد صدر أول قانون خاص بهذا النوع من العقوبات سنة 1949 وإقتصر تطبيقه فقط على إنتهاك بعض القواعد المنظمة للحياة الاقتصادية في ألمانيا⁶.

مرت الجزاءات بعدة مراحل لتطورها حيث كان في البداية اللجوء إليها يكون في أضيق الحدود وإقتصر على الجزاءات المالية فقط، وظلت محل جدل قانوني حتى بداية الأربعينات، لم يكن الفقه يتقبل أن تتسع تلك الظاهرة، إلى حدّ الإعتراف بسلطة توقيع جزاءات أخرى رادعة تشارك من خلالها القضاء إختصاصه الأصيل وهو ما يمثل إنتهاك لمبدأ الفصل بين السلطات ولكن ما لبث أن عادت الجزاءات الإدارية إلى الظهور عقب إنتهاء الحرب العالمية الثانية، وبعد التطور القانوني الملاحظ في تلك الفترة ونضج فكرة الجزاءات الإدارية والتي لم تصل إلى تلك المرحلة بسهولة ووضوح من أول

⁵ _ بن فاطيمة ليندة، بوبقار شمس، النظام القانوني للعقوبة الإدارية في الجزائر، مذكرة نليل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2022، ص. 14.

⁶ _ أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1996، ص. 80.

وهلة وإنما كان نتاج تطور نشاط الإدارة، من مرحلة النشاط التقليدي في ظل الدولة الحارسة، ثم إنتقل وتطور نشاطها في ظل الدولة المتدخلة، فكان متجانسا مع تطور دور الدولة⁷.

أولا: العقوبة الإدارية في ظل الإتجاه التقليدي

لطالما أدمج الفقه الجزاءات الإدارية واعتبرها نفسها نفس الجزاءات التأديبية أو التعاقدية، لم يكن يتقبل بفكرة ظاهرة الردع إلى حد الإعتراف للإدارة بسلطة توقيع الجزاءات على كل من يخرق نصوصا قانونيا أو يخالف قرارا إداريا⁸.

حيث كان النظام القديم لفرنسا مشتتةا بعدم وجود حدود فاصلة بين السلطات وعلى الأخص بوجود ما يسمى بالإداريين القضاة والذين تمثلوا في الملوك والأمراء والسلطات المحلية والمأمورين الذين منحوا سلطات واسعة إتجاه رعايا المملكة، وبالرغم من سعي الثورة الفرنسية إلى تحطيم هذا النظام الخاص بغرض الحفاظ على السلطة، لم تستطع وضع قواعد كفاية لهذا الجزاء الإداري، حيث إحتفظت السلطات الإدارية ببعض الإختصاصات الجزائية للمديرين في النظام القديم⁹.

والملاحظ أن هذا الإتجاه عرف لدى الفقه أن الجزاءات الإدارية هي نفسها نفس الجزاءات المختلفة سواء التأديبية أو التعاقدية أو غيرها¹⁰، وكما يعتبرها من بين إمتيازات السلطة العامة¹¹، فهو لا يسمح بإتساع سلطة الإدارة مع فرض العقوبات، فهم يقرون بأن الجزاء الذي يوقعه القضاء هو الوحيد الذي يمثل الطريق المألوف لإجبار الأفراد على الإمتثال لقرارات السلطة العامة¹².

⁷ _ محمد باهي أبو يونس، الرقابة على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، ج 02، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2008، ص. 87.

⁸ _ دبار عيسى، النظام القانوني للجزاءات الإدارية، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014، ص. 14.

⁹ _ بن فاطيمة ليندة، بوبقار شمس، مرجع سابق، ص. 14.

¹⁰ _ دبار عيسى، مرجع سابق، ص. 14.

¹¹ _ بن فاطيمة ليندة، بوبقار شمس، مرجع سابق، ص. 16.

¹² _ دبار عيسى، مرجع سابق، ص. 14.

ثانيا: العقوبة الإدارية في ظل الدولة الحديثة

بعد الحرب العالمية الثانية تزايد تدخل الدولة في المجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وذلك أدى إلى تغيير مبادئ كانت مستقرة وحلول أخرى محلها استوجبها الواقع المستجدة، فقد تيقظت الدولة التي أنهكت بالحروب أنه من غير المجدي أن يطول مكوثها عند مرحلة الدولة الحارسة التي يقتصر دورها في حماية الأمن الداخلي والدفاع عن البلاد والقيام على مرفق العدالة، فهناك حاجات أساسية لا بد من إشباعها لا تستطيع الممارسات الفردية القيام بها¹³.

حيث أدى هذا الوضع لتوسيع الدولة من نطاق تدخل أجهزتها الإدارية فأصدرت العديد من التشريعات الاقتصادية والضريبية التي تمنح سلطة توقيع جزاءات على بعض المخالفات للإدارة والملاحظ أن الجزء الإداري تبلور مع تطور دور الدولة حيث أصبحت تؤدي دورا تنظيميا أكثر وقائيا هذا ما منح الفرصة لفتح منافسة بخصوص الجزء الإداري وكانت من الأسباب في إقرار هذا الشكل من الجزاءات¹⁴.

الفرع الثاني

التحول المفاهيمي نحو مجال الضبط الاقتصادي

أدت صعوبة القضاء في مراقبة وضبط القطاعات إلى تخويل إختصاص القاضي للسلطات الإدارية المستقلة، حيث أصبحت أساسا مكلفة بضبط هذه القطاعات، وذلك بعدم فعالية القمع الممارس من طرف القاضي لمحدوديته وطول المنازعة القضائية الجنائية¹⁵.

¹³ _ بن فاطيمة ليندة، بوبقار شمس، مرجع سابق، ص. 14.

¹⁴ _ المرجع نفسه، ص. 16-17.

¹⁵ _ حدادي نعيمة، «خصوصية السلطة العقابية للسلطات الإدارية المستقلة»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2021، ص. 246.

لقد تبنت فرنسا وأنشأت في فترة السبعينيات سلطة ذات شكل جديد وسميت بالسلطات الإدارية المستقلة والتي تشكل وسيلة جديدة لحماية المصلحة العامة ولضمان تنظيم بعض القطاعات المؤثرة في الحياة الاجتماعية، كقطاع الإعلام والاتصال وقطاع إقتصاد السوق وقطاع الإدارة اليومية وهي تعد بمثابة مواقع لممارسة الحريات العامة.

كما تشكل من جهة أخرى قطاعات أكثر تعرضاً لضغوط السلطات لأسباب متعددة، بعضها ذات طابع إيديولوجي أو سياسي أو فني لرفض تدخل الدولة، لذا فضلت السلطة التشريعية في فرنسا نوعاً من التنظيم المضمون من قبل قنوات الدولة التقليدية «البرلمان والسلطة التنفيذية والسلطات القضائية» في تحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة وضمان احترامها وتجديد القواعد التي تنظمها وذلك بالإستعانة بسلطات مستحدثة بتنظيم ذاتي وعلى نحو أفضل¹⁶.

نأخذ مثلاً اللجنة المحلية للعقوبات التي يمكنها إصدار عقوبة التحذير والمنع المؤقت من ممارسة النشاط لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات، وكذا سحب التقييض أو البطاقة المهنية، كما يمكن أن يصدر أيضاً غرامة مالية يتم تحديد مقدارها مع مراعاة خطورة المخالفات، وهذا وفقاً للمادة L5 61-40 وما يليها من قانون النقد الفرنسي¹⁷.

أما الوضع في الجزائر، بتبنيها لإقتصاد السوق وإنسحابها من الميدان الاقتصادي ذلك ما ألزمها بضرورة تبني الأساليب المعروفة في تلك الأنظمة منها مبدأ حرية التجارة والصناعة، الوضع الذي صاحبه إنشاء السلطات الإدارية المستقلة¹⁸، حيث تم إنشاء أول هيئة في الجزائر سنة 1990 في مجال الإعلام «المجلس الأعلى للإعلام» الذي كلفه المشرع بأنه هيئة إدارية مستقلة.

¹⁶ _ صوالحية عماد، الجزاءات الإدارية العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013، ص. 27.

¹⁷ _ l'article L. 561-40 du code monétaire et financier, modifié par ordonnance N° 2016-1635, du 1^{er} décembre 2016-art. 7, www.legi.france.gouve.fr

¹⁸ _ صوالحية عماد، مرجع سابق، ص. 26.

عقب قيام الدولة بمجموعة من الإصلاحات بعد أحداث وتطورات عاشتها¹⁹، تم إستحداث سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وسلطة ضبط السمعي البصري بموجب القانون العضوي رقم 05-12 المؤرخ في 12 جانفي 2012 المتعلق بالإعلام الملغى، الذي أقر للدولة حق التدخل بصفتها مراقب لضبط السوق²⁰، كما إستفاد القطاع لأول مرة من قانون خاص به متعلق بالنشاط السمعي البصري بموجب القانون رقم 04-14 الملغى الذي نظم أحكام ممارستها وحدد صلاحياتها²¹.

ويصدر القانون العضوي الجديد رقم 14-23 المتعلق بالإعلام أصبحت سلطتا ضبط النشاط الإعلامي تدعى السلطة الوطنية للسمعي البصري والسلطة الوطنية للصحافة المكتوبة²²، وبعدها تعددت وإختلفت أنواع السلطات لتشمل العديد من المجالات وأمثلة على ذلك سلطة ضبط البريد والمواصلات، بموجب المادة 10 من القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 15 أوت 2000، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية المعدل والمتمم (الملغى)²³.

ولجنة ضبط الكهرباء والغاز بموجب المادة 112 من القانون رقم 01-02 المؤرخ في 5 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة قنوات المعدل والمتمم²⁴.

¹⁹ _ مدني هدى، بوالصبيين منيرة، «إقرار الإختصاص القمعي لسلطة ضبط السمعي البصري في القانون الجزائري»، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 06، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2022، ص. 1258.

²⁰ _ قانون عضوي رقم 05-12 مؤرخ في 12 يناير 2012، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج، العدد 02، صادر في 15 يناير 2012. (ملغى)

²¹ _ قانون رقم 04-14 مؤرخ في 24 فبراير 2014، المتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج.ر.ج.ج، العدد 16، صادر في 23 مارس، 2014. (ملغى)

²² _ قانون عضوي رقم 14-23 مؤرخ في 27 غشت 2023، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج، العدد 77، صادر في 02 ديسمبر 2023.

²³ _ أنظر المادة 10 من قانون رقم 03-2000 مؤرخ في 15 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر.ج.ج، العدد 48، صادر في 06 أوت 2000، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-24 مؤرخ في 26 ديسمبر 2006، يتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج.ر.ج.ج، العدد 85، صادر في 27 ديسمبر 2006. (ملغى)

²⁴ _ أنظر المادة 112 من قانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، معدل ومتمم، مرجع سابق.

ومجلس المنافسة بموجب الأمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالمنافسة

(ملغى)²⁵.

المطلب الثاني

محاولات حصر مفهوم العقوبة الإدارية

أصبحت العقوبة الإدارية وسيلة جديدة تساعد الإدارة في ضبط الأفراد لسلوكهم من خلال التأكد من عدم تجاوزهم للقواعد القانونية وما يميزها أنها جزاء إداري لا يصدر من الجهة القضائية.

سنتطرق إلى المقاربات التفسيرية للعقوبة الإدارية (الفرع الأول)، وتوجهات في تمييز العقوبة

الإدارية (الفرع الثاني)

الفرع الأول

المقاربات التفسيرية للعقوبة الإدارية

أولاً: تعريف الإجتهد القضائي الفرنسي

عرف المجلس الفرنسي للعقوبة الإدارية بموجب القرار 2009-580 بأنها عبارة عن قرار

إنفرادي صادر عن سلطة إدارية بموجب ما تملكه من إمتيازات السلطة العامة، والذي يفرض عقوبة على كل مخالفة للقوانين والتنظيمات²⁶.

²⁵ _ أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج.ج، العدد 09، صادر في 22 فبراير 1995. (ملغى)

²⁶ _Con. cons, décision N° 2009-508 Dc, du 10 juin 2009, loi favorisant la diffusion et la protection de la création sur internet, cons. 14, En ligne: : www.conseil-constitutionnel.fr

ثانياً: التعاريف الفقهية المقترحة

عرف الأستاذ أمين مصطفى محمد العقوبات الإدارية «أنها تلك العقوبات ذات الخصيصة العقابية التي توقعها سلطة إدارية عادية أو مستقلة كالهيئات بواسطة إجراءات إدارية محددة وهي بصدد ممارستها بشكل عام سلطتها العامة في الأفراد بغض النظر عن هويتهم الوظيفية بهدف ردع بعض الأفعال المخالفة للقوانين واللوائح»²⁷.

وكما عرفها الأستاذ عبد العزيز بأنها: «قرارات إدارية فردية ذات طبيعة عقابية جزاء مخالفة التزامات أو قرارات إدارية توقعها الإدارة كسلطة عامة بمناسبة مباشرتها نشاطها وفقاً للشكل والإجراءات المقررة قانوناً، غايتها ضبط أداء الأنشطة الفردية بما يحقق المصلحة العامة»²⁸.

وفي تعريف آخر للفقه الفرنسي حيث عرفها بأنها: «تلك العقوبات المرصودة لضمان الإمتثال للقواعد الخاصة بسير المرافق العامة أو القواعد الخاصة بسير مختلف الأنشطة الخاضعة لرقابة الإدارة، والمنظمة بموجب نصوص قانونية من أجل تحقيق المصلحة العامة»²⁹.

وعليه يمكن القول أن العقوبة الإدارية مجرد قرار إداري إنفرادي صادر عن الإدارة بهدف تنظيم وضبط نشاط الأفراد في إطار إمتيازات السلطة العامة تحقيقاً للمصلحة العامة.

²⁷ _ أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص. 227.

²⁸ _ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2008، ص. 12.

²⁹ _ BAVILLE Raugevin, «la sanction en matière administrative dans le droit français», in la preuve dans la procédure des juridictions administrative : les sanctions en matière administrative, Bruxelles, 3^{ème} colloque du 19 au 21 octobre 1972, p p. 259-260.

الفرع الثاني

توجهات في تمييز العقوبة الإدارية

قد تقترب بعض أنواع العقوبات من العقوبة الإدارية الجزائية من ناحية إشتراكهما في عدة أمور، ومع ذلك يمكن إستخلاص أوجه الإختلاف وعليه سنتناول تمييز العقوبة الإدارية والعقوبة التأديبية (أولاً)، العقوبة الإدارية والجنائية (ثانياً)، العقوبة الإدارية والعقوبة التعاقدية (ثالثاً)، العقوبة الإدارية وتدابير الحفظ (رابعاً).

أولاً: العقوبة الإدارية والعقوبة التأديبية

تتميز العقوبة الإدارية عن العقوبة التأديبية أن كلاهما تشتركان من خلال الطابع القمعي، ولكن تختلفان في عدة نقاط، فالعقوبة الإدارية تختلف عن العقوبة التأديبية في أنها تفرض سلطتها العامة بشكل عام دون النظر إلى الرابطة القبلية بينهما وبين الأشخاص المخالفين، ومثال ذلك العقوبات الإدارية التي يوقعها مجلس المنافسة الذي يتمتع بصلاحيه الرقابة على القطاعات الإقتصادية حتى تلك التي تكون تحت إختصاص سلطة إدارية أخرى³⁰، وهذا ما نصت عليه المادة 02 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة³¹.

أما العقوبة التأديبية تستلزم رابطة خاصة بين الأفراد ومن توقع عليه الجزاء وهي رابطة وظيفية بمقتضاها تنشأ للإدارة سلطة شرعية في إنزاله على كل من يخل بواجب من واجباته الوظيفية أو بأحد

³⁰ _ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية كوسيلة لتفعيل عملية الضبط الإقتصادي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ل.م.د، الإداري، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص. 37.

³¹ _ أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج.ج، العدد 43، صادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008، ج.ر.ج.ج، العدد 36، صادر في 02 جويلية 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ر.ج.ج، العدد 46، صادر في 18 أوت 2010.

مقتضياتها³²، ولا تطبق إلا داخل مجموعة كالإدارة، النقابات والشركات بهدف حماية القواعد المنظمة لهذه المجموعة³³، حيث أن العقوبة التأديبية إجراؤها العقابي يمس الموظف في مركزه الوظيفي، وكما يري البعض بأنها جزء يوقع على الموظف الذي تثبت مسؤوليته من الخطأ التأديبي³⁴، عكس العقوبة الإدارية كونها أكثر شمولاً وإتساعاً فهي موجهة لمرتكبي المخالفة الإدارية³⁵.

ثانياً: العقوبة الإدارية والعقوبة الجزائية

تتشابه العقوبة الإدارية والعقوبة الجزائية في صفة العمومية، حيث توقع العقوبتان على كل من يخالف القانون دون شرط توافر رابطة خاصة بينه وبين الإدارة³⁶، وكما تختلفان في عدة نقاط فالعقوبة الإدارية تختص بتوقيعها السلطة التنفيذية أما العقوبة الجزائية تصدر من طرف السلطة القضائية³⁷، وكذلك الردع الإداري يكون أكثر تأثيراً وسرعة مقارنة بالجزائي³⁸، ومن ناحية المصلحة المحمية إذا كان التي يحميها التجريم أساسية فإن العقوبة التي توقع على إنتهاكها تعد جنائية، وإذا كانت غير أساسية من الجانب الإجتماعي فإن المخالفة هنا يترتب عليها الجزاء الإداري³⁹.

ثالثاً: العقوبة الإدارية والعقوبة التعاقدية

تتخذ الإدارة في العقد الإداري أساساً في توقيع الجزاءات الإدارية ذات الطابع التعاقدية عند

³² _ بن فاطيمة ليندة، بوبقار شمس، مرجع سابق، ص. 20.

³³ _ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية كوسيلة لتفعيل عملية الضبط الإقتصادي، مرجع سابق، ص. 37-38.

³⁴ _ قروف أسماء، العقوبة الإدارية كبديل عن الجزاء الجنائي، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص. 38.

³⁵ _ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية كوسيلة لتفعيل عملية الضبط الإقتصادي، مرجع سابق، ص. 38.

³⁶ _ صوالحية عماد، مرجع سابق، ص. 21.

³⁷ _ بن فاطيمة ليندة، بوبقار شمس، مرجع سابق، ص. 21.

³⁸ _ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية كوسيلة لتفعيل عملية الضبط الإقتصادي، مرجع سابق، ص. 41.

³⁹ _ قروف أسماء، مرجع سابق، ص. 37.

الإخلال بالتزامات التعاقدية من طرف كل متعامل متعاقد⁴⁰، وتتخذ في حقه مجموعة من الجزاءات قد تصل إلى فسخ العقد أو التنفيذ على حسابه⁴¹.

كلا العقوبتان تتصفان بطابع الردع إلا أنهما تختلفان فهدف العقوبة التعاقدية هو ضمان حسن سير المرافق العامة من خلال تنفيذ العقود، لحماية مصلحة إقتصادية أو مالية، أما العقوبة الإدارية هدفها حماية المصلحة الإدارية⁴².

كما تتميز العقوبة التعاقدية بكونها لا يمكن توقيعهما إلا بوجود رابطة تعاقدية بين المتعامل والإدارة متى ما أخل بالتزاماته المنصوص عليها في العقد الإداري، عكس العقوبة الإدارية فهي تتسم بصفة العمومية، وتستعمل العقوبة ضد كل من يخالف نص قانوني أو قرار إداري من المخاطبين به⁴³.

رابعاً: العقوبة الإدارية وتدابير الحفظ

العقوبة الإدارية تتصف بصفة الردعية، أما تدابير الحفظ لها الصفة الوقائية القمعية تمنع المخالفة قبل وقوعها⁴⁴.

تتميز من حيث الأساس أن العقوبة الإدارية توقع على التقصير في أداء التزام ما، أما الجزاء الضبطي يُبنى على احتمال وجود تهديد يقع على النظام العام⁴⁵.

⁴⁰ _ قروف أسماء، مرجع سابق، ص. 37.

⁴¹ _ نسيغة فيصل، «النظام القانوني للجزاءات الإدارية»، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 01، العدد 16، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009، ص. 248.

⁴² _ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية كوسيلة لتفعيل عملية الضبط الإقتصادي، مرجع سابق، ص. 37.

⁴³ _ المرجع نفسه، ص. 37.

⁴⁴ _ المرجع نفسه، ص. 37.

⁴⁵ _ دبار عيسى، مرجع سابق، ص. 19.

ومن حيث الهدف فالعقوبات الإدارية تسعى إلى عقاب الشخص الذي خالف إلتزام معين، أما التدابير التحفظية هدفها حماية الدولة من المجرم مستقبلاً⁴⁶.

المطلب الثالث

خلفيات التحويل العقابي لصالح سلطات الضبط المستقلة

يتطلب تحقيق فكرة الضبط، تزويد السلطات الإدارية المستقلة بأدوات فعالة، حيث إعترف المشرع الجزائري بسلطة عقابية لهذه الهيئات بما أفرز تحول القمع الجنائي إلى الإداري من طرف هيئات ذات طابع إداري، وقد تعددت الأسباب التي أدت إلى تحولها، بعدم إستجابة المتابعة الجزائية لمقتضيات الضبط الاقتصادي وغياب للكفاءة وتقدير المخالفة الإقتصادية في القضاء الجزائي⁴⁷، لذا برزت مبررات التغيير (الفرع الأول)، قصد تحقيق جملة من الأهداف (الفرع الثاني)، التي تقف على أسس للتغيير (الفرع الثالث).

الفرع الأول

مبررات التغيير العقابي لصالح سلطات الضبط المستقلة

منحت سلطة العقاب لهيئات الضبط الاقتصادي لعدة مبررات إذ عادة ما تكون جزءا في الإطار القانوني والتشريعي الذي يهدف إلى ضبط السوق وحماية المستهلكين، تلك السلطات تعكس إستجابة لتحديات ومتغيرات سياسية وإقتصادية معاصرة، بما في ذلك الحاجة التي تنظم السوق ومكافحة

⁴⁶ _ بن فاطمة ليندة، بويقار شمس، مرجع سابق، ص. 22.

⁴⁷ _ المرجع نفسه، ص. 42.

الإحتكار والإحتيال وضمان النزاهة والشفافية في العمليات التجارية⁴⁸، يقف وراء التحويل العقابي جملة من المبررات التالية:

أولاً: عدم تخصص القاضي الجزائي

يكون القاضي الجزائي مقيدا بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومبدأ التفسير الحرفي والضيق للتشريع الجنائي⁴⁹.

بالمقابل فإن المخالفات الاقتصادية أظهرت عدم فعاليتها في ردع مثل هذه التصرفات بتبني ذات القنوات التقليدية بديل التزايد المتواصل لمثل هذه المخالفات، وهو نفس السبب الذي أدى إلى تبني المصالحة في المجال الاقتصادي نظرا لنجاعة هذه الألية، حيث أن المخالفة المرتكبة في المجال الاقتصادي ليست كلها أفعال مجرمة يرتب جزاء جنائي حيث يتم التعامل مع المخالفات الاقتصادية من خلال تطبيق القوانين واللوائح الإدارية يتم فرض العقوبة المالية أو إجراءات إصلاحية مثل تعويض الأضرار⁵⁰.

ثانياً: مرونة مبدأ الشرعية

يعتبر مبدأ شرعية الجزائية من أهم المبادئ التي يقوم عليها القانون الجنائي فقد نصت عليه المادة الأولى من قانون العقوبات: «لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون»⁵¹، يتجلى محتواها في

⁴⁸ _ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية في مادة الضبط الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون الاقتصادي وقانون الأعمال، تخصص القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص. 33.

⁴⁹ _ مزاري صبرينة، فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، فرع القانون العام، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص. 16.

⁵⁰ _ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية في مادة الضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص. 16.

⁵¹ _ أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، الأمانة العامة للحكومة،

في معرفة مدى سلطة المحاكم في المهمة العقابية هل هي حرة في تجريم ومعاقبة أي فعل ترى فيه العقاب⁵².

ويشمل مبدأ الشرعية التدابير الأمنية والتي ظهرت نتيجة الإصلاحات كبديل العقوبات التي أصبحت عاجزة عن ردع المجرم، وأن العمل بمبدأ الشرعية التي تقتضي بأنه ليس كل الأعمال المخالفة للنظام العام مهما بلغت خطورتها تعرض مرتكبها للعقاب بصفة تلقائية وإنما يتعرض منها العقاب ما هو مجرم بنص فحسب⁵³.

إن سلطات الضبط تجاوزت صراحة مبدأ الشرعية بإقرار هامش تقديري للمخالفات وفق العقوبات الملائمة بدون اللجوء إلى القضاء وإستبداله بالعقوبة الأخف⁵⁴.

ثالثاً: مرونة القصد الجنائي

يعتبر القصد الجنائي الركن المعنوي للجريمة، في إطار الجرائم الاقتصادية يكفي إستحضار خطأ مادي بسيط لقيام المسؤولية، وهي الجرائم التي تقوم بمجرد ارتكاب الفعل المادي المكون للجريمة وإسناده إلى مرتكبها دون الحاجة إلى إثبات الخطأ وهكذا تقوم المسؤولية عن هذه الجرائم بتحقق الركن المادي لها⁵⁵، وهذا عكس المجال الجنائي الذي يستعصي إثباته في كل جنائية أو جنحة رغم تخفيفه في حالات معينة⁵⁶.

⁵² _ خزاني بالضياف، مبدأ الشرعية الجزائية وأثره على السلطة التقديرية للقاضي الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الجنائي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي العربي بن مهدي، أم البواقي، 2008، ص. 20.

⁵³ _ الشارف بن عطية خيرة، مبدأ الشرعية الجزائية وأثره على السلطة التقديرية للقاضي الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون قضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2023، ص. 15.

⁵⁴ _ مزاري صبرينة، الوظيفة التنازعية للسلطات الإدارية المستقلة نحو فعالية الحكامة الضبطية، أطروحة للحصول على درجة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2023، ص. 127.

⁵⁵ _ تزعي جيهان، حشماوي أميرة، أثر القصد الجنائي في تحديد المسؤولية الجزائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2021، ص. 23.

⁵⁶ _ مزاري صبرينة، الوظيفة التنازعية للسلطات الإدارية المستقلة نحو فعالية الحكامة الضبطية، مرجع سابق، ص. 129.

رابعاً: المسؤولية الشخص المعنوي السابقة في مجال الضبط

أدى ظهور فكرة الشخص المعنوي والإعتراف القانوني به كطرف للحق إلى إثارة جدل فقهي حول إمكانية تحميل المسؤولية للأشخاص المعنوية.

حيث استقر غالبية الفقه بعدم صلاحية الشخص المعنوي لتحمل المسؤولية وتطبيق العقوبات المقررة على الأشخاص الطبيعية، فالمسؤولية تقتصر على المدنية منها وما يرتكبه ممثلوه من أفعال ضارة على أساس أنها تقع على مال الشخص المعنوي ولا تنطوي على تعارض مع قواعد المسؤولية المدنية⁵⁷.

جاء الإجماع من الأنظمة العقابية المختلفة على صلاحية الشخص المعنوي تحمل المسؤولية، حيث اعترف قانون العقوبات الفرنسي بالمبدأ إعمالاً بنص المادة 121-2 من قانون العقوبات⁵⁸، إذ حدد المشرع نطاق المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية سواء بالنسبة للأشخاص أو الجرائم التي يسأل عنها، كما حدد شروط قيامها مع التمسك بعدم استبعاد الشخص الطبيعي إذا قامت مسؤوليته إلى جانب الشخص المعنوي، حيث يعتبر الشخص الاعتباري كالشخص المعنوي فيمكن أن يسأل عن أية جريمة منفذة أو تم الشروع فيها⁵⁹؛ كذلك نفس النهج سلكه المشرع الجزائري بالإعتراف بها إثر تعديل قانون العقوبات لعام 2004⁶⁰.

في خضم ما شهده المبدأ من تطورات في ظل الأنظمة العقابية، يعد قانون الضبط الاقتصادي السابق للإعتراف بمسؤولية الشخص المعنوي فعلى سبيل المثال نص المادة 2/143 من القانون رقم

⁵⁷ _ فلاك مراد، «المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية في التشريع الجزائري والقوانين المقارنة»، مجلة أفاق للبحوث والدراسات، المجلد 06، العدد 06، المركز الجامعي المقاوم الشيخ أمود بن مختار، إليزي، 2023، ص. 325.

⁵⁸ _ Art. 121-2 du code pénal français, En ligne : www.Légfrance.gouve.fr

⁵⁹ _ بلعبيبات مراد، «تحديد المسؤولية الجزائية للشخص الاعتباري الخاص في التشريع الجزائري»، مجلة أفاق للأبحاث السياسية والقانونية، المجلد 06، العدد 01، 2023، ص. 73.

⁶⁰ _ راجع المادة 51 مكرر من الأمر 66-156، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، مرجع سابق.

90-10 يتعلق بالنقد والقرض «تبحث اللجنة عند الإقتضاء المخالفات التي ترتكبها أشخاص غير مرخص لهم يقومون بأعمال البنوك والمؤسسات المالية وتنزل بهم العقوبات التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون...».

كذلك مانصت عليه المادة 53 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 «تكون الغرفة المذكورة أعلاه مختصة في المجال التأديبي لدراسة أي إخلال بالواجبات المهنية وأخلاقيات المهنة من جانب الوسطاء في عمليات البورصة وكل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليهم» أين أشر المشرع في المادة 6 من نفس المرسوم أن ممارسة عمل الوسطاء يتم من قبل أشخاص طبيعيين أو شركات ذات أسهم تنشأ خصيصا لهذا الغرض.

هكذا تأتي مقتضيات تحقيق أهداف الضبط الدافع والمبرر وراء تحويل مجال المسؤولية لصالح الشخص المعنوي بإشراكها بالموازاة ومسؤولية الشخص الطبيعي.

خامسا: الإجراءات المرنة للعقوبة الإدارية

تعتبر العقوبة الإدارية نظاما بديلا عن العقوبة الجزائية في مجال ردع السلوكات المخالفة للقوانين والتنظيمات، حيث يندرج ظهورها في سياق بروز وتطور ظاهرة إزالة التجريم وهي العوامل والمبررات التي تركز عليها لتبرير الواقعية وعدم كفاية الردع الذي يوفره القانون الجنائي، الأمر الذي يؤيد تحييده لصالح القانون الإداري كبديل أكثر مرونة وفعالية في ردع السلوكات المخالفة للقوانين والتنظيمات⁶¹.

حيث تتميز العقوبة الإدارية بالسرعة والبساطة، المرونة والفعالية من شأنها أن تعطيها القابلية أو الشرعية الواقعية، أما في فيما يتعلق على الصعيد الجزائي تتسم إجراءات توقيع وتنفيذ العقوبة الجزائية بالبطء والتعقيد الناتج عن إزدحام الجهات القضائية من جهة وتعقيد الإجراءات من جهة

⁶¹ _ شمس الدين بشير الشريف، «العقوبات الإدارية بين مرتكزات الشرعية ومقتضيات حماية حقوق وحريات الأفراد»، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 09، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، بسكرة، 2022، ص. 704.

أخرى، في حين لا يوجد مثل هذه الإكراهات في العقوبة الإدارية كونها تتم بقرارات إدارية تتمتع بإمتهان الأسبقية الذي يعطيه قرينة مشروعية تجعل من الطعن القاضي عليها مجردا من حيث الأصل من الأثر الموقوف لتنفيذها⁶².

سادسا: فشل في معالجة القضايا الاقتصادية المرنة

يقع تدخل القانون الجنائي في كل ما له علاقة بالحياة الاجتماعية والاقتصادية بغرض توفير الحماية، مع مرور الوقت كان لابد من وضع حد لهذا الإستحواذ عبر تقنية الحد من التجريم، حيث يجدون حل آخر وسبل أخرى لحماية المصالح والحقوق وفي حالة عدم ثبوت فعالية هذه الأخيرة يتم اللجوء إلى الحل الجنائي، خاصة في المجال الاقتصادي يعتبر اللجوء إلى الإدارة إحدى الحلول المقترحة كبديل العقوبات الجزائية، حيث تلعب الإدارة دورا مهما في ضبط الحياة الاقتصادية خاصة النظام العام الاقتصادي، وذلك بتوقيع العقوبات ذات طابع إداري زجرا لسلوكات مخالفة الحياة والوسط الاقتصادي⁶³.

الفرع الثاني

أهداف التغيير

تقع فكرة الضبط الاقتصادي كضمان في تحقيق التوازن بين حقوق إلتزامات كل طرف في السوق، حيث تعتبر سلطة العقاب الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة وسيلة ضرورية لتنظيم الحياة الاقتصادية⁶⁴ يظهر الطابع الردعي للعقوبة الإدارية الذي تصدره هيئات الضبط المستقلة في مجال الإتصالات⁶⁵.

⁶² _ شمس الدين بشير الشريف، مرجع سابق، ص. 713.

⁶³ _ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية كوسيلة لتفعيل عملية الضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص. 42.

⁶⁴ _ مزارى صبرينة، فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص. 18.

⁶⁵ _ عبديش ليلة، إختصاص منح الإعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص. 49.

مثلا أين يملك الوزير المكلف بالمواصلات السلكية واللاسلكية وباقتراح من سلطة الضبط القطاعية، سلطة توقيع عقوبة التعليق الكلي أو الجزئي لرخصة إنشاء وإستغلال شبكات المواصلات لمدة أقصاها ثلاثون يوما، تعليق المؤقت لهذه الرخصة لمدة تتراوح ما بين شهر إلى ثلاثة (3) أشهر أو تخفيض مدتها في حدود سنة.

إنشاء وإستغلال شبكات المواصلات لمدة أقصاها ثلاثون يوما، تعليق المؤقت لهذه الرخصة لمدة تتراوح ما بين شهر إلى ثلاثة (3) أشهر أو تخفيض مدتها في حدود سنة⁶⁶.

هناك أيضا غاية وقائية التي تلعب دورا حاسما في مجال الاقتصادي عبر عدة قنوات، تقوم بتحقيق أهداف الضبط الاقتصادي بطريقة غير قمعية من خلال تحديد السياسة الاقتصادية وتعزيز النوعية والتثقيف الاقتصادي، فالجزاء وحده لا يعد كافيا لضمان إحترام القاعدة القانونية⁶⁷، فالهيئات الإدارية المستقلة تقوم بإرساء قواعد تهدف إلى إقامة توازن داخل قطاع النشاط المراد ضبطه على سبيل المثال: تسمح اللجنة تنظيم عمليات البوصة ومراقبتها بالتدخل لضبط قطاع البورصة لتحل محل القنوات التقليدية التي أثبتت عجزها وخاصة تمنع لهذه السلطة إختصاص القمعي كسلطة إدارية مستقلة⁶⁸، فإن هذه اللجنة تقوم بمراقبة كل مخالفات للتشريع والتنظيم المتعلقين ببورصة القيم المنقولة

⁶⁶ _ قانون رقم 2000-03، يحدّد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

⁶⁷ _ بلغزي صبرينة، نظام التدابير الوقائية المتخذة من قبل السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص. 22.

⁶⁸ _ بوخبرة حسين، الإختصاص القمعي للسلطات الإدارية المستقلة في المجال المالي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021، ص. 23.

وكل إخلال بأخلاقيات المهنة والواجبات المهنية⁶⁹.

ويعاقب مجلس المنافسة على الممارسات المقيدة للمنافسة بغرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم أو بغرامة تساوي على الأقل ضعف الربح ضعف الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، ويمكن أيضا لمجلس المنافسة أن يعاقب على عمليات التجميع غير المرخص بها في مجلس المنافسة بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 7% من رقم الأعمال من غير الرسوم⁷⁰.

حيث يتمتع المجلس النقدي والمصرفي بسلطة إصدار تنظيمات في مجال مصرفي إذا أخلت إحدى المؤسسات الخاضعة لرقابة اللجنة بقواعد حسن سير المهنة أن توجه لها تحذيرا⁷¹، ويقوم أيضا مجلس المنافسة بإصدار الأوامر إلى المؤسسات المتهمه إذا تأكد أن الممارسات المرتكبة من طرفها تمس بالمنافسة الحرة ويقوم بتحديد تنفيذ هذه الأوامر.

كل هذه الخصوصيات والصلاحيات تهدف إلى ضمان إستقرار الأسعار وتحقيق التوازن في السوق بطريقة تتناسب مع طبيعة النشاط الاقتصادي.

⁶⁹ _ أنظر المواد 55 الفقرة الأخيرة، 58، 59، 60، من مرسوم شرعي رقم 93-10 مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر.ج.ج، العدد 34، صادر في 23 ماي 1993، معدل ومتم بموجب الأمر رقم 96-10 مؤرخ في 10 جانفي 1996، ج.ر.ج.ج، العدد 3، صادر في 14 جانفي 1996، معدل ومتم بموجب قانون رقم 03-04 مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج.ر.ج.ج، العدد، صادر في 19 فيفري 2003 (إستدراك العدد 32 صادر في 7 ماي 2003)، متم بموجب قانون رقم 17-11 مؤرخ في 17 ديسمبر 2017، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر.ج.ج، العدد 76، صادر في 28 ديسمبر 2017.

⁷⁰ _ أنظر المواد 45، 56، 61 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتم، مرجع سابق.

⁷¹ _ قانون رقم 23-09 مؤرخ في 21 جوان 2023، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج.ر.ج.ج، العدد 43، صادر في 27 جوان 2023.

الفرع الثالث

أساس التغيير

أولاً: إمتيازات السلطة العامة كأساس لسلطة العقاب

أشار المجلس الدستوري الفرنسي في قراراته عند تأسيسه لفكرة السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة إلى فكرة إمتيازات السلطة العامة تتصرف الإدارة بقرار قمعي بحت يهدف إلى تصحيح الانتهاكات الواقعة على القوانين والأنظمة أو الأخطاء التأديبية من جهة، ومن الجهة الأخرى يمكن أن تكون العقوبة الإدارية كقرار تتخذه الإدارة في إطار السير العادي للمرافق العامة وعلى أساس الإمتيازات التقليدية الممنوحة للإدارة⁷²، إن هذه الهيئات الإدارية تتولى الإشراف على القطاعات المحررة، تتمتع بإمتيازات السلطة العامة وإختصاصات بقدر ما يمكنها من تحقيق المهام والأهداف التي أنشئت من أجلها⁷³.

ثانياً: سلطة العقاب كآلية لضبط الاقتصادي

يعد مبدأ الفصل بين السلطات اللبنة الأساسية في تشكيل النظم الدستورية⁷⁴، حيث تدرج سلطة العقاب ضمن وظيفة أشمل وأوسع هي الضبط، حيث تقتضي فعالية هذه الأخيرة تجميع الصلاحيات عدة يبررها الطابع التقني للمجال الاقتصادي، فسلطة العقاب لا يمكن فصلها عن سلطة الضبط وإنما تدخل في عملية منسجمة تجسد ذلك التدخل السابق واللاحق لمهمة الضبط⁷⁵.

⁷² _ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية في مادة الضبط الإقتصادي، مرجع سابق، ص. 36.

⁷³ _ رضواني نسيم، السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2010، ص. 24.

⁷⁴ _ ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الدستوري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة، 2006، ص. 6.

⁷⁵ _ معاش صارة، العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010، ص. 118.

إن نقل الإختصاصات العقابية من القاضي الجزائي إلى سلطات الضبط الاقتصادي يقيّد بشروط، إذ تشترك العقوبات الإدارية بذات المبادئ العقابية التي تخضع لها العقوبة الجزائية مع إستثناءات خاصة بحيث لا يجب أن تكون العقوبات سالبة للحرية، حيث أن ممارسة السلطة العقابية من طرف سلطات ضبط النشاط الاقتصادي يجب أن تكون غير سالبة للحرية وهي التي تمس بحقوق وحرّيات الأفراد وعلى هذا الأساس فقد قام المشرع بتأطيرها ووضع ضمانات من أجل التطبيق الأمثل لها⁷⁶.

⁷⁶ _ بن سالم حبيبة، حميدي نيفين تنهينان، الإختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2022، ص. 35.

المبحث الثاني

الأساس القانوني للجزاء الإداري في مجال الضبط الاقتصادي

يعتبر الجزاء الإداري قرار إداري ذات طبيعة عقابية نتيجة مخالفة إلتزامات قانونية إدارية توقعها الإدارة كسلطة عامة⁷⁷، غايته الأساسية تحقيق التوافق بين النشاط الفردي ومتطلبات المصلحة العامة دون خرق لحقوق الأفراد⁷⁸.

تنشطر العقوبات الإدارية المخولة للسلطات الإدارية المستقلة إلى أنواع عدة وفقا للزاوية التي ينظر إليها، ولقد أثار هذا التحويل العقابي إشكالات كبيرة كون الصلاحيات الممنوحة يُعد خروجاً عن المألوف في النظام الدستوري والإداري، الأمر الذي أفرز جدالات فقهية وقضائية.

يقتضي البحث في الأساس القانوني للجزاء الإداري في مجال الضبط الاقتصادي، الوقوف على مؤشرات تحديد الطبيعة القانونية للعقوبة الإدارية (المطلب الأول)، ومختلف التوجيهات في التحديد الكيفي للعقوبة الإدارية (المطلب الثاني)، وفي الأخير التدخلات الإجتهدية في حسم مشروعية الإختصاص العقابي (المطلب الثالث).

⁷⁷ _ تاسة الهاشمي، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص. 09.

⁷⁸ _ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية في مادة الضبط الإداري، مرجع سابق، ص. 12.

المطلب الأول

مؤشرات تحديد الطبيعة القانونية للعقوبة الإدارية

للعقوبة الإدارية أساسيات تحدها وتميزها عن العقوبات الأخرى، فهي طريقا مألوفًا لتنفيذ القانون، فالجزء الإداري ظاهرة فرضتها متطلبات التوازن في الحياة اليومية لأنشطة الإدارة المختلفة بين واجب الإدارة في أداء دورها في تنفيذ القانون وحق الأفراد في التمتع بما يكفل لهم هذا القانون من الحقوق، وللجزء الإداري جملة من الخصائص المحيطة بها التي ينفرد بها.

سنتطرق في هذا المطلب إلى الطابع العمومي للجزء الإداري (الفرع الأول)، والطابع الردعي

للجزء الإداري (الفرع الثاني)، وأخيرا طابع الإداري للجزء الإداري (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الطابع العمومي للجزء الإداري

يقتضي الأصل العام ألا يرتبط توقيع الجزاءات الإدارية العامة بانتماء لفئة معينة، كما هو الحال بالنسبة للعقوبة العقدية في مجال الصفقات العمومية التي تفرض علاقة تربط المصلحة المتعاقدة والمتعامل الاقتصادي ضمن قانون تنظم الصفقات العمومية⁷⁹.

يتصف الجزء الإداري بالطابع العمومي أي أنه لا يقتصر على فئة من المواطنين وإنما تمتد

سلطة الإدارة بتوقيعه على جميع الأفراد الذين يخالفون النص القانوني والمخاطبين به⁸⁰.

⁷⁹ قانون الصفقات العمومية رقم 12-23 مؤرخ في 5 أوت 2023، يعدل القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج.ر.ج.ج، العدد 51، صادر في 6 أوت 2023.

⁸⁰ نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص. 49.

الفرع الثاني

الطابع الردعي للجزاء الإداري

تتوافق العقوبة الإدارية مع غيرها من العقوبات الأخرى في الطبيعة الردعية إذ أن هدفها العقاب على تقصير في أداء الإلتزام، وما للجزاء الإداري إلا نتيجة إرتكاب الأشخاص لمخالفات وإعتداءات على مصالح يحميها القانون⁸¹.

يوقع الجزاء الإداري على كل سلوك تمثل في فعل أو إمتناع عن القيام بالفعل بقوة القانون، ويجسد خرقا لنص قانوني أو أمر إداري، فالعبرة بالجزاء يوقع إعداد أو عدم القيام بالإلتزام على مصلحة بلغت أهميتها لحد يستوجب حمايتها⁸²، ويتميز بالنزعة الردعية والجزرية حيث يضمن تطبيق إلتزام الأفراد بإحترام أحكامه، وقد أشار مجلس الدولة الفرنسية إلى ضرورة إخضاع الجزء الإداري لعدة مبادئ (كمبدأ الشرعية والشخصية والتناسب)، فجملة المبادئ لا تتعلق بعقوبات القضاء الجنائي فحسب بل يستلزم توافرها لكل جزاء ذو طبيعة ردعية⁸³.

وكما الحال بالنسبة للعقوبات التأديبية التي تفرض لصحة توقيعتها وجود علاقة وظيفية تربط بين الموظف والإدارة فمن قانون الوظيفة العمومية⁸⁴، فالعقوبة الإدارية تطبق على كل من يخالف نص قانوني أو قرار إداري بالنسبة للمخاطبين به، والعقوبة الجنائية تسري في حق كل من خالف

⁸¹ _ بن بوعبد الله فريد، العقوبات الإدارية الجزائرية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ل.م.د، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2018، ص. 52.

⁸² _ دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، «الفعالية الإدارية للجزاءات الإدارية العامة وإشكالياتها دراسة تحليلية مقارنة»، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 07، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2023، ص. 1481.

⁸³ _ دبار عيسى، مرجع سابق، ص. 22.

⁸⁴ _ الأمر رقم 06-03 مؤرخ في 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، متمم بالقانون رقم 22-22 مؤرخ في 18 ديسمبر 2022، ج.ر.ج.ج، العدد 85، صادر في 18 ديسمبر 2022.

نص قانوني في قانون العقوبات أو غيره من النصوص التجريبية في القوانين الأخرى⁸⁵.

الفرع الثالث

الطابع الإداري للجزاء الإداري

تكتسب العقوبة صيغتها الإدارية إعداد بالطبيعة الإدارية للهيئة التي تصدره⁸⁶، وهو وجه التمييز بين الجزاءات الإدارية والجزاءات الجزائية على أن الأولى توقعها الإدارة والثانية تكون محفوظة لجهة القضاء⁸⁷، ويجب الإشارة أن الجزاء الإداري يجب أن يصدر من أحد أشخاص القانون العام وأن يتمتع بإمميزات السلطة العامة وهو ما حرص عليه مجلس الدستوري الفرنسي على التأكيد عليه عند تعرضه لمسألة مدى دستورية الجزاءات الإدارية حيث أكد على أنه لا ضرر على المشرع أن يعهد رأي جهة إدارية سلطة الردع طالما كانت مقررة في نطاق ما لها من إمميزات السلطة العامة⁸⁸، تظهر طبيعة القرار الإداري في ثلاث:

أولاً: الطبيعة الفردية للقرار الإداري

يعتبر القرار الإداري من الأعمال الصادرة عن الإرادة المنفردة للإدارة، يتناول فرداً أو أفراد ولايهم عدد المخاطبين في هذا القرار وإنما المهم هو أن يكون الأفراد معروفين بذواتهم وصفاتهم⁸⁹.

⁸⁵ _ بن الأخضر محمد، بن ساحة يعقوب، «مقاربة مفاهيمية لنظرية الجزاءات الإدارية في الجزائر»، مجلة هيروودوت للعلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 04، العدد 01، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، ص. 08.

⁸⁶ _ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية في مادة الضبط الإقتصادي، مرجع سابق، ص. 13.

⁸⁷ _ دبار عيسى، مرجع سابق، ص. 21.

⁸⁸ _ con. Cons., décision N° 88-248 DC, du 17 janvier 1989, loi modifiant la loi N° 86-1067 du 30 septembre 1986, relative à la liberte de communication, JORA du 18 janvier 1989 : www.conseil-constitutionnel.fr

⁸⁹ _ رفاف لخضر، عشاش حمزة، «العقد والقرار الإداري في ظل ضابطي المشروعية والأمن القانوني»، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 08، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2023، ص. 15.

حيث يعرف القرار الانفرادي أنه إظهار لرغبة منفردة أو تعبير عن السلطة من جانب واحد هي الإدارة، فالقرار الفاصل في النزاع يعتبر عن رغبة منفردة للهيئة الإدارية المستقلة، ويكون القرار الإداري فردي فهو يخاطب أشخاص محددين بذواتهم إلا أن الأمر يذق عند إسقاط العوامل التقليدية للقرارات الإدارية على قواعد السوق، فالقرار الفاصل في النزاع يكون له انعكاسات على كافة المتعاملين⁹⁰.

ثانيا: الطبيعة الإنفرادية للقرار الإداري

يكون القرار الإداري قرارا إنفراديا لأنه ناتج عن إرادة واحدة أو أنه صادر من جانب واحد، إلا أن هذا لا ينبغي حتما ودائما صدوره عن هيئة أو عون إداري واحد، فالطبيعة الإنفرادية للقرار قد تشمل في معناها أيضا وفي بعض الأحيان تدخل عدة هيئات أو عدة إرادات⁹¹، حيث توجه العقوبة في مجال الضبط للشخص المخالف وحده محل توقيع العقاب يستند إلى ضابط شخصية العقوبة وإن كان للأخيرة طابع جماعي كحال عقاب مجلس المنافسة لمجموع مؤسسات شاركت في تجميع غير مرخص به⁹²، حيث تتميز سلطات الضبط الاقتصادي بالطابع الإداري فإن تصرفاتها الانفرادية تشكل قرارات إدارية قابله للطعن كأصل عام أما القضاء الإداري وهذا إطلاقا لنصوص التنظيمية لسلطات الضبط المستقلة⁹³.

ثالثا: طبيعة القرار التنفيذي للقرار الإداري

يصح العمل القانوني قرارا إداريا يجب أن يكون منسوبا إلى سلطة إدارية، فالقرار الإداري له

⁹⁰ _ مزاري صبرينة، فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص. 54.

⁹¹ _ جبار عبد الحميد، «مفهوم القرار الإداري في القانون الجزائري»، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 05، العدد 01، مركز التوثيق والبحث والخبرة، الجزائر، 1995، ص.15.

⁹² _ أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁹³ _ قوراري مجدوب، «مدى رقابة القاضي الإداري لقرارات السلطة الضبط المستقلة»، مجلة الدراسات القانونية، العدد 08، مركز البصيرة للبحوث والإستشارات والخدمات التعليمية، 2010، ص ص. 41-42.

طابع تنفيذي بإحداث أثر قانوني إما إنشاء مركز قانوني أو يعدل مركز قانوني أو يلغي مركز قانوني حيث يعتبر القرار الإداري إعلان الإدارة يصدر عن سلطة إدارية في صورة تنفيذية سواء كانت هذه السلطة مركزية أو لامركزية وبغض النظر إلى طبيعة النشاط الذي تتولاه⁹⁴.

حيث تقوم فكره القرار الإداري بامتياز بالتنفيذ فيكون حائز لقوة الشيء المقرر بمجرد صدوره، ذلك ما يشكل نقطة التباين مع القرار القضائي وعلى سبيل المثال: قطاع البريد والاتصالات يكون لطرف النزاع حرية الاختيار بين عرض النزاع أمام القضاء أو سلطة الضبط المعنية⁹⁵.

المطلب الثاني

توجهات في التحديد الكيفي للعقوبة الإدارية

تمتلك سلطات الضبط الاقتصادي صلاحية توقيع عقوبات متنوعة على العون الاقتصادي، وذلك في حالة مخالفتهم لقواعد القانون الاقتصادي ففي ذلك نجد الجزاءات الإدارية مجالها محفوظ لا يتعدى نطاق العقوبات السالبة للحرية.

سنتطرق إلى تحديد أنواع العقوبات بتصنيفين جوهريين عقوبات مالية (الفرع الأول)، عقوبات مقيدة للحق (الفرع الثاني).

الفرع الأول

عقوبات مالية

تعرف العقوبة المالية، أنها تلك التي تمس الذمة المالية للشخص المخالف وقد نصت عليها النصوص المنشأة لسلطات الضبط المستقلة لتوقيع عقوبات مالية على الأعوان الإقتصاديين

⁹⁴ _ مسعودي هشام، «الطبيعة التنفيذية للقرار الإداري -دراسة تحليلية حول المفهوم والخصائص-»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 10، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص. 150.

⁹⁵ _ مزاري صبرينة، فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص. 55.

المخالفين لقوانين وأنظمة السوق، حيث تختلف بنسب متفاوتة من قطاع إلى آخر، وكما تختلف من حيث درجة الخطأ المرتكب⁹⁶.

نذكر على سبيل المثال نص المادة 56 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم الذي كرس غرامات بمعيار «رقم الأعمال» غرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال أو غرامة تساوي ضعفي الربح المحقق⁹⁷، كما نصت المادة 2/126 من الأمر المتضمن قانون النقد المصرفي على أن العقوبة مساوية على الأكثر لرأس المال الأدنى الذي يلزم الخاضع بتوفيره⁹⁸.

في مجال الطاقة الكهربائية أشارت المادة 148 من القانون المتعلق بالكهرباء بتوزيع الغاز بواسطة القنوات، على صلاحية لجنة ضبط الكهرباء والغاز بتوقيع غرامة مالية⁹⁹.

كما يمكن لغرفة التأديب والتحكيم في مجال البورصة فرض غرامات يحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار أو بمبلغ يساوي لمعلم المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب¹⁰⁰.

أما في مجال المحروقات تفرض سلطة ضبط المحروقات غرامات مالية يتم دفعها لدى إدارة الضرائب مثل غرامة مخالفة حكم من أحكام قانون المحروقات أو النصوص التطبيقية له.

غرامة مخالفة حكم من أحكام إمتياز النقل أو رخصة ممارسة النشاط، غرامة مخالفة التنظيم المتعلق بالصحة والأمن الصناعي والبيئة، الغرامة المقررة لحرق الغاز دون رخصة أو بكميات تفوق ما هو مرخص¹⁰¹.

⁹⁶ حططاش عمر، «سلطات الضبط المستقلة ظاهرة قانونية جديدة لضبط السوق صلاحيتها القمعية والغير قمعية نموذج للعقوبات الإدارية»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 08، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017، ص. 701.

⁹⁷ أنظر المادة 56 من أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁹⁸ أنظر المادة 2/126 من قانون رقم 09-23، مرجع سابق.

⁹⁹ أنظر المادة 148 من قانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹⁰⁰ أنظر المادة 55 من قانون رقم 10-93، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹⁰¹ أنظر المادة 127 من قانون رقم 13-19 مؤرخ في 11 ديسمبر 2019، ينظم نشاط المحروقات، ج.ر.ج.ج، العدد 79، صادر في 22 ديسمبر 2019.

لقد تبني قانون المناجم تدابير عقابية ضد كل من يتخاذل في اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في أحكامه، حيث نص عليها في المواد من 145 إلى 155¹⁰².

الفرع الثاني

عقوبات مقيدة للحق

تعرف العقوبات غير المالية أنها القرارات الإدارية الفردية التي تصدر من طرف سلطات الضبط الاقتصادي في مواجهة كل مخالف للقوانين والتنظيمات المعمول بها والمتمثلة في الحرمان من بعض الحقوق أو الإمتيازات¹⁰³، كما تتعلق هذه العقوبات بحظر النشاط كله أو جزء منه مؤقتة أو نهائية عن طريق الغرفة التأديبية التحكيمية للجنة تنظيم مراقبة عمليات البورصة¹⁰⁴.

أما في مجال الطاقة يمكن للجنة ضبط الغاز والكهرباء في حالة التقصير الخطير أن تسحب مؤقتا رخصة إستغلال المنشأة لفترة لا تتجاوز سنة، كما يمكنها في حالة التقصير الخطير سحب الرخصة كليا، ويجب أن تسجل صراحة في قرار السحب حالات التقصير¹⁰⁵.

لسلطة ضبط المحروقات صلاحيات تعليق أو سحب الرخصة بقرار الوزير المكلف بالمحروقات بتلصه توصية من الوكالة، مثل ما هو الحال بالنسبة لرخصة الإستغلال المنصوص عليها في المادة

¹⁰² _ قانون رقم 05-14، يتضمن قانون المناجم، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹⁰³ _ تقار مختار، تراجع الدور القضائي في مجال الدور القضائي في مجال الضبط القضائي في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، تخصص قانون عام إقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2020، ص. 157.

¹⁰⁴ _ أنظر المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹⁰⁵ _ بوجمليين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص.

28 الفقرة 1 من القانون رقم 19-13¹⁰⁶.

تجدر الإشارة لسلطة ضبط مجال البريد والاتصالات الإلكترونية أنها في حالة عدم إمتثال المتعامل لشروط الإعدار تتخذ ضده عقوبة الغلق الكلي أو الجزئي للترخيص لمدة أقصاها ثلاثون (30) يوما، أو التعليق الجزئي تتراوح بين شهر (1) واحد إلى ثلاثة (3) أشهر أو تخفيض مدته تتراوح في حدود سنة، وفي حالة عدم إمتثال المتعامل عند إنقضاء هذه الآجال يمكن أن تتخذ ضده قرار السحب النهائي للرخصة¹⁰⁷.

ويمكن للجنة المصرفية التوقيع بإحدى العقوبات التالية (الإنذار، التوبيخ، منع ممارسة بعض العمليات وغيرها من أنواع الحد من ممارسه النشاط)¹⁰⁸، أما في مجال التأمينات أشارت المادة 241 من القانون رقم 95-07 يتعلق بالتأمينات معدل و متمم، على صلاحية لجنة الإشراف على التأمينات التوقيع على عقوبات معنوية بين إنذار وتوبيخ إلى إيقاف مؤقت لواحد أو أكثر من المسيرين¹⁰⁹.

¹⁰⁶ _ علوي سليمة، «قراءة تحليلية للقانون رقم 19-13 المنظم لنشاط المحركات»، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 36، العدد 02، جامعة الجزائر 1، 2022، ص. 234.

¹⁰⁷ _ أنظر المادة 36/8 من قانون رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج.ر.ج.ج، العدد 27، صادر في 13 ماي 2018.

¹⁰⁸ _ أنظر المواد 104، 126 من قانون رقم 23-09، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، مرجع سابق.

¹⁰⁹ _ أمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالتأمينات، ج.ر.ج.ج، العدد 13، صادر في 08 مارس 1995، معدل و متمم بموجب القانون رقم 06-04 مؤرخ في 20 فيفري 2006، ج.ر.ج.ج، العدد 15، صادر في 12 مارس 2006، معدل و متمم بالأمر رقم 10-01 مؤرخ في 26 أوت 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج.ر.ج.ج، العدد 49، صادر في 29 أوت 2010، معدل و متمم بموجب قانون رقم 13-08 مؤرخ 30 ديسمبر 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج.ر.ج.ج، العدد 68، صادر في 31 ديسمبر 2013، معدل و متمم بالقانون رقم 19-14 مؤرخ في 11 ديسمبر 2019، يتضمن قانون المالية لسنة 2020، ج.ر.ج.ج، العدد 81، صادر في 30 ديسمبر 2019.

المطلب الثالث

إشكالات مشروعية التحويل العقابي الإداري

انتشرت العقوبة الإدارية بشكل مفرط في الآونة الأخيرة تحت ظل التحول إلى الدولة الضابطة هذا ما طرح إشكالات حول مشروعية تحويل فئة السلطات الادارية المستقلة بصلاحيه توقيع العقوبات¹¹⁰، لقد أثار الاعتراف بالاختصاص القمعي صعوبات ومشاكل قانونية متعلقة بمدى دستورية هذا التحويل¹¹¹، اختلاف في وجهات النظر بين مؤيد ومعارض لمشروعيته تماشياً مع الفلسفة التي تقضي بعدم مشروعية العقوبات وفعاليتها إلا إذا طبقت من طرف المحاكم¹¹².

ذلك ما يقتضي الوقوف على الجدلات الفقهية في الترويج لضبابية مبدأ الفصل بين السلطات (الفرع الأول)، والتدخلات الاجتهادية في حسم مشروعية الاختصاص القمعي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الجدلات الفقهية في الترويج لضبابية مبدأ الفصل بين السلطات

اقترن مبدأ الفصل بين السلطات باسم الفيلسوف السياسي الفرنسي الشهير مونتيسكيو في كتابه «روح القوانين» عام 1648¹¹³، إلى جانب كونه المفكر الليبرالي الأول في فرنسا يرى بأن المبدأ

¹¹⁰ _ عيدن رزيقة، الاختصاص التأديبي للسلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص. 74.

¹¹¹ _ عيساوي عز الدين، «الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور»، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23-24 ماي 2007، ص. 34.

¹¹² _ عيدن رزيقة، مرجع سابق، ص. 74.

¹¹³ _ مجدوب عبد الحليم، «مبدأ الفصل بين السلطات ودوره في حماية حقوق وحريات الأفراد»، مجلة دفاتر الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 02، العدد 01، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية، 2022، ص. 57.

وسيلة للتخلص من السلطة المطلقة للملوك¹¹⁴، قائما على تنظيم العلاقة بين السلطات العامة «التنفيذية، التشريعية، القضائية في الدولة وتقسيمها ومنع تركيزها وحصرها في يد شخص واحد على النحو الذي يهدد الحريات¹¹⁵.

كما تعتبر فكرة الفصل بين السلطات عند الفيلسوف أفلاطون في كتابة المعروف بعنوان روح القوانين أن وظائف الدولة يجب أن توزع بين هيئات مختلفة بالتوازن والتعادل وتراقب بعضها البعض حتى لا تتفرد الهيئة الواحدة بالحكم وهو ما يجعلها تمس بسلطة الشعب وإرادته في الحكم¹¹⁶، حيث قام بتوزيعها بين عدة هيئات: أولا مجلس السيادة المكون من عشرة أعضاء يهيمنون على دفة الحكم وفقا للدستور، ثانيا جمعية تظم الحكماء مهمتها الإشراف على التطبيق السليم للدستور، ثالثا مجلس شيوخ منتخب مهمته التشريع، رابعا هيئة لحل المنازعات التي تقوم بين الأفراد، خامسا هيئات البوليس وأخرى للجيش مهمتها الحفاظ على الأمن وسلامة التراب، سادسا وأخيرا هيئات تمثيلية وتعليمية للإدارة مرافق الدولة¹¹⁷.

أما بالنسبة للفيلسوف جون لوك برز أهمية المبدأ في الحكومة المدنية، حيث قام بتقسيم السلطات إلى أربع هيئات: أولا السلطة التشريعية مهمتها سن القوانين، ثانيا السلطة التنفيذية مهمتها تنفيذ القوانين، ثالثا السلطة القضائية مهمتها إعلان الحرب والسلم وعقد المعاهدات والشؤون الخارجية، رابعا وأخيرا سلطة التاج التي تمثل مجموعة الحقوق والامتيازات الملكية¹¹⁸.

¹¹⁴ _ علواش فريد، قرقور نبيل، «مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية»، مجلة الإجتهد القضائي، المجلد 03، العدد 04، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008، ص. 227.

¹¹⁵ _ مجدوب عبد الحليم، مرجع سابق، ص. 57.

¹¹⁶ _ جناد فاطمة الزهراء، طالبي خيرة سهام، إشكالية الفصل بين السلطات في النظم الدستورية المعاصرة -دراسة حالة الجزائر-، مذكرة نيل شهادة ماستر في العلوم السياسية، تخصص سياسة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021، ص. 09.

¹¹⁷ _ علواش فريد، قرقور نبيل، مرجع سابق، ص. 225.

¹¹⁸ _ جناد فاطمة الزهراء، طالبي خيرة سهام، مرجع سابق، ص. 11.

وكما وردت عدة انتقادات لهذا المبدأ من بينها أن خصائص السيادة مترابطة تشكل جسم واحد هو السيادة حيث لا يمكن توزيع هذه الخصائص بين هيئات مختلفة مستقلة فلا يمكن فصل أجزاء عن بعضها البعض فإذا وقع أي خلل لا يمكن أداء مهامها¹¹⁹.

ذهب بعض الفقه الألماني مثل لابند «jellenik laband» إلى أن الأخذ بالمبدأ يؤدي إلى هدم وحدة الدولة، وأيدهما في ذلك الفقيه الفرنسي ريمي الذي اعتبر مبررات المبدأ لدى مناقشته مشروع دستور 1946 بأنها تاريخية كان الغرض منها نزع السلطة التشريعية من يد الملك، وتحقيق هذا الهدف لم يعد هناك مبررا لوجوده¹²⁰، وكما انتقده روسو بأن السيادة غير قابلة للتجزئة فلا يمكن تخيل توزيع بين الهيئات¹²¹.

رغم صياغة مبدأ الفصل بين السلطات بالجزم على وجود ثلاث أنواع إلا أن محاولات التدقيق في فحوى كل منها أثارت جدلا بين أوساط الفقه، بالنعي على الوظيفة القضائية أنها غير موازية للسلطتين التشريعية والتنفيذية، إذ أن محلها لا يعدو أن يكون إلا تطبيقا لقواعد مجردة مكرسة عبر قوانينه فمن المستحيل تخيل إلا سلطة خلق القوانين وتلك التي تقوم بتنفيذها، وبالنتيجة فإن نشاط فض النزاعات لا يمكن إعتباره إلا وجها للوظيفة التنفيذية عبر الحرص على تطبيق قوانينها¹²².

إن مبدأ الفصل بين السلطات له مفهومين: أولا مبدأ تخصص في السلطات، فهذه الهيئات إدارية وليست قضائية، ثانيا يحمل هذا المبدأ فكرة عدم الجمع بين سلطتين، أنه لا يمكن للهيئة التي

¹¹⁹ _ جناد فاطمة الزهراء، طالبي خيرة سهام، مرجع سابق، ص. 18.

¹²⁰ _ علواش فريد، قرقور نبيل، مرجع سابق، ص ص. 229-230.

¹²¹ _ جناد فاطمة الزهراء، طالبي خيرة سهام، مرجع سابق، ص. 19.

¹²² _ مزارى صبرينة، الوظيفة التنافسية للسلطات الإدارية المستقلة نحو فعالية الحكامة الضبطية، مرجع سابق، ص. 16-

تضع القاعدة القانونية أن تعاقب عليها، إذ لا يمكن للشخص أن يوقع العقوبة التي يتولى تفسير أنظمتها¹²³.

وعليه فإن الإنتقادات تكون ذات قيمة لو أننا أخذنا بالفعل المطلق، أما وقد أقر مبدأ التعاون والتضامن فإن الإنتقادات تصبح دون قيمة تُذكر، لأن كل سلطة تستند في وجودها على نصوص الدستور التي تسمح لها بإيقاف كل إعتداء على إختصاصاتها، بشرط أن تحترم تلك النصوص من السلطات الثلاث، أما حين لا تحترم فإن الإِدعاء بالحل يعتبر من قبيل الإفتراء، ومن هنا نصل إلى أن تطبيق المبدأ بصفة مرنة موجود في الدول الليبرالية المتقدمة مع فارق بسيط بينها، خلافاً للدول النامية المعتنقة له وغير المطبقة له بمفهومه الصحيح نظرياً وعلمياً¹²⁴.

الفرع الثاني

التدخلات الإجتهدية في حسم مشروعية الإختصاص القمعي

تتمتع السلطة المستقلة حين توقع العقوبات بنوع من الإستقلالية حيث أنها لا تلجأ للقضاء لتنفيذها، بل يكون لها الصلاحية الكاملة لضبط القطاع المكلفة بتنظيمه¹²⁵.

تبنى المجلس الدستوري الفرنسي موقفاً واضحاً بشأن دستورية توقيع العقوبة الإدارية في قرار له، بتأكيد أنه يحق توقيع العقوبات في المجال الضريبي، وأن مبدأ الرجعية لا يطبق فقط على العقوبات الصادرة عن الهيئات القضائية بل أيضاً عن تلك التي تصدر عن الهيئات الإدارية المستقلة¹²⁶، فالهيئة الإدارية كالهيئة القضائية لها الحق بالنطق بالعقوبات ذات الطابع الردعي.

¹²³ _ عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص. 63.

¹²⁴ _ علواش فريد، قرقر نبييل، مرجع سابق، ص. 230.

¹²⁵ _ قلوشة سامية، مدى إستقلالية السلطات الإدارية المستقلة -دراسة مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص. 37.

¹²⁶ _ Décision N° 82-155 DC; du 30 decembre 1982- Sausine par 60 députés, laide fisnces reetificative pour 1882 (non-conformité partiolle); En linge: www.conseil-constitutionnel.fr

تطرق أيضا المجلس الدستوري الفرنسي سنة 1989 بصفة صريحة وذلك بالنظر في دستورية سلطة الهيئات الإدارية المستقلة في توقيع العقوبات، ذلك النظر في دستورية القانون المتضمن إنشاء المجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات CSA في قراراته رقم 88-1248 المؤرخ في 17-10-1989.

حيث جاء في هذا القرار إجابة حول النقاط التالية: «فبالنظر إلى الصعوبات التقنية المجهولة حول وسائل الإتصالات السمعية والبصرية، وكذا الأهداف ذات قيمة دستورية كاحترام حقوق المؤلف والحفاظ على النظام العام والمحافظة على تعددية تيارات التعبير الإجتماعية والثقافية، يمكن لوسائل الإتصال أن تمس هذه الإعتبارات وبالتالي يمكن ربطها بنظام الترخيص، وبالنظر كذلك في معنويات الذبذبات عهد إلى هيئة إدارية مستقلة مهمة السهر على إحترام جميع هذه المبادئ في إطار الترخيص التي تمنحها، فيمكن لها إذن أن تتمتع بسلطة عقابية دون أن تمس بمبدأ الفصل بين السلطات»¹²⁷ وأيضا يمكن نكر قرار المجلس الدستوري الفرنسي المتعلق باللجنة عملية البورصة (C.O.B) في قرار رقم 89-260 المؤرخ في 28-07-1989، حيث قضي المجلس أنه لا يمثل مبدأ الفصل بين السلطات ولا أي مبدأ دستوري آخر عقبة أمام الإعتراف للسلطة الإدارية التي تتصرف في نطاق ما تتمتع به من إمتيازات السلطة بممارسة سلطة الجزاء¹²⁸، على سبيل المثال لجنة عمليات البورصة ومراقبتها فهي تقوم بعدة إختصاصات منها مهمة تنظيم السوق ومراقبته وتقوم بتحديد الإعتماد المقدم للوسيط¹²⁹.

¹²⁷ _ con. Cons., Décision N° 88-248 DC; op cit.

¹²⁸ _ con. Cons., N° 89-260 DC, du 28 juillet 1989, loi relative à la sécurité et à la transparence du transpasence du marché financier (non-conformité partielle), JORA 1^{er} aout 1989. En ligne: www.legifrance.gouve.fr

¹²⁹ _ أنظر المواد 7، 30 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، متعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم، مرجع سابق

أما في الجزائر فإن مسألة مركز وجود السلطات الإدارية المستقلة وإختصاصها القمعي أمر لم يفصل فيه الإجتهد القضائي حيث أن الدستور لا ينص على إنشاء السلطات الإدارية المستقلة، وما يدعم هذا طرح الرقابة المفروضة على دستورية القوانين التي تهدف إلى تعزيز أسس وأركان الدولة القانونية القائمة على سيادة القانون والحيلولة دون الخروج عن الدستور بإعتباره المنظم للقواعد¹³⁰ المنظم للقواعد السياسية الواجبة الإحترام في الدولة والدفاع عن إرادة الشعب الذي أصدر الدستور وحماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، وتغليب حكم الدستور على سائر القوانين والأنظمة واللوائح.

¹³⁰ _ رايح نادية، النظام القانوني لسلطات الضبط المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص. 09.

خلاصة الفصل الأول

هكذا تعد العقوبات ذات الخصيصة العقابية إستجابة لأبعاد قانونية هامة لدور السلطات المستقلة في الحقل الاقتصادي الذي لا يخرج عن ممارسة سلطتها العامة تجاه المتعامل بغض النظر عن هويته الوظيفية بهدف ردع الأفعال المخالفة للقوانين واللوائح تحقيقا لفعالية التدخل.

سمح التعمق في الأصول المفاهيمية للجزاء الإداري استيعاب تحولها من المجال القضائي نحو مجال الضبط في إطار ظاهرة إزالة التجريم، وإن كان الأمر لا يخلو من تدخل المقاربات التفسيرية لمفهوم العقوبة الإدارية عن غيرها من أنواع العقوبات.

جاءت الدراسة على تبيان لأهم الخلفيات المبررة للتحويل، الأمر الذي سمح بالإطلاع على الأساس القانوني المستند عليه وما شمله من إشكالات حول تقبل مشروعيته، ليأتي التسليم في الأخير بأبعاد الوظيفة العقابية غير القضائية في إطار مقتضيات الترشيح للسياسة الاقتصادية.

الفصل الثاني

حدود العقوبة الإدارية في مجال الضبط الاقتصادي

تعد العقوبة الادارية كأحد بدائل العقوبة الجزائية، تسعى من خلالها لردع سلوكيات الأعوان المخالفين.

جاءت على تجاوز للمبدأ التقليدي القاضي بإختصاص القضاء بمجال الردع للوظيفة القمعية غير القضائية، مع ذلك تتماثل العقوبة الادارية بنظيرتها الجزائية في طابعها الردعي والسعي نحو تحقيق محاكمة عادلة، ولأهميتها أحاطها المشرع بجملة من الضمانات لتعزيز ثقة الأعوان وتقادي وضعية لتعسف هيئات الضبط كما مكن المتعامل الصادر في حقه القرار العقابي من الرقابة القضائية مما يشكل حدودا للعقوبة الإدارية في تحقيق فعالية الضبط المرن .

في إطار تحقيق غاية الضبط، تعد بدائل العقوبة من إجراءات تفاوضية أة تدابير وقائية إحدى الدعائم الأساسية في خلق جو تنافسي وزيادة للفعالية الاقتصادية.

لدراسة حدود العقوبة الادارية في مجال الضبط الاقتصادي يتعين تبيان مظاهر تشديد ضمانات المحاكمة العادلة (المبحث الأول) وإظهار أوجه إخفاق العقوبة في تحقيق عملية الضبط (المبحث الثاني).

المبحث الأول

العقوبة الإدارية تحت لواء المحاكمة العادلة

تتماثل العقوبة الإدارية بنظيرتها الجزائية في طابعها الردعي قصد تحقيق فعاليتها ولممارستها تحفظاً لمبدأ المحاكمة العادلة بضرورة احترام جملة من الضمانات القانونية التي تكفل حماية حقوق مرتكب المخالفة، وفي ذلك السياق أكد المجلس الدستوري الفرنسي في قراراته القطعية المتعلقة بكل من المجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات (CSA) ولجنة عمليات البورصة (COB) سابقاً ضرورة إخضاع النظام القمعي الإداري للهيئات الإدارية المستقلة لبعض المبادئ المكرسة بمقتضى قوانين الدولة، وذلك لتفادي انتهاك حقوق الأشخاص وانتشار ظاهرة التعسف.

لا تكاد تميز العقوبة الإدارية عن الجزائية في ضرورة إرساء محاكمة عادلة، سواء من التشديد في قضائية ذات المبادئ والضمانات القانونية العقابية أمام الهيئات الإدارية المستقلة (المطلب الأول)، أو تجديد العهد بالقاضي حامي الحقوق في فرض الرقابة على مختلف القرارات القمعية الصادرة (المطلب الثاني) الأمر الذي يطرح لمناقشة حدود أزمة العقوبة في تحقيق فعاليتها المنشودة.

المطلب الأول

العقوبة الإدارية والمبادئ العقابية: نحو التشديد في القضائية

يعد الدستور القانون الأنسب في الدولة كونه يحمل في طياته أسس ترسخ القيم الأساسية للمجتمع ورسم الحقوق والحريات الأساسية للفرد، على هذا جاء القانون الجنائي ليكمل من خلال الأدوات التي ينظمها حماية وضمان الحقوق والحريات على نحو المبادئ التي يكفلها الدستور.

إن امتداد فكرة الردع من القمع الجنائي إلى الإداري جعل الفقه والاجتهاد القضائي يقر على تطبيق المبادئ العقابية على كل عقوبة ذات طابع ردعي بغض النظر عن طبيعتها حيث لا تطبق على القانون الجنائي وحده بل تمتد لتشمل العقوبة الإدارية.

إن أنية إحاطة العقوبة الإدارية بجملة من المبادئ العقابية لم تعد محل إجماع في مجال الضبط، رغم ما نلمسه من تكثيف وتصعيد لأهم الضمانات الموضوعية (الفرع الأول) والإجرائية (الفرع الثاني) ضمانا وتحقيقا لمحاكمة عادلة.

الفروع الأول

المبادئ الموضوعية والعقوبة الإدارية

يقصد بالضمانات الموضوعية تلك المبادئ والأسس التي تضمن مشروعية الجزاءات الإدارية وتتناسب مع مقتضيات العدالة وذلك من خلال إحترام الإدارة لها المتمثلة في مبدأ شرعية المخالفات والجزاءات (أولاً)، مبدأ شخصية العقوبة الإدارية (ثانياً)، مبدأ التناسبية (ثالثاً) مبدأ عدم رجعية الجزاء الإداري (رابعاً).

2_ الشرعية التقديرية في تحديد العقوبات

يرتكز مبدأ شرعية العقوبات على الأثر الردعي للجزاء ذلك ما يسمح بإظهار الرباط الوثيق بين الجريمة وما يناسبها من عقاب، توسع المبدأ ليشمل المادة الإدارية فيما أكده الاجتهاد القضائي الجزائري وكذا نظيره الفرنسي في قرار BENKERROU¹³⁶.

كما يتخذ شرعية دستورية فهو اختصاص استشاري للمشرع لم يميزه بين العقوبات على أساس خطورة الفعل المقترف، وما بين الإنذار وسحب الاعتماد قوة واسعة تخضع لتقديرها، حتى أنه لم يحدد إذا كانت العقوبة المالية تتخذ بصفة منفردة أو تكميلاً للعقوبات غير المالية، فإذا كان سحب الاعتماد أخطر أنواع العقوبة كان من باب أولى تبيان الحالات التي توقع فيها¹³⁷، يأتي على مقارنة بأحكام الوظيف العمومي إيعاز لضوابط تقديرية على السلطة المؤهلة مراعاتها في تحديد عقوبة الضبط¹³⁸.

يحتل مبدأ الشرعية مكانة هامة بين التحفظ بمقتضي حمائي للحريات الأساسية وضرورة تحقيق فعالية الضبط¹³⁹.

ثانياً: مبدأ شخصية العقوبة الإدارية

يقتضي المبدأ أن من يرتكب مخالفة لأي قاعدة قانونية عليه أن يتحمل العقاب المقرر لتلك المخالفة بمفرده دون أن يشاركه أحد في تحمل آثار العقاب، والملاحظ أن تلك القاعدة ذات أثر نسبي سواء في النظام الإداري أو الجنائي وذلك لأن العقوبات في كل من النظامين أيا كانت ترتب آثار

¹³⁶ _ مزارى صبرينة، الوظيفة التنافسية للسلطات الإدارية المستقلة نحو فعالية الحكامة الضبطية، مرجع سابق، ص. 333.

¹³⁷ _ حمادي نوال، حمادي نوال، الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري (مثال السلطات الإدارية المستقلة)، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص. 20.

¹³⁸ _ أنظر المادة 161 من أمر رقم 06-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹³⁹ _ مزارى صبرينة، الوظيفة التنافسية للسلطات الإدارية المستقلة نحو فعالية الحكامة الضبطية، مرجع سابق، ص. 333.

غير مباشرة على أسرة مرتكب المخالفة¹⁴⁰، يثير المبدأ في مجال الضبط الاقتصادي تميزا حيث إسقاطه على مرتكب المخالفة من حيث تعدد أشخاص المسؤولية (1)، ولاسيما ما طرحه مسألة مسؤولية الشخص المعنوي من إشكالات عملية (2).

1_ أشخاص العقوبة الإدارية في مجال الضبط الاقتصادي

تهدف العقوبة التي توقعها الهيئة الإدارية المستقلة إلى ردع الشخص المسؤول سواء كان طبيعيا أو معنويا ففي مجال المنافسة تتمثل أشخاص المسؤولية في كل مؤسسة خاضة لأحكام الأمر رقم 03-03؛ حيث تعرف المؤسسة حسب المادة 03: «بأنها كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كان طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاط الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الإستيراد»¹⁴¹، أما في المجال البورصة يتمثلون في أشخاص معنوية هم الوسطاء في عملية البورصة¹⁴²، كذلك الأمر بالنسبة للقانون المصرفي حيث تطبق على البنوك والمؤسسات المالية كشركات تجارية حسب المادة 90 من القانون رقم 09-23 المتضمن القانون النقدي والمصرفي، أما في مجال الطاقة¹⁴³، ومجال الإتصالات الإلكترونية¹⁴⁴ فالشخص المسؤول هو المتعامل.

2_ إشكالات تحديد مسؤولية الشخص المعنوي في مجال الضبط الاقتصادي

بعيدا عن إشكالات تكريس مسؤولية الشخص المعنوي أين أضحت محل إجماع على إقرارها

¹⁴⁰ _ عقون مهدي، الرقابة القضائية على مشروعية الجزاءات الإدارية العامة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014، ص. 51.

¹⁴¹ _ أنظر المادة 03 من الأمر 09-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹⁴² _ أنظر المواد 6، 53 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹⁴³ _ أنظر المواد 2، 145، 148 من قانون رقم 02-01، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹⁴⁴ _ أنظر المواد 30/10، 34، 36، 127، 196، 199، من قانون رقم 18-04، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والإتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

بما يتوافق وكيانه، إذ لا مانع لإقرار المسؤولية بما تتناسب وطبيعته كعقوبة الحل والغرامة، وحتى يسأل الشخص المعنوي عما وقع من أحد ممثليه من مخالفات يجب أن يكون هذا الأخير قد ارتكب المخالفة أثناء ممارسة العمل باسم الشخص المعنوي ولحسابه، لكن إذا تجاوز حدود إختصاصه لا يسأل الشخص المعنوي بل سيتحمل وحدة تبعة ذلك، أما إذا كانت بموافقة من مجلس إدارة الشخص المعنوي فإن مسؤولية هذا الأخير قائمة¹⁴⁵.

إلتزم المشرع بتكريس مبدأ شخصية العقوبة الإدارية وذلك من خلال مخاطبة شركات التأمين وفروع الشركات الأجنبية، عقوبات تمس الشركات كأشخاص معنوية كالعقوبات المالية سحب الإعتماد، وتحويل محفظة العقود وعقوبات تمس الأشخاص الطبيعية المسيرة للشركة كالتوقيف، إلا أن هناك أخرى لا يمكن لنا الجزم على من توقع كالإنذار والتوبيخ فيمكن توقيعها على الشركات كأشخاص معنوية وكذا المسيرين كأشخاص طبيعية¹⁴⁶.

ثالثاً: مبدأ التناسب

يعتبر التناسب مبدأ عقابي يطبق في المواد الجزائية، يقضي بأن لا تسرف الهيئة المعنية بتوقيع الجزاء ولا تلجأ إلى الغلو في تقديره، وإنما عليها أن تختار الجزاء الضروري والمناسب لمواجهة التقصير المرتكب، وقد كرسه المجلس الدستوري الفرنسي لأول مرة على المادة الجزائية في قراره رقم 127-08¹⁴⁷، «وله فضل في ضبط موازين القسط بين المعادلة جراء قاعدة سارية» إذ يقتضي في

¹⁴⁵ _ عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 79-80.

¹⁴⁶ _ بلال نورة، ضبط قطاع التأمينات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص. 99.

¹⁴⁷ _ con. Cons., décision N° 80-127 DC, du 19 et 20 janvier 1981, loi renforçant la sécurité et protège la liberté des personnes (nom conforme partielle), en linge: [www. Conseil-constitutionnel.fr](http://www.Conseil-constitutionnel.fr)

مضمونه ضرورة التناسب بين مقدار العقوبة والتقصير الوارد¹⁴⁸، بما يستتبع أن تراعي سلطة الضبط المكلفة بالعقاب مقتضياته المتمثلة:

1_ الالتزام بالمعقولية في توقيع العقوبات الإدارية

تقتضي أن المعقولية في توقيع العقوبات الإدارية أي تجري سلطات الضبط الاقتصادي أثناء إختيارها للجزاء الملائم موازين القسط بين أمور عدة، كمدى خطورة المخالفة على المصالح الفردية أو الإدارية وما حققه المخالف من منفعة نتيجة الفعل أو مقدار ما يناله من جزاء¹⁴⁹.

لم يكن موقف المشرع الجزائري صريحا بشأن مبدأ التناسبية عكس قرينه الفرنسي، لكن بإستقراء النصوص القانونية التي تكرر السلطة القمعية تظهر بعض المعالم التي توحى بتكريس هذا المبدأ وذلك من خلال تكريس حد أقصى للعقوبة لا يمكن تجاوزه¹⁵⁰، فالهيئة عليها إحترام مبدأ التناسب عن طريق عدم تجاوز الحد الأقصى المنصوص عليه¹⁵¹، على سبيل المثال يكون للجنة الإشراف على التأمينات تقدير العقوبة بغرامة لا تتجاوز 10% من مبلغ الصفقة حسب نص المادة 248 مكرر 1 من القانون رقم 04-06، أو خلال تكريس العقوبة التكميلية في المجال المصرفي والنقدي تنص المادة 126 من القانون رقم 09-23 يمكن للجنة أن تقضي بإحدى العقوبات السالبة للحرية، بدلا عن هذه العقوبات المذكورة أعلاه، يؤدي إحترام المعقولية في توقيع العقوبات إلى تغييرها حسب

¹⁴⁸ _ ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques ; L'exemple du secteur financier, OPU, Alger, 2010, p. 83.

¹⁴⁹ _ عشاش حفيظة، سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص. 135.

¹⁵⁰ _ عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص. 81.

¹⁵¹ _ عشاش حفيظة، مرجع سابق، ص. 136.

الظروف والأشخاص وفي هذا يمكن للهيئة القضائية أن تراقب هذا التناسب بين الفعل المجرم والعقوبة¹⁵².

2_ الإلتزام بعدم الجمع بين العقوبات

أدى عدم التحديد الدقيق للمخالفات والعقوبات في مجال الضبط الاقتصادي إلى إمكانية المعاقبة على فعل واحد مرتين إذا كان يشكل خطأ بالنظر إلى إختصاص سلطات الضبط وكذا بالنظر إلى قانون العقوبات، فنكون بذلك أمام ازدواجية العقوبات.

إن نظام الجمع بين العقوبات الإدارية والعقوبات الجزائية نجده مكرسا في النصوص المنظمة للسلطات الإدارية المستقلة حيث المشرع منح الإختصاص التأديبي لكل من الجهاز القضائي المعني لما يتعلق الأمر بمخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية لكل من يعترض سبيل ممارسة صلاحيات اللجنة وأعاونها المؤهلين، أو كل شخص تتوفر لديه معلومات إمتيازية بحكم وظيفته، وهذا التعاون بين السلطة الإدارية والقضاء في ممارسة الرقابة يؤكد لنا خاصية التعدد التي تتميز بها الهيئات الإدارية المستقلة¹⁵³.

في سبيل المثال إختصاص اللجنة المصرفية بمعاينة المخالفات التي يرتكبها أشخاص يمارسون نشاطات مصرفية دون أن يتم إعتمادهم بالموازاة ودون المساس بالملاحقات الجزئية.

رابعا: مبدأ عدم رجعية الجزاء الإداري

يقصد بعدم رجعية الجزاء أن مرتكب المخالفة الإدارية يعاقب بالجزاء الوارد في القانون الساري وقت صدور قرار الجزاء، وأن هذا الأخير لا يرتب أثره إلا من تاريخ توقيعه فتطبق على ما إكتمل من

¹⁵² _حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية والمالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بومرداس، 2006، ص. 134.

¹⁵³ _ علواش بلقاسم، ضمانات المحاكمة العادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، شعبة قانون، فرع هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص ص. 44-43.

وقائع قبل صدور النص¹⁵⁴، غير أن تطبيق مبدأ عدم الرجعية يستلزم بطبيعة الحال عدم وجود نص صريح يقضي بغير ذلك أما في حالة وجود مثل هذا النص فيجب إحترامه إعمالاً لإرادة المشرع ومهما يكن الأمر، فإذا كانت الرجعية أمر غير جائز، فإن لعدم جوازه في نطاق الجزاء الإداري أسسه التي يستقر عليها¹⁵⁵.

نجد مبدأ عدم الرجعية في الجزاء مكرس في المادة 72 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة فالأمر الجديد لا يسري على المخالفات التي أرتكبت في ظل الأمر القديم إعمالاً لمبدأ عدم الرجعية¹⁵⁶.

1_ أساس مبدأ عدم الرجعية

يجد هذا المبدأ أساسه القانوني وسنده في الطبيعة المزدوجة للقرارات الإدارية الجزائية، فهي من حيث الشكل لا تعدو أن تكون سوى قرارات إدارية ومن ثم فهي تخضع لقاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية التي نجد سند شرعيتها حسب مجلس الدولة في المبادئ العامة للقانون كما أنها من حيث المضمون وأثارها عقوبة فتسري عليها قاعدة لا عقوبة إلا بنص وكذا المبدأ الدستوري الذي ينص بعدم رجعية القوانين العقابية¹⁵⁷.

2 _ الاستثناء الوارد على مبدأ عدم الرجعية

مبدأ عدم الرجعية ليس مطلقاً، لكل قاعدة أو مبدأ قانوني إستثناءات واردة عليه، يمتد بمقتضاها القانون جديد إلى الماضي لحكم مخالفات أرتكبت في القانون القديم وذلك لطبيعة المخالفة وإما أن القانون الجديد أصلح للمخالف.

¹⁵⁴ _ علواش بلقاسم، مرجع سابق، ص. 49.

¹⁵⁵ _ عشاش حفيظة، مرجع سابق، ص. 137.

¹⁵⁶ _ عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص. 91.

¹⁵⁷ _ نادية رابح، مرجع سابق، ص. 125.

أ_ رجعية القانون الجديد اعتداد بطبيعة المخالفة

هناك من مخالفات ما يقتضي المنطق أن يرتد الجزاء بأثره إلى يوم وقوعها، حتى ولو كان النص الذي تضمنه قد صدر لاحقاً، فهي تصرفات خاطئة قانوناً بدأت في ظل سلطان قانون قديم وامتدت حتى أظلمها قانون آخر ومن هنا فإن هذا الأخير هو الذي يسري عليها حتى ولو كان الجزاء الذي انطوى عليه أكثر تشديداً من سابقه، وهذا ما يجري لما يطلق عليه بالمخالفات الإدارية المتعاقبة التي تتعدد في مراحل السلوك المخالف رغم وحدة المشروع الأثم فيها ذهن المخالف ذاته¹⁵⁸.

الحكم ذاته ينطبق على نوع آخر من المخالفات الإدارية ونعني بها المخالفات المستمرة بإعتبارها سلوك أثم يمتد ولكن لفترة زمنية غير معلومة، تبدأ من تاريخ سريان قانون معين وتستمر حتى نفاذ قانون جديد، ولهذا فإنها تخضع لهذا الأخير رغم أن إستمراريتها قد بدأت قبل العمل به، ومع ذلك إلا بكونها قائمة بعد نفاذه¹⁵⁹.

لكن قد يقال أن العمل بهذا المبدأ يخالف المبدأ القضائي المكرس والمتعلق بإحترام المراكز القانونية المكتسبة لا سيما أن المجال ليس جنائياً محضاً حيث يستوجب سريان كافة القواعد الجنائية بشأنه خاصة ما تعلق منها بالرجعية¹⁶⁰.

ب_ رجعية العقوبة الأصلح للمخالف

رجعية العقوبة الأصلح للمتهم مطبقة كثيراً في مجال العقوبات الجنائية وهي الأخرى تتسحب بالتبعية على العقوبات الإدارية الجزائية حيث يجوز إقرار رجعية العقوبة ما دامت أصلح للمخالف، فإذا كانت العقوبة المقررة للمخالف في القانون الجديد أخف وطأة من تلك المقررة في القانون القديم الذي إرتكب في ظلله المخالفة فيطبق هذا القانون لأنه الأصلح للمخالف، وقد ساوى الفقه بين

¹⁵⁸ _ حمادي نوال، مرجع سابق، ص ص. 44-45.

¹⁵⁹ _ مزارى صبرينة، فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص. 97.

¹⁶⁰ _ حمادي نوال، مرجع سابق، ص. 46.

العقوبات الجنائية والعقوبات الإدارية الجزائية من حيث الخضوع لمبدأ رجعية القانون الأصلح للمتهم تأسيساً على وحدة هدفها الردعي وإنتماءها لنظرية العقاب الأمر الذي يجعل خضوعها لمعاملة وحدة أمر مبرراً ومقبولاً¹⁶¹.

الفرع الثاني

المبادئ الإجرائية والعقوبة الإدارية

ليس هناك إجراءات موحدة في نظام القمع، لكن هناك مجموعة من القواعد توطر هذه المرحلة مع ذلك فإن نظام القمع الإداري لدى الهيئات الإدارية المستقلة بدأ يعرف بعض الضمانات الإجرائية بتكريسه لمبدأ الحياد (أولاً)، ومبدأ تكافؤ أدوات الدفاع (ثانياً).

أولاً: مبدأ الحياد

يعد مبدأ الحياد من مبادئ القانون العامة، وهو فهو ضروري لكل أداء ولا سيما في ممارستها لسلطتها العقابية، طبق مجلس دولة الفرنسي هذا المبدأ على لجنة الجزاءات التابعة لسلطة الأسواق المالية، بحيث ألغت العقوبة على أساس أن أحد أعضاء لجنة الجزاءات ينتمي إلى اللجنة التنفيذية لمجموعة مصرفية فرنسية كانت إحدى الشركات التابعة لها مشاركة في نزاع مالي مستمر مع الشركة الخاضعة للجزاءات¹⁶².

على صعيد آخر نص المشرع الجزائري لأول مرة على هذا المبدأ في دستور 1996 لكن دون تعريفه وهذا في المادة 23 منه عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون في خطوه هامة منه بعد دخول الجزائر في عهد الديمقراطية والتعددية الحزبية وما إقتضته المرحلة من ضمانات لتكريس ذلك، ولعل

¹⁶¹ _ صوالحية عماد، مرجع سابق، ص. 179.

¹⁶² _ ديش سورية، الجزاءات في قانون العقوبات الإداري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بيلالي لياس، سيدي بلعباس، 2019، ص. 105.

من أهم هذه الضمانات مبدأ حياد الإدارة بوصفها طرفاً فاعلاً في العملية الانتخابية¹⁶³، مع بروز ظاهرة تنازع المصالح في مجال الضبط ظهرت الحاجة لتأطير محكم لمبدأ الحياد من جانب العضوي (1) والموضوعي (2)، نتساءل عن مدى إستجابة المشرع لذلك؟

1_ الحياد العضوي

يفرض تكريس حياد مثالي إرساء حياد شخصي لأعضاء السلطات الإدارية المستقلة¹⁶⁴، بالتركيز على كل العناصر التي يمكن أن تساهم في تحقيقه، سواء كانت داخلية أو خارجية من خلال إقرار نظام التنافي وإجراء الإمتناع¹⁶⁵.

أ_ نظام التنافي

يقصد بنظام التنافي إمتناع أعضاء هيئات الضبط تشغل وظائف أخرى بالموازاة مع مهنتهم داخل الهيئة، الإمتناع قد يكون مطلقاً أو جزئياً، يكون مطلقاً إذا كانت وظيفة العضو تتنافى مع أية ممارسة أخرى كانت عمومية أو خاصة أو أي نشاط مهني أو إنابة إنتخابية بالإضافة إلى إمتلاك أية مصلحة بصفة مباشرة أو غير مباشرة¹⁶⁶.

هذا ما ينطبق على أعضاء لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز فتتص المادة 121 من قانون 01-02 على ما يلي: «تتنافي وظيفة عضو اللجنة المديرة مع أي نشاط مهني أو عهدة إنتخابية وطنية أو محلية أو وظيفة عمومية أو كل إمتلاك مباشر أو غير مباشر لمنفعة في مؤسسة تابعة لقطاع الطاقة أو مؤسسة لها صفة الزبون المؤهل»، كما يكرس المشرع التنافي ليس فقط أثناء

¹⁶³ _ بلوزاع حسينة، مبدأ حياد الإدارة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2022، ص. 09.

¹⁶⁴ _ مزاري صبرينة، فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص. 120.

¹⁶⁵ _ عیدن رزيقة، مرجع سابق، ص. 128.

¹⁶⁶ _ ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, Belkeise Ed, Alger, 2013, p p. 158-159.

ممارسة الأعضاء لمهامهم بل بعد إنتهاء مهامهم فتتص المادة 124 من نفس القانون على ما يلي: «لا يمكن لأعضاء اللجنة المديرية عند إنتهاء مهمتهم أن يمارسوا نشاطا مهنيا في المؤسسات الخاضعة للضبط في قطاعي الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات وذلك خلال مدة سنتين»¹⁶⁷.

في القطاعات الأخرى إكتفى المشرع بمنع أعضاء مجلس المنافسة من ممارسة أي نشاط مهني آخر، ولم يتم الإشارة إلى أي منع للدخول في عهدة إنتخابية ولا مسألة الحصول على فوائد من مؤسسة معينة، ففي هذه الحالة يجب أن يعيد النظر في مبدأ الحياد الذي يجب أن يتمتع به أعضاء مجلس المنافسة إذا ثار نزاع مع هذه المؤسسة¹⁶⁸.

كما نجده مكرسا أيضا أمام قطاع البورصة بدوره أخضع رئيس لجنة تنظيم عملية البورصة للنظام دون بقية الأعضاء¹⁶⁹، كذا القطاع المصرفي الذي سار على نفس النهج بإقرار تنافي مطلق للرئيس محافظ بنك الجزائر بالإضافة إلى القاضيين¹⁷⁰.

بعد تدارك المشرع مشكل إختلاف تكريس المبدأ بادر إلى تعميم هذا النظام على كل أعضاء هذه الهيئات دون التمييز وبغض النظر عن وجود نص لقوانينها الخاصة إذ أصبحوا خاضعين دون إستثناء لأحكام المادة الأولى من الأمر رقم 07-01 التي تنص: «يهدف هذا الأمر إلى تحديد حالات التنافي والإلتزامات المتصلة ببعض المناصب والوظائف ويطبق على شاغلي منصب تأطير... وكذا على مستوى سلطات الضبط...»¹⁷¹.

¹⁶⁷ _ قانون رقم 02-01 ، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹⁶⁸ _ حمادي نوال، مرجع سابق، ص. 66.

¹⁶⁹ _ أنظر المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹⁷⁰ _ أنظر المواد 15، 17 من قانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 26 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر.ج.ج، العدد 57، صادر في 08 سبتمبر 2004.

¹⁷¹ _ أنظر المادة الأولى من الأمر رقم 07-01 مؤرخ في 1 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والإلتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج.ر.ج.ج، العدد 16، صادر في 7 مارس 2007.

ب_ إجراء الامتناع

خلافًا للنظام التنافسي فإن الإمتناع لا يقصد منه حظر جميع الوظائف أو المصالح، وإنما تقنية يستثنى بها بعض أعضاء هيئات الضبط من المشاركة في المداولات بحكم وضعيتهم الخاصة تجاه المؤسسات محل المتابعة¹⁷²، تقنية نجدها مكرسة في مجال المنافسة بموجب أحكام المادة 29 الفقرة الأولى التي تنص: «لا يمكن لأي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو أن يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أحد الأطراف المعنية»¹⁷³.

إن قانون المنافسة يكرس نظام التنافسي ثم يتبعه نظام التتحي، فإذا كان من غير الممكن لأعضاء مجلس المنافسة ممارسة أي نشاط لكن في حالة وجود مصالح لهم في القضايا المعروضة عليهم سواء إقتصادية أو إجتماعية فيمنع عليهم النظر في تلك القضايا¹⁷⁴.

2_ الحياد الموضوعي

يتجلى الحياد الموضوعي النظري إلى الجهاز مصدر القرار والتحقق من ممارسة الوظائف بكل حيادية، ويتصدى لكل وضع قد يثير الشك في مصداقية شرعية المؤسسة التي تتولى المحاكمة.

أ_ حق التدخل التلقائي *droit d'action*

يتعلق حق التدخل بسلطة الإخطار الذاتي *auto saisine* المخولة لبعض هيئات الضبط التي تعد من الآليات الأساسية لضمان رقابة مستمرة على القطاع المعني، بالمقابل فهي تحمل أبعادا تمس

¹⁷² _ZOUAIMIA Rachid, «Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique», *Revue Idara*, VOL 14 ; N° 2, du 01-12-2004, p. 147.

¹⁷³ _ أنظر المادة 29 فقرة الأولى من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹⁷⁴ _ عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص. 110.

بضمانة الحياد¹⁷⁵، هي صلاحية مكرسة لدى مجلس المنافسة اللجنة المصرفية وكذا لجنة تنظيم عمليات البوصة ومراقبتها التي تبعث على إفتراض صدور حكم مسبق، وكان لمجلس الدولة الفرنسي الإقرار في العديد من القضايا أن حق التدخل الذاتي لا يمس بمبدأ الحياد بذلك تأكد حق الهيئات فيجمع وظائف التحقيق، المتابعة والعقاب وهو ما أكده في قضية société Habibi Bank limited¹⁷⁶.

يمكن الجزم بعدم وجود حياد لسلطات الضبط الجزائرية مع كل التطورات التي شهدتها نظيراتها الفرنسية، فتواجد أعضاء لجنة تنظيم عمليات البوصة داخل عضوية الغرفة التأديبية والتحكيمية يوحي بتداخل وظائف المتابعة والعقاب وصدور حكم مسبقا في القضايا، كذلك أمام اللجنة المصرفية ما يدعو إلى ضرورة إصلاح المنظومة القانونية في المجال البورصي والمصرفي على نحو يضمن تكريس مبدأ الحياد من خلال فصل عضوي للوظائف، كما أن صفة النيابة العامة تكتسيها هيئات الضبط قد تخلق حالة لا توازن إجرائي تؤدي إلى هدر مقتضيات حقوق الدفاع بالإعتراف لها بصفة المدعي المدني في الدعاوى الجنائية المقامة ضد الشخص المتابع أمامها كما هو الحل بالنسبة للجنة تنظيم البورصة ومراقبتها¹⁷⁷.

ب_ مشاركة المقرر في المداولات

يعد إستخلاص مشاركة المقرر في مداولات سلطات الضبط الجزائرية أمر غير هين، كون أن معظم أنظمتها الداخلية غير منشورة وفي الأغلب يقع الجزم على المشاركة، ففي مجال المنافسة نجد

¹⁷⁵ _ ZOUAIMIA Rachid, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes», RARJ, N° 1, 2013, p. 11.

¹⁷⁶ _ CE, section, du 20 octobre 2000, SOC HABIB BANK LIMITED, N° 180122, pulbié au recueil Lebon, en linge : www.légifrance.Gouv.fr

¹⁷⁷ _ مزارى صبرينة، فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص. 125.

غموضاً في أحكام الأمر رقم 03-03 بعدم الإشارة إلى إستبعاد المقرر في المداولة أو وجوده كعضو ملاحظ فسكوت المشرع حول المسألة يشكل هدراً لمبدأ الحياد¹⁷⁸.

أما في فرنسا فالوضع أكثر وضوحاً في محكمة النقد الفرنسية لأول مرة في تقريرها لسنة 1992 في إشارتها إلى نص المادة 25 من أمر 1 ديسمبر 1986 (سابق) المتعلق بالمنافسة أشارت المحكمة إلى رغبتها في تعديل هذا النص الذي يسمح للمقرر المحقق بالمشاركة في المداولة، لكن في قضية OURY قضت المحكمة بأن مشاركة المقرر في جلسة الحكم للجنة عمليات البورصة لا تتطابق مع مقتضيات المادة 06 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، بعد ذلك سن المشرع مراسيم لتعديل الإجراءات العقابية أمام لجنة عمليات البورصة لتكريس مبدأ الفصل بين المهام¹⁷⁹.

موقف مجلس الدولة الفرنسية نفس موقف محكمة النقد حيث لا يعتبر مجرد مشاركة المقرر في المداولة بصوته خرقاً لمبدأ الحياد، بل ذهب يبحث عن الإختصاصات الممنوحة للمقرر ما إذا كانت تسمح بأن يكون لدى المقرر شبه حكم مسبق أولاً¹⁸⁰.

فمحكمة النقض بإتباعها ذات النهج الفقهي في تحديد مهمة المقرر، هي تؤكد أن في كل تقرير حقيقي تحقيق تشكيل لحكم مسبق، وهو ما توصلت إليه المحكمة الأوروبية CEDH في قضية DUBUS بالإعتماد على معيار موضوعي لتحديد مبدأ الحياد بتأطير محكم لحالة الإخطار التلقائي وإستبعاد تام للمقرر في مجال المداولات تتحقق فكرة الحياد¹⁸¹.

¹⁷⁸ _ عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص. 58.

¹⁷⁹ _ عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص. 113.

¹⁸⁰ _ المرجع نفسه، ص. 113.

¹⁸¹ _ مزاري صبرينة، فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص. 127.

يظهر جليا أن تأطير مبدأ الحياد أمام هيئات الضبط يحتاج إعادة نظر تشريعية بضرورة تعميم نظام الإمتناع، إستبعاد للمقرر في المداولات وإلى فصل هيكلية لأجهزته تحقيقا لمحاكمة عادلة التي تكتمل إلا ببلوغ تكافؤ في أدوات الدفاع.

ثانيا: مبدأ حق الدفاع

إن الجزء الإداري كالجاء الجنائي لا يمكن الأخذ به بالحدس والتخمين وإنما يجب أن يؤسس على الجزم واليقين لذلك يلزم أن تقام الأدلة على إدانة الشخص وأن تعطي لهذا الأخير فرصة للدفاع عن نفسه¹⁸².

1_ التمكين من حقوق الدفاع

يعرف حق الدفاع بأنه مجموعة من الحقوق التي يجب احترامها وتطبيقها أثناء المتابعة الجزائية في الظروف العادية وفي الأزمات، والتي تشمل كل مراحل المتابعة من استدلال وتحقيق ومحاكمة، لكي يظفر الشخص بمحاكمة عادلة يكفلها القانون في إطار احترام قواعد الإنصاف والعدالة¹⁸³. وبمفهوم آخر فإن حق الدفاع يشمل كافة الضمانات الأساسية المكفولة للمتقاضين وتبدأ من رفع الدعوى إلى غاية النطق بالحكم فيها وتشمل ممارسة حق النقاضي وعلنية الجلسات وحق الاستعانة بالمحامي وتمكين المتقاضيين من تقديم وسائل الدفاع أو أدلة الإثبات والحق في المواجهة المتضمن للحق في الاطلاع والعلم بكافة إجراءات النقاضي¹⁸⁴.

¹⁸² _حمادي نوال، مرجع سابق، ص. 50.

¹⁸³ _ الفحلة مديحة، مرونة حق الدفاع بين المشروعية والشرعية، أطروحة للحصول على شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، 2017، ص. 36.

¹⁸⁴ _ عيسى مداوي حياة، عفيف بهية، «مبدأ الحق في الدفاع كضمانة لتحقيق محاكمة عادلة في الدعوى الإدارية»، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 16، العدد 01، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2023، ص. 98.

أ_ القيمة القانونية لحق الدفاع

تظهر القيمة الدستورية لحق الدفاع من خلال مواقف للإجتهاادات الدستورية ومجلس الدولة.

أ-1: موقف الفقه الدستوري

اعترف المجلس الدستوري الفرنسي بضمانة حق الدفاع واعتبرها مبدأ دستوري وضمنه إلى المبادئ الأساسية المعترف بها والمنصوص عليها في القوانين الجمهورية، فالمشرع ضمنه في قوانين الضبط¹⁸⁵، وفي قراره رقم 88-248 أقر صراحة أنه يعد من المبادئ العامة المعترف بها في القوانين الجمهورية، كما لا يمكن توقيع أية عقوبة ما لم يمنح لصاحب الترخيص الحق في تقديم ملاحظته حول الأفعال المنسوبة وكذا إمكانية الاطلاع على الملف¹⁸⁶.

أما في الجزائر فنجد نص المادة 151 من دستور 1996 جاءت عامة إذ تنص على أن الحق في الدفاع معترف به وفي الفقرة الثانية جاءت بأكثر خصوصية عندما أشارت إلى تكريس هذا المبدأ في المادة الجزائية، فيطرح إشكال عن إمكانية تطبيقه على الجزاءات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة¹⁸⁷، رغم أن هذا النص جاء عاما إلا أنه من الصعب القول بموجب نقله إلى المادة الإدارية كونه جاء في الفصل المتعلق بالسلطة القضائية¹⁸⁸.

أ-2: الإجتهااد القضائي

كان موقف مجلس الدولة الفرنسية لأول مرة بشأن الجزاءات الإدارية بصفة عامة في سنة

¹⁸⁵ _TAIBI Achour, Le pouvoir répressif des autorités, administratives independante de régulation économique, témoin de la consécration dun ordre répressif administratif : these pour l'obtention du grade docteur, discipline : droit des affaires, université Paris 1 pantoéon-sorbonne, 2015, p. 558.

¹⁸⁶ _Con. Cons, décision N° 88-248 DC ,op.cit.

¹⁸⁷ _ رايح نادية، مرجع سابق، ص. 127.

¹⁸⁸ _ عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص. 95.

1944 في قضية DAME TROMPIER GRAVIER، حيث تم إلغاء قرار يتضمن جزاء كونهم لم يسمح للشخص المعاقب بتقديم دفاعه فأكد على أن احترام حقوق الدفاع مبدأ عام للقانون ويطبق حتى في ظل غياب نص وهو ما مذهب إليه أيضا مجلس العدالة الأوروبية في قراره الصادر بتاريخ 29 جوان 1994 ثم أعاد تأكيده في قرار آخر بتاريخ 20 مارس 2003، وعن قراراته بشأن العقوبات التي توقعها الهيئات الإدارية المستقلة نذكر قضية DIDIER بشأن عقوبة وقعها مجلس الأسواق المالية والمتمثلة في توقيف ممارسة مهامه لمدة ستة أشهر، حيث اعتبر مجلس الدولة أن هذه العقوبة تدخل ضمن مقتضيات المادة (06) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (الحق في محاكمة عادلة) أي أن لها طابع جزائي، كما اعتبرت محكمة إستئناف باريس مبدأ حق الدفاع قاعدة عامة لإجراء الجزائي¹⁸⁹.

بينما موقف مجلس الدولة الجزائرية بشأن ضمانات الدفاع فيظهر جليا في قراره الصادر في سنة 2002 أين قضى بوقف تنفيذ قرار إداري استنادا إلى خرق حق الدفاع المضمون دستوريا¹⁹⁰.

ب_ حدود حق الدفاع

لحق الدفاع حدود لا يمكن تجاوزها فلكل حق حد يتوقف عنده، وإلا كان جزاء ذلك الحرمان من الحق فقد يتخذ صاحب الشأن بعض المواقف تؤدي إلى تضييع أو حرمانه من حقه في الدفاع عن نفسه.

ب-1: تجاوز صاحب الشأن للمدة المحددة قانونا

قد يقيد المشرع ممارسة حق الدفاع بمدة زمنية معينة أو تلتزم جهة الإدارة ضرورة اتخاذ إجراء من الإجراءات في زمن محدد، ومن ثم لا يجوز لصاحب الشأن تجاوز هذه المدة وإلا سقط حقه في

¹⁸⁹ _ علواش بلقاسم، مرجع سابق، ص. 57.

¹⁹⁰ _ قرار مجلس الدولة رقم 10349، مؤرخ في 30 أبريل 2002، قضية ضد وزير العدل، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، 2002، ص ص. 226-227.

الدفاع ما عدا حالة وجود عذر مقبول¹⁹¹.

ب-2: رفض صاحب الشأن الاطلاع على ملف التحقيق

إذا امتنع صاحب الشأن من إبداء أقواله ورفضه الاطلاع على ملف التحقيق، يكون الشخص المخالف قد تنازل عن حقه في الدفاع أو قد تجاوز هذا الحق ولو ضمناً¹⁹².

ب-3: تجاوز حق الدفاع بسبب الضرورة

يكون ذلك في حالة وجود ظرف طارئ لا تستطيع الإدارة دفعه إلا بتصرف يعد في الحالات العادية مخالفاً للقانون، وبالتالي إذا يستلزم الظرف تجاوز حق الدفاع بإصدار العقوبة دون مراعاة هذا الحق فإنه يكون في هذه الحالة مشروعاً، وتقرض العقوبة دون التقيد بحق الدفاع الذي يكفل احترامه في الحالات العادية¹⁹³.

2_ مقتضيات حقوق الدفاع

يأتي مبدأ الوجاهية على هيئة تبليغ المعني بالماخذ المنسوبة (أ) من شأنه تمكينه من حق الاطلاع على ملفه وتقديم ملاحظات (ب)، والتمكين من مدة لتحضير الدفاع (ج)، وحق الإستعانة بمدافع (د).

أ_ تبليغ المعني بالماخذ المنسوبة

يقصد بهذا الحق المكنة المخولة للمتهم لإدراك كافة الإدعاءات المنسوبة إليه، مما يتيح له فرصة الإستعداد لتقديم دفاعه فهذا الأخير لا يكون فعالاً إلا إذا كان المتهم على علم بما ينسب إليه

¹⁹¹ _ بن بوعبد الله فريد، مرجع سابق، ص. 225.

¹⁹² _ المرجع نفسه، ص. 225.

¹⁹³ _ المرجع نفسه، ص ص. 226-255.

ودون معرفة بالمآخذ يضحى حق الدفاع مشوباً بالغموض فاقداً للفعالية،¹⁹⁴ هذا الحق تضمنه صراحة قانون المنافسة في نص المادة 52 و55 منه¹⁹⁵، وفي مجال الإتصالات يترتب عن عدم احترام المتعامل المستفيد من نظامي الترخيص والتصريح البسيط في خدمة البريد أو الرخصة الترخيص العام ونظام التصريح البسيط لخدمة الإتصالات الإلكترونية للإلتزامات القانونية إعداره للإمتثال في أجل لا يتجاوز 30 يوماً¹⁹⁶، أما القانون المصرفي والنقدي لم يحدد وسيلة محددة غير قضائية أو بأعلى وسيلة أخرى ترسلها إلى ممثله¹⁹⁷، وكما أشار قطاع الكهرباء والغاز بموجب التنظيم على الإنذار السابق لقرار سحب رخصة الإستغلال¹⁹⁸.

ب_ حق الاطلاع على الملف

يتمثل حق الاطلاع على الملف وتقديم الملاحظات، من أهم مقتضى لمبدأ المواجهة والذي يعني أن الشخص محل الإجراء العقابي يجب أن يواجه بالأعمال والتهم المنسوبة إليه، ومن جهة أخرى يجب إطلاع على ملفه حتى يتمكن من تنظيم دفاعه¹⁹⁹.

هذا الحق تضمنه صراحة قانون المنافسة، بموجب نص المادة 2/30 من قانون المنافسة، كما

¹⁹⁴ _ زعاتري كريمة، المركز القانون لسطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص. 130.

¹⁹⁵ _ أنظر المواد 52، 55 من الأمر رقم 03-03 يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

¹⁹⁶ _ أنظر المواد 36، 38، 127، 133، 136 من قانون رقم 04-18، يحدد القواعد المتعلقة بالبريد والإتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

¹⁹⁷ _ أنظر المادة 127 من قانون رقم 09-23، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، مرجع سابق.

¹⁹⁸ _ أنظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 06-428 مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد إجراء منح رخص إستغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج.ر.ج.ج، العدد 76، صادر في 29 نوفمبر 2006، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 21-321 مؤرخ في 16 أوت 2021، ج.ر.ج.ج، العدد 64، صادر في 22 أوت 2021.

¹⁹⁹ _ عشاش حفيظة، مرجع سابق، ص. 139.

أشار قانون النقدي والمصرفي على إمكانية الإطلاع على الوثائق²⁰⁰، أما قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات فقد كرس ضمناً من خلال تقديم الشخص المعني لملاحظاته التي لا تخرج عن الطابع الكتابي²⁰¹، أما القانون البورصي أقر فقط على حق الإستماع²⁰².

ج_ التمكين من مدة لتحضير الدفاع

يستلزم هذا الحق إعطاء المتهم الوقت اللازم لتحضير نفسه للأعمال والجلسات والمناقشات المعني بها²⁰³.

نذكر على سبيل المثال الوقت الممنوح للمعني لإبداء ملاحظاته أمام مجلس المنافسة بثلاثة أشهر في تقريرها الأول وشهرين في التقرير الثاني²⁰⁴، أما قانون التأمينات حدد الوقت بشهر لشركة التأمين وإعادة التأمين من تاريخ إستلام الإعذار فيما تعلق بالعقوبات التي يختص بها وزير المالية.

د_ الاستعانة بالمدافع

في إطار غياب فكرة الأطراف في ظل الوظيفة التأديبية الممنوحة للهيئات الإدارية المستقلة والسعي نحو تكريس محاكمة عادلة، أقر المشرع للبعض منها الحق بالإستعانة بمدافع ففي مجال المنافسة فإن تكريس حق الإستعانة بمدافع معترف به في مرحلة التحقيق وذلك عندما يعين رئيس مجلس المنافسة المقرر ليقوم بالتحقيق في القضية يقوم هذا الأخير بالإستماع إلى أشخاص لجمع الأدلة فإن هؤلاء الأشخاص يمكنهم في هذه المرحلة الإستعانة بمستشار، ويحق للأشخاص المعنية

²⁰⁰ _ أنظر المادة 127 من القانون رقم 09-23، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، مرجع سابق.

²⁰¹ _ أنظر المادة 35 الفقرة الأولى من القانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁰² _ أنظر المادة 56 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁰³ _ لنكار محمود، بوالصلصال نور الدين، «حقوق الدفاع في الخصومة الجزائية»، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07، العدد 02، جامعة سكيكدة، 2020، ص 1296.

²⁰⁴ _ أنظر المواد 55، 52، من 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

في القضايا المرفوعة أمام مجلس المنافسة في هذه المرحلة القمعية الإستعانة بمحامي أو أي شخص يختارونه²⁰⁵.

بينما في مجال البورصة حق الإستعانة بمدافع معترف به لكل شخص تستدعيه لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة لتقديم معلومات في القضايا المطروحة عليها²⁰⁶.

المطلب الثاني

العقوبة الإدارية والرقابة القضائية: تجديد العهد بحامي الحقوق

يعتبر القاضي الإداري هو حامي المشروعية وحقوق وحرقات الأفراد من وقوع الاعتداء على جملة الحقوق والحرقات من قبل الإدارة، وبالنظر للطبيعة الإدارية للعقوبة الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة²⁰⁷، يقع لازماً تجديد العهد بحامي الحقوق «القاضي الإداري» (الفرع الأول)، إلا أن الإعتبارات الحديثة وطبيعة العمل فرض تحولا عن الأصل لصالح القاضي العادي (الفرع الثاني)، بما يشكل مساهمة الضبط الوقائي من الدرجة الثانية.

الفرع الأول

رقابة القاضي الإداري على مشروعية العقوبة الإدارية: تجلي الأصل

تعد سلطة اتخاذ الجزاءات من الصلاحيات المخولة أصلاً للقضاء، إلا أن تبني ظاهرة إزالة التجريم وإستحداث هيئات ضابطة للنشاط الاقتصادي أفرز تحويلها لصالح أجهزة ذات طبيعة إدارية فكان لازماً إخضاعها لمبدأ الرقابة القضائية من خلال ولاية القضاء الإداري كأصل.

²⁰⁵ _ أنظر المواد 2/52 و30 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق

²⁰⁶ _ أنظر المواد 2/38، 56 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁰⁷ _ مومني أحمد، دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019، ص. 23.

يقتضي دراسة الرقابة الأصلية للقاضي الإداري، البحث عن مشروعية العقوبة الإدارية وأساسها القانوني (أولا) من ثمة تحديد نطاقها (ثانيا).

أولا: الأساس القانوني لمبدأ الرقابة

يأتي الدستور على قمة البناء القانون الداخلي في الدولة الحديثة، حيث يكرس مبدأ خضوع السلطة القمعية للسلطات الإدارية المستقلة لرقابة القضاء الإداري، بمقتضى المادة 168 من الدستور. تعتبر القرارات القمعية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة قرارات إدارية صادرة عن جانب الإدارة بإرادتها المنفردة قصد ضبط المجال الاقتصادي والمالي والتي تمثل إحدى المجالات الرئيسية لممارسة الرقابة القضائية من قبل جهات القضاء الإداري²⁰⁸.

حيث نصت المادة 9 الفقرة الأولى من القانون العضوي رقم 98-01، بإختصاص مجلس الدولة مختص كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوقائية، لتحل محل إختصاصات فحص المشروعية لأقطاب مستحدثة «المحاكم الإدارية للإستئناف» ليتسنى للهيئة العليا إعادة إستئنافها كدرجة ثانية للتقاضي بموجب المادة 10 من القانون العضوي 22-11²⁰⁹، يختص مجلس الدولة بالفصل في إستئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للإستئناف لمدينة الجزائر في دعاوى الإلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادر عن

²⁰⁸ _ خالف خالد، مرجع سابق، ص ص. 78-79.

²⁰⁹ _ قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر.ج.ج، العدد 37، صادر في 01 جوان 1998، معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 مؤرخ في 26 جويلية 2011، ج.ر.ج.ج، العدد 15، صادر في 7 مارس 2018، معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 22-11 مؤرخ في 9 جوان 2022، ج.ر.ج.ج، العدد 41، صادر في 16 جوان 2022.

السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية، حيث توصل الفقه أن الهيئات الإدارية المستقلة لا يمكن تصنيفها إلا ضمن الهيئات العمومية الوطنية التي يمكن أن تدرج ضمنها²¹⁰.

وبالعودة إلى قانون رقم 22-13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في نص المادة 900 مكرر، نجد النص قد أسند للمحكمة الإدارية للإستئناف بالجزائر الإختصاص بالفصل كدرجة في دعاوي إلغاء وتفسير وتقدير المشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية²¹¹.

بالرجوع إلى النصوص القانونية المنشأة والمنظمة للسلطات الإدارية المستقلة نجدها غير مسايرة لكل التعديلات الوادة أعلاه بإستثناء القانون النقدي والمصرفي رقم 23-09، فمثلا المادة 57 من المرسوم التشريعي 93-10 لبورصة القيم المنقولة²¹²، فأنها تعقد الإختصاص لمجلس الدولة بشأن قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي وأيضا المادة 20 من القانون 18-04، المتعلق بالقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية²¹³، التي أكدت اختصاص مجلس الدولة بالطعن في القرارات الصادرة عن مجلس السلطة.

ثانيا: نطاق رقابة القاضي الإداري

تكيف سلطات الضبط الاقتصادي على أنها تتمتع البعض منها بطابع إداري هو ما يبرر منح

²¹⁰ _ مزيان هشام، العلاقة بين السلطات الإدارية المستقلة والقضاء في القانون الجزائري، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، تخصص هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص. 122.

²¹¹ _ القانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008، معدّل ومتمّم بموجب قانون رقم 22-13، المؤرخ في 12 جويلية 2022، ج.ر.ج.ج، عدد 48، صادر بتاريخ 17 جويلية 2022.

²¹² _ قانون رقم 03-04، يحدد القواعد العامة بالبورصة والقيم المنقولة، معدّل ومتمّم، مرجع سابق.

²¹³ _ قانون رقم 18-04، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

اختصاص الرقابة على قراراتها للقضاء الإداري أين يشتمل قضاء المشروعية (1) وقضاء المسؤولية (2).

1_ قضاء المشروعية

يُعبّر مبدأ المشروعية عن سيادة القانون، إذ يدل على خضوع سلطة الدولة لاحترام القواعد القانونية فيجب بالضرورة على الإدارة العامة وأجهزتها ومصالحها الإمتثال للقانون واحترامه²¹⁴، وهو ما صرح به دستور 1996 الذي منح مجلس الدولة كأعلى درجة في هرم النظام القضائي الإداري اختصاص الرقابة على قرارات السلطات الإدارية²¹⁵، وتعزيزاً لذلك جاءت معظم النصوص التأسيسية للسلطات الإدارية المستقلة لتؤكد على اختصاص مجلس الدولة في بسط رقابته على قرارات هذه الأخيرة، سواء كانت ذات طابع تنظيمي أو قرارات فردية صادرة منها.

أ_ مظاهر رقابة المشروعية

مظاهر رقابة المشروعية التي تتمثل في الرقابة الخارجية والرقابة الداخلية .

أ-1: الرقابة الخارجية

تكون مشروعية الخارجية عندما تكون أمام عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات.

I_ عيب عدم الاختصاص

هو العيب الذي يصيب القرار الإداري بسبب صدوره ممن لا يملك القدرة القانونية على إصداره سواء كان هذا الشخص يحمل صفة الموظف العام أو لا يحمل هذه الصفة، وعليه يتعين على مجلس الدولة أن يتصدى لأعمال وتصرفات السلطات الإدارية المستقلة متى كانت مشوبة بهذا العيب الذي

²¹⁴ _ بوبرطخ مريم، رزقون نسرين، مبدأ المشروعية في القرار الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2023، ص. 12.

²¹⁵ _ أنظر المادة 168 من الدستور الجزائري 1996، معدل ومتمم، مرجع سابق.

يكون عيباً جسيماً، مثلاً أن يصدر القرار من شخص عادي لا علاقه له بالسلطات الإدارية المستقلة وأن تقوم هذه الأخيرة بالاعتداء على اختصاص سلطة تشريعية وسلطة قضائية²¹⁶، إن فكرة الإختصاص هي نتيجة من نتائج الفصل بين السلطات الإدارية ذلك أن هذا المبدأ لا يستلزم تحديد الإختصاصات السلطات الثلاثة وإنما يستلزم توسيع الإختصاصات في نطاق السلطة الواحدة²¹⁷.

II_ عيب الشكل والإجراءات

من أجل حماية حقوق وحرية الأفراد وضماناً للمصلحة العامة وتكريساً لمبدأ المشروعية ينص القانون على إجراءات وشكليات معينة يؤدي عدم احترامها وخرقها إلى إصابتها القرار الإداري بعيب الشكل والإجراءات مما يسمح للقاضي الإداري باتخاذ وجهها لعدم المشروعية، ويميز الفقه والقضاء الإداري بين الإجراءات والشكليات الجوهرية والإجراءات والشكليات غير جوهرية، حيث تقوم الأولى بتقرير لحماية مصالح وحقوق الأفراد باعتبارها ضمانات أساسية لازمة لحماية الأفراد وينتج عن عدم إتباعها الحكم بعدم مشروعية القرار الإداري من قبل القاضي الإداري، بينما الثاني هي أساساً لم ينص القانون على ضرورة الالتزام بها وأنها مقررة فقط لمصلحة الإدارة²¹⁸.

أ-2: الرقابة الداخلية

الرقابة على المشروعية الداخلية للقرار الإداري تستهدف التحقق من مخالفة القرار والانحراف بالسلطة والإجراءات، أي التأكد من مطابقة محل القرار الإداري لأحكام القانون على اعتبار أن المحل موضوع العمل وأن السبب والغاية هما شرط الموضوع، فالرقابة المشروعية الداخلية هي النطاق المادي لأعمال وتدبير الضبط الإداري والسلطات الإدارية المستقلة أي التحقق من عدم مخالفة القانون والانحراف بالسلطة والإجراءات، كما جاء بتعبير الأستاذ bouljoul بقوله «هذه الرقابة لها

²¹⁶ _ مزيان هشام، مرجع سابق، ص. 132-133.

²¹⁷ _ قصاص هنية، ملياني بوبكر وليد، «حدود سلطات القاضي الإداري الجزائري في رقابة المشروعية»، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2017، ص. 636.

²¹⁸ _ المرجع نفسه، ص. 666.

أهمية بالغة إذ تتيح للقاضي إختيار الوسيلة التي يكشف بها عن أخذ عيوب الشرعية بواسطة فحص خفيف في العمل المطعون فيه»²¹⁹.

ب- إجراءات رقابة المشروعية

في مجال الضبط، تشهد دعوى الإلغاء نظاما إجرائيا متمائزا من حيث أجل رفع الدعوى للطعون وكذا وقف التنفيذ:

أ_ مسألة أجل رفع دعوى

حدد المشرع الجزائري في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أجل الطعن بالإلغاء أما المحكمة في مدة أربعة أشهر (04)²²⁰، وإن هذه القرارات قابلة للطعن بالإستئناف أما مجلس الدولة في شهرين، إلا أن هذه لم يتجلى أمام السلطات الإدارية المستقلة التي لم تساير بعد التعديل الوارد إلا ما تعلق بالأمر بالقانون النقدي المصرفي الجديد الذي نص في مادته 119 أنه لا يمكن الطعن في قرارات اللجنة المصرفية إلا لدى المحكمة الإدارية للإستئناف لمدينة الجزائر خلال الأجل المحدد لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية²²¹.

مثلا يكون الطعن ضد قرارات القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية حسب المادة 22 من القانون رقم 04-18 التي تنص على: «يمكن أن تكون قرارات المجلس سلطة الضبط موضوع الطعن غير موقف لتنفيذ أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغها، ويفصل مجلس الدولة في أجل أقصاه شهرين من تاريخ إيداع الطعن»²²².

²¹⁹ _ مبخوتة أحمد، «الرقابة كضمانة لتحقيق الموازنة بين أعمال وتدابير الضبط الإداري وحماية الحريات والحقوق الأساسية»، مجلة المعيار، العدد 18، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي، تيسميسيلت، 2017، ص. 147.

²²⁰ _ قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²²¹ _ أمر 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²²² _ قانون رقم 04-18، يحدّد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

ب_ مسألة وقف التنفيذ

يسعى المشرع الجزائري إلى حماية حقوق وحريات الأفراد، حيث إترف لقاضي الإستعجال بسلطة وقف التنفيذ أمام المحكمة الإدارية إستئناف حسب المادة 900 مكرر 8 من تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبإحالتها على المادة 833 الفقرة 2²²³، حيث إن الأصل لا يمكن وقف التنفيذ القرارات الإدارية إلا أنه يجوز للجهة القضائية الإدارية أن تأمر بناء على طلب الطرف المعني بوقف تنفيذ القرار الإداري.

أكدت بعض النصوص الضبطية عدم خضوع قرارات الهيئات لضمانة الوقف منها سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، أين تكون قرارات مجلس سلطة الضبط موضوع الطعن غير موقف التنفيذ، هذا ما يشكل خطورة بالغة²²⁴.

2_ قضاء المسؤولية

يترتب عن ممارسة سلطات الضبط الاقتصادي لنشاطها أضرار تمس بمراكز ومصالح المتعاملين الاقتصاديين الخاضعين لقراراتها، حيث أقر القضاء ممارسة سلطاتها في ظل الظروف الاستثنائية من أجل الحفاظ على النظام العام وذلك تبعا لضوابط وشروط لا بد على الإدارة مراعاتها أثناء قيامها بهذه الأعمال²²⁵، وفي غياب النصوص الخاصة المتعلقة بتحديد مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة فإن القواعد الموضوعية العامة للمسؤولية الإدارية هي التي تطبق، حيث يوجد المسؤولية الخطئية وكرست في اجتهاد القضاء الإداري، وذلك أن مسؤولية الإدارة العامة لا تقوم إلا عن النشاط الخاطئ للمرفق العام بتنظيمه وتسييره وسواء كان مصدر المسؤولية عمل مادي أو عمل

²²³ _ قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²²⁴ _ مزاري صبرينة، الوظيفة التنازعية للسلطات الإدارية المستقلة نحو فعالية الحكامة الضبطية، مرجع سابق، ص. 370.

²²⁵ _ لعور مريم، حليس فضيلة، نظرية الظروف الإستثنائية كقيد على مبدأ المشروعية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في قانون عام، تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2016، ص.

قانوني في صورته عدم أداء مهامه، أو تأخره فيها أو إهماله فالخطأ مناط المسؤولية الإدارية الذي لا تقوم إلا به²²⁶.

ولوجود المسؤولية الإدارية يجب أن يرافقها الخطأ من أجل القيام بالتعويض لابد من ربطها بالخطأ .

تندرج دعوى المسؤولية ضمن دعاوى القضاء الكامل حامية الحقوق والحريات الفردية ، أين لا تحيد سلطات الضبط من مبدأ خضوع السلطة التنفيذية لرقابة المسؤولية²²⁷. إن عاوى المسؤولية لم تنص عليها النصوص التأسيسية لهيئات الضبط مع ذلك وبالرجوع إلى القواعد العامة التي تنص إلى قواعد الإحالة والربط بين دعوى الموضوع ودعوى المسؤولية، حيث يختص بداهةً قاضي الموضوع الفاصل في دعوى الإلغاء لكل دعوى المسؤولية.

الفرع الثاني

رقابة القاضي العادي على مشروعية العقوبة الإدارية: التحول عن الأصل

تقتضي القاعدة العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بإختصاص القضاء الإداري في منازعات أو القضايا التي تكون فيها أحد وأشخاص القانون العام، إلا أنه منح استثناء للقضاء العادي بالنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة.²²⁸

سنتطرق في هذا الفرع إلى أساس التحويل الرقابي (أولاً)، وإلى نطاق رقابة القضاء العادي (ثانياً).

²²⁶ _ فارة سماح، «الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر»، مجلة حوليات جامعة قلمة للعلوم الإجتماعية والإنسانية، المجلد 11، العدد 20، جامعة 8 ماي 1945، قلمة، 2017، ص. 298.

²²⁷ _ مزيان هشام، مرجع سابق، ص. 135.

²²⁸ _ خالف خالد، مرجع سابق، ص. 109.

أولاً: أساس التحويل الرقابي في إرساء «مبدأ حسن سير العدالة»

رغم أن القضاء الإداري يعد صاحب الاختصاص الطبيعي للفصل في منازعات سلطات الضبط الاقتصادي، إلا أن القرارات التي تصدر عن مجلس المنافسة شكلت استثناء على القواعد العامة إذ تم تخويل القاضي العادي سلطة الفصل في بعض منازعات مجلس المنافسة ليضطلع بالسهرة على تطبيق مبدأ المنافسة الحرة إلى جانب القضاء الإداري²²⁹.

إذ يعد أساس هذا التحويل الرقابي الاستثنائي هو عملية نقل الاختصاص من القضاء الإداري إلى القضاء العادي، حيث عندما قرر المشرع الجزائري الرقابة القضاء العادي ممثلاً بالغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة على أعمال مجلس المنافسة كان يسعى إلى تطبيق أمثل لمبدأ حسن سير العدالة، الذي يقتضي أن يتولى النظام القضائي صاحب المنازعات الأكثر في مجال المنافسة وبالتالي فتشعب منازعات المنافسة بين جزائية، مدنية تجارية وبضرورة أقل إدارية هو من سمح بهذا النقل لتوحيد الاجتهاد القضائي في مادة المنافسة²³⁰، رغم الطابع الإداري لمجلس المنافسة المؤكد صراحة بموجب المادة 23 من الأمر 03-03²³¹، بإعتبارات حسن سير العدالة كمبدأ مقلد عن نظيره الفرنسي بمناسبة تخويله للإختصاص وإنفتاحه عن فكرة تكتل الإختصاص، قام المجلس الدستوري الفرنسي في الأمر المتعلق بالمنافسة 86-1243 بقيود إنشاء كتل الإختصاص لصالح القضاء

²²⁹ _ تقار مختار، مصطفى عبد النبي، «الرقابة القضائية على نشاط سلطات الضبط الاقتصادي بين ازدواجية الإختصاص القضائي والمشرعية القانونية»، مجلة أفاق علمية، المجلد 11، العدد 01، المركز الجامعي تامنغست، الجزائر، 2019، ص. 90

²³⁰ _ عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في مجال الضبط الاقتصادي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص. 108.

²³¹ _ أنظر المادة 23 من أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق

العادي، حيث كانت رغبته في توحيد قواعد الإختصاص القضائي وتغادي تشتت منازعة الواحدة بين الأجهزة القضائية المختلفة²³².

ثانياً: نطاق رقابة القاضي العادي

يجسد تطبيق القاضي العادي لقانون المنافسة ومساهمته في ضبط السوق إلى جانب مجلس المنافسة من خلال الدور الرقابي المخول له، والذي يمارسه من خلال فصله في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة وكذا السلطات التي يتمتع بها، فقد أخضع المشرع الجزائري الطعن في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة لإختصاص الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر دون قرارات رفض الترخيص بالتجميع²³³، في إطار ممارسة القاضي العادي لدوره الرقابي هذا مكنه المشرع من سلطات هامة تتجلى ابتداءً في إلغاء قرار مجلس المنافسة المطعون فيه وسلطة تعديل القرار وتأييده²³⁴.

1_ القاضي العادي، قاضي المشروعية!

يكلف قاضي الغرفة التجارية بالفصل في مدى مشروعية قرارات المجلس المنافسة حيث يفرض عليه استخدام تقنيات التي يستعملها القاضي الإداري من رقابة المشروعية الخارجية والداخلية، فتكون الأولى الرقابة التي تمارسها الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء العاصمة على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة، فإنها تظهر في مدى احترامه للإجراءات التي يفرضها كل من الأمر المتعلق بالمنافسة والمرسوم التنفيذي الذي يحدد تنظيم المجلس وسيره²³⁵، وبالأخص الإجراءات

²³² _Con. Cons., decision N° 86-224 DC, du 23 janvier 1987; en ligne: www.conseil-constitutionnel.fr

²³³ _ خالف خالد، مرجع سابق، ص. 126.

²³⁴ _ تقار مختار، مصطفى عبد النبي، مرجع سابق، ص. 91.

²³⁵ _ المرسوم التنفيذي رقم 11-241 مؤرخ في 10 جويلية 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسير مجلس المنافسة، ج.ر.ج.ج، العدد 32، صادرة في 12 جويلية 2011، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 13-79 مؤرخ في 8 ماي 2015، ج.ر.ج.ج، العدد 13، صادر في 11 مارس 2015.

المتعلقة بحقوق الدفاع وكذا الإجراءات الشكلية المتعلقة بالقرارات مثل التسبيب²³⁶، أما الثانية تقع على عاتق القاضي العادي مهمة البحث عن مدى تطبيق مجلس المنافسة للقواعد الموضوعية للمنافسة بمعنى التأكد من أن مجلس المنافسة لم يرتكب خطأ في تطبيقه، كما يراقب بدقة صحة تكييف المجلس للوقائع وأنه لم يرتكب خطأ في تقدير الوقائع وتطبيق القانون خاصة فيما يتعلق بتحقيق مبدأ التناسب والملائمة بين الفعل المرتكب والجزاء المسلط²³⁷، حيث تقوم بمراقبة المشروعية الداخلية التي تنصب على مراقبة الوقائع المادية والقانونية التي دفعت بمجلس المنافسة إلى إصدار قراره، ومدى التزامه وعدم خروجه عن القواعد القانونية الموضوعية المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة في اتخاذ قراره سواء من حيث التطبيق أو التفسير، بالإضافة إلى مراقبة مدى صحة تكييفه للوقائع طبقاً للقانون ومدى تناسب العقوبة المقررة مع حجم المخالفة المرتكبة ومدى التزام مجلس المنافسة بالأهداف التي من أجلها وضع قانون منافسة²³⁸.

بالرجوع إلى نص المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة التي جاءت: «تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائري...»، وبرغم تدقيق في تحديد الإختصاص القضائي الذي جاءت به المادة إلا أنها لم تشر إلى طبيعة الطعن المرفوع أمام مجلس قضاء الجزائر، هل هو تعديل أو إستثناء أو إلغاء²³⁹.

وهذا لم يقتصر القانون الفرنسي على مجرد إلغاء قرارات مجلس المنافسة من قبل محكمة إستئناف باريس، إذ جاء في القانون التجاري أنه يكون محل طعن بالإلغاء أو التعديل، ليكون أكثر

²³⁶ _ عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في مجال الضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص. 127.

²³⁷ _ موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون المسؤولية المدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص. 99.

²³⁸ _ مزيان هشام، مرجع سابق، ص. 153.

²³⁹ _ راجع جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص. 443.

دقة مقارنة بالمشرع الجزائري الذي لم يحدد سلطات الغرفة التجارية ولا كيفية فصلها في هذه الطعون²⁴⁰.

2_ القاضي العادي، قاضي المسؤولية الإدارية!

إن دعوى المسؤولية الإدارية المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة التي تشكل تعدي على حقوق ومصالح الأعوان الاقتصاديين، فنجد أن المشرع الجزائري قد التزم السكوت في تحديد القاضي المختص بها²⁴¹، ومن هنا فالاختصاص يبقى قائماً للقاضي الإداري لكونه المختص الأصيل بالنظر في دعوى التعويض المرفوعة ضد السلطات الإدارية المستقلة، وهذا الذي يفرض تشتت منازعات مجلس المنافسة حيث يؤدي بالمتقاضي إلى رفع دعوتين دعوى أولى خاصة بالإلغاء أو تعديل قرار مجلس المنافسة أمام القاضي العادي، والدعوى الثانية خاصة بالتعويض أمام القاضي الإداري، كما يتعارض مع مبدأ حسن سير العدالة الذي يستدعي توحيد النزاع لدى نفس الهيئة القضائية المختصة أصلاً بالإلغاء²⁴².

²⁴⁰ _ تقار مختار، مصطفى عبد النبي، مرجع سابق، ص. 93.

²⁴¹ _ خالف خالد، مرجع سابق، ص. 131.

²⁴² _ مزيان هشام، مرجع سابق، ص. 161.

المبحث الثاني

العقوبة الإدارية في منعطف إخفاق عملية الضبط

لا تخرج فكرة السلطة القمعية المخولة للسلطات الإدارية المستقلة عن نطاق ممارسة إمتيازات السلطة العامة تحقيقا لعملية الضبط، لكن هذا لا يعني إقرار حصانتها من الخضوع لمبدأ الرقابة، فيتعين عليها في ممارستها لسلطتها التقديرية أن تحترم جميع أوجه المشروعية، تترجم بذلك العقوبة الإدارية آخر منعرج لإخفاق عملية الضبط، بل وفي اتخاذها تصحيحا للنظام العام الاقتصادي حمائيا كان أم توجيهيا.

تسعى فكرة الضبط الاقتصادي نحو الموازنة بين مصالح وقوى مختلفة تعزیزا وإزدهارا للمنافسة الأمر الذي يخول للعدالة التفاوضية والتشاركية مكانة هامة، أين كشفت الدراسة عن مظاهر تعثر العقوبة الإدارية في تحقيق الأهداف السياسة الضبطية (المطلب الأول)، وبذلك إقرار بدائل للعقوبة الإدارية ذات الطابع التقريبي في تجاوز أزمة الإخلال النظام العام الاقتصادي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مظاهر تعثر العقوبة الإدارية

لا تتصف العقوبة الإدارية بالكمالية والحرية المطلقة والسلطة التقديرية خاضعة لمبدأ الرقابة القضائية، فيجب أن تكون قراراتها موافقة لقواعد ومبادئ القانون، فهي ملزمة بإحترامها وتطبيقها فلا قيمة لمبدأ المشريعة مالم يقترن بمبدأ الإحترام، مع ذلك منهجية إرساءها في النظام القانوني الجزائي كشف عن عوامل ومظاهر تعثرها في تحقيق غايتها.

سنتطرق في ذلك إلى القصور في تنظيم العقوبة الإدارية (الفرع الأول)، والمغالاة في تقدير العقوبة الإدارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

القصور في تنظيم العقوبة الإدارية

تتصف المنهجية المتبعة من طرف المشرع الجزائري في قواعد تنظيمه للعقوبة الإدارية بضبابية تقودنا إلى غموض وامتياز عميقة.

فالمشرع في تنظيهِ للقواعد القانونية الخاصة بالسلطات الإدارية المستقلة في مجال الضبط بتسبق العقوبات غير المالية على العقوبات المالية، على سبيل المثال قانون رقم 09-23 المتضمن القانون النقدي والمصرفي بموجب المادة 126 التي تنص بإحدى العقوبات الأتية (الإنذار، التوبيخ، المنع من ممارسة بعض العمليات وغيرها من أنواع الحد من ممارسة النشاط...إلخ).

القانون رقم 04-18 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية بموجب المادة 36 التي تنص على أنه عندما لا يحترم المتعامل المستفيد من الترخيص الشروط المفروضة عليه أو القرارات التي تتخذها السلطة تعذره بالإمتثال لمدة لا تتعدى ثلاثين (30) يوما.²⁴³

²⁴³ _ أنظر المادة 36 من قانون رقم 04-18، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

إلى جانب تكريس قواعد قانونية خارقة لمبادئ وأحكام الدستور حيث نصت المادة 168 منه «ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطات الإدارية»، أي كل القرارات قابلة للطعن، ففي القانون رقم 01-02 نص على أن «قرارات غرفة التحكيم غير قابلة للطعن فيها...» وغرفة التحكيم مصلحة لدى لجنة الضبط تفصل في الخلافات، فهذه المادة جاءت مخالفة لمبادئ الدستور.

كما تجدر الإشارة التركيز على كيفية تنظيم العقوبات الإدارية من طرف المشرع الجزائري عدم الوضوح في الطعن القضائي المسموح به لبعض أنواع العقوبات دون الأخرى على سبيل المثال حسب نص المادة 119 من القانون 09-23 التي تنص على: « لا يمكن الطعن في قرارات اللجنة... إلا لدى المحكمة الإدارية للإستئناف لمدينة الجزائر...»²⁴⁴، أما في مجال قانون التأمينات حسب المواد 36، 38 التي نصتا أن يكون القرار قابلا للطعن أمام مجلس الدولة²⁴⁵.

الفرع الثاني

المغالاة في تقدير العقوبة الإدارية

منح المشرع الجزائري تقدير واسع للسلطات الإدارية المستقلة في مجال الضبط الاقتصادي، حول تحديد العقوبات المناسبة نذكر على سبيل المثال عقوبات المادة 126 من القانون رقم 09-23 المتضمن القانون النقدي والمصرفي التي تنص على تخويل المشرع للجنة المصرفية توقيع عقوبات تتراوح بين حد أدنى وأقصى بدون تحديد حالة العقوبة المالية إذا كانت أصلية أو تكميلية الأمر الذي يشهده كل من القطاعين البورصة والتأمينات هذا ما يتركنا في فراغ وتساءل كيف يمكن توقيعها لأخطر العقوبات بدون ضوابط؟ إلا أنه في إعتقادنا نرى أنه منح لها الحرية لأن لا يمكن لها عقوبات بدون ضوابط عكس مجال المنافسة والإتصالات المقيد بضوابط قبل أي عقوبة.

²⁴⁴ _ أنظر المادة 119 من قانون رقم 09-23، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، مرجع سابق.

²⁴⁵ _ أنظر المواد 36، 38 من قانون رقم 04-06، يتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم، مرجع سابق.

كما نجد أن مبدأ التناسب تم تكريسه من قبل المشرع مخالف من سلطة لأخرى مثال على ذلك في مجال المنافسة جاء بتكريس محتشم²⁴⁶، عكس مجال البريد والاتصالات الإلكترونية جاء بتكريس ضيق هذا ما يسبب الغلو في التقدير²⁴⁷.

إن العقوبة الإدارية لا تتصف بالكمالية، الحرية المطلقة فالسلطة التقديرية خاضعة لمبدأ الرقابة فيجب أن تكون قراراتها موافقة لقواعد ومبادئ القانون، فهي ملزمة بإحترامها وتطبيقها فلا قيمة لمبدأ المشروعية مالم يقترن بمبدأ الإحترام.

المطلب الثاني

البدائل في تجاوز أزمة العقوبة الإدارية

إن منح السلطات الإدارية المستقلة سلطات واسعة ومختلفة كان لغاية السماح لها بالقيام بمهمتها الضبطية على أكمل وجه²⁴⁸، حيث نصت مختلف القوانين على حظر الممارسات التي من شأنها المساس بحرية التنافسية وعرقلة السوق وفرضت على مرتكبيها عقوبات متنوعة ذلك بهدف تحقيق فعالية العقوبة وتفاذي الإرتكاب المستقبلي لنفس الأفعال وأيضاً لدفع المؤسسات إلى توخي الحذر وتفاذي إرتكاب الممارسات المحظورة، ولا يكون على الضابط تبني توجه قمعي منذ البداية على كل إخلال حاصل من المتعامل، إنما تبني أرضية تفاوضية أو وقائية لتفعيل أكثر لحقيقة فكرة الضبط²⁴⁹.

²⁴⁶ _ أنظر المادة 62 مكرر أول من أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁴⁷ _ أنظر المادة 36 من قانون رقم 04-18، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

²⁴⁸ _ إشعلان صبرينة، خالد كاتية، مدى فعالية رقابة مجلس المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص.7.

²⁴⁹ _ مختور دليلة، «حول الآثار القانونية للإجراءات التفاوضية في ظل قانون المنافسة»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 16، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2021، ص ص. 58-73.

يقتضي هذا المطلب معالجة التدابير الوقائية المتخذة من قبل السلطات الإدارية المستقلة (الفرع الأول) والتدابير التفاوضية التي تؤدي إلى تسيير العلاقة بين المؤسسات والهيئات التنافسية (الفرع الثاني)، وفي الأخير إلى المطابقة (الفرع الثالث) كحول بديلة في تجاوز أزمة العقوبة.

الفرع الأول

التدابير الوقائية

تعد التدابير الوقائية قرارات إدارية فردية تتخذها السلطات الإدارية المستقلة بصفة مؤقتة بهدف الوقاية من وضعية لا يمكن الرجوع عنها²⁵⁰، وهي الوسيلة الضامنة للبقاء في وتيرة الزمن الاقتصادي بالاستثمار في المجال التعاقدية من خلال تعليق البنود تعديلها أو إلغائها²⁵¹، وتعتبر الإجراءات الوقائية أنها ليست عقوبات إدارية ولا تتميز بالطابع القمعي وتهدف إلى الوقاية من ضرر لا يمكن لاحظه كما تتميز هذه التدابير بالطابع الاستعجالي ذلك بالنظر إلى طبيعة هدفها المتمثل في الوقاية ووضع حد لظهور الممارسات المقيدة للمنافسة²⁵².

من خلال ما ورد في هذا الموضوع سنتعرض إلى التدابير التحفظية (أولاً) وإلى التدابير التصحيحية الأوامر (ثانياً).

أولاً: التدابير التحفظية

حرص المشرع الجزائري على اتخاذ التدابير التحفظية كل من لجنة ضبط الكهرباء والغاز²⁵³ وكذا مجلس المنافسة، وأن مضمون التدابير التي يمكن أن تتخذها السلطات يختلف من سلطة إلى

²⁵⁰ _ زعيمين باديس، شيوخ وسيم، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص، تخصص قانون خاص للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2014، ص. 54.

²⁵¹ _ مزاري صبرينة، الوظيفة التنازعية للسلطات الإدارية المستقلة نحو فعالية الحكامة الضبطية، مرجع سابق، ص. 248.

²⁵² _ حططاش عمر، مرجع سابق، ص. 688.

²⁵³ _ المرجع نفسه، ص. 692.

أخرى وقد يأخذ عدة أشكال منها التحذير والإعذار تقليص النشاط أو منعه وكذا سلطة توجيه الأوامر²⁵⁴.

إذ يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ التدابير التحفظية والتي سماها المشرع في قانون المنافسة بالتدابير المؤقتة²⁵⁵، ونستخلص أن اللجوء إلى هذا الإجراء يكون في حالات استثنائية واستعجالية، أي حالة الضرورة التي لا تحتمل التأخير، ويجب أن يكون ذلك الضرر متعلق بموضوع النزاع الأصلي بالمصلحة الاقتصادية العامة أو مصلحة أحد الأطراف²⁵⁶.

ففي المجال المصرفي إذا أثبتت عمليات الرقابة التي تمارسها اللجنة المصرفية إخلالا بقواعد حسن سير المهنة المصرفية أو كشفت التطبيقات استخدام أساليب التسيير من شأنها المماس بمصالح الزبائن والمساهمين، فالجنة المصرفية يمكنها اتخاذ بعض التدابير الوقائية، وهي من طبيعتها أنها قبلية²⁵⁷.

ثانيا: الأوامر

لا تقتصر التدابير الوقائية على مجرد الحفاظ على مصلحة بصفة مؤقتة، بل قد يشير إليه تدخل لفرض تصحيح وضعيات مختلفة في السوق وذلك تفادي العقوبة الإدارية، تشكل سلطة اتخاذ الأوامر إحدى المظاهر التي تعتبر من اختصاص القاضي الجنائي ولكن أحيل هذا الاختصاص لمجلس المنافسة، وإن سلطة إصدار الأوامر تتمثل في تلك التي بمقتضاها يمكن لمجلس أن يأمر

²⁵⁴ _ أنظر المادة 135 من قانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁵⁵ _ أنظر المادة 46 من أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁵⁶ _ بلغزلي صبرينة، مرجع سابق، ص. 115.

²⁵⁷ _ أنظر المواد 123، 124، 125 من قانون رقم 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم، مرجع سابق.

المؤسسة أو المنظمة المهنية أو الجمعية بالامتثال لأحكام قانون المنافسة عن طريق إنهاء الممارسات المقيدة للمنافسة²⁵⁸.

وتعتبر الأوامر ضمن العقوبات ذلك نظرا لطابعها التقويمي أو التصحيحي الذي يستخدمه مجلس المنافسة لضبط السوق وتصحيح الإختلالات التي تسببها الممارسات المقيدة للمنافسة، حيث تسمح سلطة الأمر بالتفكير في تعدد أبعادها بين تحذير، إذار، أمر.

مثلا في القطاع المصرفي قد شاهد الإجراء تدرجا في السلطة المعنوية من توجيه للتحذير إلى اتخاذ التدابير التي من شأنها أن تعيد التوازن المالي أو تصحيح أساليب التسيير للمؤسسة الخاضعة لرقابة اللجنة، حيث هنا تحمل فكرة التدابير بدلالة واسعة تؤشر على الأوامر ذات الطابع التصحيحي.

الفرع الثاني

التدابير التفاوضية

تتفق الإجراءات التفاوضية في كونها تؤدي إلى تسيير العلاقة بين المؤسسات وهيئات المنافسة من خلال السماح بالإسراع في النظر في المنازعات الموجودة من جهة، ومن الجهة الأخرى تقوم بالحل الودي والتفاوضي محل الوضعية التنزعية²⁵⁹.

إن الصعوبات التي تواجه مجلس المنافسة في الكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة وصعوبة إثبتها هي التي دفعت إلى تبني الإجراءات التفاوضية باعتبارها أفضل وسيلة لتسوية النزاعات بطريقة ودية، حيث يكون للمؤسسة المرتكبة للمخالفة الخيار بين عدة إجراءات يتوجب عليها القيام باختيار سليم لأحدها ويستند ذلك على نوع الممارسة المرتكبة من أجل جعل العقوبة المقررة

²⁵⁸ _ زعيمين باديس، شويخ وسيم، مرجع سابق، ص. 64- راجع أيضا نص المادة 45 المتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁵⁹ _ مختور دليلة، مرجع سابق، ص. 57-73.

عليها أكثر مرونة وتناسبا سواء بالتقليص من الغرامة بشكل جزئي أو الإعفاء منها بشكل كلي²⁶⁰.

سنستطرق في هذا الفرع إلى تقديم إجراء الرأفة (أولا) إجراء الاعتراف بالمآخذ المنسوبة (ثانيا) وفي الأخير إلى إجراء التعهد (ثالثا).

أولا: إجراء الرأفة

يقصد بإجراء الرأفة تصرف تسامحي كما يراه بعض الفقهاء «هي فضيلة تمنح لصاحبها الذي يملك سلطة العقاب التغاضي عن العقوبة المستحقة أو التقليل منها»، وكما تعرف أيضا أنها تصرف تسامحي بموجبه تكون العقوبة المستحقة قابلة للرجوع عنها²⁶¹، والهدف من تبني إجراء الرأفة هو تحسين فعالية متابعة ومكافحة الممارسات الإحتكارية التي يأتي بها العون الاقتصادي في السوق وتشجيع أطراف الاتفاق على كشف تصرفاتهم المنافية للمنافسة²⁶².

يعود أصل إجراء الرأفة إلى الولايات المتحدة الأمريكية ويمكن تعريفه على أنه أداة للكشف على الاتفاقات المحظورة الأكثر ضررا للاقتصاد، فيسمح هذا الإجراء للشركات التي شاركت في الانتهاك بالحصول على حصانة أو تخفيض الغرامة مقابل تعاونها مع سلطة المنافسة²⁶³، يطبق برنامج الرأفة على الاتفاقات المحظورة نظرا لخطورتها وصعوبة إثباتها فأصبح من الضروري اختراقها من الداخل

²⁶⁰ _ جلال مسعد، «التمييز بين الصلح والإجراءات التفاوضية كآلية بديلة لتسوية النزاعات»، أعمال الملتقى الوطني حول آليات تسوية المنازعات ذات الطابع الاقتصادي في الجزائر بين النصوص والواقع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2010، ص. 03.

²⁶¹ _ بهلول ليلي، عن فعالية إجراء الرأفة في قانون المنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد 2، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2017، ص. 84.

²⁶² _ بوعبان عائشة، رقيوع كنزة، إجراءات التفاوض في مجال المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون أعمال خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2017، ص. 15.

²⁶³ _ BARKAT Djohra, «Les alternatives à la sanction en droit de la concurrence français: entre souplesse et efficacité», RARJ. VOL 17, N° 01; Algérie, 2018, p. 798.

أي تمكين المؤسسات التي شاركت في هذا الاتفاق الكشف والحصول على معلومة منها ولا يكون ذلك إلا باحترام على ما جاءت به المادة 60 من الأمر 03-03²⁶⁴.

نستنتج من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري كرس الحل التفاوضي (إجراء الرأفة أو إجراء الإعفاء) لمشاكل المنافسة التي ترتكبها المؤسسات بحيث يمكن لهذه الأخيرة الاستفادة من الإعفاء الكلي أو الجزئي من الغرامة المالية مقابل الكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة وتعاونها مع مجلس المنافسة لتخفيف العبء عليها والإسراع في عملية التحقيق مع التعهد بعدم ارتكاب مخالفات متعلقة بالمنافسة في المستقبل مما يسمح بالتهرب وتفادي العقوبة الإدارية²⁶⁵.

تبنى إجراء الرأفة بصفة عامة دليل على أن المشرع يسعى وراء إخراج الجرائم القليلة وفرض إحترام النظام العام الاقتصادي مع ضمان الحفاظ على المنافسة النزيهة في السوق²⁶⁶.

ثانياً: إجراء الاعتراف بالماخذ المنسوبة

يعتبر إجراء الاعتراف بالماخذ المنسوبة من بين الإجراءات التفاوضية ووفق أنه لهذا الإجراء فإن من يخالف قواعد المنافسة ولا يتعارض على مضمون أو حقيقة المآخذ المرجعية يمكنه الحصول على تخفيض الغرامة²⁶⁷، ولقد أخذ المشرع الجزائري هذا الإجراء من خلال نص المادة 60 من الأمر 03-03 في الفقرة الأولى «يمكن مجلس المنافسة أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفة المنسوبة إليها اثناء التحقيق في القضية».

²⁶⁴ _ أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁶⁵ _ بهلول ليلي، مرجع سابق، ص ص. 79-82.

²⁶⁶ _ بوسقيعة أحسن، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص. 46.

²⁶⁷ _ شيخ أمر يسمينة، توزيع الإختصاص ما بين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2009، ص. 104.

وبالرجوع إلى أحكام قانون المنافسة نجد أن المشرع لم يحدد الإجراءات التي تتبعها المؤسسة من أجل تخفيض أو عدم الحكم بالغرامة في حالة عدم الإقرار على المآخذ وهو ما يجعلها تخضع إلى الأحكام العامة المتعلقة بالمتابعة أمام مجلس المنافسة سواء تعلق الأمر بالإجراءات أو حتى المدة²⁶⁸، إذ أنه بإمكان المؤسسة المعنية ان تقدم كل العناصر التي من شأنها التحقيق من خطورة المآخذ التي اعترفت بها للإستفادة من إجراءات عدم معارضة المآخذ يجب على المؤسسة المعنية أن تقدم تعهدات حقيقية واقعية وجدية²⁶⁹.

ثالثاً: إجراء التعهد

يساهم التعهد على فرز الأليات التفاوضية الأخرى في تحقيق الأهداف المرجوة من سرعة الإجراءات التفاوضية إذ تساهم بإنهاء التحقيقات التي يقوم بها مجلس المنافسة من أجل الكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة، وهو عبارة عن وعد يتم تقديمه من طرف المؤسسات المرتكبة للممارسات²⁷⁰، تلتزم من خلالها بوضع حدّ للممارسات التي ترتكبها حيث تقوم المؤسسة المعنية بالتعهد بتحسين تصرفاتها في المستقبل، وعدم المماس بمبدأ حرية المنافسة وتفاذي الممارسات المقيدة للمنافسة²⁷¹.

يطبق إجراء التعهدات على المؤسسات التي ترتكب المخالفات على درجة ضئيلة من الخطورة بمعنى أنها ممارسات لا تهدد النظام العام الاقتصادي تهديدا كبيرا، وبالتالي لا يستفيد من التعهدات

²⁶⁸ _ قردوح ليندة، «الإجراءات التفاوضية ودعاوى التعويض -البحث عن التوافق-»، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد 2، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2017، ص ص. 92-100.

²⁶⁹ _ جلال مسعد، مرجع سابق، ص. 100.

²⁷⁰ _ نموشي حبيبة، علواش مهدي، إجراء التعهد طريق بديل لفض المنازعات أمام مجلس المنافسة، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 34، العدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2023، ص. 139.

²⁷¹ _ أنظر المادة 6، 7، 10، 11، 12 من أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

سوى المؤسسات التي تعتمد على استراتيجيات من السهل اكتشافها²⁷².

من أجل استفادة المؤسسة المرتكبة للممارسات المقيدة للمنافسة من إجراء التعهد يجب توفر بعض الشروط من أهمها: اعتراف المؤسسة بالممارسات المنسوبة إليها وإبراز حسن نيتها في التسوية الودية والاعتراف بالممارسات المحظورة، أي يجب أن يكون التعهد في شكل وثيقة مكتوبة وممضي عليها من طرف المؤسسة المتهمة وأن تقدم تعهدات معقولة ويسهل تطبيقها والتأكد من تحقيقها²⁷³.

هكذا يتم تقدير إجراء التعهد على أنه من بين أنجع الوسائل الرامية إلى ضمان السرعة في قضايا منازعات مجلس المنافسة من خلال تجنب تعقيدها وما يترتب عن ذلك من تأخر في صدور الأحكام²⁷⁴.

الفرع الثالث

التوجه نحو إجراء المطابقة

تعتبر برامج المطابقة قواعد استراتيجية صادقة من طرف المؤسسات، تعبر من خلالها العمل على مطابقة أفعالها وسلوكها لقواعد المنافسة الحرة، إن هذا الإجراء يعتبر من التدابير الحديثة لدى سلطات الضبط حيث من خلاله تعبر المؤسسات والهيئات المعنية بالتزاماتها ببعض القواعد وكذا القيم أو الأهداف التي تشكل²⁷⁵، وتقوم من خلاله باتخاذ مجموعة من التدابير الملموسة التي تسعى إلى تمكينهم من ضمان احترام هذه القواعد والكشف عن النقائص واتخاذ الإجراءات اللازمة لوضع حد لها

²⁷² _ شيخ أمر يسمينة، مرجع سابق، ص. 103.

²⁷³ _ BARKAT Djohra, op. cit. p. 801.

²⁷⁴ _ نموشي حبيبة، مرجع سابق، ص. 139.

²⁷⁵ _ قوسم غالية، «برنامج المطابقة لقواعد المنافسة كأداة لضبط السوق في الجزائر»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 12، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص. 85.

والتنبؤ بعدم وقوعها وتكرارها²⁷⁶.

يعتبر برامج المطابقة آلية حديثة أصبح يعتمد عليها في تحقيق الحوار والتعاون بين سلطات المنافسة والمؤسسات، فهو أداة لضبط السوق في نفس الوقت يسمح لهذه المؤسسات بتحسين تنافسيتها²⁷⁷.

لم ينص المشرع الجزائري على برامج المطابقة لقواعد المنافسة في الأمر 03-03²⁷⁸، بل تم كشف هذا المفهوم أثناء مشاركة مجلس منافسة الجزائري في المنتدى العالمي للمنافسة الرابع عشر (14) لمنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية (OCDE) في نوفمبر 2015²⁷⁹، حيث اعتمد مجلس المنافسة الجزائري فكرة المطابقة لقواعد المنافسة سنة 2016 مؤسسا ذلك على نص المادة 34 من الأمر 03-03²⁸⁰، بإستقراء نص المادة يلاحظ أن المشرع قد أعطى السلطة الكاملة لمجلس المنافسة اتخاذ أي إجراء متعلق بالمنافسة من أجل تنظيم السوق ونشر الثقافة المنافسة.

إن المشرع الجزائري في إعتماده برنامج المطابقة قد إعتمد على تلك البرنامج الصادرة عن الهيئة المنافسة الفرنسية أين استمد منه مجموعة من الالتزامات تتمثل أساسا:

1_ اتخاذ موقف واضح وصريح وعلمي من أعضاء المؤسسات لاحترام قواعد المنافسة ومساندة برنامج مطابقة المؤسسة والتأكد على احترام القواعد التي تمنع الممارسات المنصوص عليها في نص

²⁷⁶ _ بن زيدان زوينة، «تدعيم الحلول التفاوضية بين المؤسسات ومجلس المنافسة»، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 10، العدد 01، مخبر حقوق الإنسان والحريات الأساسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2022، ص. 920.

²⁷⁷ _ بدوي عبد الجليل، «برنامج المطابقة لقواعد المنافسة ومتطلبات تنفيذها»، مجلة دفاتر السياسية والقانون، المجلد 14، العدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2022، ص. 295.

²⁷⁸ _ أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁷⁹ _ قوسم غالية، مرجع سابق، ص. 83.

²⁸⁰ _ أنظر المادة 34 من أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

المادة 14 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة²⁸¹.

2_ وضع الإجراءات الفعلية الخاصة بالإعلام التكويني والتحسيس في إطار قانون العمل، إذ يجب تبين أسباب اعتماد برنامج المطابقة وإعلامهم بالآليات الداخلية التي تمكنهم من الحصول على الإرشادات أو التبليغ والقيام بدورات تكوينية حول قواعد المنافسة.

3_ الالتزام بوضع حيز التنفيذ إجراء متابعة في إطار احترام قانون العمل حيث يتعلق بمعالجة طلبات الاستشارات، فحص الإنذارات وتحليل الإجراءات الواجب إتباعها كما يتضمن وجود مجموعة من العقوبات خاصة التأديبية منها تطبق في حال خرق سياسة المؤسسة فيما يتعلق بالمطابقة.

4_ وضع ميكانيزمات حقيقية متعلقة بالمراقبة، التدقيق والإنذار كاعتماد إجراءات تهدف إلى ضمان وتقدير الاحترام الشخصي لسياسة مطابقة المؤسسة، كما يجب وضع حيز التنفيذ إجراء يسمح لكل مستخدم تابع للمؤسسة والتي تسمح لهم أن يوضعوا أنفسهم في وضعية خرق قواعد المنافسة والتي يمكن أن تتمثل في طلب استشارة من الشخص المكلف في برنامج المطابقة حول السلوك الذي يجب إتباعه²⁸².

هكذا تتجلى أهمية إختيار إجراء المطابقة كبديل عن العقوبة الإدارية، في تفضيل الآلية التفاوضية، والوقائية وبذلك تفتاد أساليب الردع المتقاربة بسلطة القاضي.

²⁸¹ _ أنظر المادة 19 من أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

²⁸² _ بن زيدان زوينة، مرجع سابق، ص ص. 924-925.

خلاصة الفصل الثاني

يأتي على ماتقدم، بروز العقوبة الإدارية كأحد بدائل العقوبة الجزائية في تبني مسار تصحيحي لردع سلوكيات الأعوان المخالفين للقوانين والتنظيمات.

جاءت العقوبة الإدارية على تجاوز للمبدأ التقليدي باستئثار القضاء بمجال الردع، بالأحرى إعادة الإعتبار للوظيفية القمعية غير القضائية للإدارة على مثال ما جسدهت السلطات الإدارية المستقلة.

إن حدود المقاربة العقابية الإدارية بالجزائية، كشفت من جانب آخر عن ولوج أزمة العقوبة الإدارية في تجسيد غايات فكرة الضبط التفاوضية عبر التشديد في المبادئ العقابية تحت مضامين المحاكمة العادلة أو تجديد العهد بالقاضي كحامي الحقوق بتحويل أصيل لقاضي تجاوز السلطة للإختصاص الحصري في الرقابة.

إذا كان تحويل سلطة القمع للهيئات الإدارية المستقلة جاء لتحقيق غاية المرونة التي تقتضيها فكرة الضبط الاقتصادي، تظل العقوبة آخر سبيل يلجأ إليه، مع ذلك فإن تنظيمها من المشرع يشهد على تعثرها في تحقيق جملة من الأهداف مما يحفز على تبني قنوات ذات أولوية كالتدابير الوقائية والتفاوضية أو التطابقية في توخي العقوبة أو تحويل للمسؤولية كتقنيات تستجيب أكثر لمفهوم الضبط المرن.



خاتمة

ختاما لهذه الدراسة، يتبين جليا مركز العقوبة الإدارية في مسار تصحيح عملية الضبط في إطار إستجابة قانونية للدور المفوض للسلطات الإدارية المستقلة.

يؤكد منح الإختصاص القمعي ضرورة لا يمكن إستفادة عنها، إذ جاءت العقوبة الإدارية على تجاوز المبدأ التقليدي بإستئثار القضاء بمجال الردع وتقبل لفكرة تعدد مراكز القرار وتعدد الوظائف عبر السلطة التقديرية للمخالفة وما يناسبها من العقاب.

إن الوضع في التشريع الجزائري لم يصل إلى المستوى الحاصل في النظم المقارنة، إذ كثيرا ما يشوبها الغموض والتعقيد وأحيانا التقليدا إيمائيا دون تناسب مع البيئة القانونية الجزائرية، ما يعاب على التجربة الجزائرية أن البيئة أو المحتوى التي تطبق فيها جد متباينة عن أداء القطاعات المضبوطة. لا تكاد حدود المقاربة القمعية تميز بين العقوبة الإدارية والجزائية، فخطورتها تفرض إحاطتها بالضمانات الأساسية لمحاكمة عادلة لنقادي تعسف السلطات في تقدير العقوبة وتضمن حماية للمتعامل المعاقب، إن توجه نحو تشديد جملة المبادئ الموضوعية والإجرائية بإستقبال ضمانات كفيلة لمحاكمة عادلة وتجديد الثقة على صعيد آخر بالقاضي في الرقابة على صحة القرارات العقابية من شأنه الإنحراف من «العقوبة القضائية نحو قضائية العقوبة» بما يؤكد تأزم الطبيعة الأصلية للعقوبة في إستعاب أهداف السياسية ضبطية، ولاسيما كفاءات تنظيمها من المشرع دون منهجية أو ضوابط تقديرية واضحة بما يشهد على تعثرها لا محالة؛ تظل القرارات العقابية الإدارية بطبيعتها خاضعة لرقابة القاضي الإداري إلى جانب اشتراك القاضي العادي لإعتبرات حسن سير العدالة المقترنة بطبيعة المعاملة ذاتها، إلا أن ما لوحظ من إشكالات سواء من عدم وضوح الطعن المسموح به لبعض أنواع العقوبات دون الأخرى وعدم تعميم أساس التحويل الرقابي للمعاملات التجارية، إضافة إلى عدم مسايرة تشريعية لتعديلات الجديد لكل من القانون العضوي 98-01 وقانون الإجراءات 08-09 في إختصاص المحكمة الإدارية للإستئناف لمدينة الجزائر أو تحديد لضوابط تقديرية للعقوبة الواجب إتخاذها الأمر الذي لا يسمح للقاضي بتقدير الجيد لمبدأ التناسب.

حري التأكيد أن العقوبة تظل آخر منعطف يلجأ إليها الضابط لإستعادة وتصحيح النظام، بما يفهم أن للضبط الاقتصادي غايات تفاوضية وتعاقدية أكثر من الإلزامية والتقريرية، في إطار

الإعتراف بفكرة الضبط المرن، تأتي العقوبة الإدارية على أزمة تضيق لأبعاد الضبط، وفي ظل تعزيز جيد للإختصاص نُقبِلُ لتقنية تعاقدية السلطة القمعية، تعد بدائل العقاب إحدى الدعائم الأساسية في خلق جو تنافسي وزيادة الفعالية الاقتصادية عبر تدابير وقائية أو تفاوضية وإجرائية أقل حدة والتزامات بعدم إعادة السلوك بما يشكل تجاوز لأزمة العقوبة وتحقيق الفعالية المرجوة.

لكل ما تقدم يكون لنا إقتراح جملة من التوصيات قصد تجاوز أزمة العقوبة الإدارية بضرورة

_ إجلال نظرية العقد والتفاوض بدل الإلزام كطريق أنجع وأسرع في تحقيق وفرض الإلتزامات المتعاملين .

_ وضع ضوابط تقدير واضحة في تحديد العقوبة المناسبة لكل مخالفة.

_ تكريس الضمانات الكافية واللازمة التي تسمح بتحقيق التكافؤ بين ضمان حقوق المتعامل وضمان مرونة التدخل.

_ تحيين مسألة الطعن القضائي للجهة المختصة للمحاكمة الإدارية للإستئناف لمدينة الجزائر على مثال القانون النقدي والمصرفي 23-09 وتوحيده على كافة أنواع العقوبات دون تمييز.

_ تعميم إعتبار حسن سير العدالة على كافة المعاملات ذات الطبيعة التجارية وتمكين صريح للقاضي العادي بصلاحيه الإلغاء وتعديل.

قائمة المراجع

I: باللغة العربية

أولاً: الكتب

- 1_ الشافعي أحمد، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2006.
- 2_ أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1996.
- 3_ بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 4_ بوسقيعة أحسن، الوجيز في شرح القانون الجزائري الخاص (جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير)، ج 02، دار هومه، الجزائر، 2003.
- 5_ _____ ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- 6_ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2008.
- 7_ محمد باهي أبو يونس، الرقابة على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، ج 02، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2008.

ثانياً: الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ_ أطروحات الدكتوراه

- 1_ الفحلة مديحة، مرونة حق الدفاع بين المشروعية والشرعية، أطروحة للحصول على شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، 2017.
- 2_ بوخبرة حسين، الإختصاص القمعي للسلطات الإدارية المستقلة في المجال المالي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021.

- 3_ بن بوعيد الله فريد، العقوبات الإدارية الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2018.
- 4_ تقار مختار، تراجع الدور القضائي في مجال الدور القضائي في مجال الضبط القضائي في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، تخصص قانون عام إقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2020.
- 5_ جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- 6_ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية كوسيلة لتفعيل عملية الضبط الإقتصادي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ل.م.د، الإداري، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.
- 7_ ديش سورية، الجزاءات في قانون العقوبات الإداري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بيلالي لياس، سيدي بلعباس، 2019.
- 8_ عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في مجال الضبط الاقتصادي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.
- 9_ مزارى صبرينة، الوظيفة التنازعية للسلطات الإدارية المستقلة نحو فعالية الحكامة الضبطية، أطروحة للحصول على درجة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2023.

10_ مومني أحمد، دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019.

11_ نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.

ب_ مذكرات الماجستير

1_ بلغزي صبرينة، نظام التدابير الوقائية المتخذة من قبل السلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011.

2_ بلال نورة، ضبط قطاع التأمينات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.

3_ حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية والمالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بومرداس، 2006.

4_ حسن ناصر ظاهر المحنة، الرقابة على دستورية القوانين، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، الأكاديمية العربية المفتوحة، الدنمارك، 2018.

5_ خزاني بالضياف، مبدأ الشرعية الجزائرية وأثره على السلطة التقديرية للقاضي الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الجنائي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي العربي بن مهدي، أم البواقي، 2008.

6_ خلّاف خالد، الرقابة القضائية على أعمال سلطات الضبط الإدارية المستقلة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2012.

- 7_ ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الدستوري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة، 2006.
- 9_ رابح نادية، النظام القانوني لسلطات الضبط المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- 10_ رضواني نسيم، السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2010.
- 11_ زعاتري كريمة، المركز القانون لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- 12_ شيخ أمر يسمينة، توزيع الإختصاص مابين مجلس المنافسة وبين سلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2009.
- 13_ صوالحية عماد، الجزاءات الإدارية العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، 2013.
- 14_ عبدش ليلة، إختصاص منح الإعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
- 15_ عشاش حفيظة، سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

- 15_ عقون مهدي، الرقابة القضائية على مشروعية الجزاءات الإدارية العامة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014.
- 16_ علواش بلقاسم، ضمانات المحاكمة العادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018.
- 17_ عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.
- 18_ عيدن رزيقة، الاختصاص التأديبي للسلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.
- 19_ عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
- 20_ قلوشة سامية، مدى إستقلالية السلطات الإدارية المستقلة -دراسة مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017.
- 21_ مزاري صبرينة، فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، فرع القانون العام، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.
- 22_ مزيان هشام، العلاقة بين السلطات الإدارية المستقلة والقضاء في القانون الجزائري، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، تخصص هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

23_ معاش صارة، العقوبات الحرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010.

24_ مُوساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون المسؤولية المدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

ج_ مذكرات الماستر

1_ الشارف بن عطية خيرة، مبدأ الشرعية الجزائرية وأثره على السلطة التقديرية للقاضي الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون قضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2023.

2_ إشعلان صبرينة، خالد كاتية، مدى فعالية رقابة مجلس المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.

3_ بلوزاع حسينة، مبدأ حياد الإدارة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2022، ص. 09.

4_ بن سالم حبيبة، حميدي نيفين تتهينان، الإختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2022.

5_ بن فاطيمة ليندة، بوبقار شمس، النظام القانوني للعقوبة الإدارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2022.

- 6_ بوبرطخ مريم، رزقون نسرين، مبدأ المشروعية في القرار الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2023.
- 7_ بوعبان عائشة، رقيوع كنزة، إجراءات التفاوض في مجال المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون أعمال خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2017.
- 7_ تاسة الهاشمي، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014.
- 8_ تزعي جيهان، حشماوي أميرة، أثر القصد الجنائي في تحديد المسؤولية الجزائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2021.
- 9_ جناد فاطمة الزهراء، طالبي خيرة سهام، إشكالية الفصل بين السلطات في النظم الدستورية المعاصرة -دراسة حالة الجزائر-، مذكرة نيل شهادة ماستر في العلوم السياسية، تخصص سياسة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021.
- 10_ حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية في مادة الضبط الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون الإقتصادي وقانون الأعمال، تخصص القانون العام الإقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.
- 11_ دبار عيسى، النظام القانوني للجزاءات الإدارية، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014.
- 12_ زعيمين باديس، شيوخ وسيم، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص، تخصص قانون خاص للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2014.

13_ غربي ياسين، تواتي غيلاس، مبدأ المواجهة أمام سلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

14_ قروف أسماء، العقوبة الإدارية كبديل عن الجزاء الجنائي، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.

15_ لعور مريم، حليس فضيلة، نظرية الظروف الإستثنائية كقيد على مبدأ المشروعية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في قانون عام، تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2016.

ثالثا: المقالات العلمية

1_ بدوي عبد الجليل، «برنامج المطابقة لقواعد المنافسة ومتطلبات تنفيذها»، مجلة دفاتر السياسية والقانون، المجلد 14، العدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2022، ص ص. 293-312.

2_ بلكعيبات مراد، «تحديد المسؤولية الجزائية للشخص الاعتباري الخاص في التشريع الجزائري»، مجلة أفاق للأبحاث السياسية والقانونية، المجلد 06، العدد 01، 2023، ص ص. 68-80.

3_ بن الأخضر محمد، بن ساحة يعقوب، «مقاربة مفاهيمية لنظرية الجزاءات الإدارية في الجزائر»، مجلة هيرودوت للعلوم الإنسانية والإجتماعية، المجلد 04، العدد 01، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، ص ص. 160-181.

4_ بن اعراب محمد، بن سيطرة اليمين، «مبدأ المواجهة في تحقيق مقتضيات المحاكمة النزيهة ودور القاضي في تطبيقه»، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 02، جامعة خنشلة، 2021، ص ص. 102-121.

5_ بن زيدان زوينة، «تدعيم الحلول التفاوضية بين المؤسسات ومجلس المنافسة»، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 10، العدد 01، 2022، ص ص. 915-930.

- 6_ بهلول ليلي، عن فعالية إجراء الرأفة في قانون المنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد 2، مخبر العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2017، ص 79-91.
- 7_ تقار مختار، مصطفى عبد النبي، «الرقابة القضائية على نشاط سلطات الضبط الإقتصادي بين ازدواجية الإختصاص القضائي والمشرعية القانونية»، مجلة أفاق علمية، المجلد 11، العدد 01، المركز الجامعي تامنغست، الجزائر، 2019، ص ص 81-113.
- 8_ جبار عبد الحميد، «مفهوم القرار الإداري في القانون الجزائري»، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 05، العدد 01، مركز التوثيق والبحث والخبرة، الجزائر، 1995، ص ص 05-63.
- 9_ حدادي نعيمة، «خصوصية السلطة العقابية للسلطات الإدارية المستقلة»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2021، ص ص 243-262.
- 10_ جلال مسعد، «التمييز بين الصلح والإجراءات التفاوضية كآلية بديلة لتسوية النزاعات»، الملتقى الوطني حول آليات تسوية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي في الجزائر بين النصوص والواقع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2010.
- 11_ حططاش عمر، «سلطات الضبط المستقلة ظاهرة قانونية جديدة لضبط السوق صلاحيتها القمعية والغير قمعية نموذج للعقوبات الإدارية»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 08، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017، ص ص 688-708.
- 12_ دانا عبد الكريم سعيد، ديانا كمال أحمد، «الفعالية الإدارية للجزاءات الإدارية العامة وإشكالياتها دراسة تحليلية مقارنة»، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 07، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2023، ص ص 1475-1531.

- 13_ رفاف لخضر، عشاش حمزة، «العقد والقرار الإداري في ظل ضابطي المشروعية والأمن القانوني»، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 08، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2023، ص ص. 146-160.
- 14_ شمس الدين بشير الشريف، «العقوبات الإدارية بين مرتكزات الشرعية ومقتضيات حماية حقوق وحرريات الأفراد»، مجلة الحقوق والحرريات، المجلد 09، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مخبر الحقوق والحرريات في الأنظمة المقارنة، بسكرة، 2022، ص ص. 704-725.
- 15_ علواش فريد، قرقور نبيل، «مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية»، مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد 03، العدد 04، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008، ص ص. 224-240.
- 16_ علوي سليمة، «قراءة تحليلية للقانون رقم 19-13 المنظم لنشاط المحرقات»، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 36، العدد 02، جامعة الجزائر 1، 2022، ص ص. 224-241.
- 17_ علي خوجة خيرة، «إلتزام القاضي بإحترام مبدأ المواجهة في القانون الجزائري»، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 04، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2022، ص ص. 223-237.
- 18_ عيساوي عز الدين، «الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور»، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23-24 ماي 2007، ص ص. 24-42.
- 19_ عيسى مداوي حياة، عفيف بهية، «مبدأ الحق في الدفاع كضمانة لتحقيق محاكمة عادلة في الدعوى الإدارية»، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 16، العدد 01، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2023، ص ص. 95-116.
- 20_ فارة سماح، «الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر»، مجلة حوليات جامعة قالمة للعلوم الإجتماعية والإنسانية، المجلد 11، العدد 20، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2017، ص ص. 273-308.

- 21_ فلاك مراد، «المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم الإقتصادية في التشريع الجزائري والقوانين المقارنة»، مجلة أفاق للبحوث والدراسات، المجلد 06، العدد 06، المركز الجامعي المقاوم الشيخ أمود بن مختار، إليزي، 2023، ص ص. 321-336.
- 22_ قردوح ليندة، «الإجراءات التفاوضية ودعاوى التعويض -البحث عن التوافق-»، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد 2، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2017، ص ص. 92-106.
- 23_ قصاص هنية، ملياني بوبكر وليد، «حدود سلطات القاضي الإداري الجزائري في رقابة المشروعة»، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2017، ص ص. 661-675.
- 24_ قوراري مجدوب، «مدى رقابة القاضي الإداري لقرارات السلطة الضبط المستقلة»، مجلة الدراسات القانونية، العدد 08، مركز البصيرة للبحوث والإستشارات والخدمات التعليمية، 2010، ص ص. 39-58.
- 25_ قوسم غالية، «برنامج المطابقة لقواعد المنافسة كأداة لضبط السوق في الجزائر»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 12، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص ص. 83-108.
- 26_ لعلام محمد مهدي، «دور القاضي الإداري في ضمان مبدأ التناسب في المجال التأديبي»، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 04، العدد 01، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص ص. 209-230.
- 27_ لنكار محمود، بوالصلصال نور الدين، «حقوق الدفاع في الخصومة الجزائية»، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07، العدد 02، جامعة سكيكدة، 2020، ص ص. 1284-1302.
- 28_ مبخوتة أحمد، «الرقابة كضمانة لتحقيق الموازنة بين أعمال وتدابير الضبط الإداري وحماية الحريات والحقوق الأساسية»، مجلة المعيار، العدد 18، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي، تيسمسيلت، 2017، ص ص. 142-153.

- 29_ مجدوب عبد الحليم، «مبدأ الفصل بين السلطات ودوره عي حماية حقوق وحرريات الأفراد»، مجلة دفاتر الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 02، العدد 01، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية، 2022، ص ص. 55-66.
- 30_ مختور دليلة، «حول الآثار القانونية للإجراءات التفاوضية في ظل قانون المنافسة»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 16، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2021، ص ص. 57-73.
- 31_ مدني هدى، بوالصبعين منيرة، «إقرار الإختصاص القمعي لسلطة ضبط السمعي البصري في القانون الجزائري»، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 06، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2022، ص ص. 1257-1275.
- 32_ مسعودي هشام، «الطبيعة التنفيذية للقرار الإداري -دراسة تحليلية حول المفهوم والخصائص-»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 10، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص ص. 142-169.
- 33_ نموشي حبيبة، علواش مهدي، إجراء التعهد طريق بديل لفض المنازعات أمام مجلس المنافسة، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 34، العدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2023، ص ص. 135-143.

رابعاً: النصوص القانونية

أ_ الدستور

- 1_ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، منشور بمرجب المرسوم الرئاسي رقم 438-96 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.ج، العدد 76 صادر في 08 ديسمبر 1996، متمم بموجب قانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج.ر.ج.ج، العدد 25، صادر في 14 أبريل 2002، معدل بموجب قانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج.ج، العدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، معدل بموجب قانون رقم 01-16 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر.ج.ج، العدد 14، صادر في 07 مارس 2016، (أستدرك في 30 أوت 2016، ج.ر.ج.ج، العدد 46)، معدل

بالتعديل الدستوري المصادق عليه في إستفتاء 01 نوفمبر 2020، صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442-20 مؤرخ في 30 ديسمبر 2022، ج.ر.ج.ج، العدد 82، صادر في 30 ديسمبر 2022.

ب_ النصوص التشريعية

1_ قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر.ج.ج، العدد 37، صادر في 01 جوان 1998، معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 مؤرخ في 26 جويلية 2011، ج.ر.ج.ج، العدد 15، صادر في 7 مارس 2018، معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 22-11 مؤرخ في 9 جوان 2022، ج.ر.ج.ج، العدد 41، صادر في 16 جوان 2022.

2_ قانون عضوي رقم 04-11 المؤرخ في 26 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاة، ج.ر.ج.ج، العدد 57، صادر في 08 سبتمبر 2004.

3_ قانون عضوي رقم 12-05 مؤرخ في 12 يناير 2012، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج، العدد 02، صادر في 15 يناير 2012. (ملغى)

4_ قانون عضوي رقم 23-14 مؤرخ في 27 غشت 2023، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج، العدد 77، صادر في 02 ديسمبر 2023.

5_ أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، الأمانة العامة للحكومة، www.joradp.dz

6_ القانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الإقتصادية، ج.ر.ج.ج، العدد 02، صادر في 13 يناير 1988، الملغى جزئياً بموجب المادة 28 من الأمر رقم 95-25 مؤرخ في 27 سبتمبر 1975، يتعلق بتسيير الأموال التجارية التابعة للدولة، ج.ر.ج.ج، العدد 55، صادر 27 سبتمبر 1995.

7_ قانون رقم 90-07 مؤرخ في 03 أفريل 1993، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج، العدد 14، صادر في 14 أفريل 1990. (ملغى)

8_ مرسوم شرعي رقم 93-10 مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر.ج.ج، العدد 34، صادر في 23 ماي 1993، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 96-10 مؤرخ في 10 جانفي 1996، ج.ر.ج.ج، العدد 3، الصادر في 14 جانفي 1996، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 03-04 مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج.ر.ج.ج، العدد، صادر في 19 فيفري 2003 (إستدراك العدد 32 صادر في 7 ماي 2003)، متمم بموجب قانون رقم 17-11 مؤرخ في 17 ديسمبر 2017، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر.ج.ج، العدد 76، صادر في 28 ديسمبر 2017.

9_ أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج.ج، العدد 09، صادر في 22 فبراير 1995. (ملغى)

10_ أمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالتأمينات، ج.ر.ج.ج، العدد 13، صادر في 08 مارس 1995، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 06-04 مؤرخ في 20 فيفري 2006، ج.ر.ج.ج، العدد 15، صادر في 12 مارس 2006، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-01 مؤرخ في 26 أوت 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج.ر.ج.ج، العدد 49، صادر في 29 أوت 2010، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 13-08 مؤرخ 30 ديسمبر 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج.ر.ج.ج، العدد 68، صادر في 31 ديسمبر 2013، معدل ومتمم بالقانون رقم 19-14 مؤرخ في 11 ديسمبر 2019، يتضمن قانون المالية لسنة 2020، ج.ر.ج.ج، العدد 81، صادر في 30 ديسمبر 2019.

11_ قانون رقم 2000-03 مؤرخ في 15 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر.ج.ج، العدد 48، صادر في 06 أوت 2000، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-24 مؤرخ في 26 ديسمبر 2006، يتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج.ر.ج.ج، العدد 85، صادر في 27 ديسمبر 2006. (ملغى)

12_ قانون رقم 01-10 مؤرخ في 3 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، ج.ر.ج.ج، العدد 35، صادر في 4 جويلية 2001، معدل ومتمم بالأمر رقم 07-02 مؤرخ في أول مارس 2007،

- ج.ر.ج.ج، العدد 16، صادر في 7 مارس 2007، ملغى بالقانون رقم 14-05 مؤرخ في 24 فبراير 2014، يتضمن قانون المناجم، ج.ر.ج.ج، العدد 18، صادر في 30 مارس 2014.
- 13_ قانون رقم 02-01 مؤرخ في 5 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر.ج.ج، العدد 08، صادر في 6 فبراير 2002، معدل ومتمم بالقانون 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، يتضمن قانون المالية 2015، ج.ر.ج.ج، العدد 78، صادر في 31 ديسمبر 2014.
- 14_ أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج.ج، العدد 43، صادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008، ج.ر.ج.ج، العدد 36، صادر في 02 جويلية 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ر.ج.ج، العدد 46، صادر في 18 أوت 2010.
- 15_ أمر رقم 06-03 مؤرخ في 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، متمم بالقانون رقم 22-22 مؤرخ في 18 ديسمبر 2022، ج.ر.ج.ج، العدد 85، صادر في 18 ديسمبر 2022.
- 16_ أمر رقم 07-01 مؤرخ في 1 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والإلتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج.ر.ج.ج، العدد 16، صادر في 7 مارس 2007.
- 17_ قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، العدد 21، صادر في 23 أبريل 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022، ج.ر.ج.ج، العدد 48، صادر في 17 يوليو 2022.
- 18_ قانون رقم 14-04 مؤرخ في 24 فبراير 2014، المتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج.ر.ج.ج، العدد 16، صادر في 23 مارس، 2014. (ملغى)
- 19_ قانون رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والإتصالات الإلكترونية، ج.ر.ج.ج، العدد 27، صادر في 13 ماي 2018.

20_ قانون رقم 19-13 مؤرخ في 11 ديسمبر 2019، ينظم نشاط المحروقات، ج.ر.ج.ج، العدد 79، صادر في 22 ديسمبر 2019.

21_ قانون رقم 23-09 مؤرخ في 21 جوان 2023، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج.ر.ج.ج، العدد 43، صادر في 27 جوان 2023.

22_ قانون رقم 23-12 مؤرخ في 5 أوت 2023، يعدل القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج.ر.ج.ج، العدد 411، صادر في 6 أوت 2023.

ج_ النصوص التنظيمية

1_ مرسوم تنفيذي رقم 06-428 مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد إجراءات منح رخص إستغلال منشآت لإنتاج الكهرباء، ج.ر.ج.ج، العدد 76، صادر في 20 أكتوبر 2006.

2_ مرسوم تنفيذي رقم 11-241 مؤرخ في 10 جويلية 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسير مجلس المنافسة، ج.ر.ج.ج، العدد 32، صادرة في 12 جويلية 2011، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 13-79 مؤرخ في 8 ماي 2015، ج.ر.ج.ج، العدد 13، صادر في 11 مارس 2015.

خامسا: الإجتهاادات القضائية

قرار مجلس الدولة رقم 10349، مؤرخ في 30 أبريل 2002، قضية ضد وزير العدل، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، 2002، ص ص. 226-227.

II: باللغة الفرنسية

I_ Ouvrages

ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques ; L'exemple du secteur financier, OPU, Alger, 2010.

ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, Belkeise Ed, Alger, 2013.

II_Thésés

TAIBI Achour, Le pouvoir répressif des autorités, administratives independante de régulation économique, témoin de la consécration dun ordre répressif administratif : these pour l'obtention du grade docteur, discipline : droit des affaires, université Paris 1 pantoéon–sorbonne, 2015.

III_ Articles

1_BARKAT Djohra, «Les alternatives à la sanction en droit de la concurrence français: entre souplesse et efficacité»; RARJ. VOL 17, N° 01; Algérie, 2018, p p. 792–818.

2_BAVILLE Raugevin, «la sanctiosn en mtiere administrative dans le droit français», in la preuve dans la précédure des juridictions administrative : les sonctions en matière administrative, Bruxelles, 3ém collsque du 19 au 21 october 1972, p p. 258–304.

3_ZOUAIMIA Rachid,«Les fonctions répressives des autorites administratives indépendantes statuant en matière économique»,Revue Idara, VOL 14 ; N° 2, du 01–12–2004, p p. 123–165.

_____, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes», RARJ, N° 1, 2013, p p. 5–23.

IV_Textes juridiques :

1_ code monétaire et financier, modifié par ordonnance N° 2016–1635, du 1^{er} décembre 2016–art. 7, www.légifrance.gouv.fr

2_code pénal (version en vigueur au 15 juin 2024) En ligne : www.Lég:france.gouv.fr

V_Jurisprudences (Jugements, Décisions & Arrêts) :

a_ Jurisprudences constitutionnelles :

1_con. Cons., décision N° 80-127 DC, du 19 et 20 janvier 1981, loi renforçant la sécurité et protége la liberté des personnes (non-conformité partielle), en ligne: [www. Conseil –constitutionnel.fr](http://www.Conseil-constitutionnel.fr)

2_Décision N° 82-155 dc; du 30 decembre 1982- Sausine par 60 députés, loi rectificative pour 1882 (non-conformité partielle); En ligne: [www.conseil –constitutionnel. Fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)

3_Con. Cons., decision N° 86-224 DC, du 23 janvier 1987; en ligne: [www.conseil- constitutionnel. Fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)

4_con. Cons., décision N° 88-248 DC, du 17 janvier 1989, loi modifiant la loi N° 86-1067 du 30 septembre 1986, relative à la liberté de communication, JORA du 18 janvier 1989 : [www.conseil- constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)

5_con. Cons., N° 89-260 DC, du 28 juillet 1989, loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier (non-conformité partielle), JORA 1^{er} août 1989. En ligne: [www.legifrance. gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)

6_Con. cons, décision N° 2009-508. Dc, du 10 juin 2009, loi favorisant la diffusion et la protection de la création sur internet, cons. 14, En ligne: [www.conseil- constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)

b_ Jurisprudence Administrative (Conseil d'Etat) :

1_CE, section, du 20 octobre 2000, SOC HABIB BANK LIMITED, N° 180122, publié au recueil Lebon, en ligne : [www. legifrance.Gouv. fr](http://www.legifrance.gouv.fr)

الفهرس

02.....	مقدمة.....
07.....	الفصل الأول: أبعاد العقوبة الإدارية في مجال الضبط الاقتصادي.....
08.....	المبحث الأول: التأصيل المفاهيمي للجزاء الإداري في مجال الضبط الاقتصادي.....
09.....	المطلب الأول: قراءات تاريخية للجزاء الإداري في مجال الضبط الاقتصادي.....
09.....	الفرع الأول: بوادر بروز الجزاء لدى الإدارة العامة.....
10.....	أولاً: العقوبة الإدارية في ظل الاتجاه التقليدي.....
11.....	ثانياً: العقوبة الإدارية في ظل الدولة الحديثة.....
11.....	الفرع الثاني: التحول المفاهيمي نحو مجال الضبط الاقتصادي.....
14.....	المطلب الثاني: محاولات حصر مفهوم العقوبة الإدارية.....
14.....	الفرع الأول: المقاربات التفسيرية للعقوبة الإدارية.....
14.....	أولاً: تعريف الإجتهد القضائي الفرنسي.....
15.....	ثانياً: التعاريف الفقهية المقترحة.....
16.....	الفرع الثاني: توجهات في تمييز العقوبة الإدارية.....
16.....	أولاً: العقوبة الإدارية والعقوبة التأديبية.....
17.....	ثانياً: العقوبة الإدارية والعقوبة الجزائية.....
17.....	ثالثاً: العقوبة الإدارية والعقوبة التعاقدية.....
18.....	رابعاً: العقوبة الإدارية وتدابير الحفظ.....
19.....	المطلب الثالث: خلفيات التحويل العقابي لصالح سلطات الضبط المستقلة.....
19.....	الفرع الأول: مبررات التغيير العقابي لصالح سلطات الضبط المستقلة.....

20.....	أولاً: عدم تخصص القاضي الجزائي.....
20.....	ثانياً: مرونة مبدأ الشرعية.....
21.....	ثالثاً: مرونة القصد الجنائي.....
22.....	رابعاً: المسؤولية الشخص المعنوي السابقة في مجال الضبط الاقتصادي.....
23.....	خامساً: شدة العقوبة الإدارية.....
24.....	سادساً: فشل في معالجة القضايا الاقتصادية المرنة.....
24.....	الفرع الثاني: أهداف التغيير.....
27.....	الفرع الثالث: أساس التغيير.....
27.....	أولاً: إمتيازات السلطة العامة كأساس لسلطة العقاب.....
27.....	ثانياً: سلطة العقاب كآلية لضبط الاقتصادي.....
29.....	المبحث الثاني: الأساس القانوني للجزاء الإداري في مجال الضبط الاقتصادي.....
30.....	المطلب الأول: مؤشرات تحديد الضبطية القانونية للعقوبة الإدارية.....
30	الفرع الأول: الطابع العمومي للجزاء الإداري.....
31.....	الفرع الثاني: الطابع الردعي للجزاء الإداري.....
32	الفرع الثالث: الطابع الإداري للجزاء الإداري.....
32	أولاً: الطبيعة الفردية للقرار الإداري ثانياً: الطبيعة الإنفرادية للقرار الإداري.....
33	ثانياً: الطبيعة الإنفرادية للقرار الإداري.....
33	ثالثاً: طبيعة القرار التنفيذي للقرار الإداري.....
34	المطلب الثاني: توجهات في التحديد الكيفي للعقوبة الإدارية.....

34	الفرع الأول: عقوبات مالية.....
36	الفرع الثاني: عقوبات مقيدة للحق.....
38	المطلب الثالث: إشكالات مشروعية التحويل العقابي الإداري.....
38	الفرع الأول: الجدلات الفقهية في الترويج لَصَبَابِيَّة مبدأ الفصل بين السلطات.....
41	الفرع الثاني: التدخلات الإجتهدية في حسم مشروعية الإختصاص القمعي.....
46	الفصل الثاني: حدود العقوبة الإدارية في مجال الضبط الاقتصادي.....
47	المبحث الأول: العقوبة الإدارية تحت لواء المحاكمة العادلة.....
48	المطلب الأول: العقوبة الإدارية والمبادئ العقابية: نحو التشديد القضائية.....
48	الفرع الأول: المبادئ الموضوعية والعقوبة الإدارية.....
49	أولاً: مبدأ شرعية المخالفات والجزاءات.....
50	ثانياً: مبدأ شخصية العقوبة الإدارية.....
52	ثالثاً: مبدأ التناسب.....
54	رابعاً: مبدأ عدم رجعية الجزاء الإداري.....
57	الفرع الثاني: المبادئ الإجرائية والعقوبة الإدارية.....
57	أولاً: مبدأ الحياد.....
63	ثانياً: مبدأ حق الدفاع.....
69	المطلب الثاني: العقوبة الإدارية والرقابة القضائية: تجديد العهدة بحامي الحقوق.....
69	الفرع الأول: رقابة القاضي الإداري على مشروعية العقوبة الإدارية: تجلى الأصل.....
70	أولاً: الأساس القانوني لمبدأ الرقابة.....

71.....	ثانيا: نطاق رقابة القاضي الإداري
76	الفرع الثاني: رقابة القاضي العادي على مشروعية العقوبة الإدارية: التحول عن الأصل
77	أولا: أساس التحويل الرقابي في إرساء «مبدأ حسن سير العدالة»
78	ثانيا: نطاق رقابة القاضي العادي
81	المبحث الثاني: العقوبة الإدارية في منعطف إخفاق عملية الضبط
82	المطلب الأول: مظاهر تعثر العقوبة الإدارية
82.....	الفرع الأول: القصور في تنظيم العقوبة الإدارية
83	الفرع الثاني: المغالاة في تقدير العقوبة الإدارية
84	المطلب الثاني: البدائل في تجاوز أزمة العقوبة الإدارية
85	الفرع الأول: التدابير الوقائية
85	أولا: التدابير التحفظية
86	ثانيا: الأوامر
87	الفرع الثاني: التدابير التفاوضية
88	أولا: إجراء الرأفة
89	ثانيا: إجراء الاعتراف بالماخذ المنسوبة
90	ثالثا: إجراء التعهد
91	الفرع الثالث: التوجه نحو إجراء المطابقة
96.....	خاتمة
99.....	قائمة المراجع
119.....	الفهرس

ملخص

ملخص

تعد العقوبة الادارية في مجال الضبط الإقتصادي واحدة من أهم اقرارات التوجه الجديد للسياسة العقابية الحديثة.

خول للسلطات الادارية المستقلة مكنة توقيع العقوبة الادارية استجابة لمقتضيات تحقيق بدائل الطريق القضائي سعيا لتحقيق فعالية التدخل، إلا أن تنامي آفاق تكريس الضبط المرن والعدالة التفاوضية كشف عن أزمة العقوبة في تحقيق جملة الأهداف في إطار التوجه نحو مقاربة لصيقة بالعقوبة الجزائية.

تأتي بدائل العقاب على إختلاف توجهاتها الوقائية أو التفاوضية في ترجيح أكبر لتجاوز الأزمة واستيعاب أشد لأبعاد الضبط الإقتصادي.

summury

The administrative penalty in the field of economic regulation is one of the most significant assertions of the new approach to modern punitive policy. Independent administrative authorities have been empowered to impose administrative sanctions in response to the need for alternatives to judicial proceedings, aiming to enhance the effectiveness of intervention. However, the expanding prospects of establishing flexible regulation and negotiated justice have revealed a crisis in the effectiveness of penalties in achieving various objectives within the context of moving towards a punitive approach.

Alternative sanctions, whether preventive or negotiated in nature, are increasingly favored to overcome this crisis and to better accommodate the various dimensions of economic regulation.