

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -
كلية الحقوق والعلوم السياسية

السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون
فرع: القانون العام
- تخصص القانون العام للأعمال -

إشراف الأستاذ الدكتور :
زوايمية رشيد

إعداد الطالبة :
بن شعلال كريمة

لجنة المناقشة :

د. أيت منصور كمال، أستاذ محاضر صنف (أ)، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية-.....رئيسا
أ.د. زوايمية رشيد، أستاذ، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -.....مشرفا ومقرراً
د.صبايحي ربعة، أستاذة محاضرة صنف (أ)، جامعة مولود معمري- تيزي وزو-.....ممتحنة

تاريخ المناقشة : 2012/06/25

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

"وَلِكُلِّ دَرَجَاتٍ مِمَّا عَمِلُوا وَلِيُوَفِّيَهُمْ أَعْمَالَهُمْ وَهُمْ لَا يَظْلَمُونَ"

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ

الآية 19 من سورة الأحقاف

شكر وتقدير

أحمد الله سبحانه وتعالى الذي وفقني في إتمام هذا العمل
كما أتفضل بتقديم تحية عطرة وتقدير لأستاذنا الدكتور

"رشيد زوايمية"،

عرفانا له بالمجهودات التي بذلها في تصويبه لهذا البحث.

إهداء

إلى أعز من أوصى الله بهما خيرا في هذا الوجود إلى الوالدين الكريمين
حفظهما الله

إلى زوجي وإبنتي
إلى أخواتي وأخي وعائلته
إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل وأخص بالذكر:
حياة، وهيبة، سميرة وعبد الغني.

راجية من الله أن يحفظهم جميعا.

قائمة المختصرات:

أولاً: باللغة العربية:

ج: جزء.

ج ر: جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

د.ج: الدينار الجزائري.

ص: صفحة.

ط: طبعة.

ثانياً: باللغة الفرنسية:

AAI : Autorités Administratives Indépendantes.

AJDA : Actualité Juridique de Droit Administratif.

AMF : Autorités des Marchés Financiers.

Cass : cassation.

CE : Conseil d'Etat.

CEDH : Convention Européene des Droit de l'Homme.

CMF : Conseil des Marchés Financiers.

COB : Commission des Opérations de Bourse.

COSOB : Commission d'Organisation et de Surveillanse des Opérations de Bourse.

Ed : Edition.

Ibid : Ibidem (au même endroit).

LGDJ : Librairie Générale de Droit de Jurisprudence.

N° : Numéro.

Op.cit : Opere Citato, cité précédemment.

P : Page.

D : Recueil Dalloz .

RDP: Revue de Droit Public.

RFDA : Revue Française de Droit Administratif.

RGC: Revue de la Jurisprudence Commerciale.

RIJDC: Revue Internationale et de Droit Comparée.

RSC : Revue des Sciences Criminelles.

S : Suivant.

S/Dir: Sous la Direction.

مقدمة

إنّ الحاجة إلى الموارد المالية لتمويل مختلف الإستثمارات من أجل النهوض بإقتصاد الجزائر، إستلزم عليها إيجاد السبل والحلول المناسبة، وأعتبر إنشاء سوق مالية إحدى هذه الحلول من أجل الخروج من أزمة نقص الموارد المالية.

فكرة إنشاء سوق مالية في الجزائر، تدخل في إطار مجموع الإصلاحات الإقتصادية التي أعلن عنها عام 1987 والتي دخلت حيز التطبيق في 1988¹، والتي تعبّر عن رغبة السلطات العمومية من الخروج بالإقتصاد الوطني من إقتصاد المديونية إلى إقتصاد السوق وبالتالي يقطع الصلة مع الإقتصاد الموجه.

فالسوق المالية تسمح بالإضافة إلى التمويل البنكي للإستثمارات بالتمويل عن طريق اللجوء العلني للإدخار الذي يتم ضمنها، كما من شأنه إحداث نوع من التوازن في تمويل المؤسسات بين التمويل عن طريق القروض البنكية والتمويل عن طريق السوق المالية.

ويقصد بالسوق المالية، "تلك السوق التي يلتقي فيها العرض والطلب على رسا ميل طويلة المدى سندها قيما منقولة، والتي تحقق حقوق حاملي الرساميل"². فالسوق المالية قد تعرض فيها الورقة المالية على الجمهور لأول مرة بقصد بيعها و تسويقها، ومثل هذه السوق تسمى "بالسوق الأولى"، وقد تتداول فيها الورقة المالية بعد إصدارها بالبيع والشراء شأنها شأن سلعة أخرى وتسمى "السوق الثانوية" أو "البورصة"³

لتحقيق هذا الهدف، قام المشرّع بوضع جملة من القوانين قصد إعادة تعريف دور الدولة في الحقل الاقتصادي وتكريس أهمية الخواص في تسيير وتمويل الإقتصاد عن طريق سوق مالية يكسوها النشاط الكثيف.

غير أنّ الحديث عن سوق مالية نشيطة، يتطلب تأسيس بورصة للقيم المنقولة لأنّ السوق ليست فقط تبادلا للسلع والخدمات ولكنها أيضا تبادل للقيم المنقولة وتتمثل هذه الأخيرة في أوراق مالية كالأسهم والسندات التي تمثل حقوق ملكية رأسمال ويترتب عن بيعها وشرائها إنتقال هذه الملكية بين الأشخاص.

¹ - شمعون شمعون، البورصة : بورصة الجزائر، دار هومة، الجزائر، 1999، ص79.

² - PILVERDIER-LATREYTE (J), Finance d'entreprise, 6^{ème} édition, Economica, Paris, 1994, p337.

³ - JAFFEUX (C), Bourse et financement des entreprises, Dalloz, Paris, 1994, p24 et s.

وإذا كانت هذه البورصة من أهم ما يميز الإقتصاد الرأسمالي، وتطور إستخدامها كثيرا في الأعمال الاقتصادية كالإدّخار والإستثمار والمضاربات المالية والتنافس على السلطة الاقتصادية في البلدان الصناعية الرأسمالية الكبرى فإنّ بورصة الجزائر لم يتم إنشاؤها إلا في سنة 1991 بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 91-169.⁴

غير أنّ التدابير التي إتخذها المشرع والنصوص القانونية التي وضعها من أجل تنظيم المعاملات في هذه السوق جاءت مناقضة لما هو معمول به بموجب القوانين السابقة للمرسوم التنفيذي، بمعنى أحكام هذا المرسوم لم ترافقها تعديلات في المنظومة القانونية القائمة حيث نجد المادة 700 من القانون التجاري⁵ التي تنص على أنّ حوالة أسهم شركات المساهمة يجب أن يتم بتصريح توثيقي. في حين تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 91-169 على إمكانية التنازل عن القيم داخل البورصة.

وأمام هذه الوضعية، وجد المشرع الجزائري نفسه مجّبرا على إدراك الموقف، مما أدّى به إلى إصدار مرسوم تشريعي في 1993⁶ ، الذي جاءت فيه أحكام مغايرة لما هو معمول به في السابق، حيث جعل القيم المنقولة قابلة للتداول داخل البورصة دون أن تخضع لشروط العقد التوثيقي، كما خوّل لشركة المساهمة صلاحية إصدار قيم منقولة جديدة، والتي بدورها سمحت بجلب وتعبئة الإدّخار.

ولأنّ فعالية ونجاح أيّة بورصة للقيم المنقولة، لا يمكن أن تقاس إلا من خلال توفر الشفافية الكاملة في المعاملات التي تجري ضمنها، وضمان المساواة في إطار التنافس بين جميع الأعوان الإقتصاديّين بغض النظر عن طبيعتهم القانونية ، فإنّه كان لزاما على المشرع الجزائري أن يزود هذه البورصة بالأدوات والآليات الكفيلة بضمان حسن آدائها لمهامها في إطار الشروط السالفة الذكر ولكن بعيدا عن أساليب التوجه الإداري الكلاسيكي وفي ظل إستقلال كامل لها.

⁴- مرسوم تنفيذي رقم 91-169، مؤرخ في 28 ماي 1991، يتضمن تنظيم المعاملات الخاصة بالقيم المنقولة، ج ر عدد 26 لسنة 1991.

⁵-قانون تجاري، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007.

⁶- مرسوم تشريعي رقم 93-08، مؤرخ في 25 أفريل 1993، يعدل ويتم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 27 لسنة 1993.

ولأنه من غير الممكن أن يتحقق هذا المسعى خارج إطار أسلوب السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الإقتصادي والمالي والتي إستحدثت في الجزائر سنة 1990 وذلك بإنشاء المجلس الأعلى للإعلام بموجب القانون رقم 90-07⁷ ثم توالى بعد ذلك إنشاء مثل هذه السلطات لضبط مجالات متعددة في قطاع النشاط الإقتصادي والمالي⁸ ومن بينها قطاع البورصة، حيث قام المشرع الجزائري بوضع سلطة إدارية مستقلة على رأس سوق القيم المنقولة وتتمثل في لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-10⁹. وبهذا يكون المشرع الجزائري قد سائر بإنشاء هذه الأخيرة كل من المشرع الفرنسي والمشرع المصري اللذان سبقاه في هذه التجربة.

ولقد أوكل المشرع لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ضبط ورقابة سوق القيم المنقولة وذلك من خلال الإطلاع بحسن سير هذه السوق وضمان شفافيتها وكذا حماية المستثمرين في مجال القيم المنقولة أو المنتجات المالية التي تتم في إطار اللجوء العلني للإدخار.

وقد أناطها المشرع من أجل أداء هذه المهام سلطات واسعة تتعدى السلطات الممنوحة للهيئات الإدارية التقليدية، كسلطة توجيه الأوامر، مراقبة الدخول إلى السوق القطاعية وسلطة التحقيق، بالإضافة إلى تمتعها بسلطة قمعية، بمعنى سلطة التصدي المباشر لكل خرق للقواعد والأحكام المؤطرة لسوق القيم المنقولة وذلك عن طريق توقيع العقوبات على المخالفين فتسمح بذلك بعودة التوازن إلى السوق.

إنّ السلطة القمعية المخولة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها جاءت نتيجة لظاهرة إزالة التجريم التي أدت إلى نقل إختصاص كان يستأثر به القضاء إليها، والمتجسد

7- أنظر المادة 9 5 من القانون رقم 90-07، المؤرخ في 30 أبريل 1990، المتعلق بالإعلام ج ر عدد 14 لسنة 1990.

8- نذكر من بينها :

-مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية في النشاط البنكي والمالي واللذان تأسسا بموجب القانون رقم 90-10، المؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16 لسنة 1990. (ملغى)

-مجلس المنافسة لتنظيم المنافسة، بموجب الأمر رقم 95-06، المؤرخ في 25 جانفي 1995، المتضمن قانون المنافسة، ج ر عدد 43 لسنة 1995 (ملغى).

-سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية لضبط نشاط الاتصالات، بموجب القانون رقم 03-200 0، المؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 48 لسنة 2000.

9- مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 34 لسنة 1993، المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-10، المؤرخ في 10 جانفي 1996، ج ر عدد 3 لسنة 1996، و بالقانون رقم 03-04، المؤرخ في 17 فيفري 2003، ج ر عدد 11 لسنة 2003.

في إختصاص القمع والردع والذي قد يمس بحقوق وحرريات الأعوان أو المتعاملين في قطاع البورصة.

وهذا يدعونا إلى طرح الإشكال الآتي:

ما مدى اتّساع الإختصاص القمعي للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها؟

وقد حاولنا الإجابة على هذه الإشكالية من خلال نقطتين أساسيتين:

الأولى: ممارسة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها للسلطة القمعية (الفصل الأول)

والثانية: حدود ممارسة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها للسلطة القمعية (الفصل

الثاني).

الفصل الأول:

ممارسة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها السلطة القمعية

يعتبر إنشاء لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، أحد الآليات التي إعتدها المشرع الجزائري في إطار إرسائه لقواعد إقتصاد السوق، فهي تعد الأداة الرئيسية لتنظيم سوق القيم المنقولة، بل أكثر من ذلك، فهي تمثل السلطة العليا لهذه السوق¹⁰ باعتبار أنها تتولى مهامها كسلطة ضابطة في مجال بورصة القيم المنقولة. وعليه فهي تسهر على حماية الإدّخار المستثمر في القيم المنقولة، أو المنتجات المالية الأخرى التي تتم في إطار اللجوء العلني للإدخار مع ضمان إحترام مبادئ النزاهة و الشفافية، كما تعمل اللجنة على ضمان حسن سير سوق القيم المنقولة.

و في سبيل ممارسة جميع هذه المهام، خوّل المشرع الجزائري للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها جملة من السلطات، يأتي على رأسها السلطة التنظيمية عن طريق إصدار أنظمة ملزمة، تتعلق بسير المعاملات و الصفقات داخل البورصة و تنظيم سلوك المتدخلين فيها، وسلطة الرقابة و المراقبة حين تتولى إصدار قرارات فردية قصد الالتحاق بالمهنة، كقرار الإعتماد أو الإلتحاق بالسوق كقرار التأشير، إلى جانب تمتعها بسلطة إجراء تحقيقات بغية المراقبة و ضمان تنفيذ الأحكام التشريعية، كما تتخذ اللجنة صفة الحكم عند نشوب نزاعات تقنية على مستوى بورصة القيم المنقولة، بمنحها الإختصاص التحكيمي.

بالإضافة إلى هذه السلطات، فقد خوّل المشرع الجزائري للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها السلطة القمعية (مبحث أول) إلا أنّ هذه الأخيرة تثير العديد من التساؤلات، حول مدى دستورية السلطة القمعية للجنة، خاصة على ضوء مبدأ الفصل بين السلطات، بمعنى آخر هل تتطابق السلطة القمعية الموكلة للجنة مع أحكام الدستور؟ ، خاصة إذا علمنا أن صاحب الإختصاص الأصيل في توقيع العقوبات هي السلطة القضائية (مبحث ثاني).

¹⁰ - حمليل نواره، عمليات بورصة القيم المنقولة في النظام القانوني الجزائري و القوانين المقارنة، مذكرة لنيل شهادة

ماجستير في الحقوق، فرع: قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003

المبحث الأول:

تحويل لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها السلطة القمعية

أنشئت لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها بموجب نص المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، التي جاء مضمونها على هذا النحو " تنشأ لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها..."¹¹

فإنفراد اللجنة بمهمة ممارسة تنظيم سوق القيم المنقولة و مراقبة العمليات المنجزة على مستواها، يقتضي منحها العديد من السلطات من بينها السلطة القمعية فتحويل اللجنة السلطة القمعية كان ضروريا أمام عجز العقوبة الجنائية التي تتسم بالبطء و طول الإجراءات القضائية. فقمع المخالفات في مجال البورصة من مهمة اللجنة، هذا ما يجعلها تتصدى مباشرة لكل خرق للقواعد التشريعية و التنظيمية المعمول بها في القطاع ، التي تتولى ضبطه عن طريق توقيع العقوبات من طرف الجهاز المكلف بالوظيفة القمعية والمشكل على مستوى اللجنة.

فقبل الحديث عن كيفية ممارسة اللجنة للسلطة القمعية، إرتأينا التطرق أولا إلى تحديد الطبيعة القانونية للجنة، بمعنى إن كانت هيئة إدارية أم قضائية (مطلب أول) ما دام أن المشرع الجزائري جعلها تتمتع بسلطة توقيع العقوبات بواسطة الجهاز المكلف بهذه الوظيفة و المنشأ على مستوى هذه الأخيرة (مطلب ثاني)

¹¹- عدلت هذه المادة بموجب المادة 12 من القانون رقم 03-04، المؤرخ في 17 فيفري 2003، المعدل و المتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993 ، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

المطلب الأول:

تحديد الطبيعة القانونية للجنة

بالعودة إلى النص القانوني المنشئ للجنة¹²، نجد أنه لم يحدد الطبيعة القانونية لهذه الهيئة، بل اكتفى بإعتبارها سلطة سوق القيم المنقولة¹³. و نفس الشيء نلتمسه من خلال مضمون المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المذكورة أعلاه، بعد تعديلها بموجب القانون رقم 03-04¹⁴، التي جاء فيها: " تؤسس سلطة ضبط مستقلة لتنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، تتمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي " ، بحيث أنها لم تنص صراحة عن الطبيعة القانونية للجنة، إلا أنها أضافت أحكاما جديدة إذا ما قارناها بالقانون القديم (السابق)، و تتمثل في منح اللجنة الشخصية المعنوية و الإستقلال المالي . فالمادة 20 المشار إليها أعلاه إعترفت بأنّ اللجنة سلطة مستقلة، دون أن تحدد طبيعتها القانونية، مما يدفعنا إلى البحث عن الطابع السلطوي للجنة (فرع أول)، ثم ندرس الطابع الإداري لها (فرع ثاني) و في الأخير نتطرق إلى الإستقلالية المعترف بها لهذه الهيئة (فرع ثالث) .

الفرع الأول:

الطابع السلطوي للجنة

تعرف السلطة لغة على أنها: السيطرة و التحكم و التسلط، " و التسلط هو الحق في أن توجه للآخرين أو أن تأمرهم بالإستماع إليك و طاعتك، و السلطة تتطلب قوة، غير أن القوة بلا سلطة ظلم و إستبداد، و هكذا فإنّ السلطة تعني الحق¹⁵ " .

¹²- مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم، مرجع سابق .

¹³- تنص المادة 3 فقرة 2 من المرسوم التشريعي 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة على ما يلي : " ..لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة تشكل سلطة سوق القيم المنقولة. و تدعى في صلب النص "اللجنة" " .

¹⁴- قانون رقم 03-04، مؤرخ في 17 فيفري 2003، يعدل و يتم المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

¹⁵-حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال ، جامعة بومرداس، 2005، ص.25.

Voir aussi, dictionnaire le Petit Larousse illustré, édition librairie de Liban éditeur, 2009 p.83. Il définit le terme autorité : « le pouvoir de commander, de prendre des décisions, de se faire obéir ».

إنّ الهيئات الإدارية المستقلة تعتبر سلطات، بمعنى أنّها ليست مجرد هيئات إستشارية، تنحصر مهمتها في تقديم آراء و إرشادات، بل تتمتع بسلطة إتخاذ القرارات التي يعود إختصاصها الأصلي للسلطة التنفيذية¹⁶.

ويجدر بنا الذكر أنّ مصطلح السلطة الذي تم إطلاقه على بعض الهيئات، أثار العديد من النقاشات و الجدالات الفقهية و القانونية، وكان أول مرة تم إطلاقه سنة 1978، في التشريع الفرنسي بشأن القانون المتعلق بإنشاء اللجنة الوطنية للإعلام والحريات (CNIL) بحيث تم تسمية هذه اللجنة "سلطة إدارية مستقلة"

فمن المعروف أن السلطة تعتبر أحد الأركان الواجب توافرها لتكوين دولة ما، كما أنّ السلطة في الدولة تتولاها الحكومة (السلطة التنفيذية)، البرلمان (السلطة التشريعية) والقضاء (السلطة القضائية)، فأنّ تسأول: هل تم إنشاء سلطة رابعة و هي السلطات الإدارية المستقلة إلى جانب السلطات الثلاث التقليدية (التشريعية، التنفيذية، القضائية) ؟. إلا أنّ الفقه الفرنسي إتفق، على أن المشرع الفرنسي أطلق لفظ السلطة على مثل هذه السلطات لغرض تمييزها عن إدارات الدولة التقليدية، نظرا لطابعها المميز و الذي يبرز في كونها هيئات مستقلة بالرغم من طابعها الإداري .

أمّا المشرع الجزائري، فباستقراء النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، الضابطة في القطاعات الإقتصادية و المالية، نجده إستعمل العديد من المصطلحات منها: هيئات إدارية، سلطات إدارية، سلطات ضبط مستقلة، سلطات إدارية مستقلة... الخ .

فبالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، فقد إستعمل المشرع عبارة "سلطة ضبط مستقلة"، تتمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي. فتعتبر اللجنة سلطة و ليست مجرد هيئة إستشارية تقدم آراء، و يظهر ذلك بتمتعها بسلطة إتخاذ القرارات الفردية، مثلا قرار التأشير على المذكرة الإعلامية - تتضمن معلومات - تقدمها الشركات التي تطلب قبول قيمها داخل البورصة، و ذلك عندما تمارس اللجنة مهمة الرقابة على الإلتحاق بسوق التداول¹⁷، كما تتخذ قرار الإعتماد إزاء الوسطاء في عمليات البورصة و مراقبتها وهيئات

¹⁶- ZOUAIMIA (R), « les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », revue Idara, N°28, 2004, p.30 et s.

¹⁷- أنظر المادة 41 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلّق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، مرجع سابق .

التوظيف الجماعي للقيم المنقولة الراغبين في الإنضمام إلى المهنة . و تعد هذه الهيئة (اللجنة) سلطة ضابطة في مجال القيم المنقولة، بعدما تنازلت الدولة الممثلة في وزير المالية، عن سلطة الضبط لهذا القطاع ، حيث تتولى تأطيره و مراقبته عن طريق وضع قواعد تسيير هذا الأخير، و ذلك بهدف إحترام توازن معين .
بالإضافة إلى ذلك تتمتع اللجنة بسلطة توقيع العقوبات (السلطة القمعية) و التي هي تقليديا معترف بها للسلطة القضائية.

وعليه نقول بأنّ لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها سلطة وليست هيئة إستشارية .

الفرع الثاني:

الطابع الإداري للجنة

إنّ الطابع الإداري لهيئات الضبط الاقتصادي لا يكون محل شك إذا ما نص عليه المشرع صراحة في النصوص القانونية المتعلقة بها، كما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة الذي كيّفه الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بأنّه سلطة إدارية¹⁸ ، و كذلك الأمر بالنسبة لسلطتي الضبط في المجال المنجمي، اللّتين كيفهما المشرع بصريح العبارة "سلطة إدارية مستقلة"¹⁹.

لكن بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، فقد سكت المشرع الجزائري عن تكييفها، الأمر الذي يدفعنا إلى البحث عن الطابع الإداري لهذه الأخيرة و ذلك بالاعتماد حسب الأستاذ الدكتور زوايمية رشيد على معيارين²⁰، أولهما يتمثل في المعيار المادي (أولاً) و المعيار الثاني هو معيار المنازعات (ثانياً)

أولاً- المعيار المادي

يتلخص المعيار المادي في طبيعة المهام الموكلة للجنة، بحيث أنشئت هذه الأخيرة قصد تنظيم سوق القيم المنقولة و مراقبتها، و ذلك بالسهر خاصة على حماية الإدّخار المستثمر

¹⁸- أنظر المادة 23 من الأمر رقم 03-03 ، المؤرخ في 19.جويلية 2003 ، المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد46، لسنة 2003 المعدل والمتمم.

¹⁹- أنظر المادتان 44 و45 من القانون رقم 10-01، المؤرخ في 3 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 35 لسنة 2001، المعدل والمتمم.

²⁰-ZOUAIMIA (R) , Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie , Edition Houma , Alger , 2005, p 95 .

في القيم المنقولة، أو المنتجات المالية الأخرى التي تتم في إطار اللجوء العلني للإدخار و السير الحسن لسوق القيم المنقولة و شفافيتها²¹.

ومن أجل ممارسة هذه المهام، منحها المشرع عدة سلطات، منها السلطة التنظيمية الرقابة وتوقيع العقوبات . و عليه، تتمتع اللجنة بسلطة إصدار أنظمة تنشر في الجريدة الرسمية ، و إتخاذ قرارات إدارية فردية، كقرار التأشير و إعتقاد الوطاء في عمليات البورصة و هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، كما تسهر على تنفيذ هذه القرارات . لأن الهدف من إنشاء هذه اللجنة هو السهر و الحفاظ على تطبيق القانون في نطاق الإختصاص المرسوم لها قانونا، و لهذا تعد المهام المنوطة باللجنة من قبيل أعمال الإدارة، فالقرارات النافذة من الصلاحيات و الإمتيازات المخولة للهيئات الإدارية التقليدية و المعروفة ضمن المنظومة القانونية للدولة²² .

أما تتمتع اللجنة بالسلطة القمعية يثير نوع من الشك حول الطابع الإداري لها، و هذا على غرار اللجنة المصرفية التي شكك البعض في طابعها الإداري و أضفى عليها الطابع القضائي²³ . إلا أنه بالتمعن في طبيعة العقوبات التي تتخذها اللجنة نجدها تنحصر في العقوبات التأديبية التي تتراوح بين الإنذار و التوبيخ و سحب الإعتقاد و حظر النشاط كله أو جزئه بصفة مؤقتة أو نهائية، و كذا الغرامات المالية، وهي كباقي العقوبات التي توقعها الهيئات الإدارية، دون أن تتعدى إلى العقوبات السالبة للحرية، هذه الأخيرة تنفرد بها الجهات القضائية وحدها²⁴، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فمجال تدخل اللجنة في ممارسة اختصاصها القمعي ضيق بالمقارنة بمجال تدخل السلطة القضائية ، التي لها إختصاص عام، فتوقع العقوبات على كافة الجرائم و على العامة، في حين مجال تدخل اللجنة ينحصر في حال وجود إخلال بأخلاقيات المهنة و الواجبات المهنية أو مخالفة للأحكام التشريعية و

²¹- أنظر المادة 30 من المرسوم التشريعي رقم 10.93، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم ، مرجع سابق .

²² - ZOUAÏMIA (R), Les autorités de régulation indépendante dans le secteur financier en Algérie, Op.cit, p95.

²³ -Voir DIB (S) « La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie » Revue banque et droit, N°3, 2001, p 23.

²⁴- تواتي نصيرة، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي و زو، 2005، ص 18.

التنظيمية المتعلقة بالبورصة و المرتكبة من قبل الوسطاء في عمليات البورصة و هيئات التوظيف الجماعي.

و بهذا نستبعد الطبيعة القضائية للجنة، و القول بأنها سلطة إدارية تصدر أنظمة وتتخذ قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء .

ثانيا: معيار المنازعات

إن الأعمال الصادرة عن لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها تخضع لإختصاص القاضي الإداري، و في نفس درجة الأعمال العادية. ونجد أن الأنظمة التي تتخذها اللجنة تخضع للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة، رغم أن المشرع استعمل عبارة غامضة²⁵ و هي "الطعن القضائي" ، و نلمس ذلك من خلال أحكام المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة²⁶ التي جاء مضمونها على هذا النحو: "يمكن في حالة حصول طعن قضائي أن يأمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة المطعون فيها، إذا كانت هذه الأحكام مما يمكن أن ينجر عنه نتائج واضحة الشدة و الإفراط أو طرأت وقائع جديدة بالغة الخطورة منذ نشرها".

إلا أن الإجابة عن هذا الإشكال-العبارة الغامضة- نجدها بالعودة إلى القواعد العامة المتعلقة بالإختصاص القضائي²⁷ المقررة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية²⁸ والقانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة²⁹ ، فقد جاء في نص المادة 9 من هذا الأخير: " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوي الإلغاء والتفسير وتقدير

المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات

العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

²⁵- ZOUAIMIA (R), Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005, p22.

²⁶- مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم، مرجع سابق .

²⁷- ZOUAIMIA (R), Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Op. Cit, p23.

²⁸-قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21، لسنة 2008.

²⁹-قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله ، ج ر عدد 37، لسنة 1998، معدل ومتمم.

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

أما بالنسبة للقرارات الفردية التي تتخذها اللجنة، كان القانون المنشئ للجنة - المرسوم التشريعي رقم 10-93- يحيلنا في حالة الطعن في القرارات الصادرة عن الغرفة التأديبية و التحكيمية إلى الأحكام التي يتضمنها قانون الإجراءات المدنية³⁰ فيما يتعلق بطرق الطعن، أما بالنسبة للإختصاص القضائي، فقد كان المشرع صريحا في تحديده للجهة المختصة، حيث جعل القضاء الإداري المتمثل في الغرفة الإدارية التابعة للمجلس القضائي هو المختص في النظر في القرارات محل الطعن³¹.

إلا أنه بصدور القانون رقم 04-03، المعدل و المتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة. نص المشرع صراحة على جعل القرارات الصادرة عن اللجنة قابلة للطعن بالإلغاء، و هذا الطريق من طرق الطعن لا نجده سوى على مستوى الهيئات الإدارية التي تصدر قرارات إدارية كما أكد إختصاص القاضي الإداري المجسد في مجلس الدولة. و قد جاء ذلك في نص المادة 9 فقرة 3 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 المعدلة بموجب المادة 6 من القانون رقم 04-03 التي تنص على :

" يجوز لطالب الإعتماد أن يرفع طعنا بالإلغاء ضد قرارات اللجنة أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ قرار اللجنة "

بالإضافة إلى المادة 57 فقرة أولى من المرسوم التشريعي رقم 10-93، بعد تعديلها. كذلك بموجب القانون رقم 04-03، التي تنص هي الأخرى على :

" تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي، قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار موضوع الاحتجاج "

و من خلال هذه الأحكام، نلاحظ إختصاص القضاء الإداري - مجلس الدولة - بالنظر في الطعون بالإلغاء المقدمة ضد القرارات الصادرة عن اللجنة مما يوحي بإضفاء الطابع الإداري على اللجنة و استبعاد الطابع القضائي.

³⁰ - قانون الاجراءات المدنية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007.

³¹ - المادة 57 فقرة 2 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتضمن بورصة القيم المنقولة المعدل و المتمم، مرجع سابق.

كما تجدر الإشارة إلى أن القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة تشكل استثناء و لا تخضع لإختصاص القاضي الإداري كليا، إذ أن قانون المنافسة 03-03 يميز بين³⁰ نوعين من القرارات. فالقرارات الصادرة عن المجلس و المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، فالقانون يخضعها لإختصاص القاضي العادي، أي أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، أما القرارات التي تتضمن رفض مشروع التجميع، فأنها تخضع لرقابة القاضي الإداري، أي مجلس الدولة³².

غير أنه بالرغم من جعل قرارات مجلس المنافسة من إختصاص القاضي العادي، فهذا لا يعني أنه ليس بهيئة إدارية، باعتبار أنّ المشرع الجزائري إترف بذلك بصريح العبارة³³.

أما في التشريعات المقارنة، فبالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة الفرنسية (COB)³⁴ سابقا، فإن الأمر رقم 67-833، المؤرخ في 28 سبتمبر 1967، و المنشئ لها لم يحدد طبيعتها القانونية³⁵، إلا أنه أضيفت على اللجنة عدة تكييفات تختلف من قانون لآخر، فبعد ما كيفها المشرع في ظل الأمر رقم 68-23 المؤرخ في 3 جانفي 1968، بهيئة خاصة ذات طابع عمومي³⁶، جاء القانون رقم 96-597 المؤرخ في 2 جويلية 1996 يعتبرها " سلطة إدارية مستقلة " .

و إنطلاقا من المعيارين المادي و المنازعات نتوصل إلى إضفاء الطابع الإداري للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها و استبعاد الطابع القضائي

³² - ZOUAÏMIA (R), Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Op. Cit, p23.24.

³³ - ZOUAÏMIA (R), « les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », Op.cit, p 34.

³⁴ فقد تم استخلافها بهيئة الأسواق المالية (AMF)، و التي جاءت نتيجة إدماج كل من لجنة عمليات البورصة (COB) و مجلس الأسواق المالية (CMF) الذي يعتبر هيئة مهنية، و مجلس التسيير المالي (CDGF). سلطة الأسواق المالية (L'AMF)، تعتبر سلطة مستقلة ذات طابع عمومي - (autorités publiques indépendantes) - تتمتع بالشخصية المعنوية .

³⁵ - GUYON (Y), « La commission des opérations de bourse », In COLLIAR (C-A) et TIMSIT (G), (S/dir.), les autorités administratives indépendantes, PUF, Paris, 1988, p 178 .

³⁶ - THOMASSET-PIERRE (S), L'autorité de régulation boursière face aux garanties processuelles fondamentales, LGDJ, Paris, 2003, p 16.

الفرع الثالث:

مدى إستقلالية اللجنة

ما يميز السلطات الإدارية المستقلة عن الهيئات الإدارية التقليدية، هو طابع الإستقلالية، و الذي يقصد به أن هذه السلطات لا تخضع لمبدأ التدرج في السلطة الإدارية و لا تتلقى الأوامر و التعليمات من قبل الحكومة³⁷، و لهذا تمارس صلاحياتها المحددة بموجب القانون بكل إستقلالية، كما أن القرارات التي تتخذها هذه السلطات هي قرارات نافذة. أما المفهوم القانوني للإستقلالية هو عدم خضوع هذه الهيئات لا لرقابة سلمية و لا وصائية، سواء كانت تتمتع بالشخصية المعنوية أولا على أساس أن الشخصية المعنوية لا تعد معيارا أو عاملا فعالا و حاسما لتحديد و قياس درجة الإستقلالية³⁸.

فبالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، فقد إعترف المشرع باستقلاليتها بصورة صريحة، و يتضح ذلك من خلال أحكام المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، بعد تعديلها في 2003 و التي جاءت على النحو التالي: " تؤسس سلطة ضبط مستقلة..."، و هذا على خلاف بعض الهيئات الإدارية المستقلة، الضابطة في القطاعات الأخرى، التي لم يصف عليها طابع الإستقلالية، و أخص بالذكر مجلس النقد و القرض و لجنة التأمينات .

فالإستقلالية المقصودة و المعترف بها للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها على غرار بعض السلطات الإدارية المستقلة، تكون في مواجهة السلطة التنفيذية. إنَّ المشرع الجزائري في ظل القانون رقم 03-04، نص على إستقلالية اللجنة بصفة عامة و الاستقلال المالي بصفة خاصة، كما أشار إلى تمتع هذه الأخيرة بالشخصية المعنوية .

و لهذا فباستقراءنا للقانون المنشئ للجنة، نلمس بعض النصوص القانونية التي تبين تجسيد هذه الإستقلالية (أولا) و البعض الآخر يبين حدود هذه الإستقلالية (ثانيا) .

³⁷ - Voir, BONNEAU (TH) et DRUMMOND (F), Droit des marchés financiers, 2^{ème} Edition, Economica, Paris, 2001, p.p 243,244

³⁸ - ZOUAIMIA (R), « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », Op.cit, p41. .

أولاً-مظاهر إستقلالية اللجنة

تظهر إستقلالية هذه الأخيرة من ناحيتين، من الناحية العضوية و كذا من الناحية الوظيفية.

1-مظاهر الإستقلالية العضوية للجنة:

تتجلى معالم الإستقلال العضوي للجنة البورصة من خلال تشكيلتها التي تتميز بالطابع الجماعي و المختلط و كذا عن طريق تعدد الجهات المقترحة لأعضائها و مدة إنتداب الأعضاء و الرئيس.

أ-الطابع الجماعي والمختلط لتشكيلة

بالعودة إلى تشكيلة اللجنة، نجد بأنها تتكون من الرئيس وستة (6) أعضاء يختلف قطاع إنتمائهم أو عملهم، إذ يتراوح بين القضاء، التعليم العالي والمحاسبين ومن المؤهلين في المجال المالي والبورصي.

فتعدد هؤلاء الأعضاء وإختلاف صفتهم ومراكزهم، يعد من أهم العوامل التي تضمن الإستقلالية، إذ تعددهم ، يسمح بإجراء مداورات جماعية حول مواضيع حساسة ومعقدة وهذا ما يضمن الموضوعية والجديّة³⁹ ، كما أن عدم إنتمائهم إلى قطاع واحد يضمن ويكرس حيادهم وهذا ما يجسد الإستقلالية العضوية للجنة.

³⁹- Rapport du conseil d'Etat Français sur les autorités administratives indépendantes, études et documents, N° 52, la documentation française, Paris, 2001, p 291, www.La.doc.française.gouv.fr

ب- تعدد الجهات المقترحة لأعضاء اللجنة

إن أسلوب تعيين أعضاء اللجنة مهم، إذ يساعد على التأكد من درجة إستقلاليتها، فمن خلال أحكام المادة 22 من قانون البورصة التي تحدد تشكيلة اللجنة، نلاحظ تعدد وإختلاف الجهات المشاركة في إقتراح أعضائها، إذ تتمثل في كل من وزير العدل، وزير المالية، وزير التعليم العالي والبحث العلمي، محافظ بنك الجزائر، المصف الوطني للخبراء والمحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين.

فبالرغم أن سلطة التعيين تعود إلى السلطة التنفيذية ، إلا أن إختلاف الجهات المقترحة لأعضاء يسمح بخلق نوع من التوازن بين مختلف المصالح داخل اللجنة مما يؤدي إلى التأثير في درجة إستقلاليتها، لأنه لو كانت مهمة الإقتراح محتكرة لدى جهة واحدة فإن ذلك ينقص من إستقلالية اللجنة.

ج- مدة إنتداب رئيس و أعضاء اللجنة

من بين المؤشرات التي تدل على إستقلالية هيئة ما، تحديد مدة إنتداب رئيسها وأعضائها، وغياب مثل هذا العنصر يؤدي حتما إلى الإنتقاص من إستقلاليتها لأن الرئيس والأعضاء يكونون عرضة للعزل في أية لحظة من طرف من يعينهم.

فبالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فيعين رئيسها من أجل تولي مهامه لمدة 4 سنوات، كما يعين الأعضاء الآخرون لنفس المدة وفقا لما نصت عليه المادتان 21 و 22 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 ، المتعلق ببورصة القيم المنقولة .

فالمشروع الفرنسي هو الآخر يحدد مدة إنتداب الرئيس وأعضاء هيئة الأسواق المالية الفرنسية، فيعين الرئيس لمدة تدوم 5 سنوات وغير قابلة للتجديد⁴⁰، كما يعين أعضاها

⁴⁰ Article L 621-2, I, code monétaire et financier, 2009, disponible sur le site internet : www.ligifrance.gov.fr -

لنفس المدة قابلة التجديد مرة واحدة باستثناء ممثل بنك فرنسا ورئيس المجلس الوطني للمحاسبة التي تدوم مدة إنتدابهما 6 سنوات⁴¹.

و بالتالي، فإن مدة الإنتداب تمثل حصانة لرئيس وأعضاء اللجنة من جهة، ومن جهة أخرى ضمانا للإستقلالية العضوية لهذه الأخيرة باعتبارها هيئة إدارية.⁴²

2-مظاهرالإستقلالية الوظيفية للجنة

إنّ الإستقلالية الوظيفية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تتجسد من خلال الإستقلال المالي المعترف به، والإستقلال الإداري ، وتمتعها بسلطة وضع نظامها الداخلي وأخيرا من خلال تمتعها بالشخصية المعنوية

أ-الإستقلال المالي

لقد إعترف المشرع الجزائري للجنة تنظيم عمليات البورصة بالإستقلال المالي بصفة صريحة⁴³، وهذا يمنح اللجنة إمكانية تمويل نشاطاتها ذاتيا عن طريق مجموع الأتاوي التي تنقضاها مقابل الخدمات التي تؤديها، وهذا ما نصت عليه المادة 27 فقرة أولى من المرسوم التشريعي رقم 93-10 ، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، "تؤخذ أتاوي عن الأعمال والخدمات التي تؤديها اللجنة".

غير أنّ الإستقلال المالي المعترف به للجنة ليس مطلقا، على أساس أنّ تمويل اللجنة لا يقتصر على مواردها الذاتية، وإنما تحصل على إعانة التسيير التي تخصص لها من ميزانية الدولة⁴⁴، مما يجعلها تابعة للجهة المانحة للإعانة الممثلة في الدولة خاصة وأنّ

⁴¹ -BONNEAU (TH) et DRUMMOND (F), Droit des marchés financiers, op. Cit, p 246.

⁴² -« Le mondat reste la garantie d'indépendance dans l'exercice de fonction de membre d'une autorité de régulation », Voir, KHELLOUFI(R), « Les institutions de régulation en droit Algérien », Revue Idara, N°28, 2004,98.

⁴³ - أنظر المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم، مرجع سابق.
⁴⁴ -أنظر المادة 28 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم، مرجع سابق

هذه الأخيرة هي التي تحدد قيمة هذه الإعانة بمفردها وحسب تقديراتها هذا من جهة ومن جهة أخرى تتولى السلطة التنفيذية مهمة تحديد قواعد وأسس الأتوي التي تتحصل عليها اللجنة وحسابها.

أما في التشريع الفرنسي، فقد إعترف المشرع الفرنسي هو الآخر بالإستقلال المالي لهيئة الأسواق المالية (AMF)، بحيث أن ميزانية هذه الأخيرة مقررة من طرف المجمع (Le collègue) بعد إقتراح من السكرتير العام⁴⁵، فهي تتقاضى أتوي من المتدخلين في السوق مقابل الخدمات التي تؤديها، بمعنى أنها تمول نشاطاتها ذاتيا .وما يجسد اكثر استقلاليتها من هذا الجانب عدم خضوعها لرقابة من طرف المراقب المالي.

ب-الإستقلال الاداري للجنة :

العامل الذي يدل على إستقلالية اللجنة عند ممارسة نشاطاتها هو التنظيم الإداري الذي تتميز به، إذ أنّ اللجنة لا تعرف رقابة وصائية على عملها اليومي والتسيير الإداري هذا لمصالحها التي توضع تحت وصاية رئيسها .

إنّ الأخير هو الذي يقوم بتحديد مهام المستخدمين وتصنيفهم وتحديد رواتبهم⁴⁶ ، كما أنّ مهمة تنشيط وتنسيق المصالح الإدارية والتقنية من قبل الأمين العام تكون تحت سلطة رئيس اللجنة.

ج-وضع اللجنة لنظامها الداخلي

ما يدّعم إستقلالية اللجنة من الناحية الوظيفية، هو تمتعها بسلطة وضع نظامها الداخلي.

⁴⁵ Art. L621-5.2, code monétaire et financier, op.cit.

⁴⁶ - أنظر المواد 3 و 7 من نظام اللجنة رقم 03-2000، مؤرخ في 28 سبتمبر 2000، المتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية و التقنية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج ر عدد 8 لسنة 2001.

فبالعودة للقانون المنشئ للجنة⁴⁷، نجد أنّ هذه الأخيرة خوّلت لها صلاحية وضع نظامها الداخلي بنفسها دون تدخل أية جهة أخرى بالإضافة إلى المصادقة عليه خلال إجتماعها الأول، إذ تنص المادة 26 من هذا القانون على " تصادق اللجنة على نظامها الداخلي خلال إجتماعها الأول."

وعليه، فالإستقلالية الوظيفية حسب هذا المظهر، تتجسد من خلال حرية لجنة تنظيم عمليات البورصة في إختيار القواعد التي من خلالها تقرر كيفية تنظيمها و سيرها دون مشاركتها مع السلطة التنفيذية و كذا من خلال عدم خضوع نظامها الداخلي للمصادقة عليه من طرف السلطة التنفيذية و عدم نشره⁴⁸.

د- تمتع اللجنة بالشخصية المعنوية

تمتع لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها بالشخصية المعنوية يعد عاملا مساعدا على إظهار إستقلاليتها خاصة من الناحية الوظيفية. و ذلك نتيجة للآثار المترتبة عن تمتعها بهذه الأخيرة، و المتمثلة في أهلية اللجنة في التعاقد،التقاضي و كذا تحمل المسؤولية عن أخطائها حسب القواعد العامة.

⁴⁷ - مرسوم تشريعي رقم 10-93، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم، مرجع سابق.
⁴⁸ - تواتي نصيرة، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مرجع سابق، ص71.

-أهلية التعاقد: تخويل اللجنة الشخصية المعنوية يمنحها إمكانية إبرام العقود والاتفاقيات مع لجان و هيئات أخرى ضابطة لنفس القطاع أو لقطاعات مخالفة، و كذا في إطار التعاون الدولي و ذلك بغرض تبادل التجارب والمعلومات و الخبرات...

2-أهلية التقاضي: تعد من النتائج المترتبة عن الشخصية المعنوية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، إذ تسمح لهذه الأخيرة ممثلة في شخص رئيسها من ممارسة حقها في اللجوء إلى القضاء (الجهات القضائية) سواء بصفتها مدعية أو مدعى عليها.

تظهر إستقلالية اللجنة أكثر في القانون رقم 03-04، حيث بالإعتراف بالشخصية المعنوية لهذه الأخيرة، جعل رئيسها صاحب الصفة في الخصومة وهو الذي يباشرها بعدما كان سابقا في ظل المرسوم التشريعي يلجأ إلى القضاء باسم الدولة باعتبارها صاحبة الخصومة.

3-مسائلة اللجنة: فبعدما كانت الأضرار الناتجة عن الأفعال التي ترتكبها اللجنة تتحملها الدولة سابقا- في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-10- أصبحت اللجنة اليوم تتحمل نتائج الأفعال الضارة الصادرة عنها نتيجة إقرار القانون 03-04 لها بالشخصية المعنوية.

بحيث تتولى اللجنة دفع التعويضات المستحقة من ذمتها الخاصة وليس من ذمة الدولة مما يجعلها مستقلة ولا تتبع السلطة التنفيذية في دفع التعويضات .

كما منح المشرع الفرنسي هو الآخر الشخصية المعنوية، لهيئة الأسواق المالية الفرنسية الضابطة للسوق المالية، بالتالي يمكن لرئيسها أن يمثلها أمام القضاء باسمها الخاص وليس باسم الدولة، كما يمكنه إبرام الإتفاقيات و العقود و هذا حسب نصت المادة 1-621 L من

القانون النقدي و المالي التي تنص على أنّها " سلطة عمومية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية"⁴⁹ .

بالتالي فالإستقلالية سواء من الناحية العضوية أو الوظيفية تستشف من هذه المظاهر التي تم سردها.

ثانيا - حدود إستقلالية اللجنة

من خلال تفحص النص المؤطر⁵⁰ للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، نلاحظ أنّ إستقلاليتها تبقى محدودة سواء من الناحية العضوية أو من الناحية الوظيفية.

1- حدود الإستقلالية العضوية للجنة

تظهر نسبية إستقلالية اللجنة من الناحية العضوية من خلال إحتكار السلطة التنفيذية لسلطة تعيين و إقتراح أعضائها و كذا عدم تحديد مدى قابلية مدة إنتداب رئيس وأعضاء اللجنة للتجديد.

أ- إحتكار السلطة التنفيذية لسلطة التعيين و الإقتراح

تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175⁵¹ ، على أنّ رئيس اللجنة يعين من طرف الحكومة بناء على إقتراح الوزير المكلف بالمالية. في حين يعين أعضائها بقرار من الوزير المكلف بالمالية لمدة تدوم 4 سنوات وفقا لنص المادة 6 من المرسوم ذاته.

فمن خلال هذه الأحكام، نلاحظ إحتكار السلطة التنفيذية لسلطة التعيين و الإقتراح بالنسبة للرئيس، و هذا يمس بإستقلالية هذا الأخير، نفس الشيء نلمسه بالنسبة للأعضاء

⁴⁹ -CONAC (P-H), « La nouvelle autorité des marchés des financiers », revue diplôme, Edition LAMY, 2004, p.p 18-19.

⁵⁰ - مرسوم تشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم، مرجع سابق.
⁵¹ - مرسوم تنفيذي رقم 94-175، مؤرخ في 13 جوان 1994، يتعلق بتطبيق المواد 21، 22، 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 41 لسنة 1994.

فبالرغم من إختلاف الجهات المقترحة لها إلا أنّ بقاء مهمة التعيين في يد السلطة التنفيذية يقلص من إستقلالية اللجنة.

و لهذا كان على المشرع توزيع الإختصاص في إختيار أو تعيين أعضاء اللجنة بين السلطات الثلاثة المعروفة في المنظومة القانونية و الممثلة في السلطة التنفيذية و السلطة التشريعية بغرفتيها و كذا القضائية بالإضافة إلى المجلس الوطني الإجتماعي والإقتصادي.

فمثلا التشريع الفرنسي نوع في الجهات المكلفة بتعيين أعضاء (AMF) على النحو الذي يجعل هذه الهيئة أكثر إستقلالية، حيث أنّ مجمع الهيئة (Le collège) يتكون من ثلاث أعضاء يعينهم على التوالي رئيس مجلس الشيوخ، رئيس الجمعية الوطنية و كذا رئيس المجلس الإقتصادي و الإجتماعي بالإضافة إلى الأعضاء الآخرين.

و كما أنّه فيما يتعلق الأعضاء القضاة للجنة، كان على المشرع أن يخوّل سلطة تعيينهم سواء إلى رئيس المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة و ليس إلى الوزير المكلف بالعدل، و هذا حتى يضمن إستقلالية اللجنة عن السلطة التنفيذية.

ب- عدم تحديد مدى قابلية تجديد عهدة الرئيس و أعضاء اللجنة من عدمها

إنّ خاصية قابلية أو عدم قابلية تجديد العهدة، تعتبر ضمانا للإستقلالية لا يمكن الإستهانة بها، كونها مسألة تمس بسير و إستقرار أعمال الهيئة. غير أن المشرع الجزائري لم يحدد الصفة التجديدية أو غير التجديدية لعهدة رئيس اللجنة و أعضائها بحيث أنّ المرسوم التشريعي رقم 93-10⁵² و المرسوم التنفيذي رقم 94-175⁵³، إكتفيا بتحديد مدة الإنتداب دون الإشارة إلى قابلية التجديد من عدمها.

⁵² - مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم، مرجع سابق.

⁵³ - مرسوم تنفيذي رقم 94-175، مؤرخ في 13 جوان 1994، يتعلق بتطبيق المواد 21، 22، 29 من المرسوم التشريعي

رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق

فأمام سكوت المشرع في هذا الشأن، تكون مدة النيابة للرئيس و أعضاء اللجنة قابلة للتجديد على أساس غياب أحكام صريحة تنص على خلاف ذلك⁵⁴.

في حين في فرنسا، يعين رئيس هيئة الأسواق المالية (AMF) لمدة إنتداب تدوم 5 سنوات غير قابلة للتجديد، كما يعين أعضاءها لنفس المدة أي 5 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة⁵⁵.

ج-ظروف إنتهاء عضوية الرئيس و أعضاء اللجنة

تنص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175 على أنه: " لا يمكن أن تنهى مهام رئيس اللجنة أثناء ممارسة النيابة إلا في :

-حالة إرتكابه خطأ مهني جسيم .

-لظروف إستثنائية تعرض رسميا في مجلس الحكومة".

إنطلاقا من هذه الأحكام، نلاحظ مساس بإستقلالية رئيس اللجنة، على أساس أنّ عدم حصر التنظيم للأخطاء المهنية الجسيمة من جهة و صعوبة إثباتها من جهة أخرى يمنح سلطة تقديرية واسعة للسلطة التنفيذية في إنهاء نيابته، باعتبار أنّه تنهى مهامه بنفس طريقة تعيينه،بمعنى بموجب مرسوم تنفيذي يتخذ في مجلس الحكومة.

كما أنّ عبارة الظروف الإستثنائية هي عبارة فضفاضة، نظرا للتفسيرات المختلفة التي يمكن أن تطرحها، و هذه ثغرة أخرى يمكن أن تساهم في الحد من ضمانات إستقلالية الرئيس ومنه إستقلالية اللجنة.

⁵⁴- ZOUAIMIA (R), Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op.cit, pp105-106.

⁵⁵ -BONNEAU (TH) et DRUMOND (F), Droit des marchés financiers, op.cit, pp 246-248.

أما بالنسبة لأعضاء اللجنة، فلا توجد أيّة إشارة لظروف أو أسباب إنهاء عضويتهم خلال مدة نيابتهم، بل إكتفى بتبيان طريقة إنهاء مهامهم، و هي بقرار من الوزير المكلف بالمالية، و هذا ما يكرس تبعية هؤلاء الأعضاء لوزير المالية.

2- حدود الإستقلالية الوظيفية للجنة

بالتمعن في النصوص القانونية المنظمة للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها نجد أنّها محاطة بجملة من القيود و العراقيل التي تحد من إستقلاليتها الوظيفية و تجعلها في وضعية تبعية للسلطة التنفيذية نذكر من بينها:

أ- إعداد اللجنة لتقرير سنوي و إرساله إلى الحكومة

نتيجة للرقابة التي تمارسها الحكومة على النشاطات السنوية للجنة، تعد هذه الأخيرة لتقرير سنوي و تقوم بإرساله إلى الحكومة، وذلك ما نصت عليه المادة 30 فقرة أخيرة من المرسوم التشريعي رقم 93-10⁵⁶، و يعد هذا المظهر تقييدا لحرية اللجنة في القيام بالنشاطات المنوطة بها.

ب- موافقة وزير المالية على أنظمة اللجنة

خوّل المشرع الجزائري للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها من أجل أداء مهامها سلطة تنظيمية التي تمارسها عن طريق إصدار أنظمة⁵⁷، لكن بعد موافقة الوزير المكلف بالمالية عليها⁵⁸، حتى تنشر في الجريدة الرسمية مشفوعة بقرار وزير المالية المتضمن الموافقة عليها.

⁵⁶ - بعد تعديلها بموجب القانون رقم 03-04، المؤرخ في 17 فيفري 2003، المعدّل و المتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

⁵⁷ - أنظر المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدّل و المتمم، مرجع سابق.

⁵⁸ - أنظر المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 96-102، المؤرخ في 11 مارس 1996، المتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 18 لسنة 1996.

و هذا الإجراء يجعل النص الذي تعده اللجنة مجرد مشروع فقط و لا يرقى إلى درجة النظام⁵⁹ . و بالتالي يجعل اللجنة لا تتمتع بسلطة تنظيمية بآتم معنى الكلمة ، إلا بعد صدور الموافقة من السلطة التنفيذية، مما يجعلها دائما في وضعية تبعية لهذه الأخيرة ، وهذا ما يعرقل إستقلالية اللجنة في ممارستها نشاطاتها .

ج- طول السلطة التنفيذية محل اللجنة

لقد حوّل المشرع للسلطة التنفيذية إمكانية الحلول محل اللجنة في بعض الصلاحيات المخوّلة لها، حيث تنص المادة 48 فقرة 2 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 على "...و إذا كان هذا الحادث مما يتطلب تعليقا لمدة تتجاوز خمسة أيام كاملة، كان القرار من إختصاص الوزير المكلف بالمالية دون غيره " ، و تضيف المادة 50 من المرسوم نفسه على أنّه " إذا ثبت عن اللجنة عجز أو قصور، تخذ التدابير التي تتطلبها الظروف عن طريق التنظيم، بناء على إقتراح الوزير المكلف بالمالية عقب الإستماع إلى رئيس اللجنة " و هذا ما يجعل اللجنة لا تتمتع بإستقلالية من جانبها الوظيفي.

و في الأخير نخلص إلى القول بأنّ الإستقلالية المعترف بها للجنة ليست مطلقة من جانبها الوظيفي و العضوي، بل هي إستقلالية نسبية إن لم نقل بأنّها إستقلالية خيالية.

و قد منح المشرع الفرنسي هو الآخر لهيئة الأسواق المالية (L'AMF) الإستقلالية⁶⁰ فهي غير خاضعة لمبدأ التدرج في السلطة الإدارية و لا تتلقى الأوامر والتعليمات من قبل السلطة التنفيذية، و ما يؤكد إستقلاليتها ، تمتعها بالشخصية القانونية التي منحت لها إستقلالية واسعة لإدارة و تسيير أجهزتها الإدارية و مواردها المالية⁶¹.

⁵⁹- ZOUAIMIA (R), Les autorités de régulation indépendante dans le secteur financier en Algérie, op. cit, p43.

⁶⁰ - Article L 621-1 de code monétaire et financier, op.cit

⁶¹- Voir BONNEAU (TH) et DRUMMOND (F), Droit des marchés financiers, Op. Cit, p.p 243,244.-

المطلب الثاني:

الجهاز المختص بتوقيع العقوبات

في إطار مراقبة اللجنة لعمليات القيم المنقولة و الأعوان المتدخلين في البورصة و مدى إنصياعهم و تقيدهم بالأحكام التشريعية و التنظيمية، خوّل لها المشرع صلاحية إجراء التحقيقات اللازمة⁶² و الإستعانة بكل ما من شأنه مساعدتها على إكتشاف المخالفات و قمعها. توكل اللجنة هذه المهام إلى أعوانها المؤهلين الذين تعينهم من بين أعضاء المصالح التقنية و الإدارية التابعة لها⁶³، و تكلفهم بالتحقيق لدى الأشخاص والهيئات المشتبه في عدم إحترامها للقوانين و الأنظمة السارية المفعول و ذلك مقابل أتاوى يدفعها المعني بالتحقيق للجنة⁶⁴.

إضافة إلى هذه التحقيقات التي يقوم بها الأعوان المؤهلين، تعين اللجنة مراقبا من بين أعوانها يتولى رقابة العمليات داخل المقصورة، من بين إختصاصات هذا المراقب هو السهر على مراعاة قواعد أخلاقيات المهنة المفروضة على المتعاملين... إلخ.

عند نهاية التحقيقات تتداول اللجنة في نتائجها، و إذا أقرت بوجود إنتهاك للنصوص التشريعية و التنظيمية من قبل المتعاملين في بورصة القيم المنقولة، تخطر اللجنة بذلك الغرفة التأديبية المنشأة على مستواها، و هي صاحبة الإختصاص في توقيع العقوبات على المخالفين.

و لذلك سوف نتعرض إلى تشكيلة الغرفة التأديبية و أسلوب عملها في (الفرع الأول) ثم نحاول تبيان نطاق إختصاص هذه الأخيرة (الفرع الثاني)

⁶²نظر المادة 37 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، المؤرخ في 23 ماي 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

⁶³ - حددت هذه المصالح و صلاحيتهم و سير أعمالهم، بموجب نظام اللجنة رقم 03-2000 المؤرخ في 28 سبتمبر 2000، المتضمن تنظيم و سير المصالح الإدارية و التقنية للجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة، مرجع سابق.

⁶⁴ - أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 170-98، المؤرخ في 20 ماي 1998، المتعلق بالأتاوى التي تحصلها اللجنة، ج ر عدد 34 لسنة 1998.

الفرع الأول:

تشكيلة الغرفة التأديبية و أسلوب عملها

تنص المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 على أنه تنشأ ضمن اللجنة غرفة تأديبية، و نفس المادة تعرضت إلى تشكيلة الغرفة (أولاً)، أما المادة 54 من نفس المرسوم التشريعي أشارت إلى أسلوب عمل الغرفة (ثانياً)

أولاً- تشكيلة الغرفة التأديبية

بالعودة إلى نص المادة 51 السالفة الذكر، فإنّ الغرفة التأديبية تتشكل من:

- رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها يتولى رئاستها.
 - عضوين منتخبين من بين أعضاء اللجنة طوال مدة إنتدابهما.
 - قاضيين يعينهما وزير العدل و يختاران لكفاءتهما في المجالين الإقتصادي والمالي⁶⁵.
- وعليه تتشكل الغرفة التأديبية للجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة الجزائرية من الرئيس و 4 أعضاء، في حين تتشكل لجنة العقوبات (La commission des sanctions) لهيئة الأسواق المالية الفرنسية (L'AMF) من 12 عضو هم :
- 4 قضاة (مستشارين ينتدبان من مجلس الدولة و مستشارين ينتدبان من محكمة النقض) يعينون على التوالي، من نائب رئيس مجلس الدولة و الرئيس الأول لمحكمة النقض.
 - 6 أعضاء معينين لما لهم من خبرة إكتسبها في المجال المالي و القانوني من قبل الوزير المكلف بالاقتصاد.
 - ممثلين عن إجراء (les salariés) مؤسسات القطاع المالي يعينان من قبل الوزير⁶⁶
- أما رئيس لجنة العقوبات، ينتخب من بين القضاة الأربعة من طرف أعضاء هذه الأخيرة⁶⁷.

⁶⁵ -- نلاحظ أن صياغة نص المادة باللغة العربية، ورد فيها خطأ بحيث تنص على : "...قاضيين يختاران لكفائتهما في المجال المالي والاقتصادي"، فهو خطأ في الصياغة لأن المقصود هو كفاءتهما في المجال الاقتصادي و المالي.

بالنسبة لرئيس الغرفة التأديبية للجنة البورصة الجزائرية، هو نفسه رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، يتم تعيينه كما سبق و أن قلنا بموجب مرسوم تنفيذي يتخذ في مجلس الحكومة بناء على إقتراح من الوزير المكلف بالمالية⁶⁸، غير أنه من الناحية العملية سبق و أن تم تعيين رئيس اللجنة بموجب مرسوم رئاسي⁶⁹، لهذا نتساءل عن مدى مشروعية هذا المرسوم؟.

و يعين الرئيس لمدة نيابية تدوم 4 سنوات، و لا تنتهي مهامه أثناء النيابة إلا في حالة ارتكابه خطأ مهني جسيم أو لظروف إستثنائية تعرض رسميا في مجلس الحكومة.⁷⁰

أما رئيس لجنة العقوبات لسلطة الأسواق المالية الفرنسية، ينتخب من بين القضاة الأربعة للجنة، من طرف أعضاء هذه الأخيرة كما سبق و أن أشرنا أعلاه.

فمن العضوين المنتخبين من بين أعضاء اللجنة طوال إنتدابهما، فلا يمكن أن يكون القاضي الذي يقترحه وزير العدل، لأنه لا يمكن تعيين قاضي لمزاولة منصب معين إلا بموجب قرار وزاري يتخذه وزير العدل⁷¹. كما أنّ المشرع الجزائري لم يبين لنا الأشخاص الذين يتولون عملية إنتخاب العضوين، و خاصة إذا علمنا أنّ المادة 22 من النظام الداخلي للجنة تحيلنا إلى التشريع المعمول به - المرسوم التشريعي رقم 93-10 لتحديد أساليب وكيفية إختيار العضوين⁷². ولم يوضح لنا كيفية سقوط العضوية عن أعضاء الغرفة، إلا أنه يبقى مستقرا أنه إذا فقد عضو الغرفة عضويته في اللجنة، و هذا عند إنتهاء مدة النيابة

⁶⁶- BONNEAU (TH)et DRUMMOND (F), *Droit des marchés financiers*, op. Cit, p. 245.

⁶⁷- Article L. 621-2, IV, Code monétaire et financier, Op.cit

⁶⁸- أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175، المؤرخ في 13 جوان 1994، يتضمن تطبيق المواد 21 و 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق

⁶⁹ - مرسوم رئاسي، مؤرخ في 1 جوان 2008، يتضمن تعيين رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، ج ر عدد 29 لسنة 2008.

⁷⁰ - المادتان 2 و 3 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175، المؤرخ في 13 جوان 1994، يتضمن تطبيق المواد 21 و 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة مرجع سابق.

⁷¹- قانون عضوي رقم 04-11 مؤرخ في 6 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر عدد 57 لسنة 2004.

⁷² - Le règlement intérieur de la Commission d'organisation et de surveillance des opérations de bourse (non publié).

المقررة له و هي 4 سنوات نصت عليها المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 تسقط العضوية عنه.

أما فيما يخص القاضيين المعينين، فإنّ المشرع الجزائري أغفل عن تبيان الهيئات القضائية اللتين يجب أن ينتمي إليها القاضيين المعينين من قبل وزير العدل و هذا خلافا للجنة العقوبات لهيئة الأسواق المالية الفرنسية، أين نجد أن المشرع الفرنسي ذكر الهيئتين القضائيتين التي ينتمي إليها الأربع قضاة، فمستشاران ينتدبان من مجلس الدولة يعينهما نائب رئيس مجلس الدولة، و مستشاران ينتدبان من محكمة النقض و يعينهما الرئيس الأول لهذه المحكمة.

كما أنّ المشرع الجزائري لم يقرر لهما عهدة، مما يجعلهما معرضين للعزل في أي وقت من الجهة المكلفة بتعيينهما. ضف إلى ذلك، نجد أنّ المشرع الجزائري لم ينظم مسألة رد أعضاء الغرفة التأديبية.

ثانيا - أسلوب عمل الغرفة التأديبية

تباشر الغرفة التأديبية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها عملها حسب نص المادة 54⁷³ المذكورة أعلاه بعد:

- طلب ترفعه اللجنة إذا أظهرت التحقيقات التي قامت بها عن طريق أعوانها المؤهلين وجود مخالفة للأنظمة و الأحكام التشريعية المعمول بها.
- طلب من المراقب الذي تفوضه اللجنة حسب نص المادة 46 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، لمراقبة إجتماعات البورصة، بحيث يمكن

⁷³-نلاحظ أن المشرع الجزائري استعمل في النص العربي للمادة عبارة "اللجنة" - "تفصل اللجنة حسب الدوافع الآتية..." خطأ للدلالة على الغرفة التأديبية، في حين لم يرد نفس الخطأ في النص الفرنسي إذ جاء كمايلي :

Article 54 : "La chambre agit...."

لهذا المراقب أن يتدخل في إجتماع البورصة لتسوية أحداث أو نزاعات عارضة ذات طابع تقني، التي من شأنها أن تعيق سير إجتماع البورصة.

- طلب من الأطراف المذكورة في المادة 52 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 السابق الذكر و المتمثلة في كل من:

- الوسطاء في عمليات البورصة

- شركة إدارة بورصة القيم المنقولة

- الشركات المصدرة للاسهم

- الأمرين بالسحب في البورصة

- و أخيرا تتدخل هذه الغرفة بناء على تظلم يرفع إليها من قبل أي طرف ذي مصلحة.

نلاحظ من خلال أحكام هذه المادة، أنّ المشرع الجزائري فتح المجال أمام

الأطراف لتقديم طلب لتدخل الغرفة و هذا ما نلمسه من عبارة "أي طرف له مصلحة" كما

أنّ الغرفة التأديبية للجنة لا يمكنها أن تقوم بالمتابعة التلقائية (l'auto saisine) إذ أنّه ما

دامت مكلفة بممارسة الوظيفة التأديبية فإنّه يفترض بها أن تتولى متابعة من يخل بالنظام

بمجرد تقديرها، أنّ هناك إخلال بقواعد أخلاقيات المهنة و الواجبات المهنية أو مخالفة

للتشريع و التنظيم⁷⁴. و لكن هذا لا يعني عدم إستقلاليتها في إتخاذ قراراتها إذ أنّها لا تتلقى

أوامر و تعليمات من طرف اللجنة أثناء عملية الفصل في النزاعات المعروضة عليها⁷⁵.

ضف إلى ذلك نلاحظ أنّ المشرع الجزائري لم يوضح كيفية تقديم الطلب أو الشكوى

من قبل من له الحق في طلب تدخل الغرفة، ولم يبين النصاب القانوني حتى تكون

⁷⁴ - زوار حفيظة، لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع الإدارة و المالية، جامعة الجزائر، 2004، ص. 94.

⁷⁵ - بلقايد ياسين، قانون المنافسة و الأشخاص العمومية في الجزائر، بحث لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر 2000، ص. 290.

إجتماعات الغرفة صحيحة و لا كيفية إتخاذ قرار العقوبة من هذه الأخيرة، و هذا على خلاف لجنة العقوبات لهيئة الأسواق المالية الفرنسية (L'AMF)، أين نجد أن المشرع الفرنسي حدّد الإجراءات المتبعة من قبل هذه الأخيرة لإصدار العقوبة، إبتداء من تقديم الطلب من طرف المجمع (Le collègue) إلى غاية إصدار العقوبة من قبل لجنة العقوبات (La commission des sanctions).⁷⁶

و تجدر الإشارة إلى أنّ هذه الغرفة حسب نص المادة 52 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مختصة كذلك في المجال التحكيمي⁷⁷ لدراسة أي نزاع تقني ناتج عن تفسير القوانين و اللوائح السارية على سير البورصة، و يتدخل فيما يأتي:

- بين الوسطاء في عمليات البورصة
- الوسطاء في عمليات البورصة و شركة إدارة بورصة القيم المنقولة
- بين الوسطاء في ع. ب و الأمرين بالسحب في البورصة
- بين الوسطاء في ع. ب و الشركات المصدرة للأسهم

⁷⁶- Voir sur la procédure de sanction de la commission de sanction de l'autorité des marchés financiers (L'AMF): BONNEAU (TH) et DRUMOND (F), Droit des marchés financiers, op. Cit, pp. 284-287, voir aussi : VERON (M), Droit pénal des affaires, 7^{ème} Edition, Dalloz, Paris, 2007, p. 293.

⁷⁷ - حول الإختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، أنظر : مخلوف باهية، الإختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2010.

الفرع الثاني:

نطاق إختصاص الغرفة التأديبية

يمتد إختصاص الغرفة التأديبية في توقيع العقوبات على صنفين من الأشخاص الوسطاء في عمليات البورصة و هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة (أولاً)، و ذلك في حال ثبوت إخلالهم بالواجبات المهنية و أخلاقيات المهنة أو مخالفتهم للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليهم (ثانياً)، فتوقع عليهم عقوبات متدرجة و متنوعة تتراوح بين أقل وأقصى عقوبة (ثالثاً)

أولاً- من حيث الأشخاص

يتحدد إختصاص الغرفة التأديبية من حيث الأشخاص، عند وقوع مخالفة من جانب الوسطاء في عمليات البورصة، وهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة بكل أنواعها وإن لم ترد في المرسوم التشريعي رقم 93-10، و لكن هذا يجد تفسيره في أنّ هذه الهيئات لم تؤسس إلا في سنة 1996.

لكن المشرع الجزائري تجاهل إخضاعها للنظام التأديبي للجنة في الأمر رقم 96-10 و حتى في التعديل الأخير، بموجب القانون رقم 03-04.⁷⁸

⁷⁸ ZOUAIMIA (R), Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op.cit, pp. 131-132.

1- الوسطاء في عمليات البورصة

بالعودة إلى المادة 5 من المرسوم التشريعي 93-10، التي تنص على: " لا يجوز إجراء أية مفاوضة تتناول قيما منقولة في البورصة إلا داخل البورصة ذاتها، و عن طريق وسطاء في عمليات البورصة".

نلاحظ بأنّ المشرع الجزائري، وضع إلزاما على عاتق البائعين و المشترين في البورصة و المتمثل في وجوب إختيار وسيط و الذي يطلق عليه تسمية "الوسيط في عمليات البورصة"، على أساس أنّ اللجوء إلى مهني يشكل في حد ذاته ضمانا لحماية مصالح الأطراف غير المعتادة في التعامل في البورصة و تجهل قواعدها و إجراءاتها⁷⁹.

يتمثل دور الوسيط في تعريف كل متعاقد بالآخر، والتقريب بين وجهتي نظرهما وتقديم المعلومات التي تفيد في إبرام الصفقة. كما يقوم بتنفيذ أوامر الراغبين في التعامل في البورصة، سواء كانت أوامر بالبيع أو الشراء مقابل حصوله على عمولة، و يتم تدخل الوسيط بواسطة إبرام عقد سمسة مع الزبون لتولي تنفيذ أوامره.

يمارس نشاط الوساطة في عمليات البورصة في القانون الجزائري، بعد اعتماد من لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها من طرف الشركات التجارية التي تنشأ خصيصا لهذا الغرض و البنوك والمؤسسات المالية⁸⁰.

نلاحظ أنّ المشرع الجزائري في 2003، قام باستبعاد الشخص الطبيعي من دائرة الوساطة و إقتصار ممارسة هذه المهنة على الأشخاص المعنوية دون الطبيعية⁸¹. كما

⁷⁹- أيت مولود فاتح، النظام القانوني للوسطاء في عمليات البورصة في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002، ص 6.

⁸⁰- أنظر المادة 6 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 ، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁸¹- بعدما كانت المادة 6 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، قبل تعديلها تنص على "يمكن أن يمارس عمل الوسيط في عمليات البورصة، بعد اعتماد من اللجنة ، أشخاص طبيعيين أو شركات ذات أسهم تنشأ خصيصا لهذا الغرض".

سمح للبنوك و المؤسسات المالية مزاوله مهنة الوساطة بصفة مستمرة، بعدما كانت تمارسها بصفة إنتقالية⁸² في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-10.

صف إلى ذلك أنه من خلال أحكام القانون رقم 03-04 يظهر أنّ المشرع الجزائري لم يحدد شكل الشركة التجارية، و إنّما إكتفى بعبارة "الشركات التجارية التي تنشأ خصيصا لهذا الغرض"، الأمر الذي يفتح المجال أمام شركات الأشخاص و الأموال لمزاوله مهنة الوساطة، و ذلك خلافا للأحكام الواردة ضمن المرسوم التشريعي رقم 93-10، وكذا الأنظمة التي تتخذها اللجنة، تشترط أن يكون شكل الشركة "شركة أسهم"⁸³.

و تجدر الإشارة في هذا الشأن أنّ المشرع الجزائري حذا نظيره الفرنسي هذا الأخير لم يحدد شكل الشركة بعد صدور قانون 1988، و إنّما إكتفى بالنص على خضوعها لأحكام القانون التجاري الفرنسي دون سواه، و هو ما ينجر عنه الحرية المطلقة في إختيار شكل الشركة دون تقييد.⁸⁴

و تتحدد مسؤولية الوسيط من خلال أحكام نص المادة 53 من المرسوم التشريعي التي تنص على : " تكون الغرفة المذكورة أعلاه مختصة في المجال التأديبي لدراسة أي إخلال بالواجبات المهنية و أخلاقيات المهنة، من جانب الوسطاء في عمليات البورصة وكل مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة عليهم"، و أحكام المادة 46 من نظام اللجنة رقم 96-03، المذكور أعلاه⁸⁵. كما توقع الغرفة التأديبية العقوبات على الأعوان

⁸² - أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 94-176، المؤرخ في 13 جوان 1994، المتضمن تطبيق المادة 61 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 41 لسنة 1994.
⁸³ - أنظر المادة 6 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المذكورة أعلاه، و المادتان 4 و 6 من نظام اللجنة رقم 96-03 المؤرخ في 3 جويلية 1996، المتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة و واجباتهم و مراقبتهم، ج ر عدد 36 لسنة 1996

⁸⁴ DIDIER (P), Droit commercial, le marché financier, les groupes de sociétés, Tome III PUF, Paris, 1993, p. 247.

⁸⁵ - كما تنص المادة 46 على ما يلي: "كل تقصير في أداء الواجبات المهنية و إحترام أخلاقياتها و كذا كل مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة على الوسطاء في عمليات البورصة، تعرض هؤلاء للعقوبات المنصوص عليها في المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993".

المؤهلين للقيام بتداول القيم المنقولة لحساب الوسطاء في عمليات البورصة حسب نص المادة 6 من نظام اللجنة رقم 02-97⁸⁶.

2- هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة

تنص المادة الأولى من الأمر 08-96 المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي، على ما يلي: " تتألف هذه الهيئات من صنفين من المؤسسات هما:

أ- شركة الإستثمار ذات الرأسمال المتغير (ش.إ.ر.م.م)

ب- و الصندوق المشترك للتوظيف (ص.م.ت)"

أ- شركة الإستثمار ذات الرأسمال المتغير

شركة الإستثمار ذات الرأسمال المتغير المسماة فيما يأتي ب (ش.إ.ر.م.م)، هي شركة أسهم هدفها تسيير حافظة القيم المنقولة و سندات دين قابلة للتداول⁸⁷. خولها المشرع صلاحية إصدار أسهم و إعادة شراءها في كل وقت و ذلك بناء على طلب من أي مكتب أو مساهم، بقيمة تصفوية، تضاف إليها أو تخصم منها نفقات و عمولات حسب الحالة.

و يمكن للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها تحديد دورية لإصدار هذه الأسهم و إعادة شرائها حسب مقتضيات السوق بموجب لائحة تصدرها⁸⁸. كما يمكن أن تقبل أسهم هذه الشركات ضمن تسعيرة البورصة حسب الشروط التي تحددها اللجنة، لكن يقتصر حق الإصدار على الأسهم دون السندات.

⁸⁶ - نظام اللجنة رقم 02-97، مؤرخ في 18 نوفمبر 1997، يتعلق بشروط تسجيل الأعوان المؤهلين للقيام بتداول القيم المنقولة في البورصة، ج ر عدد 87 لسنة 1997.

⁸⁷ - أنظر المادة 2 من الأمر رقم 08-96، مؤرخ في 10 جانفي 1996، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة (ص،ت،ج،ق،م)، (ش،إ،ر،م،م) و(ص،م،ت)، ج ر عدد 3 لسنة 1996.

⁸⁸ - أنظر المادة من الأمر رقم 08-96، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، لمرجع السابق.

لا يمكن تأسيس شركة الإستثمار ذات الرأسمال المتغير إلا بعد إعتماد اللجنة مسبقا قوانينها الأساسية⁸⁹، أما عن الرأسمال التأسيسي للشركة أو الأصول الأساسية، فقد تم تحديدها بخمسة ملايين دينار جزائري (5000 000 د ج)⁹⁰.

ب- الصناديق المشتركة للتوظيف :

الصندوق المشترك للتوظيف المسمى (ص. م. ت)، عبارة عن ملكية مشتركة لقيم منقولة، تصدر حصصها و يعاد شراؤها بناء على طلب الحاملين بالقيمة التصفوية تضاف إليها أو تخصم منها النفقات و العمولات حسب الحالة. و لا يتمتع بالشخصية المعنوية⁹¹ عكس شركة الإستثمار ذات الرأسمال المتغير التي تعتبر شركة أسهم تتمتع بالشخصية المعنوية.

لقد إعتبر المشرع الجزائري الحصص التي يصدرها (ص. م. ت)، قيما منقولة يجوز أن تكون موضوع قبول التسعيرة في بورصة القيم المنقولة، و ذلك حسب الشروط التي تحددها لجنة تنظم عمليات البورصة و مراقبتها حسب نص المادة 14 من الأمر رقم 96-08، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي.

لا يمكن تأسيس الصندوق المشترك للتوظيف إلا إذا إعتمدت لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها مشروع نظامه مسبقا⁹²، و يتولى تأسيسه كل من المسير و المؤسسة المؤتمنة⁹³.

⁸⁹ - أنظر المادة 06 ، المرجع نفسه.

⁹⁰ - أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 96-474، المؤرخ في 28 ديسمبر 1996، المتعلق بتطبيق المادتين 8 و 23 من الأمر رقم 96-08، المؤرخ في 10 جانفي 1996، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة (ه. ت. ج. ق. م) (ش.إ. ر.م.م)، (ص. م. ت)، ج ر عدد 84 لسنة 1996.

⁹¹ - المادة 13 من الأمر رقم 96-08، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي...، مرجع سابق.

⁹² -- أنظر المادة 18 من الأمر رقم 96-108، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، مرجع سابق.

⁹³ - أنظر المادة 6 من نظام اللجنة رقم 97-04، المؤرخ في 25 نوفمبر 1997، يتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، (ه. ت. ج. ق. م)، (ش.إ. ر.م.م)، (ص. م. ت)، ج ر عدد 87 لسنة 1997

فالمسير قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، يتولى تسيير الصندوق وفقا لنظامه وحسب مصلحة حاملي الحصص فقط⁹⁴، و يكون مقر هذا الصندوق أو مقر المسير في الجزائر، أما المؤسسة المؤتمنة، فهي شخص معنوي محدد بقرار⁹⁵ إتخذ لتطبيق المادة 36 من الأمر رقم 08-96. و يؤهل لممارسة وظيفة المؤسسة المؤتمنة لأصول هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، كل من البنوك و المؤسسات المالية المعتمدة في إطار القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد و القرض، و يجب أن يكون مقر المؤسسة المؤتمنة في الجزائر.

أما عن الأصول الأصلية أو الرأسمال التأسيسي له، فقد حدد بمليون دينار جزائري (1000 000 دج)، بموجب نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 96-474⁹⁶.

فإلى جانب مهمة إصدار الأوراق المالية، تتولى الصناديق المشتركة للتوظيف مهمة توظيفها.

تخضع هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة للنظام التأديبي للجنة وفقا لأحكام المادة 53 من الأمر رقم 08-96، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، التي جاء مضمونها على هذا النحو " تعاقب الغرفة التأديبية و التحكيمية كل مخالفة للإلتزامات المهنية و أخلاقيات المهنة التي يرتكبها مسيرو (ش.إ. ر. م. م) أو مسيرو (ص. م. م. ت) و كذلك كل مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة عليها، وفقا للأحكام المنصوص عليها في المواد 53 و 55 و 56 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993، و المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

⁹⁴ - أنظر المادة 28 من الأمر رقم 08-96، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي...، مرجع سابق.
⁹⁵ - قرار وزير المالية، مؤرخ في 13 أوت 1998، يتضمن تطبيق المادة 36 من الأمر رقم 08-96، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة (ه. ت. ج. ق. م)، (ش.إ. ر. م. م)، (ص. م. ت)، ج ر عدد 70 لسنة 1998.
⁹⁶ - مرسوم تنفيذي رقم 96-474، مؤرخ في 28 ديسمبر 1996، يتعلق بتطبيق المادتين 8 و 23 من الأمر رقم 08-96 المؤرخ في 10 جانفي 1996، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة (ه. ت. ج. ق. م)، (ش.إ. ر. م. م)، (ص. م. ت)، مرجع سابق.

يتم إخطار الغرفة التأديبية و التحكيمية وفقا للأحكام المنصوص عليها في المادة 54 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي سنة 1993، و المتعلق ببورصة القيم المنقولة⁹⁷.

تتخذ الغرفة التأديبية قراراتها طبقا لأحكام المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

ثانيا - من حيث الأعمال

تختص الغرفة في المجال التأديبي، عند حدوث إخلال بالواجبات المهنية وأخلاقيات المهنة، و كل مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها في مجال البورصة من طرف الوسطاء في عمليات البورصة و مراقبتها، و كذلك هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة.

و نقصد بالواجبات المهنية الواجب مراعاتها تلك القواعد التي تصدرها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها في شكل لائحة.

في حين تعتبر أخلاقيات المهنة عموما بأنها مجموعة من القواعد السلوكية (les règles de conduite)، فردية كانت أو جماعية، التي تهدف إلى إحترام المبدأ المذكور و التي تفرض على الممارسات اليومية⁹⁸ للوسيط في عمليات البورصة و أعوانه

⁹⁷ -- نلاحظ بأن المادة 53 من الأمر رقم 96-08، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، تحيلنا إلى الأحكام الواردة في المرسوم التشريعي رقم 93-10 - المتعلق ببورصة القيم المنقولة - المتعلقة بالنظام التأديبي للغرفة التأديبية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، باعتبار أن المشرع الجزائري تجاهل إخضاعها للنظام التأديبي للجنة في القوانين المعدلة و المتممة لقانون البورصة - المرسوم التشريعي رقم 93-10 - المتمثلة في كل من الأمر 96-10 و القانون رقم 04-03.

⁹⁸ CHOINEL (A) et ROUYER (G), Le marché financier : structures et acteurs, 5^{eme} édition, Collection banque ITB, Paris, 1993, p111.

ومديروا شركة الإستثمار ذات الرأسمال المتغير (ش. إ. ر. م. م)، و مسيرو الصندوق المشترك للتوظيف (ص. م. ت).

فبالنسبة للمشرع الجزائري، فلم يحدد أخلاقيات المهنة المطبقة في قطاع بورصة القيم المنقولة⁹⁹، و إنما إكتفى بتحديد مبادئها العامة فقط في نص المادة 49 من المرسوم التشريعي 93-10، و المتمثلة في:

- وجوب معاملة الزبائن على قدم المساواة
- الأولوية الواجب إعطائها لمصلحة الزبون
- تنفيذ أوامر السحب التي يصدرها الزبون بأحسن شروط السوق
- عدم تسريب معلومات سرية في غير محلها.

فنذكر مثلا فيما يخص الأولوية الواجب إعطائها لمصلحة الزبون، و وجوب معاملة الزبائن على قدم من المساواة، نص المادة 37 من نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة رقم 96-03¹⁰⁰ التي جاء فيها: "يجب على الوسيط في عمليات البورصة و كذا الأعوان المؤهلين الحفاظ على شرف المهنة من خلال أعمالهم و سلوكياتهم كما يجب أن ينفذوا أوامر زبائنهم في أحسن الآجال و بكل أمانة و ذلك بمعاملة كل زبائنهم نفس المعاملة و بضمان تقديم مصالح زبائنهم على مصالحهم الشخصية".

بالتمعن في أحكام هذه المادة، نلاحظ أن اللجنة وضعت إلتزاما على عاتق الوسطاء في عمليات البورصة، و هو تنفيذ أوامر الزبائن في أحسن الآجال و بكل أمانة و لا يعني المقصود هنا التنفيذ المادي (La réalisation matérielle) للعملية فقط و إنما هو تنفيذ الوسيط للعملية باستبعاد تحقيقه مصلحة معينة أو ربح معين أو لصالح زبائن آخرين، بل

⁹⁹ - فيما يخص أخلاقيات المهنة بالذات، فقد أحالنا المشرع إلى التنظيم لكن هذا الأخير لم ير النور إلى يومنا هذا.
¹⁰⁰ -- نظام اللجنة رقم 96-03، يتعلق بشروط إعتداد الوسطاء في عمليات البورصة، وواجباتهم و مراقبتهم، مرجع سابق.

أكثر من ذلك يجب على الوسيط أن يحترم الترتيب الزمني للأوامر و تقديم حساب للزبون عن كيفية التنفيذ و المبلغ الإجمالي للعملية¹⁰¹.

بالإضافة إلى إلتزامه بمبدأ الحياد الذي يقتضي معاملة كل الزبائن نفس المعاملة أي لا يتدخل في شؤون الزبائن أو يؤثر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة على حسن تنفيذ الأوامر وكذا الإلتزام بعدم تسريب معلومات سرية في غير محلها، سواء باستغلال المعلومة لصالح المتعاملين في السوق أو لصالح زبائنهم. و نفس هذا الحكم يسري على هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، قياسا على الإلتزامات المفروضة على الوسطاء في عمليات البورصة.

كما تتدخل اللجنة عن طريق الغرفة التأديبية لتوقيع العقوبات، في حال إكتشافها مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها في قطاع البورصة. و الأحكام التشريعية تتمثل أساسا في أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم، بالإضافة إلى أحكام القانون التجاري¹⁰²، لاسيما تلك الأحكام المتعلقة بالشركات التجارية.

أما مخالفة الأحكام التنظيمية، فنقصد بها كل ما تتخذه اللجنة في سبيل تنظيم سوق القيم المنقولة و العمليات المنجزة فيها و الذي يسمح لها بضبط القطاع التي تتولى مراقبته و تأخذ شكل الأنظمة أو التعليمات.

و تجدر الإشارة إلى أنه هو نفس التعريف الذي إعتده الأستاذ "ديب سعيد" في المجال المصرفي، بمعنى تعتبر أفعال تعاقب عليها اللجنة المصرفية، كل مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالمجال المصرفي و التي تتمثل في أحكام قانون النقد

¹⁰¹ - أيت مولود فاتح، النظام القانوني للوسطاء في عمليات البورصة في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 137.

¹⁰² - القانون التجاري، منشورات بيرتي، مرجع سابق

والقرض¹⁰³، و القانون التجاري و خاصة الأحكام الخاصة بالشركات التجارية بالنسبة للأحكام التشريعية، أما الأحكام التنظيمية تشمل كل ما يصدره مجلس النقد و القرض على شكل أنظمة أو تعليمات و كذلك بنك الجزائر.¹⁰⁴

و كما تختص الغرفة التأديبية للجنة بفرض العقوبات على الأفعال التي تشكل جرائم البورصة¹⁰⁵ هذا بدون الإخلال بالأحكام الجزائية¹⁰⁶، بمعنى تخضع جرائم البورصة للإزدواجية في المتابعة بين إختصاص لجنة تنظيم عمليات البورصة و القاضي¹⁰⁷ فاللجنة توقع العقوبات التأديبية المنصوص عليها في المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، كما توقع عليها عقوبات جزائية من قبل الجهات القضائية. و نفس الشيء نجده في التشريع الفرنسي حيث تخضع جرائم البورصة إلى المتابعة من قبل الجهات القضائية و هيئة الأسواق المالية (L'AMF).

«Le même acte peut constituer un délit boursier (délict d'initié, de fausses informations, de manipulation des cours) dont la sanction relève des juridictions pénales et un manquement administratif sanctionner par L'AMF¹⁰⁸»

و تعد جرائم البورصة في القانون الجزائري إستغلال معلومات إمتيازية، نشر معلومات خاطئة عمدا أو مغالطة وسط الجمهور بشتى الطرق، كل مناورة تهدف إلى عرقلة

¹⁰³ -- أمر رقم 03-11، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد و القرض، ج ر عدد 52، لسنة 2003، معدل و متمم

¹⁰⁴ DIB (S), « L'évolution de la réglementation bancaire algérienne depuis la promulgation de la loi sur la monnaie et le crédit, 3eme partie (la supervision des banques et des établissements financiers) », *Media Bank - Le journal interne de la banque d'Algérie*, n° 49, 2000, p.23.

¹⁰⁵ - حول جرائم البورصة: أنظر حمليل نواره، عمليات بورصة القيم المنقولة في القانون الجزائري و القوانين المقارنة مرجع سابق، ص.ص 100 - 195

¹⁰⁶ - إذ تختص الجهات القضائية بالعقوبات المنصوص عليها في المواد 59-60 من المرسوم التشريعي رقم 93-10.

¹⁰⁷ - حمليل نواره، جنحة إستغلال معلومات امتيازية في البورصة بين إختصاص القاضي و سلطة ضبط السوق المالية *المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية*، عدد 2، 2007، ص. 112.

¹⁰⁸ - GIUDICELLI-DELAGE (G), *Droit pénal des affaires*, 6^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2006, p.67.

السير المنتظم لسوق القيم المنقولة، حسب نص المادة 60 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

بالإضافة إلى إختصاص الغرفة، في توقيع العقوبات على المخالفات التي عدتها المادة 47 من نظام اللجنة رقم 96-03¹⁰⁹ كما يلي :

- مخالفة إجراء هذا النظام
 - مخالفة فحوى قرارات اللجنة
 - التقصير بالالتزام تم الاكتتاب فيه لدى اللجنة
 - عدم التسليم في الأجل المحدد وثيقة أو معلومة تطالب بها اللجنة
 - رفض تسليم وثيقة طالبت بها اللجنة نفسها أو عن طريق عون كلفته بالتحقيق.
 - في حالة سماح وسيط في عمليات البورصة معتمد، لعون غير مسجل مفاوضة قيم منقولة مسجلة في البورصة، علما أنّ هذا العون يجب عليه الحصول على بطاقة مهنية من قبل اللجنة بعد أنّ تتوفر فيه الشروط المطلوبة و التي حددتها تعليمة لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها رقم 99-03¹¹⁰.
 - الإدلاء بمعلومات خاطئة سواء للجنة أو لأحد أعوانها.
- أمّا في التشريع الفرنسي، تختص لجنة العقوبات لهيئة الأسواق المالية (L'AMF) بتوقيع العقوبات التأديبية على كل إخلال بالالتزامات المهنية المفروضة على المهنيين، و المنصوص عليها في التشريع و التنظيم و القواعد المهنية المعمول بها وافقت والتي عليها هيئة الأسواق المالية ، كما توقع عقوبات إدارية على الأعمال

¹⁰⁹-- نظام اللجنة رقم 96-03، مؤرخ في 22 جوان 1996، يتعلّق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة، مرجع سابق.

¹¹⁰- تعليمة رقم 99-03، صادرة عن لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مؤرخة في 16 جوان 1999، تتعلّق بإصدار البطاقات المهنية.

نفسها التي تكون محل إصدار أوامر من (L'AMF) للمخالفين للحد منها و التي حددتها المادة L. 621-14 من القانون النقدي و المالي الفرنسي.¹¹¹

ثالثا - من حيث العقوبات

إنّ الأثر المنطقي لتدعيم و تقرير الدور الرقابي للجنة على الوسطاء وهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة¹¹²، يتجسد برصد الجزاء على المخالفين في حال إكتشافها أي مخالفة في القطاع البورصي. إذ أنه لا يتوقف نجاح اللجنة في ضبط نشاط البورصة على منحها السلطة القمعية، بل لابد أن تستعمل هذه السلطة في تحقيق الغاية المرجوة و هي ردع الفاعل، فتكون العقوبات التي توقعها هذه اللجنة بواسطة الغرفة التأديبية عبرة و درس لمن تسول له نفسه إرتكاب مثل هذه الأفعال مرة أخرى.

و باستقراء نص المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة التي جاء مضمونها على هذا النحو: "العقوبات التي تصدرها الغرفة في مجال أخلاقيات المهنة و التأديب هي:

- الإنذار
- التوبيخ
- حظر النشاط كله أو جزئه مؤقتا أو نهائيا

¹¹¹الأعمال التي تكون محل إصدار أوامر و عقوبات إدارية ل AMF هي التي حددتها المادة L.621-14 التي تنص:

« une pratique contraire aux dispositions législatives ou réglementaires et de nature à porter atteinte aux droit des épargnants ou ayant pour effet de fausser le fonctionnement du marché, de procurer aux intéressés un avantage qu'ils n'auraient pas obtenu dans le cadre normal du marché, de porter atteinte à l'égalité d'information et le traitement des investisseurs ou à leur intérêts ou de faire bénéficier les émetteurs ou les investisseurs des agissements d'intermédiaires contraires à leurs obligations professionnelles ». Voir RONTCHEVSKY (N), « Les sanctions administratives : régime et recours », Bulletin Joly Bourse, N°1,2004, p.4

¹¹² - كما يخضع لرقابة اللجنة شركات الرأسمال الإستثماري بموجب نص المادة 24 من القانون رقم 06-11، المؤرخ في 24 جوان 2006، المتعلق بشركة الرأسمال الإستثماري، ج ر عدد 42 لسنة 2006. وفي حالة ما اذا اكتشفت اللجنة أي مخالفة لاحكام التشريعية أو التنظيمية المعمول بها في قطاع البورصة تحيل الملف إلى وزير المالية الذي يتولى معاقبتها.

- سحب الإعتقاد
 - و/أو فرض غرامات يحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار (100 000 000 د ج) أو بمبلغ يساوي المغنم المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ
- تدفع المبالغ لصندوق الضمان المحدث بموجب المادة 64 أدناه"

و بالتالي، نلاحظ العقوبات التي توقعها اللجنة بعضها يتميز بالطابع المعنوي (1) والبعض الآخر يصنف ضمن العقوبات المقيدة أو السالبة للحقوق (2) بالإضافة إلى العقوبات المالية¹¹³ (3).

1- العقوبات المعنوية أو ذات الطابع المعنوي

تتمثل العقوبات التي تتخذها الغرفة و تتميز بطابعها المعنوي في كل من الإنذار والتوبيخ، اللتان تقرهما اللجنة كعقوبات تأديبية، تهدف من خلالها إلى الإصلاح و التقويم كونها تبعث نوع من الحذر بين المتعاملين في بورصة القيم المنقولة.

فعقوبة الإنذار تفرضها الغرفة التأديبية، تحذيرا من إرتكاب مخالفات من قبل المتعاملين في البورصة، وقد ذكرها المشرع الجزائري في أول قائمة العقوبات التي تتخذها هذه الغرفة، وهذا دليل على أنها أخفها، بمعنى يتم توقيعها عند الخطأ اليسير و عدم الأخذ بالحسبان عقوبة الإنذار من قبل المخالفين، يمكن أن يؤدي باللجنة إلى تقرير عقوبات أشد.

و الجدير بالذكر، أنه من الناحية العملية، حسب تصريحات أحد المسؤولين في اللجنة فإن هذه الأخيرة، منذ نشأتها إلى يومنا هذا، لم تصدر إلاّ إنذارا واحدا في مواجهة أحد الوسطاء في عمليات البورصة، و هذا خلافا لما نجده في النشاط المصرفي، حيث أنّ اللجنة المصرفية الضابطة لهذا القطاع، أصدرت العديد من العقوبات من هذا النوع ضد البنوك المؤسسات المالية، و نذكر على سبيل المثال: الإنذار الذي وجهته إلى بنك الخليفة، ليقوم

¹¹³ -ZOUAIMIA (R), Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op.cit, p132

بتسوية الوضعية المالية للبنك و ذلك بعد ارتكابه لمخالفات و عدم إحترامه لقواعد حسن سير المهنة .¹¹⁴

أما عقوبة التوبيخ، هي العقوبة التأديبية الثانية التي توقعها اللجنة على المخالفات والإخلالات التي تكون أكثر شدة من تلك التي تستدعي توقيع عقوبة الإنذار، و يبلغ المعني بقرار عقوبة الإنذار أو التوبيخ كتابيا¹¹⁵.

2- العقوبات المقيدة أو السالبة للحقوق:

يتحدد هذا النوع من العقوبات حسب أحكام نص المادة 55 المذكورة أعلاه في تلك العقوبات التي توقعها الغرفة التأديبية و تمس النشاط المهني للوسطاء في عمليات البورصة و هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة- التي تتألف من شركة الإستثمار ذات الرأسمال المتغير و الصندوق المشترك للتوظيف- والمتمثلة في عقوبة حظر النشاط كله أو جزئه بصفة مؤقتة بالنسبة للعقوبات المقيدة للحقوق ، و عقوبتي حظر النشاط كله أوجزئه بصفة نهائية، و سحب الإعتماد كعقوبات سالبة للحقوق .

أ-العقوبات المقيدة للحقوق

تتمثل هذه الأخيرة في عقوبة واحدة فقط، وهي حظر النشاط كله أو جزئه بصفة مؤقتة و قد تمس هذه العقوبة أشخاص طبيعية،وذلك عندما يتعلق الأمر بالأعوان المؤهلين لإجراء المفاوضات في القيم المنقولة لحساب الوسطاء في عمليات البورصة يتبلور شكل هذه العقوبة في السحب المؤقت للبطاقة المهنية من هؤلاء ، و التي تمنحهم إيها لجنة

¹¹⁴ - دموش حكيمة ،المركز القانوني للجنة المصرفية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،فرع قانون الأعمال،جامعة مولود معمري،تيزي وزو،2005،ص132.

¹¹⁵ - أنظر المادة 48 من نظام اللجنة رقم 96-03، مؤرخ في 3 جويلية1996، يتعلق بشروط إعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم و مراقبتهم، مرجع سابق

البورصة¹¹⁶ كما تخص مديري شركة الإستثمار ذات الرأسمال المتغير (ش.إ.ر.م.م) ومسيرو الصناديق المشتركة للتوظيف (ص.م.ت) ¹¹⁷.

كما يمكن أن تصدر هذه العقوبة في مواجهة الشخص المعنوي مباشرة، كما هو الحال بالنسبة للوسيط في عمليات البورصة، الذي يمكن أن يكون شركة تجارية تتشخصيصا لهذا الغرض أو البنوك أو المؤسسات المالية، وتطال هذه العقوبة مسيري الصناديق المشتركة للتوظيف في حال ما إذا كانت مسيرة من قبل أشخاص معنوية.

فلم يسبق للجنة، أن أصدرت مثل هذه العقوبة على عكس اللجنة المصرفية التي أصدرت مثل هذه العقوبة المتمثلة في المنع من ممارسة بعض العمليات و غيرها من أنواع الحد من ممارسة النشاط، و كذا التوقيف المؤقت لمسير أو أكثر في مواجهة بنوك خاصة¹¹⁸، نذكر على سبيل المثال، العقوبة التي إتخذتها اللجنة المصرفية ضد بنك الخليفة لمنعه من تحويل رؤوس الأموال من و إلى الخارج¹¹⁹.

ب-العقوبات السالبة للحقوق:

تتخذ هذه العقوبات إحدى الصورتين: عقوبة حظر النشاط كله أو جزئه بصفة نهائية أو عقوبة سحب الإعتماد.

بالنسبة للعقوبة الأولى، تتخذها الغرفة التأديبية في مواجهة مسيرو المؤسسات مثلما هو حال مديرو شركة الإستثمار ذات الرأسمال المتغير و مسيرو الصناديق المشتركة للتوظيف.

¹¹⁶ - نظام اللجنة رقم 02-97، مؤرخ في 18 نوفمبر 1997، يتعلق بشروط تسجيل الأعوان المؤهلين للقيام بتداول القيم المنقولة في البورصة، مرجع سابق.

¹¹⁷ - ZOUAIMIA (R), les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op. Cit, p.133

¹¹⁸ - ZOUAÏMIA (R), « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », Revue Idara, N°28, Alger, 2004, pp 141.142.

¹¹⁹ - فوناس سهيلة، السلطة التأديبية للجنة المصرفية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2009، ص 34.

ففي حال صدور مثل هذه العقوبة في حق هذا الاخير، و لم يتم إستخلافه خلال أجل 3 اشهر كحد أقصى، سوف يؤدي إلى حل الصندوق المشترك للتوظيف بقوة القانون¹²⁰. و كما توقعها على الوسطاء في عمليات البورصة، و ذلك عندما يحظر من ممارسة جزء من نشاطه بصفة نهائية، و كذا على الأعوان المؤهلين لإجراء المفاوضات في القيم المنقولة لحساب الوسطاء في عمليات البورصة و التي تترجم في شكل سحب البطاقة المهنية منهم بصفة نهائية.

أمّا عن عقوبة سحب الإعتماد، تصدرها الغرفة التأديبية في مواجهة الوسطاء في عمليات البورصة، و ذلك في حال ما إذا تم حظر كل النشاطات التي تحصل بموجبها على إعتماد. فلم يسبق للجنة أن أصدرت مثل هذه العقوبة عكس نظيرتها في القطاع المصرفي أين أصدرت اللجنة المصرفية عقوبة سحب الإعتماد في مواجهة كل من آل خليفة بنك و البنك التجاري و الصناعي الجزائري(BCIA).¹²¹

و نشير إلى أنّ سحب الإعتماد من بنك أو مؤسسة مالية كوسيط في بورصة القيم المنقولة، أمر لا يؤثر على نشاطه في المجال البنكي، بتعبير آخر ينتهي نشاط البنك بصفته وسيطا، و يواصل مزاوله نشاطه بصفته بنكا أي شخص من أشخاص القانون المصرفي.

لكن في الحالة العكسية، إذا سحب الإعتماد من بنك أو مؤسسة مالية من طرف اللجنة المصرفية، أمر يؤثر على ممارسة نشاطه البنكي، باعتبار أنّ الإعتماد يعد شرطا من شروط إضفاء صفة البنك و المؤسسة المالية عليه¹²².

تبلغ قرارات المنع المؤقت أو النهائي للنشاطات أو لجزء منها ، و كذا سحب الإعتماد وتنتهي إلى علم الجمهور بمعنى تنشر القرارات الخاصة بهذه العقوبات¹²³.

¹²⁰ - ZOUAIMIA (R), Les autorités de régulation indépendantes du secteur financier en Algérie, op-cit p133.

¹²¹ --ZOUAIMIA (R), " Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique", op-cit, p57.

¹²² -تواتي نصيرة، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مرجع سابق، ص 144.
¹²³ - المادة 48 من نظام اللجنة رقم 03-96، يتعلق بشروط إعتماد الوسطاء في ع.ب و واجباتهم و مراقبتهم، مرجع سابق.

3- العقوبات المالية:

فقد حوّلت للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها سلطة فرض غرامات مالية، يحدد مبلغها بعشرة ملايين دج (10000000 دج)، أو بمبلغ يساوي الربح المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب و تدفع المبالغ لصندوق الضمان.

و تعد عقوبة مالية تلك التي تلحق الذمة المالية للشخص المخالف، فهي تتلاقى مع الغرامة الجزائية، إذ تعتبر مبلغاً مالياً يدفع إلى الدولة عن طريق الخزينة العامة¹²⁴. لكن في قطاع البورصة، فتقضي الدولة بدفعها إلى صندوق الضمان الذي ينشأ على شكل حساب مصرفي تسييره لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة¹²⁵.

فيمكن للجنة التأديبية أن تتخذ هذه العقوبات، كعقوبات أصلية أو تكميلية لبعض العقوبات المقيدة أو السالبة للحقوق.

و ما يمكن ملاحظته من خلال أحكام المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 السالفة الذكر، أن سلطة اللجنة في توقيع العقوبات المالية محددة و مقيدة، بحجة أنّ المشرع هو من يتكفل بتحديد نسبة الغرامة المالية، و إنّما ينحصر دور اللجنة فقط في مجرد النطق بها، وكذا اعتماد المشرع لتحديد قيمة هذه الغرامة، معيار الدينار، إذ يمكن للجنة أن توقع غرامة بمبلغ 10 ملايين دينار، على خلاف الهيئات الضابطة في القطاعات الاقتصادية الأخرى، أين نجده اعتمد على معايير مختلفة، مثلاً معيار رقم الأعمال الذي اعتمده في مجال المنافسة¹²⁶.

¹²⁴ - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 35.
¹²⁵ - أنظر المادة 2 من نظام لجنة رقم 03-04، مؤرخ في 9 سبتمبر 2004، يتعلق بصندوق الضمان، ج ر عدد 22 لسنة 2005.
¹²⁶ - أنظر المواد 56 و 61 و 62 من الأمر رقم 03-03 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

و تجدر الإشارة إلى أن لجنة العقوبات لهيئة الأسواق المالية (L'AMF) تتمتع بسلطة توقيع عقوبات إدارية و عقوبات تأديبية. فالأولى توقعها على غير المهنيين و بالخصوص المصدرين (LES EMETTEURS) ، و تتمثل العقوبة الموقعة عليهم بعقوبة مالية لا تفوق €1500000 (أورو) أو يرفع المبلغ إلى عشرة أضعاف الربح المحتمل تحقيقه. أما العقوبة التأديبية فتوقعها على المهنيين، و تتمثل في الإنذار و التوبيخ و حظر النشاط بصفة مؤقتة أو نهائية بالإضافة إلى عقوبة مالية أصلية أو مكاملة. و بالنسبة للعقوبة المالية تختلف من الشخص الطبيعي إلى المعنوي، فبالنسبة للعقوبة المالية المطبقة على الشخص الطبيعي فإنها لا تقل عن € 300000 (أورو) أو ترفع إلى خمسة أضعاف الربح المحتمل تحقيقه أما عقوبة الشخص المعنوي فتقدر بمبلغ لا يتعدى € 1500000 (أورو) أو برفع المبلغ إلى عشرة أضعاف الربح المحتمل تحقيقه، و تودع لدى صندوق الضمان ، إن توفر، أو إلى الخزينة العامة. بالإضافة إلى أن لجنة العقوبات (LA COMMISSION DES SANCTIONS) يمكن لها أن تنشر قرار العقوبة على نفقة الشخص المخالف¹²⁷.

المبحث الثاني:

السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها و أحكام الدستور

إنّ ضبط قطاع البورصة يقتضي إنشاء هيئة تجمع بين عدّة وظائف و خاصة الوظيفة التأديبية، و هذا ما نجده فعلا لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها التي تتمتع بسلطة قمعية تمارسها في مواجهة كل عمل يخالف الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها في النشاط البورصي و كذا بالواجبات المهنية وأخلاقيات المهنة المفروضة على المتعاملين في سوق القيم المنقولة، و ذلك نتيجة لإعمالها الدور الرقابي الفعال الذي يتمييز عن الرقابة القضائية.

¹²⁷-L'artcle 621-15- V, de code monétaire et financier, op. cit.

غير أنّ دراسة السلطة القمعية المخوّلة للجنة تستدعي تحديد طبيعتها القانونية هذا من جهة (المطلب الأول) و من جهة أخرى فإنّ هذه السلطة تثير مسألة مدى دستوريتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

التكليف القانوني للسلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها

إنّ تكريس السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها يُعبّر عن هدف أساسي ألا و هو إزالة التجريم في المجال الاقتصادي و بالأخص المالي، فبالعقوبات التي توّقعها هذه الأخيرة تقلص من حجم التجريم الجنائي في القطاع البورصي، مما يؤدي إلى الإنقاص من دور القضاء في هذا المجال الذي أظهر محدوديته نظراً للطابع التقني المميّز للقطاع البورصي.

فبالرغم أنّ سلطة العقاب الموكلة للجنة تشبه إلى حدّ قريب السلطة القمعية للقاضي حيث تلعب دور رقابي و ردي، إلا أنّ النصوص القانونية المتعلقة بالسلطات الإدارية المستقلة و باللجنة كهيئة إدارية مستقلة استبعدت هذه الفكرة، حيث ذهب المشرّع الجزائري في القانون المتعلق ببورصة القيم المنقولة و المنشئ للجنة¹²⁸ إلى تكليف العقوبات التي توّقعها اللجنة بعقوبات تأديبية، و يظهر ذلك من خلال أحكام المادتين 51 و 53 من المرسوم المذكور أعلاه، بحيث تتصان على التوالي:

تنص المادة 51 على مايلي:

" تنشأ ضمن اللجنة غرفة تأديبية و تحكيمية تتألف زيادة على رئيسها:

. عضويين منتخبين من بين أعضاء اللجنة طوال مدة إنتدابهما.

. قاضيين يُعيّنهما وزير العدل، و يختاران لكفاءتهما في المجالين الاقتصادي

و المالي."

أمّا المادة 53 جاء فيها:

¹²⁸مرسوم تشريعي رقم 93-10 مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلّق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

" تكون الغرفة المذكور أعلاه، مختصة في المجال التأديبي لدراسة أيّ إخلال بالواجبات المهنية و أخلاقيات المهنة من جانب الوسطاء في عمليات البورصة، وكل مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة عليهم".

و إختصاص الغرفة التأديبية في المجال التأديبي يتحدّد عند وجود إخلال بالواجبات المهنية و أخلاقيات المهنة، و بكل مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية من طرف الوسطاء في عمليات البورصة و هيئات التوظيف الجماعي للقيّم المقولة. غير أنّ مجلس الدّولة الفرنسي أضفى الطابع الإداري على العقوبات الصادرة من الهيئات الإدارية المستقلة، و لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها كهيئة إدارية مستقلة، هل تتمتع بسلطة توقيع عقوبات إدارية؟.

وهذا يدفعنا إلى تمييز العقوبات التأديبية عن العقوبات الإدارية المحضّة (الفرع الأول) و كذا تمييزها عن الإجراءات الإدارية الوقائية (الفرع الثاني)

الفرع الأول:

تمييز العقوبات التأديبية عن العقوبات الإدارية المحضّة

لا تُطبق الجزاءات التأديبية (Les sanctions disciplinaire) إلا داخل مجموعة محدّدة (إدارات، نقابات، شركات) بهدف ضمان إحترام القواعد المنظمة لتلك المجموعة¹²⁹ وهذه الأخيرة هي التي وضعتها، وغالبًا ما تأخذ هذه العقوبات شكل عقوبة معنوية أو سالبة للحقوق¹³⁰.

والسلطة القمعية المنوطة بلجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها لا تختلف كلية عن هذا النموذج، حيث أنّ الوظيفة القمعية التي تمارسها هذه الأخيرة قد كيّفها المشرع صراحة بالوظيفة التأديبية، والتي أدرجها ضمن القسم الرابع من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة و التي تتولاها الغرفة التأديبية المنشأة على مستواها.

¹²⁹ - أمين محمد مصطفى، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: طاهرة الحد من العقاب، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1996، ص 227

¹³⁰ PRALUS- DUPUY (J), " Réflexion sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaines A.A.I", RFDA, N° 3, 2003, p. 559 -

و قد سبق الذكر، أنّ إختصاص الغرفة التأديبية للجنة في توقيع العقوبات يتحدّد بالمجال التأديبي، و هو معرف بالإخلال بأخلاقيات المهنة والواجبات المهنية و كل مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها.

إنّ اللجنة ترتبط بالشخص المخاطب بالعقوبة عن طريق نظام خاص المتمثل في نظام الإعتماد الذي تمنحه اللجنة للمتعاملين في البورصة، و نفس هذه العلاقة الخاصة ترتبط بها الهيئات الإدارية المستقلة الأخرى في ظل أنظمة مختلفة مع الأعوان الاقتصاديين كالتراخيص و الرخص و التوصيات... الخ.

و نفس هذا التكييف إعتده المشرع بشأن بعض العقوبات التي توقعها اللجنة المصرفية الضابطة في المجال المالي، و يتضح ذلك من خلال أحكام المادة 107 فقرة 02 من قانون النقد و القرض¹³¹، التي تنص على:

" تكون قرارات اللجنة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتاً، أو مصفي، و العقوبات التأديبية وحدها قابلة للطعن القضائي".

و يتحدّد إختصاص اللجنة المصرفية في المجال التأديبي عند إخلال البنوك و المؤسسات المالية بالأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالنشاط المصرفي، أو عدم إحترام قواعد حسن سير المهنة.

إنّ السلطة القمعية التي تمارسها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها تجاه الأشخاص الذين ترتبط معهم بعلاقة سابقة، تسمى بالسلطة القمعية التأديبية، و أصل ممارسة هذه الأخيرة للسلطة القمعية التأديبية ينبثق من إختصاص شخصي Ratione parsonae¹³².

إلاّ أنّه قد يتسع إختصاص الهيئات الإدارية المستقلة في توقيع العقوبات ليشمل أشخاص خارج المجموعة المحدّدة مسبقاً بنظام معيّن و يتحدّد إختصاصها التأديبي في هذه الحالة ضمن ما يُعرف بالعقوبة الإدارية المحضة Stricto sensu¹³³.

و عليه ، فالعقوبات التي توقعها الهيئة الإدارية المستقلة في هذا الاطار تتخذها ضمن إطار عام بغض النظر إن كانت هناك رابطة تجمع بينها وبين الشخص المخاطب

¹³¹ - أمر رقم 03 - 11، مؤرّخ في 26 أوت 2003، يتعلّق بقانون النقد و القرض، مرجع سابق.

¹³² - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 48.

¹³³ - Conseil d'Etat, Rapport public sur les AAI, op.cit, p 317.-

بالعقوبة، و هذا على غرار مجلس المنافسة الذي يتمتع بإختصاص عام، إذ يشمل بالمراقبة جميع القطاعات الاقتصادية حتى و إن كانت تحت رقابة هيئة قطاعية أخرى فيراقب نشاطات الانتاج،التوزيع، الخدمات، الإستيراد و الصفقات العمومية و حتى المنظمات المهنية.¹³⁴

حيث أن مجلس المنافسة له إختصاص أفقي، إذ عند ممارسة إختصاصاته لا يرتبط بالأعوان الاقتصاديين بعلاقة سابقة، و عليه لا يصدر في مواجهتهم عقوبات تأديبية كالإنذار أو التوبيخ أو سحب الإعتماد أو الترخيص، بل مجرد وجود خرق للقواعد المنظمة للحياة الاقتصادية يسمح لمجلس المنافسة بأن يتدخل لتوقيع العقوبات على المخالفين.

كما منح نفس الإختصاص للجنة المصرفية _ إختصاص عام _ تجاه الأشخاص الذين يمارسون نشاط البنوك و المؤسسات المالية دون أن يتحصلوا على إعتماد من مجلس النقد و القرض، فتوقع عليهم العقوبات التأديبية المخولة لها، و هذا ما نصت عليه المادة 105 فقرة أخيرة من قانون النقد و القرض¹³⁵.

و بالتالي، تظهر العقوبات التي توقعها اللجنة المصرفية بصفة الإزدواجية فتكتسي طابع العقوبات التأديبية عندما تتخذها ضمن علاقة سابقة تربطها بالمخاطبين بالعقوبة والمتمثلة في نظام الإعتماد، و يكون ذلك حين توقعها على البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة. و تكتسي طابع العقوبات الإدارية المحضة عندما تُتخذ ضمن إطار عام، تخاطب أشخاص لم تعتمدهم اللجنة و لكن يمارسون النشاط المصرفي ويتعلق الأمر بالبنوك والمؤسسات المالية دون أن يتم اعتمادهم من قبل اللجنة.

و بخصوص هذا الشأن سبق و أن ميّز مجلس الدولة الفرنسي بين العقوبات التي توقع على المهنيين و العقوبات التي تخاطب شخصاً عادياً و ذلك في قرار صادر بمناسبة هيئة الأسواق المالية الفرنسية (L'AMF) .

C.E " La nouvelle autorité financière exercera à la foi un pouvoir de sanction administrative et un pouvoir de sanction disciplinaire; lorsqu'elle exercera le premier, l'instance de recours sera la cour

¹³⁴ -- أنظر المادة 2/2 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08 -

12، المؤرخ في 25 جويلية 2008، ج ر 36 لسنة 2008.

¹³⁵ - التي جاء مضمونها على هذا النحو: "كما تعاقب (اللجنة) عند الاقتضاء، المخالفات التي يرتكبها أشخاص يمارسون نشاط البنك أو المؤسسات المالية دون أن يتم اعتمادهم و تطبق عليهم العقوبات التأديبية المنصوص عليها في هذا الأمر دون المساس بالملاحقات الأخرى الجزائية و المدنية".

d'appel de paris, dans le second cas, ce sera le conseil d'état"¹³⁶

و بهذا يظهر الفرق بين العقوبات التأديبية و العقوبات الإدارية المحضة، فالأولى تُتخذ في إطار علاقة سابقة بمعنى تفترض ممارسة سلطة على مجموعة من الأشخاص يرتبطون بالهيئة ضمن علاقة معينة، أما الثانية فتتخذ ضمن إطار عام أي تتخذها الإدارة في مواجهة أفراد ليس لهم موقع تجاه السلطة بل تتشابه وضعيتهم العامة مع تلك التي يوجد فيها المواطنين في نظام قانوني عام¹³⁷.

بيد أنه، قد تلتقي العقوبة التأديبية و العقوبة الإدارية المحضة في نفس العقوبة وهي العقوبة المالية، بحيث تأخذ الطابع التأديبي عندما توقعها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، و تظهر بطابع العقوبة الإدارية المحضة عندما يصدرها مجلس المنافسة. والنتيجة التي توصل إليها مجلس الدولة الفرنسي أنّ العقوبات المالية التأديبية قابلة للعفو في حين الغرامة كعقوبة إدارية محضة غير قابلة للعفو¹³⁸.

و لقد لخص الاستاذان DRUMMOND(F) et BONNEAU(TH) الفرق بين

العقوبة الإدارية المحضة و العقوبة التأديبية في هذه الفقرة:

"Ces pouvoirs sont de nature différente. Alors que les sanctions administratives relèvent d'un ordre public général, et les sanctions disciplinaires se situent dans le cadre d'un ordre juridique particulier."

و نخلص، إلى أنه باستقراء النصوص القانونية المتعلقة ببورصة القيم المنقولة نجد أنّ المشرع الجزائري يتبنى موقفاً صريحاً عن نوع العقوبات التي توقعها لجنة البورصة و التي أضفى عليها الطابع التأديبي، على خلاف بعض الهيئات منها اللجنة المصرفية التي أضفى على العقوبات التي يوقعها الطابع المزدوج أي توقيع عقوبات تأديبية تارة وعقوبات إدارية

¹³⁶ Voir:

- CONAC (PH), " La nouvelle autorité des marchés financiers", op.cit, p22.

- BONNEAU (TH) et DRUMMOND (F), Doit des marchés financiers, Op. cit, p 289.-

¹³⁷ - DE CORAIL (J.L), " Administration et sanction: réflexion sur le fondement de pouvoir administratif répressif", In mél, CHAPUS(R), Droit administratif, Montchrestien, Paris, 1992, p120.

¹³⁸ - Voir l'arrêt de CE français ,14 juin 1991,Radic Solidarité : in Autin (J-L), "Le pouvoir répressif d'une A.A.I devant le juge administratif", RFDA, N° 6 , 1992, p 1018.

تارة أخرى¹³⁹، و بهذا يتعين العودة دائماً إلى فحوى النصوص القانونية لاستخلاص التكييف القانوني للعقوبات.

و نفس الشيء نجده عند لجنة العقوبات لهيئة الأسواق المالية الفرنسية (L'AMF) التي توقع نوعين من العقوبات، فتوقع عقوبات تأديبية في مواجهة المهنيين، كما تتخذ عقوبات إدارية ضد كل شخص يرتكب مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها¹⁴⁰.
إنّ منح السلطة القمعية للهيئات الإدارية بصفة عامة، و لجنة تنظيم عمليات البورصة بصفة خاصة كان لأجل خدمة الضبط الاقتصادي و المالي. غير أنّ المشرع يعترف بأهمية الضبط بواسطة قنوات أخرى غير القمع، و هذا ما يُفسّر تمتع هذه الهيئات بما فيها اللجنة بسلطات أخرى كالتنظيم و إصدار الأوامر، إتخاذ قرارات فردية تهدف من خلالها إلى السير الحسن لهذه القطاعات و أخص بالذكر قطاع البورصة و تقادي وقوع مخالفات فيه.

الفرع الثاني:

تمييز العقوبات التأديبية عن التدابير الإدارية الوقائية

إنّ ضبط القطاع الاقتصادي و المالي لا يتطلب تخويل السلطات الإدارية المستقلة السلطة القمعية فقط، بل تقادي وقوع المخالفات هو غرض وجود هذه الأخيرة.
فلهذا ، يمكن لها أنّ تتخذ أوامر بالقيام بفعل أو الإمتناع عن القيام بفعل¹⁴¹، بهدف توقيف مخالفة لقاعدة قانونية أو فعل من شأنه الإضرار بمصالح الأشخاص الذين تختص الهيئة الضابطة بحمايتهم¹⁴².

و على غرار هذه الهيئات، فلجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها تتمتع بسلطة إصدار أنظمة و إتخاذ القرارات الفردية و الأوامر من أجل تقادي أو الوقاية من وقوع المخالفات في القطاع البورصي. لكن في حالة وقوع هذه المخالفات فإنّ الآلية الوقائية للجنة لا تعدّ صالحة، فيجب عندئذ توقيع العقوبات على المخالفين.

¹³⁹ فوناس سوهيلة، السلطة التأديبية للجنة المصرفية، مرجع سابق، ص 17، 18. -

¹⁴⁰ - GIUDICELLI-DELAGE (G), *droit pénal des affaires*, Op cit, p 64.

¹⁴¹ - DECOOPMAN (N), « le pouvoir d'injonction des AAI », *JCP*, 1987, p305.

¹⁴² - زوار حفيظة، لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها كسلطة ادارية مستقلة، مرجع سابق، ص 87.

و من هذا المنطلق، تظهر لنا ضرورة التمييز بين التدابير القمعية (العقوبات التأديبية) و التدابير الإدارية الوقائية (Les mesures administratives préventives). و نلمس هذا الإختلاف من زاويتين: من حيث الغاية (أولاً)، و من حيث التكيف الصريح للتدبير (ثانياً).

أولاً - من حيث الغاية

تُعرف العقوبة عمومًا بأنها : تلك التدابير التي تُوقَّع على الشخص إثر ارتكابه لخطأ¹⁴³ أو لتقصير في أداء الإلتزام¹⁴⁴، سواء كان ذلك عمدياً أو لا، فالغاية من توقيع العقوبة هي قمعية (Répressif)¹⁴⁵

تتميز العقوبات بغض النظر إذا كانت إدارية أو تأديبية بغايتها العقابية والردعية فهي تعاقب على كل تقصير في أداء الإلتزام معيّن، و تهدف إلى ردع الفاعل ولكل من تسوّل له نفسه ارتكاب مثل هذه الأفعال، في حين التدابير الإدارية الوقائية تستهدف الوقاية والحيلولة دون الإخلال بالنصوص القانونية (التشريعية والتنظيمية) أو الوقاية من أضرار ذلك الإخلال. إنّ لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها تتمتع بسلطة إصدار الأوامر بنفسها ويظهر ذلك في الأمر الذي توجّهه إلى الشركات المقبول تداول قيمها المنقولة في البورصة عند الإقتضاء بنشر إستدراكات فيما إذا لاحظت حالات سهو في الوثائق المنشورة أوالمقدمة، ترمي من خلال هذا الأمر إلى التأكد من مدى تقيد هذه الشركات بالأحكام التشريعية و التنظيمية السارية عليها¹⁴⁶ هذا من جهة، و من جهة أخرى يمكن لرئيس اللجنة أن يطلب من المحكمة أو القاضي إصدار أمر . في حالة وقوع عمل مخالف للأحكام التشريعية أو التنظيمية و من شأنه الإضرار بحقوق المستثمرين في سوق القيم المنقولة. للإمتثال لهذه الأحكام ووضع حدّ للمخالفة أو إبطال آثارها¹⁴⁷، فاللجنة في هذا النوع من

¹⁴³ - محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية: دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2008، ص96.

¹⁴⁴ - محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائري: ظاهرة الحدّ من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 105.

¹⁴⁵ - FERRAR-BREEUR (CH), " La contradiction et le pouvoir de sanction de l'administration", RFDA, N° 01, 2001, p 33.-

¹⁴⁶ - أنظر المادة 35 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

¹⁴⁷ - أنظر المادة 40، المرجع نفسه.

الأوامر لا تتمتع بسلطة إتخاذ تدابير وقائية بنفسها، بل سلطتها في إتخاذ الأوامر تعدّ غير مباشرة¹⁴⁸.

فاللجنة في الحالة الأولى تهدف من وراء إتخاذها لتدبير الأمر إلى تجنب وقوع المخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها في حال ما إذا إستمر الوضع على حاله. أمّا في الحالة الثانية، بالرغم من أنه ليس تدبير إداري وقائي وإنما هو تدبير قضائي يصدره القاضي، فالغرض من طلبه هو الوقاية من أضرار المخالفة والفوضى المترتبة عنها.

بالتالي، فسلطة الأمر المباشرة المخولة للجنة تنظيم عملية البورصة و مراقبتها هي سلطة أمر بسيطة جدًا¹⁴⁹ إذا ما قارناها بنظيرتها الفرنسية، بحيث تتمتع هيئة الأسواق المالية الفرنسية (I'AMF) بسلطة إتخاذ أوامر مباشرة واسعة، بحيث تستعملها للحدّ من الإخلال بالأحكام التشريعية و التنظيمية أو القواعد المهنية التي تهدف إلى حماية المستثمرين من جرائم البورصة، و من كل إخلال من شأنه المساس بمصالح المستثمرين¹⁵⁰، و كذا السير الحسن للسوق، بالإضافة إلى سلطة أمر غير مباشر¹⁵¹.

و عليه، تتخذ اللجنة الأوامر من أجل تفادي وقوع مخالفات للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول، و في حالة وقوع مثل هذه المخالفات تتدخل اللجنة بإتخاذ تدبير من نوع آخر و المتمثل في توقيع العقوبات على المخالفين و قمع المخالفات.

ولهذا، لكي نتمكن من تحديد طبيعة أو نوع التدبير يكون بالنظر إلى غايته، فإذا إتخذت اللجنة التدبير من أجل تفادي وقوع المخالفة، فإنّ الهدف من وراء إتخاذها هذا التدبير هو الوقاية، وبالتالي نكون أمام تدبير إداري وقائي. أمّا إذا كان الهدف من التدبير هو القمع و الردع فنكون أمام عقوبة تأديبية و ليس تدبير وقائي.

و قد سبق للمجلس الدستوري الفرنسي أن ميّز بين التدابير القمعية و التدابير التحفظية، بحيث قرر أنّ " التدابير التحفظية و المنصوص عليها في المادة 387 من

¹⁴⁸ - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques: l'exemple du secteur financier, office des publications universitaires, Alger, 2010, p62-

¹⁴⁹ - تواتي نصيرة، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مرجع سابق، ص 148.

¹⁵⁰ - L'article L '621 – 14 du code monétaire et financier 2009, op.cit.

¹⁵¹ -- حول سلطة الأمر لهيئة الأسواق المالية (AMF) أنظر:

- BONNEAU (TH) et DRUMMOND (F), Doit des marchés financiers, Op cit, pp268, 269

قانون الجمارك و التي يجوز لرئيس المحكمة الابتدائية أن يأمر بها بناء على طلب إدارة الجمارك في حالة الإستعجال و بهدف سداد الحقوق و الضرائب و الغرامات والمصادرات ليس لها طابع العقوبة"، وإن كان القرار يتعلق بتدابير تحفظية صادرة عن جهة قضائية وليس عن الإدارة¹⁵².

إلا أن هذه التفرقة التي أجريت في نطاق التدابير القمعية (العقابية) تسمح لنا بتطبيقها على التدابير الإدارية و بالتالي التمييز بين التدابير الإدارية الوقائية و التدابير الإدارية القمعية(العقوبات).

كما تجدر الإشارة، إلى أن مجلس الدولة الجزائري أكد الإختلاف بين التدابير الوقائية و العقوبات، و ذلك في القرار رقم 102101¹⁵³ الصادر عنه و المتعلق باللجنة المصرفية حيث أكد أن التدبير الوقائي الممثل في تدبير تعيين متصرف إداري مؤقت ليس تدبيراً تأديبياً.

ثانياً - من حيث التكيف الصريح للتدبير¹⁵⁴

باستقراء أحكام القانون المنشئ للجنة عمليات البورصة و مراقبتها - المرسوم التشريعي 93-10-. نلاحظ بأن المشرع الجزائري قد كيف صراحة التدابير التي تعد عقوبات، و يتضح ذلك من نص المادة 55 من نفس القانون التي جاء في مضمونها:

" العقوبات التي تصدرها الغرفة التأديبية في مجال أخلاقيات المهنة و التاديب هي:

. الإنذار

. التوبيخ

حظر النشاط كله أو جزؤه مؤقتاً أو نهائياً

و أو فرض غرامات يحدّد مبلغها بعشر ملايين دينار أو بمبلغ يساوي المغنم المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب."

¹⁵² -محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائري: ظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص.ص 106-107.
¹⁵³ - قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 12101، مؤرخ في 1 أفريل 2003، ألجيربان انترناسيونال بنك (شركة ATB)

ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد 06، 2005، ص.64.
¹⁵⁴ - بلغازلي صبرينة، النظام القانوني للتدابير الإدارية الوقائية للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2011، ص.ص 39، 38

في حين لم نجد أيّ تكيف للتدابير الإدارية الوقائية المتخذة من طرف اللجنة، و إنّما إكتفى فقط في تحديده دون أن يكيّفه بتدبير إداري وقائي، و يتجلى ذلك من خلال أحكام المادة 35 من نفس القانون التي تنص:

" تتأكد اللجنة من أنّ الشركات المقبول تداول قيمها المنقولة في بورصة القيم المنقولة، تتقيّد بالأحكام التشريعية و التنظيمية السارية عليها و لا سيما في مجال القيم المنقولة و عقد الجمعيات العامة، و تشكيله أجهزة الإدارة و الرقابة و عمليات النشر القانونية.

و تأمر هذه الشركات عند الاقتضاء بنشر إستدراكات فيما لو إذا لوحظت حالات سهو قي الوثائق المنشورة أو المقدمة". التي تضمنت تدبير الأمر الذي تتخذه اللجنة الذي لم تكيّفه بأنّه تدبير إداري وقائي.

و بالتالي، فالتدابير الواردة في نص المادة 55 المذكورة أعلاه كيفها المشرّع صراحةً بأنّها عقوبات، أمّا تدبير الأمر الوارد في نص المادة 35 من نفس القانون لم يتم تحديد طبيعته.

و عليه، فالتدابير الإدارية الوقائية تتخذها اللجنة في حالة وجود سهو في الوثائق المنشورة أو المقدمة، المتضمنة معلومات تتعلّق بالقيم المنقولة من قبل الشركات المقبول تداول قيمها في بورصة القيم المنقولة، أين يمكن أن ينجّر عن هذا السهو إخلال أو مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها، فهدفها إذن هو الحماية والوقاية من وقوع مثل هذه المخالفات، أمّا إذا حدث و أن وقعت هذه المخالفات فتتدخل اللجنة في هذه الحالة من أجل توقيع العقوبات على المخالفين، و لا تتخذ هذه العقوبات إلاّ بعد معاينة القوانين و التنظيمات المتعلقة بالنشاط البورصي.

فالتدابير الإدارية الوقائية، بصفة عامة، هدفها هو حماية النظام العام بشكل عام أمّا العقوبات التأديبية فتوقع عند وجود إخلال أو مخالفة الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها، فهذا السبب تُعدّ التدابير الوقائية تنبيهاً للعون الاقتصادي مرتكب المخالفة حتى يستقيم في تصرفاته و يعود إلى الحالة العادية ليتلاءم مع النظام العام، بل أكثر من ذلك فالأوامر المتخذة من قبل الهيئات الإدارية المستقلة بصفة عامة، و لجنة البورصة بصفة خاصة، تهدف إلى إعادة النظام القانوني بتقويم التصرفات الخاطئة فهذه الهيئات

تبيّن الطريق الذي يجب إتباعه، إنّها تشبه تدابير الأمن في المجال الجنائي¹⁵⁶. أمّا العقوبات التي تقرها اللجنة تهدف من ورائها إلى ردع كل من أخل بالأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، إلى جانب تذكير الأعوان الآخرين بأنّه توجد قواعد قانونية وتنظيمية يجب إحترامها و تمتعها بالسلطة القمعية يعكس الدور البيداغوجي للجنة.

المطلب الثاني:

مدى دستورية السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها

قصد الوصول إلى تحقيق رقابة فعّالة على سوق القيم المنقولة تعتمد اللجنة على وسائل في غاية الأهمية ومثل هذه الوسائل نجدها مكرّسة لدى الهيئات القضائية . وتتمثل في سلطة التحقيق (الفرع الأول) و سلطة توقيع العقوبات، و هذه السلطة تختص بها دستوريا السلطة القضائية إستنادا إلى نص المادة 146 من الدستور الجزائري لسنة 1996¹⁵⁷ والتي تقضي بأنّ القضاة يختصون بإصدار الأحكام، و السلطة القضائية تهدف إلى حماية المجتمع و الحريات وتضمن للجميع و لكل واحد المحافظة على حقوقه الأساسية.¹⁵⁸

باعتبار أنّ النص القانوني المنشئ للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها¹⁵⁹ والذي منح لهذه الأخيرة سلطة قمعية عبارة عن نص تشريعي، بالتالي نتساءل عن مدى مطابقة السلطة القمعية للجنة لأحكام الدستور، على أساس أنّ هذا الأخير هو الذي يحدد الجهة التي خوّلت لها حصرا مثل هذه السلطة. بتعبير آخر ألا يعتبر إختصاص اللجنة كسلطة إدارية مستقلة بسلطة العقاب مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات في شقه الأول الذي يقضي عدم تدخل أية سلطة في إختصاص سلطة أخرى؟ (الفرع الثاني)، و أكثر من ذلك لم يكتف المشرّع بمنح اللجنة السلطة القمعية، بل خوّلها سلطة تنظيمية في المجال الذي تتولى ضبطه و المتمثّل في قطاع البورصة، و هذا يدفعنا لنعود و نتساءل: ألا يعدّ ذلك

¹⁵⁶ - عيساوي عز الدين السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 24.

¹⁵⁷ - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2009.

¹⁵⁸ - المادة 139 من المرجع نفسه

¹⁵⁹ - مرسوم تشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

مساسا بالشق الثاني لمبدأ الفصل بين السلطات، الذي مفاده عدم تجميع هذه الوظائف على مستوى هيئة واحدة؟ (الفرع الثالث)

الفرع الأول:

سلطة التحقيق للجنة وأحكام الدستور

تنفيذا لمهمتها في مجال المراقبة والرقابة، تجري لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها عن طريق مداولة خاصة،تحقيقات لدى الشركات التي تلجأ إلى التوفير العلني والبنوك والمؤسسات المالية والوسطاء في في عمليات البورصة ولدى الأشخاص الذين يقدمون نظرا لنشاطهم المهني مساهماتهم في العمليات الخاصة بالقيم المنقولة أو المنتجات المالية المسعرة أو يتولون إدارة مستندات مالية¹⁶⁰، كما يجوز للجنة أن تقوم بالتحقيقات حول النشاط الذي تقوم به هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة¹⁶¹ المتألفة كما سبق وأن قلنا من شركات الإستثمار ذات الرأسمال المتغير و الصناديق المشتركة للتوظيف.

و في إطار ممارسة التحقيقات، يمكن للأعوان المؤهلين أن يطلبوا إمدادهم بأية وثائق أيا كانت دعامتها، وأن يحصلوا على نسخ منها، كما يجوز لهم الوصول إلى المحال ذات الإستعمال المهني حسب الفقرة الثانية من المادة 37 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

كما تؤهل اللجنة دائما في مجال إجراء التحقيقات، عقب مداولة خاصة باستدعاء أي شخص من شأنه أن يقدم لها معلومات في القضايا المطروحة عليها أو تأمر أعوانه بإستدعائه. وضمنا لحقوق الدفاع فقد أجاز المشرع لكل شخص تم إستدعاؤه الإستعانة بمستشار من إختياره¹⁶².

لقد فرض المشرع الجزائري على أعضاء اللجنة وأعوانها الإلتزام بالسر المهني فيما يخص الوقائع والأعمال والمعلومات التي إطلعوا عليها بحكم وظيفتهم وذلك حسب الشروط

¹⁶⁰ -أنظر المادة 37 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

¹⁶¹ -أنظر المادة 48 من الأمر رقم 96-10، المؤرخ في 10 جانفي 1996، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة...، مرجع سابق.

¹⁶² -أنظر المادة 38 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

وتحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات¹⁶³، و في المقابل جعل المشرع كل شخص يعترض سبيل ممارسة صلاحيات اللجنة و أعوانها من بينهم المحققون محل عقوبة تتمثل في الحبس من 30 يوما إلى 3 سنوات و غرامة مالية قدرها 30 ألف دينار جزائري ، أو بإحدى العقوبتين فقط وذلك بمقتضى المادة 59 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

فمن خلال هذه الأحكام نلاحظ بأنّ التحقيقات التي تقوم بها اللجنة عبر أعوانها¹⁶³ المؤهلين تعدّ تحقيقات إدارية بسيطة والتي يطلق عليها تسمية التحقيقات غير القسرية (non coercitives) والتي تتمثل في فحص المستندات والوثائق والدخول إلى المؤسسات ذات الإستعمال المهني للحصول على المعلومات وهذا جعلها تتميز عن التحقيقات القسرية (coercitives) التي تقوم بها الهيئات القضائية عن طريق أعوان الشرطة القضائية و التي لا تكفي بالمعينة وإنما تبحث عن المخالفات بواسطة التفتيش والحجز واللجوء إلى الأماكن السكنية والمهنية وذلك بعد تدخل القضاء و تحت مراقبته.

وخولت مثل هذه التحقيقات لمجلس المنافسة الجزائري بمقتضى نص المادة 51 من قانون المنافسة¹⁶⁴ .

وهذا النوع من التحقيقات المخول لبعض الهيئات الإدارية المستقلة يتطلب إخضاعها لشروط تضمن حماية الحقوق الأساسية للشخص المعني ، ففي فرنسا فالتحقيقات التي يقوم بها أعوان مجلس المنافسة أو الأعوان المكلفين بذلك مرخصة من قبل القاضي وتكون محدّدة في الزمان والمكان والأشخاص، ويجب أن تكون مبررة¹⁶⁴ .

في الجزائر، سلطة التحقيق الممنوحة للجنة المصرفية التي تمارسها عن طريق المستخدمين المنتدبين لذلك وتكون بأمر من بنك الجزائر حسب نص المادة 23 من نظام

¹⁶³ - تتراوح هذه العقوبة من شهر إلى 6 أشهر و بغرامة مالية تتراوح بين 500 إلى 5000 دينار جزائري حسب نص المادة 301 من قانون العقوبات ، منشورات بيرتي ، الجزائر ، 2007.
¹⁶³ - تنص المادة 38 من دستور الجزائر لسنة 1996 على ما يلي : "لا يجوز حجز أي مطبوع أو تسجيل أو أي وسيلة أخرى من وسائل التبليغ والإعلام إلا بأمر قضائي".
وكذا تنص المادة 40 منه على ما يلي : "تضمن الدولة إنتهاك حرمة المسكن.
- فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون ، وفي إطار إحترامه
- ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة"
¹⁶⁴ - أ مر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معذل ومتمم ، مرجع سابق.

¹⁶⁴ - ZOUAIMIA (R), Les autorités administratifs indépendants et la régulation économique en Algérie, op.cit, p93.

اللجنة رقم 91-08، لم يقابلها أي ضمانات، فالمستخدمين المنتدبين للقيام بالتحقيق لصالح اللجنة المصرفية يمكنهم فحص أي وثيقة أو إستلامها حيثما وجدت ومهما كانت طبيعتها وهذه السلطات الإستثنائية تتم خارج رقابة القاضي العادي، فهي تمس مباشرة الضمانات الأساسية للشخص¹⁶⁵.

الفرع الثاني:

السلطة القمعية للجنة و مبدأ الفصل بين السلطات

يعدّ مبدأ الفصل بين السلطات من أهمّ المبادئ المكرّسة دستوريا في أغلب دول العالم، و الذي يهدف إلى حماية و صيانة الحقوق و الحريات الفردية عن طريق تنظيم السلطات العامة و من أجل ضمان عدم تعسف هذه الأخيرة في إستعمال وظيفتها. و قد أكدّ المجلس الدستوري الجزائري مبدأ الفصل بين السلطات كأساس لتنظيم السلطات العامة في الدولة:

« **Considérant que le principe de la séparation des pouvoirs commande que chaque pouvoir exerce ses prérogatives dans le domaine que lui attribue la constitution, considérant que chaque pouvoir doit noter dans les limites de ses attributions pour garantir l'équilibre institutionnel en place** ».¹⁶⁶

و يقضي مبدأ الفصل بين السلطات:

أولاً- عدم تدخل أية سلطة في إختصاص سلطة أخرى (مبدأ التخصص في السلطات).

ثانياً- عدم الجمع بين سلطتين على مستوى هيئة واحدة.

و عليه، و باستقراء النص المنشئ للجنة البورصة الجزائرية نلاحظ أنّ المشرع الجزائري خوّل لها سلطة توقيع العقوبات¹⁶⁷ كهيئة إدارية مستقلة، و هذا يمس بمبدأ الفصل بين السلطات الذي حدد الجهات المختصة بالوظائف الثلاث للدولة المتمثلة في النطق

¹⁶⁵ فوناس سهيلة، السلطة التأديبية للجنة المصرفية، مرجع سابق، ص 63.

¹⁶⁶ - Décision du conseil constitutionnel du 30 aout 1989, relative au statut du député JORA N°37 du 4 septembre 1989.

¹⁶⁷ - المواد 51، 53 و 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، متعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم، مرجع سابق.

بالقانون و ضمان تطبيقه و الفصل في المنازعات، و تتولى الوظيفة الأخيرة السلطة القضائية التي لا يمكن ممارستها إلا من قبل المحاكم حسب ما تنص عليه المادة 141 من الدستور الجزائري لسنة 1996: " يصدر القضاء أحكامه باسم الشعب " .

و أمام سكوت المؤسس الدستوري و غياب الإجتهد القضائي الجزائري حول شرعية السلطة القمعية المخولة للسلطات الإدارية المستقلة بصفة عامة، و لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها بصفة خاصة يجب علينا البحث في القانون المقارن عن أساس تبرير تمتع لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها بالسلطة القمعية (أولاً)، و كذا عن شروط ممارسة هذه السلطة القمعية (ثانياً).

أولاً- أساس تبرير ممارسة اللجنة للسلطة القمعية

إذا كان من البديهي أنّ سلطة توقيع العقوبات من الإختصاص الأصلي للقاضي الجنائي، ثمّ تمّ نقل هذا الإختصاص إلى الهيئات الإدارية المستقلة، و لجنة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة بموجب النصوص القانونية المنشئة لها-مرسوم تشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة- دون أن يكون هناك نص دستوري يقضي بذلك ، فهذا يتطلب منّا البحث عن أساس يبرر هذه السلطة القمعية الممنوحة للجنة كهيئة إدارية حتى يجعلها تتّسم بالشرعية.

فقد إختلف الفقه في إيجاد تبريرات لهذه السلطة المخولة للهيئات الإدارية المستقلة فمنهم من يقول بأنّ العقوبات التي توقعها هذه الأخيرة بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة تؤدي إلى التقليل من حجم التجريم الجنائي و بالتالي الإنتقاص من دور القاضي، و هناك من قال أنّ السلطة القمعية للجنة تعدّ أداة للضبط الاقتصادي، و أخيرا هناك من قال بأنّ تخويل مثل هذه السلطة لهذه الهيئات يعبر عن فكرة إمتيازات السلطة العامة و هو الرأي الراجح.

1- ظاهرة إزالة التجريم كأساس للسلطة القمعية للجنة

يقصد بظاهرة إزالة التجريم (La dépénalisation)¹⁶⁸ إزاحة سلطة العقاب من القاضي الجنائي لحساب هيئات أخرى و الممثلة في الهيئات الإدارية المستقلة، و بالتالي إستبدال العقوبات الجنائية بالعقوبات الإدارية¹⁶⁹، و هذه الظاهرة تخص فقط ما يعتبر أصلا جنائيا¹⁷⁰.

وتستند هذه الظاهرة إلى مبدئين:

-مبدأ التناسب: الذي يقتضي تطبيقه النظري إلى مدى مساس المخالفة بالمصلحة المحمية وخطورة المخالفة.

-مبدأ الإستبدال: ويكون بالنظر إلى مدى فعالية العقوبة على الشخص مرتكب المخالفة، بحيث العقوبات الجزائية تطبق في حالة المخالفة الخطيرة وأما إذا كان التصرف لا يستجيب بصفة فعالة للقمع الجنائي، فإن الإداري يحل محله¹⁷¹.

إنّ ظاهرة إزالة التجريم تسمح للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها بالتدخل لضبط قطاع البورصة لتحل محل القنوات التقليدية التي أثبتت عجزها و خاصة تمتع هذه الهيئة بالسلطة القمعية كسلطة إدارية مستقلة، راجع إلى عدم فعالية القمع الممارس من طرف القاضي الجنائي الذي أظهر محدوديته و ذلك لطول المنازعة القضائية الجنائية¹⁷² من جهة و نظرا للطابع التقني الذي يتسم به قطاع البورصة من جهة أخرى.

فقد أنشأت الهيئات الإدارية المستقلة بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها في الجزائر نتيجة للنهج الاقتصادي الذي تبنته و الممثل في التوجه نحو إقتصاد السوق والذي أدّى إلى تحوّل دور الدولة، فبعدها كانت دولة متدخلة في كلّ القطاعات الاقتصادية

¹⁶⁸ - نجد له عدّة مصطلحات متشابهة:

-Dé juridictionnalisation.

-Déjudiciarisation

¹⁶⁹ - MODERNE (F), « Répression administrative et la protection des libertés devant le juge constitutionnel » Les leçons de droit comparé, In Mél- CHAPUS (R), Droit administratif, Montchrestien, Paris, 1992, p.42.

¹⁷⁰ - DECOQC (E), « La dépénalisation du droit de la concurrence », RJC, N° Spécial, Colloque de la baule : Ou en est la dépénalisation dans la vie des affaires, N°11, 2001, p.89

¹⁷¹ - LORVELLEC (S), « Les frontières entre infraction pénale et infraction administrative en Italie », APC, N°8, 1985, p.179.

¹⁷² - DELMAS-MARTY (M) et TEITGEN-COLLY (C), Punir sans juger ? De la répression administrative au droit pénal administratif, Economica, Paris, 1994, p.18.

و الاجتماعية إنتقلت إلى دولة ضابطة عن طريق الآليات التي أنشأتها- السلطات الإدارية المستقلة- والتي تتولى مراقبة و تنظيم السوق و التحكم في مختلف المصالح الاقتصادية وحتى الحساسة منها : القطاع المصرفي،البورصة، المناجم، المحروقات نظرا لما تتمتع به من مهام و سلطات و بالأخص السلطة القمعية التي خوّلت لها و التي تعدّ من إختصاص القاضي الجنائي، أي قام المشرّع بإستبدال القمع الجنائي بالقمع الإداري.

فمثلا كان قمع الممارسات المنافسة للمنافسة في ظل قانون 1989 من إختصاص القاضي الجنائي الذي تقلص دوره في ظل الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة، أين أصبح دور القاضي هامشي لينتزع منه هذا الإختصاص تماما أو بصفة تامة في ظل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة لينظر فيه مجلس المنافسة بصفة منفردة.

و عليه فتكريس سلطة توقيع العقوبات للجنة كهيئة إدارية مستقلة ضابطة في مجال بورصة القيم المنقولة التي تعاقب على كل مخالفة للتشريع و التنظيم البورصيين و كلّ إخلال بأخلاقيات المهنة و الواجبات المهنية، أدى إلى إنتقاص دور القضاء في قطاع البورصة الذي يحتفظ فقط بإختصاصه إذا تعلق الأمر بجرائم البورصة كنشر معلومات خاطئة، المعلومات الإمتيازية و كذا المناورة في السوق وبعض مخالفات التشريع والتنظيم المعمول بها في قطاع البورصة¹⁷³. فهذه السلطة المنوطة باللجنة تعبّر عن إبعاد القاضي عن بعض المجالات¹⁷⁴، و هي بهذا تعكس نوع من الشك و الإحتراس تجاه القاضي¹⁷⁵.

2- الضبط الاقتصادي كأساس للسلطة القمعية للجنة

إنّ منح السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها كهيئة إدارية مستقلة تعدّ خدمة للضبط الاقتصادي بصفة عامة، و ضبط القطاع البورصي بصفة خاصة. فهذا الأمر يستوجب مثل هذه الهيئة التي تتولى مهمة رقابة و وضع القواعد التي تحكمه، كما تقوم بالتصدي مباشرة لكل خرق لهذه القواعد المنظمة له و ذلك بواسطة توقيع عقوبات ردعية على المخالفين و إعادة التوازن¹⁷⁶ في سوق القيم المنقولة.

¹⁷³ - المادتان 55 فقرة أخيرة و 60 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل و المتمم، مرجع سابق.

¹⁷⁴ - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص. 15.
¹⁷⁵ - TEITGEN-COLLY (C), « Les A.A.I : Histoire d'une institution », In COLLIARD (C-A) et TIMSIT (G) (S/Dir), Les A.A.I, P.U.F, Paris. P.40.

¹⁷⁶ - FRISON ROCHE (M-A), «Le droit de la régulation », Dalloz, N°7, doc, 2001, p614.

و بالسلطة القمعية الممنوحة للجنة تكفل رقابة فعّالة للقطاع الذي تتولى ضبطه- قطاع البورصة- و تسهّل عملية قمع أي مخالفة تقع و ذلك عكس الرقابة القضائية، و وجود مثل هذه الهيئة و المتمتعة بسلطة توقيع العقوبات يعدّ إستخلاقا للقضاء في مجال الرقابة على الأعمال الاقتصادية بصفة عامة ، و تكريسا لفكرة القضاء الاقتصادي الذي يسعى إلى التقليل من تعسف السلطة و تجسيد فعالية هذه الهيئات الجديدة¹⁷⁷.

فكلّ هذه المعطيات بيّنت حدود سلطة العقاب المخوّلة للقاضي من عدّة جوانب منها:
-عدم قدرة القاضي على العقاب نظرا لكثرة النصوص التشريعية في مجال التجريم الجنائي وهو ما يعرف بالتضخم التشريعي في المجال التجريم الجنائي و كثرة عدد القضايا، ممّا يؤدي إلى تأخر العدالة الجنائية بسبب البطء في الفصل في الدعاوى، ممّا ينجر عنه عدم تمتّع المتهم بالضمانات القانونية التي يكفلها القانون و القضاء الجنائي. ضف إلى ذلك الآثار الجانبية للمتابعة الجزائية بالنسبة للمتهم و المتمثلة في الوصمة الإجرامية الناتجة عن حكم الإدانة و التي تسجل في صحيفة السوابق العدلية للمتهم¹⁷⁸.

-عدم ملاءمة العقوبات الجنائية لقمع المخالفات في قطاع البورصة، بحيث لا يمكن توقيع العقوبات السالبة للحرية (السجن و الحبس) على المخالفين للقواعد التشريعية و التنظيمية البورصيين و المتمثلين في الأشخاص المعنوية، بالإضافة إلى أنّ هناك بعض المخالفات لا تشكل فعلا إجراميا¹⁷⁹.

و عليه يظهر أنّ ضبط النشاط البورصي غرضه إيجاد حلول غير مألوفة في القانون التقليدي، و ذلك بالإعتماد على السلطة القمعية للجنة التي تسمح بأداء دورها الضبطي.

¹⁷⁷ - FRISON ROCHE (M-A), «Le droit de la régulation »,op.cit, p614

¹⁷⁸ - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص. 20.
¹⁷⁹ - BIZARD (P), « Le nouveau visage de la commission des opérations de bourse, la sécurité et la transparence du marché financier », RIDC, 1989, p.945.

3- إمتيازات السلطة العامة كأساس للسلطة القمعية

عند ممارسة لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها للسلطة القمعية تمارس في نفس الوقت السلطة العامة، التي تظهر من خلال تمتّعها بسلطة التصرف بصفة إنفرادية بإتخاذها قرارات توقيع العقوبات و سلطة التنفيذ المباشر لهذه القرارات.

لقد أكد المجلس الدستوري الفرنسي تأسيسه للسلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة على فكرة إمتيازات السلطة العامة في قراره الخاص بدستورية الجزاء الإداري لهذه الهيئات الصادر في 17 جانفي 1989¹⁸⁰ بمناسبة الجزاءات الصادرة عن المجلس الأعلى للوسائل السمعية و البصرية، كما أقره كذلك في قراره الصادر في 28 جويلية 1989¹⁸¹ فيما يخص السلطات المخولة للجنة عمليات البورصة الفرنسية (COB)، حيث أكد في قراره أن تمتّع السلطات الإدارية المستقلة بالسلطة القمعية لا يمس بمبدأ الفصل بين السلطات و الذي لا يعدّ سوى قاعدة ذو قيمة دستورية طالما أنّها تمارس نشاطها في إطار إمتيازات السلطة العامة¹⁸².

إنّ لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها كهيئة إدارية مستقلة تتصرف بسلطة العقاب في إطار المهام المنوطة بها بموجب نص تشريعي، تهدف إلى إحترام الحقوق والحريات المعترف بها دستوريا، و عليه فالسلطة القمعية لهذه الأخيرة تجد حدودها في طبيعة المرفق العام الذي تتولى تسييره أو ضبطه و المهمة التي يديرها هذا الأخير (المرفق العام) في إطار إمتيازات السلطة العامة.

ثانيا- شروط ممارسة اللجنة للسلطة القمعية

وضع قرار المجلس الدستوري الفرنسي الخاص بلجنة عمليات البورصة الفرنسية السالف الذكر شروط ممارسة هذه الأخيرة السلطة القمعية، بحيث جاء فيه أنّ الإدارة يمكن

¹⁸⁰ - Décision du conseil constitutionnel N°88-248 DC du 17 Janvier 1989, Citée par : محمد سامي الشوّاء، القانون الإداري الجزائري...، مرجع سابق، ص.85.

¹⁸¹ - Décision du conseil constitutionnel N°89-260DC du 28 Juillet 1989, Citée par : -GENEVOIS (B), « Le conseil constitutionnel et l'extension des pouvoirs de la commission des opération de bourse », RFDA, N°4, 1989, p.684, 685.

¹⁸² محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية...، مرجع سابق، ص.87. و أنظر أيضا: -SALOMON (R), « La réforme de la procédure de sanction de la COB du 1^{er} Aout 2002 », RDP, N°5, 2000, p.312.

أنّ تمارس "سلطة الجزاء" طالما أنّ الجزاء الموقع بعيد تماما عن أي مظهر من مظاهر سلب الحرية من جهة ، و من جهة أخرى يجب أن تتوافق ممارسة سلطة الجزاء قانونا مع التدابير المخصصة لحماية الحقوق و الحريات الدستورية المصونة.

و هكذا وضع المجلس الدستوري الفرنسي شرطين من أجل دستورية السلطة القمعية للجنة عمليات البورصة، الأول يتعلق بمحتوى الجزاء بمعنى أنّه لا تكون هذه الجزاءات سالبة للحرية، و الثاني خاص بمراعاة المقتضيات الدستورية أي خضوع الجزاء الإداري للمبادئ الدستورية والمعمول بهافي مجالي قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات التي تشكل ضمانات تكفل حماية الحقوق و الحريات المكفولة دستوريا بمعنى خضوعها لذات المبادئ العقابية.

1- أن لا يكون الجزاء سالبا للحرية

إنّ السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة لا تمثل مساسا لمبدأ الفصل بين السلطات، طالما أنّ هذه الهيئات لا توقع عقوبات سالبة للحرية كالحبس و السجن حسب قرار المجلس الدستوري الفرنسي الذي وضع حدودا فاصلة بين سلطة القاضي و سلطة الإدارة في مجال توقيع العقوبات، فالقاضي هو من يستأثر بسلطة توقيع العقوبات السالبة للحرية و حده و ليس بمقدور الإدارة إصدار مثل هذه العقوبات، و لهذا فالحدود الفاصلة بين القاضي و الإدارة هي دقيقة و تتمثل في فكرة العقوبات السالبة للحرية¹⁸³.

في الجزائر فبالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها و باستقراءنا لأحكام نص المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10¹⁸⁴ نلاحظ بأنّ العقوبات التي توقعها هذه الأخير عن طريق الغرفة التأديبية لا تعد سالبة للحرية، فهي تتمثل في عقوبة الإنذار التوبيخ، حظر النشاط كلّه أو جزئه بصفة مؤقتة أو نهائية، سحب الإعتماد و الغرامة المالية. فهي إذن لا تعدو أن تكون سوى عقوبات تأديبية بالنسبة للقاضي الجزائري.

فإذا ما أثبتت التحقيقات التي قامت بها اللجنة عن طريق أعوانها وجود مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية و شكلت جريمة في مجال البورصة تخطر هذه الأخيرة الغرفة

¹⁸³ - DELMAS -MARTY (M) et TEITGEN-COLLY (C), Punir sans juger ? De la répression administrative au droit pénal administratif, Op.Cit, p.51.

¹⁸⁴ -مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معذدل و متمم ،مرجع سابق.

التأديبية بإحالة الملف إليها، فإذا كان الفعل ينطوي على عقوبات جزائية كما هو وارد في المواد 55 فقرة أخيرة، 58، 59 و 60 من نفس القانون فإنّ رئيس اللجنة باعتباره رئيس الغرفة كذلك يقوم بإحالة الملف إلى النيابة العامة، التي تقوم بتحريك الدعوى العمومية من أجل بداية المتابعة الجزائية. و من هنا نلاحظ أنّ العلاقة بين اللجنة و الجهات القضائية هي علاقة تعاون و تكامل و تبادل المعلومات.

وعليه فالعقوبات التي تصدرها اللجنة لا تتعدى سلب الحرية، و بالتالي لا تتجاوز المجال المحجوز للقضاء الذي يستأثر أو ينفرد بالنطق بالعقوبات السالبة للحرية¹⁸⁵.

2-مراعاة السلطة القمعية للجنة لذات المبادئ العقابية

إنّ الشرط الثاني الذي وضعه المجلس الدستوري الفرنسي من أجل إقرار دستورية السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة هو وجوب إخضاعها لنفس المبادئ المكرسة في المواد الجزائية، و طالما أنّ العقوبات التي تصدرها هذه الهيئات تقترب من العقوبات التي تتخذها الجهات القضائية من حيث الغاية المتمثلة في الردع. و الجزاءات الردعية تتسم بنوع من القسوة لما يمكن أن تلحقه من أثر على من توقع عليه الذي يمكن أن يشكل مساسا بأحد حقوقه إمّا إنتقاصا أو حرمانا ألزم إخضاعها لكافة الضمانات التي تحول دون الإنحراف و التعسف في تطبيقها.

فحسب المجلس الدستوري الفرنسي فإنّ هذه المبادئ لا تخص فقط العقوبات التي يحكم بها القضاء الجزائي فقط، بل يلزم توافرها بالنسبة لكل جزاء ذي طبيعة ردعية حتى ولو عهد المشرع بسلطة توقيعه إلى جهة غير قضائية¹⁸⁶.

أمّا بالنسبة لأحكام لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها فهي تراعي أغلب المبادئ المكرسة دستوريا و في مجالي قانوني العقوبات و الإجراءات الجزائية، و التي تعدّ ضمانات جوهرية تكفل حماية الحقوق و الحريات العامة كمبدأ حق الدفاع، مبدأ المواجهة و مبدأ التناسب بين الجريمة و العقوبة المقررة.

و بالتالي نخلص إلى أنّه هناك توافق بين مبدأ الفصل بين السلطات و الإعتراف للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها بالسلطة القمعية، و لا يعتبر إختصاصها في توقيع

¹⁸⁵ --GENEVOIS (B), « Le conseil constitutionnel et l'extension des pouvoirs de la commission des opération de bourse », Op.Cit, p.p.671, 672.

¹⁸⁶ - Décision du conseil constitutionnel N°89-260DC du 28 Juillet 1989, Op.Cit.

العقوبات تعديا على الإختصاصات الأصلية للسلطة القضائية. بمعنى آخر لا يتضمن ذلك إفتتاء على عمل القضاء¹⁸⁷ طالما لا تزال السلطة الأولى المختصة بالفصل في المنازعات و حماية الحريات و المجتمع و ضمان الحقوق الأساسية للأفراد، مادام أنّ اللجنة تمارس سلطتها ضمن الحدود المسطرة لها قانونا.

الفرع الثالث:

سلطة اللجنة في الجمع بين السلطين القمعية و التنظيمية و مبدأ الفصل بين السلطات
يستوجب الضبط الاقتصادي وجود هيئات ضببية تتمتع بإختصاصات قانونية تقليديا موزعة بين سلطات مختلفة، و هذه السلطات تصل إلى حد إملاء القاعدة القانونية (السلطة التنظيمية)، و بالمقابل حق تفسير هذه القاعدة و المعاقبة على مخالفتها¹⁸⁸.
و لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها كهيئة ضابطة لقطاع البورصة تتولى مهمة تنظيم سوق القيم المنقولة و حماية المستثمرين ضمنها خوّلت لها مجموعة من السلطات في سبيل ممارسة مهامها و التي تعدّ الوسيلة القانونية من أجل أداء دورها الضببي بكل فعالية، بحيث تمارس السلطة التنظيمية عن طريق إصدار الأنظمة التي تنشر في الجرائد الرسمية و سلطة الرقابة و السهر على تنفيذ هذه الأنظمة بواسطة إجراء التحقيقات من قبل الأعوان المؤهلين، لتقوم بتوقيع العقوبات عند إكتشافها لمخالفة أوإخلال لهذه الأنظمة.

من خلال هذه الأحكام نلاحظ تركز أو تجمع أكثر من سلطة في يد هيئة واحدة والمتمثلة في لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، و هذا يفسر خصوصية اللجنة إذا ما قارناها بمثيلاتها الضابطة في القطاعات الاقتصادية الأخرى، بحيث كانت تعتبر السلطة الوحيدة التي تجمع على مستواها كل هذه السلطات (السلطة التنظيمية، سلطة الرقابة والمراقبة، و سلطة توقيع العقوبات).¹⁸⁹

¹⁸⁷-محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية...، مرجع سابق، ص.79.

¹⁸⁸- BONNEAU (TH) et DRUMMOND (F), Droit des marchés financiers, Op. Cit, p.256

¹⁸⁹ حيث أصبح مجلس المنافسة هو الآخر يتمتع بسلطة تنظيمية بموجب تعديل 2008، بالإضافة إلى السلطة القمعية والرقابة و المراقبة، بعدما كانت لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها السلطة الوحيدة التي تجمع كلّ هذه السلطات خاصة سلطة وضع الأنظمة و السلطة القمعية. لأكثر تفصيل في موضوع السلطة التنظيمية لمجلس المنافسة الجزائري أنظر:

ZOUAIMIA (R) « le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit Algérien » Revue Idara, N°36,2008.P40.

و أمام إحتكار اللجنة لهذه السلطات ثار الكثير من النقاش و الجدل بين الفقهاء و ذلك على أساس خرق الشق الثاني من مبدأ الفصل بين السلطات الذي يقتضي عدم الجمع بين سلطتين، بمعنى أنه لا يمكن للهيئة التي تضع القاعدة القانونية أن تعاقب عليها بنفسها، فلا يمكن للهيئة أن توقع العقوبة التي تتولى بنفسها تفسير أنظمتها¹⁹⁰.

إنّ المشكل لا يمكن أن يثور عند الجمع بين سلطة إصدار أنظمة و السهر على تنفيذها، باعتبار أنّ هذه السلطات نجدها على مستوى السلطة التنفيذية، إنّما المشكل يدور حول الجمع بين السلطتين التنظيمية و العقابية معا¹⁹¹.

بالعودة إلى القوانين المتعلقة ببورصة القيم المنقولة و الأنظمة التي جاءت تطبيقا لها نلاحظ أنّه رغم إحتكار اللجنة لمثل هذه السلطات إلاّ أنّ المشرّع الجزائري قد أحاطها بمجموعة من القيود سواء عند ممارستها السلطة التنظيمية أو العقابية.

حيث أنّ لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها لا تتمتع بسلطة تنظيمية عامة مثل تلك التي حوّلت للوزير الأول-يسمى سابقا رئيس الحكومة- الذي يضع الأنظمة في كلّ القطاعات و يسهر على تنفيذ القوانين و الأنظمة في كلّ المجالات، بينما يمكن وصف السلطة التنظيمية للجنة بسلطة تنظيمية خاصة، باعتبار أنّ المشرّع قد حدّد و حصر مجال تدخل اللجنة في إصدار الأنظمة في تنظيم سوق القيم المنقولة¹⁹² هذا من جهة، و من جهة أخرى فإنّ الأنظمة التي تصدرها اللجنة لا تنشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية إلاّ بعد موافقة الوزير المكلف بالمالية بموجب مرسوم -وفقا لما نصّ عليه المرسوم التنفيذي رقم 102-96¹⁹³- على مشاريع هذه الأنظمة حتى تصبح أنظمة بمفهومها القانوني و الحقيقي وتكون قابلة للتنفيذ.

براهمي فضيلة، المركز القانوني لمجلس المنافسة ما بين الأمر رقم 03-03 والقانون رقم 12-08، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص.ص 78-81

¹⁹⁰ -TEITGEN-COLLY (C), « Les A.A.I : Histoire d'une institution », Op.Cit, p.193

¹⁹¹تواتي نصيرة، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مرجع سابق، ص.87.
¹⁹² - أنظر المادة 31 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 بعد تعديلها بموجب المادة 13 من القانون رقم 04-03 مؤرخ في 17 فيفري 2003، يعدل و يتم المرسوم التشريعي رقم 10-93، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة،(استدراك ، ج. ر عدد 32 لسنة 2003).

¹⁹³ - مرسوم تنفيذي رقم 102-96، مؤرخ في 11 ماي 1996، يتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

كما أنّها لا تمارس سلطة قضائية بأتم معنى الكلمة و إنّما هي مجرد سلطة إدارية على أساس أنّ مجال تدخل اللجنة لتوقيع العقوبات ينحصر فقط في المجالات المتعلقة بقطاع البورصة و في مواجهة الوسطاء في عمليات البورصة و مراقبتها وهيئات التوظيف الجماعي، بالإضافة إلى أنّ العقوبات التي تنطق بها اللجنة تتمثل في العقوبات التأديبية دون أن تتعدى إلى العقوبات السالبة للحرية ، و بهذا يظهر أنّ نطاق تدخلها ضيق و محدود عكس ما نجده عند السلطة القضائية التي تعد صاحبة الإختصاص الأصيل في قمع كلّ المخالفات و في جميع القطاعات و منها قطاع البورصة و تصدر العقوبات في مواجهة العامة، بالإضافة إلى إستثنائها بسلطة توقيع العقوبات السالبة للحرية كالسجن و الحبس وكذا العقوبات السالبة و المقيدة للحقوق، و هكذا يعدّ مجال تدخل الهيئات القضائية عاما وشاملا.

و تجدر الإشارة إلى أنّه قد سبق و أن قضت المحكمة العليا الأمريكية بأنّ الجمع بين سلطتين أو ثلاث سلطات لا يشكل مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات ما دام أنّ اللجنة الأوراق الأمريكية (SEC) تخضع لمبدأ دستوري يتمثل في مراعاة الإجراءات القانونية الواردة في إعلان الحقوق (Bill of right)، بالإضافة إلى أنّ اللجنة تخضع لوسائل الرقابة والتأثير و ذلك بخضوع قرارات لجنة الأوراق الأمريكية للرقابة القضائية ورقابة الكونغرس الأمر الذي يضيف عليها نوعا من المشروعية الديمقراطية و ضمانا ضد أي تجاوز للسلطة.¹⁹⁴

و عليه نخلص إلى أنّ تمّتع اللجنة بسلطة الجمع بين سلطة التنظيم و العقاب لا يمس بمبدأ الفصل بين السلطات في شقه الثاني طالما أنّها لا تمارس سلطة تنظيمية وقضائية بأتم معنى الكلمة، و إنّما لا تزال السلطة التنفيذية تحتكر سلطة إصدار الأنظمة والسلطة القضائية صاحبة الإختصاص الأصيل في توقيع العقوبات.

¹⁹⁴- CONAC (P-H), La régulation des marchés boursiers, par la Commission des Opérations de Bourse (COB) et la Sécurité and Exchange Commission (SEC), LGDJ, Paris, 2002, p19.

خلاصة الفصل الأول:

إنّ فعالية و نجاح أيّة بورصة للقيم المنقولة لا تقاس إلاّ من خلال توفر الشفافية في المعاملات، و ضمان المساواة في إطار التنافس بين الأعوان الاقتصاديين. فكان لزاما على المشرّع الجزائري أن يزوّد بورصة القيم المنقولة الجزائرية بوسيلة و أداة تتولى مهمّة ضبطها لضمان حسن أداء مهامها.

و قد قام المشرّع بإنشاء لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها التي تتفرد بمهمّة ضبط سوق القيم المنقولة و حماية المعاملات القائمة على مستواها، و إعتبرها سلطة ضبط مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي، دون أن يحدّد طبيعتها القانونية لكن قد تمّ تحديدها إستنادا إلى معيارين أحدهما مادي و الآخر متعلق بالمنازعات، و إضفاء عليها الطابع الإداري و إستبعاد الطابع القضائي و الشبه القضائي.

إنّ إفراد اللجنة بمهمّة ضبط سوق القيم المنقولة يستوجب تحويلها مجموعة من السلطات من أجل أداء مهامها، كالسلطة التنظيمية و الرقابة و المراقبة و خاصة سلطة توقيع العقوبات التي تسمح لها بأداء دورها بكلّ فعالية ، و بهذا تقوم بوضع القواعد العامة لهذه السوق عن طريق إصدارها لأنظمة و إتخاذها لقرارات فردية، ولكن في حال وجود إخلال بهذه القواعد ترتب اللجنة عقوبات على المخالفين.

و هكذا فإنّ اللجنة تجمع بين وظيفتين مختلفتين: وظيفة من إختصاصات السلطة التنفيذية و المتمثلة في وضع أنظمة و نشرها في الجريدة الرسمية، ووظيفة من إختصاص السلطة القضائية و هي توقيع العقوبات.

و حتى تمارس اللجنة هذه الإختصاصات الموكلة لها و في إطار الشرعية، كان على المشرّع الجزائري الفصل بين الأجهزة المكلفة بوضع الأنظمة، أي بالسلطة التنظيمية و تلك المكلفة بالسلطة القمعية.

كما هو الوضع لدى هيئة الأسواق المالية الفرنسية (L'AMF) التي تتألف من المجمع (Le collège) الذي يعد الجهاز المقرر ل (L'AMF) و لجنة العقوبات (La commission des sanctions) التي تتولى مهمة توقيع العقوبات على المخالفين.

والسلطة القمعية وکلت لجهاز ينشأ ضمن اللجنة يعرف بالغرفة التأديبية، يتحدد إختصاصها عند كلّ إخلال بالواجبات المهنية و أخلاقيات المهنة و كلّ مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها في قطاع البورصة من جانب الوسطاء في عمليات البورصة و هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة. فتوقع عليهم عقوبات ذات طابع تأديبي، هذا ما يميزها عن العقوبات الإدارية المحضة التي تتخذها بعض الهيئات الإدارية المستقلة الأخرى الضابطة للقطاعات المختلفة و التدابير الإدارية الوقائية التي تتخذها اللجنة لغرض الوقاية من المخالفات. غير أنّ ما نلاحظه على هذه الغرفة أنّها تضم أعضاء هم كذلك أعضاء اللجنة.

إنّ كبر حجم الصلاحيات و السلطات المخولة للجنة أثارت الكثير من النقاش والجدال، كدستورية السلطة القمعية للجنة و دستورية جمع هذه الأخيرة بين سلطة التنظيم والعقاب. فهذه الأخيرة تمّ توضيحها بأنّ المشرّع الجزائري لم يخول اللجنة سلطة قمعية تنظيمية حقيقية طالما قد قام بتحديد و حصر مجالات أعمالها، أمّا دستورية السلطة القمعية فتمارسها اللجنة في إطار إمتيازات السلطة العامة، و تقييدها بشرط عدم سلب حرية الشخص و بوجوب مراعاة الضمانات المكفولة دستوريا كحق الدفاع، مبدأ المواجهة و مبدأ التناسب وغيرها.

و وصف العقوبات التي توقعها اللجنة بالطابع التأديبي لا يغير بالضرورة طابعها القمعي و ما تمثله هذه الصفة من آثار على الشخص المخاطب بها، لهذا نتساءل عن حدود ممارسة اللجنة لسلطتها القمعية.

الفصل الثاني:

حدود ممارسة لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها

للسطة القمعية

إنّ إصباغ عقوبة ما بالطابع الردعي، له هدف محدد، إذ يستوجب تطبيق المبادئ التي تخضع لها العقوبة الجزائية¹⁹⁵.

وقد أكد المجلس الدستوري الفرنسي في قراراته المتعلقة بكل من المجلس الأعلى للصوتيات و المرئيات (CSA)، و لجنة عمليات البورصة (COB)، ضرورة إخضاع النظام القمعي الإداري للهيئات الإدارية المستقلة لبعض المبادئ المكرسة بمقتضى قوانين الدولة، إبتداء من القانون الأساسي (الدستور) و قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية، على أساس أن العقوبات الردعية سواء كانت إدارية أو تأديبية تتسم بالقسوة، مما قد يمس بحقوق من توقع عليهم العقوبة، و ذلك إمّا إنتقاصا أو حرمانا، و لهذا أُلزم إخضاعها للمبادئ التي تضمن حقوق الأفراد و حرياتهم شأنها في ذلك شأن العقوبات الجنائية.

لهذا، إستلزم إخضاع لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها عند ممارستها السلطة القمعية لهذه المبادئ أو الضمانات القانونية الموضوعية منها و الإجرائية (المبحث الأول) التي تحد من حريتها في توقيع العقوبات على المخالفين في قطاع البورصة، باعتبار أنّها ليست هيئة قضائية، و إنّما هيئة إدارية مستقلة تصدر قرارات إدارية و ليس أحكاما أو قرارات قضائية، مما يستتبع إخضاعها لرقابة القضاء الذي يمثل ضمانا قضائية (المبحث الثاني).

¹⁹⁵ - PRETOT (X), « Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes répond t'il aux exigences de la CEDH », RDP, N°6, 2006, p1610.

المبحث الأول:

إخضاع السلطة القمعية للجنة للضمانات القانونية

حسب قضاء المجلس الدستوري الفرنسي، فإن ممارسة الهيئات الإدارية المستقلة للسلطة القمعية، لا يمس بمبدأ الفصل بين السلطات، طالما أن هذه الأخيرة تضمن للشخص المعاقب مجموعة من الضمانات المعروفة لدى السلطة القضائية، و المكرسة من قبل القانون الأساسي أو قانون العقوبات أو قانون الإجراءات الجزائية.

فلهذا، كان لزاما على المشرع الجزائري عند نقله الإختصاص القمعي من القاضي الجزائري إلى الهيئات الإدارية المستقلة بصفة عامة، و لجنة تنظيم عمليات البورصة بصفة خاصة كهيئة إدارية مستقلة ضابطة لقطاع البورصة، أن يتزامن معه نقل الضمانات القانونية التي يوفرها القانون الجنائي إلى هذه الهيئة-لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

و تتمثل هذه الضمانات القانونية، في كل من الضمانات القانونية الموضوعية (المطلب الأول) و الضمانات القانونية الإجرائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

الضمانات القانونية الموضوعية

إن إختلاف القواعد المطبقة على كل قطاع إقتصادي و سكوت المشرع الجزائري وعدم تحديده للنظام القانوني للمخالفات و العقوبات التي توقعها الهيئات الادارية المستقلة، بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها الضابطة للسوق القيم المنقولة يجعل من الصعب البحث عن الضمانات الموضوعية التي توفرها اللجنة أثناء ممارستها السلطة القمعية، و هذا ما يدفعنا إلى المقارنة بينها و بين القواعد المطبقة أمام القضاء الجزائري حيث هذا الأخير يحترم مبدأ الشرعية (الفرع الأول) و مبدأ الشخصية الذي يظهر صعوبة مساءلة الشخص

المعنوي باعتبار أن المتعاملين في قطاع البورصة أغلبهم أشخاص معنوية (الفرع الثاني) كما تحترم مبدأ التناسب بين الفعل المقترف و العقوبة المقررة (الفرع الثالث)، بالإضافة إلى مبدأ عدم رجعية القوانين (الفرع الرابع) و تعد هذه الضمانات الأساسية التي تقف أمام السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها و يجب إحترامها.

الفرع الأول:

مبدأ الشرعية

يعني مبدأ الشرعية، أنه لا جريمة و لا عقوبة إلاّ بنص قانوني يحدد تلك الجريمة والجزاء المقرر لها بألفاظ كافية و محددة¹⁹⁶.

يعد مبدأ الشرعية من أهم المبادئ التي تحمي حريات الأفراد و حقوقهم و لذا حرصت أغلب المواثيق الدولية¹⁹⁷ و دساتير الدول على النص عليه، و قد كرّسه دستور الجزائر¹⁹⁸، كما يعد مبدأ أساسي في قانون العقوبات الجزائري¹⁹⁹، حيث تنص المادة الأولى منه على: "لا جريمة و لا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون".

و عليه فمبدأ الشرعية، يقتضي تأطير الجرائم و العقوبات المقررة لها، و ذلك حماية للحقوق و الحريات الفردية من أي تعسف و أكثر من ذلك فإنه يقتضي ضرورة أن تحدد النصوص القانونية الشخص الذي توقع عليه العقوبة، غير أن ما نلاحظه أنّ المشرع الجزائري من أجل ضبط قطاع البورصة منح للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها سلطة تقديرية لتحديد المخالفات و العقوبات المقررة لها، عكس ما نجده في القانون الجنائي بحيث يحدد المخالفات (الجرائم) و العقوبات التي تقابلها تحديدا دقيقا و مسبقا.

¹⁹⁶ - محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية...، مرجع سابق، ص200.
¹⁹⁷ - و قد نصت عليه صراحة المادتان 8 و 5 من اعلان حقوق الإنسان الصادر عن الثورة الفرنسية في 1789، و كذلك المادتان 10 و 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الامم المتحدة في 10 ديسمبر 1948.
¹⁹⁸ - أنظر المادة 142 من دستور الجزائر لسنة 1996، مرجع سابق.
¹⁹⁹ - تقنين العقوبات، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007.

و يتكون مضمون مبدأ الشرعية من عنصرين، يتمثلان في شرعية الجرائم (أولاً) وشرعية العقوبات (ثانياً).

أولاً- شرعية الجرائم

باستقراء أحكام القانون المنشئ للجنة²⁰⁰، نلاحظ أنه لم ينص على الأفعال المجرمة في قطاع البورصة، بل إكتفى بالإشارة إلى أنه مجرد الإخلال بالواجبات المهنية وأخلاقيات المهنة و كذا مخالفة الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها²⁰¹ تشكل مخالفات في قطاع بورصة القيم المنقولة و تعاقب عليها الغرفة التأديبية للجنة، وهو نفس ما أشارت إليه المادة 46 من نظام اللجنة رقم 03-96²⁰²، و ذلك على غرار معظم الهيئات الإدارية المستقلة.

إلا أنه، نجد نص المادة 47 من نظام اللجنة رقم 03-96 المذكور أعلاه، حدّد بعض الأفعال التي تشكل مخالفات و تعاقب عليها الغرفة التأديبية للجنة، حيث جاء فيها:

تشكل مخالفات على وجه الخصوص:

-مخالفة إحدى إجراءات هذا النظام

-مخالفة إحدى قرارات اللجنة

-التقصير بالتزام تم الإكتتاب به لدى اللجنة

-عدم التسليم في الأجل المحدد وثيقة أو معلومة تطالب بها اللجنة

-رفض تسليم وثيقة طالبت بها اللجنة بنفسها أو عن طريق عون كلفته بالتحقيق

²⁰⁰ - مرسوم تشريعي رقم 10-93، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معذل و متمم، مرجع سابق.

²⁰¹ - المادة 53 من المرجع نفسه.

²⁰² - نظام اللجنة رقم 03-96، يتعلق بشروط اعتماد الوسيط في عمليات البورصة وواجباتهم و مراقبتهم، مرجع سابق.

-في حالة سماح وسيط في عمليات البورصة معتمد لعون غير مسجل مفاوضة قيم منقولة مسجلة في البورصة

-الإدلاء بمعلومات خاطئة سواء للجنة أو أحد أعوانها."

إنّ هذه المادة لم تحصر الأفعال التي تشكل مخالفات في مجال بورصة القيم المنقولة و تعاقب عليها اللجنة، و ذلك باستعمالها عبارة " على وجه الخصوص " مما يفتح المجال أمام اللجنة بتكليف أفعال أخرى على أنّها مخالفات في هذا القطاع، ما دام أنّها (الأفعال) تشكل تقصير في أداء الواجبات المهنية أو إحترام أخلاقيات المهنة أو مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة في قطاع البورصة، كما يمنح للجنة الحرية في التحرك لقمع هذه المخالفات، و ذلك على أساس أنّ عناصر الجريمة في المخالفات الإدارية تتسم بطابعها المرن جدا.

غير أنّ المجلس الدستوري الفرنسي سبق له و أن قضى في قراره المتعلق بالمجلس الأعلى السمي و البصري²⁰³، أنّ التعريف الدقيق للمخالفات مفتح في المجال الإداري بالإحالة إلى الإلتزامات التي يخضع لها صاحب الرخصة الإدارية و التي تحكمها القوانين والأنظمة، و نفس الشيء نجده في مجال البورصة، حيث تم تحديد بعض المخالفات والعقوبات بموجب نصوص تنظيمية،فبالنسبة للمخالفات فقد نصت عليها المادتان 46 و 47 من نظام اللجنة رقم 03-96، المذكور أعلاه، أمّا العقوبات نذكر مثلا المادة 06 من نظام اللجنة رقم 02-97²⁰⁴ التي تنص على: "يمكن للجنة سحب البطاقة المهنية من حائزها في أي وقت لفترة معينة أو نهائيا ويكون القرار مبررا ويبلغ للشخص المعني و للوسيط في عمليات البورصة و الذي يعمل لحسابه " إلا أنّ هذا يطرح تساؤل، كيف يمكن

²⁰³ - قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 88-248، يتعلق بالمجلس الأعلى السمي البصري في الحيثية رقم 37، نقلا عن : عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة...، مرجع سابق، ص77
²⁰⁴ - نظام اللجنة رقم 02-97، نوفمبر 1997، يتعلق بشروط تسجيل الأعوان المؤهلين للقيام بتداول القيم المنقولة في البورصة، مرجع سابق.

لنصوص التنظيمية أن تتولى تعريف الجرائم و العقوبات؟ ذلك على أساس أن مهمة تحديد الجرائم سواء كانت جنائية أو جنحة، و العقوبات المطابقة لها تعد من مهام التشريع²⁰⁵، و التي يتولاها البرلمان حسب نص المادة 122 بند 7²⁰⁶ من دستور الجزائر لسنة 1996.

بيد أنه، طالما أن طبيعة الأفعال المجرمة و العقوبات المقررة لها، التي تحددها الأنظمة التي تتخذها اللجنة في قطاع البورصة للقيم المنقولة، ليست سالبة للحرية فيقبل هذا الإختصاص²⁰⁷.

ثانيا- شرعية العقوبات

إنّ مشكل إختيار العقوبات يثار كذلك بالنسبة للهيئات الإدارية المستقلة، فقليل ما نجد النصوص القانونية المنشئة لها تشير إلى المخالفة و العقوبة التي تقابلها ، و من بين هذه الهيئات، نجد لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، فبالعودة إلى المرسوم التشريعي رقم 93-10، المنشئ لها، نلاحظ بأنه أورد مجموعة من المخالفات من جهة و من جهة أخرى نص على مجموعة من العقوبات و التي تتراوح بين الإنذار و التوبيخ و سحب الإعتماد كعقوبات تأديبية، بالإضافة إلى العقوبة المالية²⁰⁸

و لهذا تظهر أنّ العقوبات التي توقعها اللجنة غير مقترنة بطبيعة المخالفات، بمعنى أنّ المشرع لم يبين متى توقع اللجنة عقوبة الإنذار أو عقوبة سحب الإعتماد، أو متى تفرض

²⁰⁵-MODERNE (F), « La sanction administrative : élément d'analyse comparative »RFDA, N°3, 2002, p492.

²⁰⁶- التي تنص على: " يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور و ذلك في المجالات التالية:

.....-

قواعد قانون العقوبات و الاجراءات الجزائية، لا سيما الجنائيات و الجرح و العقوبات المطابقة لها....."

²⁰⁷-DILMAS MARTY (M) et TEITGEN -COLLY (C), Punir sans juger ?...op.cit, p64. Voir aussi MODERNE (F) « Sanction administrative et justice constitutionnelle, contribution a l'étude de juspuniendi de l'Etat dans démocraties contemporaines constitutionnelles, Economica, Paris, 1993,p.p 29-30.

²⁰⁸- المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 ، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

الغرامة المالية كعقوبة أصلية أو تكميلية، مما يجعل اللجنة تتمتع بسلطة تقديرية في إختيار العقوبات.

وهذا الوضع يعد مخالفا لمبدأ الشرعية في نظر البعض، على أساس أنّ مبدأ الشرعية يقتضي تحديد العقوبات يكون بالمقارنة مع الفعل المرتكب، كما أنّ درجة شرعية العقوبات تقاس بالنظر إلى ما إذا تم تحديد حد أقصى للعقوبة و هذا ما لا نجده بالنسبة للعقوبات التي تنطقها الغرفة التأديبية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها.

و كان على المشرع أن يعتمد الطريقة أو النموذج المعمول به في القانون الجزائي الذي يحدد العقوبات المقررة للأفعال المجرمة بصفة دقيقة و مسبقة أو قانون الوظيف العمومي²⁰⁹ الذي حدد أنواع الأخطاء التأديبية و أنواع العقوبات التأديبية التي تقابلها.

الفرع الثاني:

مبدأ الشخصية

يعد مبدأ شخصية العقوبة من بين المبادئ المكرسة في القانون الجنائي، حتى في الدستور، حيث تنص المادة 142 من هذا الأخير على ما يلي: "إنّ العقوبات الجزائية تخضع لمبدأ الشخصية".

يقتضي مبدأ الشخصية، أنّه لا يسأل عن الجريمة أو المخالفة إلاّ من إرتكبها أوشارك فيها فحسب²¹⁰، إذ غالبا ما تحدد النصوص القانونية الشخص الذي توقع عليه الجزاء، الذي قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا.

²⁰⁹-أمر رقم 03-06، مؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر عدد 46 لسنة 2006.

²¹⁰-عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم العام، ج 2: الجزء الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 421.

إنّ دراسة مبدأ شخصية العقوبة في قطاع البورصة يستدعي تحديد الأشخاص الذين توقع عليهم العقوبات (أولا) ثم نتطرق إلى مسألة أسالت الكثير من الحبر و هي مسؤولية الشخص المعنوي (ثانيا) .

أولا- أشخاص العقوبة

لتحديد طبيعة الأشخاص الذين تختص لجنة البورصة بتوقيع العقوبات عليهم يتعين العودة إلى النصوص القانونية، فاللجنة تعاقب على كل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية التي يرتكبها الوسطاء في عمليات البورصة حسب نص المادة 53 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، و هؤلاء هم أشخاص معنوية طالما أنّه يمارس نشاط الوساطة في عمليات البورصة شركات تجارية تنشأ خصيصا لهذا الغرض ، و البنوك والمؤسسات المالية²¹¹. كما تعاقب مسيرو الصناديق المشتركة للتوظيف، إذا كانت مسيرة من قبل شخص معنوي²¹².

فإلى جانب الأشخاص المعنوية، يمكن للعقوبات التي توقعها اللجنة أن تمس أشخاصا طبيعية، و ذلك عندما يتعلق الأمر بمخالفة إرتكبها الأعوان المؤهلين لإجراء المفاوضات في القيم المنقولة لحساب الوسطاء في عمليات البورصة، أو مديرو شركات الإستثمار ذات الرأسمال المتغير، أو مسيرو الصناديق المشتركة للتوظيف، إذا كانت مسيرة من قبل أشخاص طبيعية .

و عليه، فأشخاص العقوبة التي توقعها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها قد تكون أشخاصا معنوية أو أشخاصا طبيعية، كما هو معروف في القانون الجنائي.

²¹¹- انظر المادة 6 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم ، مرجع سابق.
²¹²- انظر المواد 28 و 53 من الامر رقم 96-10، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة...، مرجع سابق.

ثانيا- مسؤولية الشخص المعنوي

إنّ هذه المسألة كانت محل إهتمام العديد من الفقهاء و المشرعين، حيث تباينت آراء الفقه بين إتجاه يرى عدم جواز مساءلة الشخص المعنوي، على أساس أنّ الجزاء إذا كان أساسه الخطأ فإن الشخص المعنوي باعتباره كيانا معنويا مجازا لا يمكن مؤخذته لأنه لا يمكن أن ينسب إليه الخطأ²¹³ كون أنّه لا يملك كيانا إراديا .فمثلا الوسيط في عمليات البورصة، عبارة عن شركة تجارية أو بنك أو مؤسسة مالية ، و هي أشخاص معنوية لا يمكن أن تمارس نشاطها بنفسها، و إنّما عن طريق ممثليها، و العقوبات المالية التي تفرض عليها قد تمس بمبدأ شخصية العقوبة، بحيث تصيب أشخاصا لم يرتكبو المخالفة.

لكن هناك من يجيز خضوع الشخص المعنوي للمساءلة، كون لهذا الأخير كيان إرادى يختلف عن إرادة ممثليه أو أعضائه، فلهذا لا يمنع من التوقيع عليه عقوبات تتفق وطبيعته مثلا عقوبة سحب الاعتماد، الحل أو الغرامة المالية... و استبعاد تطبيق العقوبات السالبة للحرية (الحبس و السجن) عليه.

حتى يسأل الشخص المعنوي عما وقع من أحد ممثليه من مخالفات، يجب أن يكون هذا الأخير- الممثل- قد ارتكب المخالفة أثناء ممارسة العمل باسم الشخص المعنوي ولحسابه، لكن إذا تجاوز حدود إختصاصه، لا يسأل الشخص المعنوي بل يتحمل وحده تبعه ذلك، أمّا إذا كانت بموافقة من مجلس إدارة الشخص المعنوي فإنّ مسؤولية هذا الأخير قائمة²¹⁴.

وعليه، فتحديد المسؤولية أمر صعب، خاصة عند وجود ضرورة إحترام مبدأ شخصية العقوبة، و هذا ما أكّده محكمة النقض الفرنسية في قرارها المتعلق بلجنة عمليات البورصة

²¹³-محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية....، مرجع سابق، ص251.

²¹⁴- أنظر المادة 51 مكرر من القانون رقم 04-15، مؤرخ في 10 نوفمبر 2004، يعدل و يتم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 71 لسنة 2004.

الفرنسية، عندما عاقبت هذه الأخيرة مجموعة من الشركات نتيجة ارتكاب الشركة الأم مخالفة و قبل أن توقع عليها العقوبة إنقسمت الشركة إلى 7 شركات فرعية، فألغت محكمة إستئناف باريس القرار بحجة مبدأ شخصية العقوبة الذي يقتضي توقيع العقوبة على مرتكب المخالفة و هو الشركة الأم، غير أنّ اللجنة نقضت الحكم بحجة إستمرارية الشركة، فقضت محكمة النقض الفرنسية برفض الطعن، كما حكمت أنّه لا يوجد أي نص قانوني يسمح للجنة بمعاقبة الشركات الفرعية، كون أنّ هذه النصوص تقضي بمعاقبة مرتكب المخالفة فقط، ووضعت شروط للإعمال إستثناء مبدأ الشخصية وهي:

1- أنّ يكون الإستثناء بموجب نص تشريعي صحيح

2- أنّ أقرّه يضمن النص حقوق الدفاع للشخص المتابع²¹⁵

كما مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 22 نوفمبر 2000، المتعلق بمجلس الأسواق المالية الفرنسية (CMF)، الذي قضى بأنّ مبدأ شخصية العقوبة يعد عقبة أمام المجلس عند توقيع عقوبة التوبيخ (un blâme) على شركة القرض الفلاحي (Indu Suez chevreaux) بعد إندماجها، وذلك نتيجة مخالفة ارتكبتها الشركة قبل إندماجها بمعنى أنّ العقوبة لاحقة لعملية إندماج الشركة²¹⁶.

²¹⁵ -VATEL(D), « L'application du principe de personnalité des poursuites et des peines aux sanctions prononcées par la COB » note sous cour de cassation 15 juin 1999, COB -CGL, RS, N°4, 1999, pp 844-845.

²¹⁶ -RIFFAULT (J), « Infraction boursières », RSC., N°3, juillet, septembre 2001, DALLOZ, p600.

الفرع الثالث:

مبدأ التناسب

إنّ الأخذ بمبدأ التناسب في قطاع بورصة القيم المنقولة يعني أنّه يتعين على لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها أن توقع العقوبة التي تقدر ملاءمتها لمدى جسامة الفعل المقترف، بغير مغالاة في الشدّة و لا إسراف في الرأفة²¹⁷، بمعنى أنّه يجب على اللجنة إقامة التوازن بين الفعل المقترف و العقوبة المسلطة²¹⁸.

يعتبر مبدأ التناسب بين العقوبة و الفعل المقترف من الضمانات الهامة المطبقة في المواد الجزائية، و لقد أبدى المجلس الدستوري الفرنسي إهتماما كبيرا بوجود التناسب بين الجريمة و العقوبة في أوّل الأمر بالنسبة للجزاء الجنائية، ثم بعد ذلك بالنسبة للجزاء الإدارية التي توقعها الهيئات الإدارية المستقلة فقد أثاره في قراره رقم 88-248²¹⁹ المتعلق بالمجلس الأعلى السمي البصري حيث قضى بأنّ مبدأ ضرورة العقوبات (Principe de nécessité des peines) من المبادئ الواجب إحترامها عند توقيع العقوبات الإدارية، كما أثار نفس المبدأ في القرار رقم 89-260 المتعلق بلجنة عمليات البورصة، وقضى فيه أن العقوبات التي توقعها اللجنة يجب أن تكون بالقياس مع المخالفة المرتكبة و المكاسب التي تنتج عن هذه المخالفات²²⁰.

و يترتب عن إعمال مبدأ التناسب في نطاق العقوبات التي توقعها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، إلتزام أساسيان هما: الإلتزام بالمعقولية عند توقيع العقوبة (أوّلا) الإلتزام بعدم تعدد العقوبات عن مخالفة واحدة²²¹ (ثانيا).

²¹⁷ - رحماوي كمال، ضمانات تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الادارة والتنمية، جامعة عنابة، 1991، ص75.

²¹⁸ - BRISSON (J-F), « Le pouvoir de sanction des autorités de régulation : Les voies d'une juridictionnalisation », P 4, disponible sur le site d'Internet, www.gip-recherche-gustice.fr

²¹⁹ - و ذلك في الحثية رقم 35 من هذا القرار.

²²⁰ - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية، مرجع سابق، ص 80.

²²¹ - محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الادارية.....، مرجع سابق، ص 210

أولاً-الإلتزام بالمعقولية في توقيع العقوبات

إنّ الإلتزام بالمعقولية عند توقيع العقوبات من قبل الهيئات الإدارية المستقلة و لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها كهيئة إدارية مستقلة يستدعي مراعاة معايير لإقامة موازين القسط بين أمور عدة: قدر خطورة المخالفة على المصالح الفردية أو الإدارية مدى ما حققه المخالف من منفعة نتيجة إقترافها و مقدار ما يناله من الجزاء، و على قدر وصولها إلى نقطة التوازن بينهم، بقدر توفيقها في الوصول إلى التناسب الذي يسيغه العقل²²².

بشأن مبدأ التناسب أمام لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، نجد أنّ المشرع الجزائري لم يتبن موقفا صريحا، غير أنّه بالتمعن في النصوص القانونية المتعلقة بها والمكرسة للسلطة القمعية لهذه الأخيرة، نلاحظ بعض المعالم التي توحى بتكريس هذا المبدأ و يظهر ذلك من خلال تكريس الحد الأقصى للعقوبة من جهة و كذا من خلال تكريس العقوبة التكميلية من جهة أخرى.

1-تكريس الحد الأقصى للعقوبة

إنّ العقوبات التي توقعها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها تتراوح بين العقوبات غير المالية التي رتبها المشرع من عقوبة الإنذار إلى عقوبة سحب الإعتقاد، والعقوبات المالية التي يمكن للجنة أن توقعها لوحدها، أو إضافة إلى العقوبات غير المالية و التي حددها المشرع بعشرة ملايين دينار جزائري (10 000 000 دج) أو بمبلغ يساوي الربح المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب²²³.

و على ضوء هذه الاحكام، نلاحظ أنّ العقوبات التي توقعها اللجنة متنوعة مما يسمح لها أن تختار العقوبة المناسبة للفعل المقترف، بحيث لا مجال للمقارنة بين عقوبة الإنذار و عقوبة سحب الإعتقاد، التي تعد أقصى عقوبة يمكن للجنة أن توقعها، هذا بالنسبة للعقوبات غير

²²² محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الادارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2000، ص115.

²²³ أنظر المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

المالية. أمّا فيما يخص العقوبة المالية فقد حددها المشرع بعشرة ملايين دينار أو بمبلغ يساوي الربح المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ.

فتحديد العقوبة في هذه الحالة يكون بإحترام مبدأ التناسب و لذلك لابد التقيد بالعقوبة المقررة في النص القانوني.

2- تكريس العقوبة التكميلية

لقد منح القانون المنشئ للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها على غرار القاضي الجزائي إمكانية توقيع العقوبات التكميلية إلى جانب العقوبات الأصلية، وذلك بشأن العقوبات المالية، فيمكن للجنة أن تنطق بالغرامة المالية كعقوبة أصلية أو كعقوبة تكميلية إضافية للعقوبات الأخرى و يتجلى ذلك من خلال العبارة و/ أو فرض غرامات يحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار....²²⁴.

كما منح قانون النقد و القرض نفس الإمكانية للجنة المصرفية، بحيث يمكن لهذه الأخيرة أن توقع العقوبات المالية كعقوبات أصلية أو تستعملها كعقوبات تكميلية بحسب الظروف²²⁵.

فبهذا يظهر أنّ العقوبات المالية تتصف بصفة الإزدواجية، فتارة تستعملها اللجنة كعقوبات أصلية و تارة أخرى كعقوبات تكميلية، و ذلك بحسب الفعل المقترف، حيث إذا كان الفعل المرتكب خطيرا فإنّ اللجنة تنطق بعقوبة أصلية و أخرى تكميلية، أمّا إذا كان الفعل أقلّ خطورة فإنّ اللجنة تكتفي بتوقيع العقوبة الأصلية. وعليه فإنّ هذه الإزدواجية تحقق مبدأ التناسب بين الفعل المقترف و العقوبة المقررة.

²²⁴ -أنظر المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

²²⁵ -أنظر المادة 114 من الأمر رقم 03-11، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد و القرض، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

ثانيا- عدم الجمع بين العقوبات

إنّ إمكانية المعاقبة على فعل واحد مرتين²²⁶ واردة في مجال البورصة، و ذلك إذا كان الفعل يشكل خطأ بالنسبة للقانون المتعلق ببورصة القيم المنقولة و كذا في نظر قانون العقوبات، فنكون أمام ازدواجية العقوبات، كما يمكن أن نتصور هذه الإزدواجية في حالة ما إذا كان الفعل يعد ممارسة منافية للمنافسة يعاقب عليها مجلس المنافسة و في ذات الوقت يشكل إخلالا للنصوص التشريعية و التنظيمية المعمول بها في قطاع البورصة.

1-عدم الجمع بين العقوبات الإدارية و العقوبات الجنائية

السلطة القمعية الممنوحة للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها جاءت نتيجة لظاهرة إزالة التجريم التي إحتفظت بالتدخل الجزئي للقاضي الجزائي. فهذه الظاهرة تسمح بالتدخل السريع للجنة لقمع جرائم البورصة، ثم بعدها يتدخل القاضي الجزائي لتوقيع العقوبات السالبة للحرية التي لا يمكن للجنة أن توقعها، وهذا يؤدي إلى طرح مشكل تلاقي العقوبة الجزائية بالعقوبة الإدارية التي توقعها الهيئات الإدارية المستقلة.

وقد تمّ الطعن بعدم دستورية الجمع بين الجزاء الإداري الذي توقعه الهيئات الإدارية المستقلة و الجزاء الجنائي الذي يوقعه القاضي على الشخص المرتكب لنفس الفعل أمام المجلس الدستوري الفرنسي، وذلك بشأن لجنة عمليات البورصة الفرنسية، وقد تدخل هذا الأخير بمقتضى القرار الصادر منه في 28 جويلية 1989²²⁷ ليعترف بدستورية الجمع بين كلا الجزاءين، بشرط إنتماء كل منهما إلى نظام قانوني مغاير للآخر تماما بمعنى أن يكون أحدهما إداريا بحتا أو جزائيا محضا وكذا بشرط عدم تجاوز الحد الأقصى المرتفع لأحد

²²⁶- هذا المبدأ منصوص عليه في المادة 4-1 من البروتوكول رقم 7 من الإتفاقية الأوروبية من حقوق الإنسان، و كذا المادة 14-7 من الميثاق الدولي للحقوق المدنية و السياسية للأمم المتحدة أنظر في ذلك: CONAC (P-H), « La régulation des marchés boursiers »,op. cit. ,p 119.

²²⁷-Cons.Const N°89-260, Du 28 Juillet 1998, Cons, N°16, p 685. Citée par DELMAS-MARTY (M) et TEITGEN-COLLY (C), Punir sans juger ?....., op. Cit. , P 102.

الجزائريين الموقعين بمعنى ضرورة مراعاة مبدأ التناسب بين الفعل المقترف و العقوبة الموقعة.

وقد أسس المجلس الدستوري موقفه، بحجة أن هذه العقوبات التي توقعها الهيئات الإدارية المستقلة بما فيها لجنة عمليات البورصة تدخل في مجال الضبط و تهدف إلى حماية حقوق و حريات المدخرين و المستثمرين التي يكفلها الدستور وذلك بمعاقبة الشخص بصفته عون في السوق، أمّا العقوبات التي يوقعها القاضي لا تدخل في هذا النطاق و إنّما تهدف إلى معاقبة الأفعال و تنظر إلى مرتكبيها كأشخاص ارتكبوا أفعالاً مجرمة.

وقد دعم هذا الموقف مجلس الدولة الفرنسي، الذي إتخذ موقفا حاسما و صريحا بإصدار رأي في 4 أبريل 1997، يقضي بإمكانية الجمع بين الجزاءات الإدارية والجزاءات القضائية، بحجة أنّ مبدأ عدم الجمع بين الجزاءات يطبق على العقوبات الموقعة من طرف الهيئات القضائية فقط دون الإدارية و كذلك الرأي الصادر في 4 جوان 1998²²⁸، و بذلك قضت غرفة الجنايات بالمحكمة العليا الفرنسية في 1 مارس 2000²²⁹.

نجد نظام الجمع بين العقوبات مكرسا في المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، فالعون الذي يستغل أو يفشي معلومات إمتيازية أو ينشر معلومات خاطئة، أو يغالط الجمهور أو يمارس مناورة ما يهدف إلى عرقلة السير الحسن لسوق القيم المنقولة يعاقب من قبل لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، كما يعاقب من طرف القاضي الجزائري²³⁰.

إنّ هذا الجمع بين العقوبات، يجعل هذه العقوبات محل تنافس لقمع نفس الفعل المخالف. فإذا كان القاضي الجزائري هو المختص، فإنّ اللجنة تمتنع عن النطق بالعقوبة

²²⁸ -DUCOULOUX-FAVARD (C), *Les infraction boursières, Délits boursiers, manquements administratifs*, édition JOLY, Paris, 1997, P 59.

²²⁹ THOMASSET-PIERRE (S), *Les autorités de régulation boursiers face aux.....op. Cit*, p61.

- لكن إشكالية الجمع بين العقوبة الادارية و الجنائية لا يمكن إثارته بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، لأنّ هذه الأخيرة لم يمنح لها المشرع سلطة قمعية إدارية ، و إنّما تتمتع بسلطة قمعية تأديبية.

²³⁰-أنظر المادة 60 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم، مرجع سابق.

المالية، إلا أنّ الإشكال يثور في الحالة العكسية، بمعنى إذا وقّعت اللجنة العقوبات، فهل يمتنع القاضي الجزائري عن النطق بالعقوبة ؟

إنّ الإجابة عن هذا الإشكال نجدها في الحل الذي تبناه المشرع الفرنسي بشأن لجنة عمليات البورصة الفرنسية، فإذا وقّعت هذه الأخيرة عقوبة مالية و أصبحت نهائية قبل أن ينظر القاضي الجزائري في نفس الأفعال أو الأفعال المرتبطة بها نهائياً، فإنّ القاضي من شأنه أن يأمر بأن تنطبق العقوبة المالية التي تنطبق بها اللجنة على الغرامة التي يوقعها.

« L'or que la commission des opérations de bourse prononcé une sanction pécuniaire de venue définitive avant que le juge pénal ait statué définitivement sur les même faits ou des faits connexes, celui-ci peut ordonner que la sanction pécuniaire s'ampute sur l'amende prononcée »²³¹

وقد أيد المجلس الدستوري الفرنسي هذا الموقف، وقضى بأنّ العقوبة الإدارية ذات الطابع المالي، لا يمكن أن تجمع مع العقوبة الجزائية المالية، و الهيئة الإدارية لا توقع العقوبة المالية إلاّ إذا كان الفعل لا يشكل فعلاً جرمياً²³² فيكون بذلك قد كرّس تطبيق مبدأ عدم الجمع بين العقوبات.

أمّا بالنسبة للوضع في الجزائر، فنجد أنّ المشرع الجزائري لم يتبن موقفاً بشأن الجمع بين العقوبات من نفس النوع خاصة عندما نكون أمام العقوبات ذات الطابع المالي، و لهذا فعليه أن يحل هذا الإشكال و ذلك من أجل إيجاد تناسب بين الفعل المقترف و العقوبة المقررة له مهما كانت الأسبقية في توقيع العقوبة المالية، طالما أن لكلا العقوبتين غاية مشتركة و هي الغاية الردعية.

²³¹ -Article, L621-16, du code monétaire et financier français, op. Cit.

²³² -Cons. Const. N°96-378 DC, du 23 juillet 1996, Cons, N°15, concernant l'article 36-11,2eb, de la loi N°96-659, du 26 juillet 1996, portant réglementation des télécommunication, citée par PRALUS-CHAPUY(J), « Réflexion sur le pouvoir de sanction, disciplinaire reconnu a certaines AAI », op. Cit. , pp 564-565.

2- عدم الجمع بين العقوبة التي يوقعها مجلس المنافسة و لجنة تنظيم عمليات البورصة²³³

يعتبر مجلس المنافسة أداة أساسية في تطبيق التشريع المضاد للممارسات المنافسة للمنافسة، فهو أداة ضبط و تنظيم للحياة الاقتصادية التي تسود فيها المنافسة الحرة²³⁴، مما يجعله يتمتع بإختصاص عام، إذ يشمل جميع القطاعات الاقتصادية فهذا يمارس رقابة أفقية على كل الأعوان الإقتصادية، على خلاف لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها التي تمارس الرقابة العمودية على أعوان قطاع البورصة فقط، حيث تراقب مدى إحترام المتعاملين في البورصة للنصوص التشريعية و التنظيمية المعمول بها في هذا القطاع.

و هذا الإختصاص العام الممنوح لمجلس المنافسة من شأنه أن يؤدي إلى تداخل الإختصاص بين مجلس المنافسة و الهيئات القطاعية الأخرى كلجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، و هذا ما يدفعنا إلى التساؤل: هل إذا عاقب مجلس المنافسة عوناً إقتصادياً على فعل ما يدخل أيضاً في إختصاص لجنة تنظيم عمليات البورصة يمكن لهذه الأخيرة أن تعاقب على نفس الفعل؟

و هذا التساؤل لن نجد له إجابة، على أساس أنّ المشرع الجزائري لم يتدخل لتأطير هذه المسألة بل إكتفى بالنص على أنه، عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة حول ممارسة تتعلق بقطاع نشاط يكون تحت رقابة سلطة ضبط ، فإنّ المجلس يرسل نسخة من الملف إلى السلطة المعنية لإبداء الرأي في مدّة أقصاها ثلاثين يوم.

²³³- لأكثر تفاصيل عن الموضوع : أنظر شيخ أعمر ياسمينه ، توزيع الإختصاص ما بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال ، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، 2009.

²³⁴- كـتـو محمد الشريف، " حماية المستهلك من الممارسات المنافسة للمنافسة "، مجلة إدارة، عدد 23، لسنة 2002، ص 67.

يقوم مجلس المنافسة في إطار مهامه بتوطيد علاقات تعاون و مشاور و تبادل المعلومات مع سلطة الضبط²³⁵.

على ضوء هذه الأحكام نلاحظ أن المشرع الجزائري إكتفى فقط بمجرد إخطار مجلس المنافسة الهيئات الضبطية الأخرى بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة وإرسال الملف إليها لإبداء رأيها، ولم ينص على حالة ما إذا عاقب مجلس المنافسة عوناً إقتصادياً لإرتكابه فعل يشكل ممارسة منافية للمنافسة، كيف يكون رد فعل الهيئة القطاعية، فهل يمكن لهذه الأخيرة أن تعاقب على هذه الأفعال أم تكتفي بما عاقب عليه مجلس المنافسة ؟

على خلاف نظيره الفرنسي الذي أوجد حلاً لهذه المسألة و ذلك في قانون 10 فيفري 2000 المتعلق بتطوير و ترقية المرفق العام للغاز، حيث نص على أنه إذا كانت المخالفة تشكل عقوبة مالية بالنظر إلى تشريع آخر وأن العقوبة المالية التي ستوقعها اللجنة محددة بحيث لا يمكن أن يتعدى المبلغ الإجمالي للعقوبات المبلغ الأقصى لإحدى العقوبتين.²³⁶

وعليه يتحقق مبدأ التناسب، من خلال إحترام المعقولية في إختيار العقوبة الذي يؤدي بدوره إلى تغيير هذه العقوبات بحسب الظروف و الأشخاص و تحت طائلة مراقبة القضاء وفي هذا الشأن سبق لمجلس الدولة أن خفّض عقوبة مالية قررها المجلس الأعلى السمي والبصري إلى خمس(5) ملايين فرنك فرنسي كونها لا تتلاءم مع الفعل المقترف²³⁷ من جهة، ومن جهة أخرى من خلال تكريس مبدأ عدم الجمع بين العقوبات باستثناء الجمع بين عقوبات من نوع واحد مع الضمان للمتابع أن لا يعاقب بعقوبة تتعدى الفعل الذي إقترفه.

²³⁵-أنظر المادة 39 من القانون رقم 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

²³⁶-PRALLUS-DUPUY (J), « Réflexion sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu a certaines AAI », op. Cit., pp 564-565.

²³⁷-CE, ASS, 11 mars 1994, Soc anonyme la CINQ, Conc, MAUGUE (C) et TOUNET (L), AJDA, N°5 1994,p 372.

الفرع الرابع:

مبدأ عدم الرجعية

مؤدى هذا المبدأ ألا يطبق الجزاء على ما إكتمل من وقائع قبل إعمال النص فهو مبدأ مكرس في المادة 46 من دستور الجزائر 1996 التي تنص على " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم " كما كرسه القانون المدني²³⁸ في نص المادة 2 منه التي جاء مضمونها على هذا النحو " لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل و لا يكون له أثر رجعي..."، بالإضافة إلى تكريسه من قبل قانون العقوبات، إذ تنص المادة 2 منه " لا يسري قانون العقوبات على الماضي، إلا ما كان منه أقل شدة ".

مبدأ عدم الرجعية من الأصول الحاكمة للنظام الجنائي، كما أرساه المجلس الدستوري الفرنسي بشأن الجزاء الإداري في قراره رقم 82-155²³⁹، المتعلق بالعقوبات الضريبية الذي جاء فيه "... إن مبدأ عدم الرجعية لا يقتصر فحسب على العقوبات التي تطبق عن طريق القضاء الجنائي و إنما ينسحب تطبيقه على كل جزاء ذي طبيعة ردية (عقابية) حتى ولو أسند المشرع مهمة إتخاذها إلى جهة غير قضائية." كما أكد هذا المبدأ بموجب القرار رقم 88-248 المتعلق بالمجلس الأعلى السمي البصري.

فهذا يجعلنا نتساءل: هل كرس المشرع الجزائري مبدأ عدم الرجعية بالنسبة للقانون المتعلق ببورصة القيم المنقولة ؟

باستقراءنا لأحكام القانون المتعلق ببورصة القيم المنقولة، نجد أنّ المشرع الجزائري لم يكرس مضمون هذا المبدأ المنصوص عليه في قانون العقوبات، في حين نجد أنّه كرسه في الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، و ذلك في نص المادة 72 منه " يستمر التحقيق في

²³⁸ - القانون المدني، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007.

²³⁹ - Cons Const, N°82-155, du 30 Décembre 1982, citée par :

محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على مشروعات الجزاءات الإدارية العامة، مرجع سابق، ص 75.

القضايا المرفوعة أمام مجلس المنافسة و مجلس قضاء الجزائر قبل العمل بهذا الأمر طبقاً لأحكام الأمر رقم 95-06... والنصوص المتخذة لتطبيقه". و بهذا فالقانون الجديد لا يسري على المخالفات التي إرتكبت في ظل القانون القديم.

إنّ مبدأ عدم رجعية القانون هو الأصل، و لكن لكل أصل إستثناء و لقد كرّس المجلس الدستوري الفرنسي لهذا المبدأ إستثناءات.

أولاً-وجوب رجعية القانون الجديد إعتداداً بطبيعة المخالفة

يسري هذا الاستثناء على المخالفات الإدارية المتعاقبة التي تتعدد فيها مراحل السلوك المخالف رغم وحدة المشروع الآثم في ذهن المخالف ذاته²⁴⁰، فإنّ التقصير في هذه الحالة يكون عبر مراحل متعددة، و لهذا فإن صدر قانون جديد يسمح للإدارة بتوقيع عقوبة أشد في مواجهة التقصير فإنّ هذا الأخير-القانون الجديد- يضيف شرعيته على سريانه بأثر رجعي.

و أكثر من ذلك، فإنّ هذا الإستثناء يسري على المخالفات التي تقع في ظل قانون قديم لكن آثارها لا تعرف إلاّ في ظل القانون الجديد و هذا الأخير أشدّ من القانون القديم، و يطبق القانون الجديد.

إلاّ أنّه من أجل إعمال هذا الإستثناء لا بد من توفر شرطين:

1- أنّ تكون القواعد الموضوعية المتعلقة بالتكييف في القانون الجديد هي نفسها موجودة في القانون القديم.

2- عدم تقادم الأفعال المرتكبة في ظل القانون القديم²⁴¹.

²⁴⁰ محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على مشروعية الجزاءات الإدارية العامة، مرجع سابق، ص 77.
²⁴¹ عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية ..، مرجع سابق، ص 91.

ثانيا-رجعية القانون الجديد إعتدادا بصلاحيته للمخالف (الأصلح للمخالف)

هذا الإستثناء هو نتيجة لمبدأ عدم رجعية القوانين الأشدّ ويكون القانون الجديد أصّح للمخالف، إذا جاء مخففا لعقاب مقرر أو ألغى فعلا كان مجرما سلفا.

و يسري هذا الإستثناء على كل جزاء يتصف بالطابع العقابي (ردعي) بما فيها الجزاءات الإدارية و هذا ما أكّده مجلس الدولة الفرنسي في رأيه الخاص بالعقوبات التي يوقعها ديوان الهجرة الدولية على العمّال الأجانب الذين هم في وضعية غير قانونية الذي قضى بأنّ "... هذا المبدأ لا يقتصر في سريانه على العقوبات التي يحكم بها القضاء الجنائي و إنّما يسري أيضا بالنسبة للجزاءات الإدارية"، كما أيّد هذا الرأي، المجلس الدستوري في قراره الصادر في 5 أفريل 1996، بشأن قضية HOUDMOND المتعلق بالعقوبات الضريبية.

و تجدر الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري لم يحدد مدّة تقادم المخالفات التي ترتكب في قطاع بورصة القيم المنقولة، و أكثر من ذلك فلم يبين مدّة تقادم الأفعال التي تعاقب عليها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها و الهيئات القضائية، خاصة إذا علمنا بأنّ إستغلال أو إفشاء معلومات إمتيازية أو مغالطة الجمهور أو كل مناورة تهدف إلى عرقلة السير الحسن للسوق تشكل جنح أمام الهيئات القضائية وهذه الأخيرة - الجنح - تتقادم بمرور ثلاث سنوات و يبقى الأمر مجهول أمام لجنة تنظيم عمليات البورصة، مما يعطي لها هامشا واسعا في قمع كل مخالفة.

و عليه، فالطابع الردعي للعقوبات التي تنطق بها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها يستلزم تطبيق ضمانات قانونية موضوعية المعروفة في المواد الجزائية و الممثلة في مبدأ عدم الرجعية مبدأ التناسب و مبدأ الشرعية، إلّا أنّه من خلال استقرائنا للنصوص القانونية المتعلقة باللجنة نلاحظ بأنّ المتابعة أمام هذه الأخيرة تبقى تفتقر إلى مثل هذه الضمانات ، وهنا نتساءل وماذا عن الضمانات القانونية الإجرائية؟

المطلب الثاني:

الضمانات القانونية الإجرائية

إلى جانب الضمانات الموضوعية تخضع لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها ل ضمانات قانونية إجرائية عند ممارستها لسلطتها التأديبية، خاصة و أنّ القواعد الإجرائية في مجال الضبط الإقتصادي ككل و في قطاع البورصة بصفة خاصة تتميز بإرتباطها الشديد بالعقوبة بحد ذاتها، و ذلك على نحو يصعب معه الفصل بين مرحلة تحديّد العقوبة والمرحلة اللازمة لفرض هذه الأخيرة وخاصة أنّ من يقوم بضبط المخالفات في قطاع البورصة والتحقيق فيها وإثباتها في مواجهة المخالف وتحديد الجزاء وإعلانه وتنفيذه تقوم به هيئة واحدة ممثلة في لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها هذا من جهة ومن جهة أخرى إتسام العقوبات التي تنطق بها هذه الأخيرة بالقسوة.

فكل هذه العوامل تستدعي إخضاع السلطة القمعية للجنة لمبادئ القانون الجزائي وإجراءاته التي تحول دون الإنحراف في ممارستها، لهذا لا بد لها من إجراءات معينة تتبعها في توقيعها للعقوبات وهذه الإجراءات يجب أن تضمن حق الدفاع للمعنيين (الفرع الأول) كما يجب على اللجنة أن تكون مستقلة ومحيدة عند تقريرها للعقوبات المناسبة (الفرع الثالث)

الفرع الأول:

إحترام حقوق الدفاع

إن هذا المبدأ مضمون في المادة الجزائرية دستوريا حيث تنص المادة 151 من دستور الجزائر لسنة 1996 على "الحق في الدفاع معترف به"، ولهذا نتساءل هل نجد تطبيقا لهذا المبدأ بالنسبة للعقوبات التي توقعها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها في قطاع البورصة ؟

لقد سبق للمجلس الدستوري الفرنسي، في قراره المتعلق بالمجلس الأعلى السمعي والبصري لسنة 1989 أن قضى: " من المبادئ المعترف بها في قوانين الجمهورية أنه لا يمكن إتخاذ أية عقوبة إلا في ظل كفالة حقوق الدفاع، وهذا المبدأ لا يتعلق فقط بالعقوبات التي توقعها الهيئات القضائية وإنما يشمل كل جزء ذو طبيعة ردية حتى وإن صدر من جهة غير قضائية"²⁴² كما أثار المجلس نفس المبدأ في قراره بشأن لجنة عمليات البورصة الفرنسية سنة 1989²⁴³.

كما إتخذت محكمة النقض قرارين في سنة 1999، بشأن لجنة عمليات البورصة حيث إعتبرت أنه بمجرد التواجد في المجال المادي للفقرة السادسة للإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان يستلزم إحترام مبدأ الحياد في مراحل الإجراء الجزائي ولو في المجال الإداري²⁴⁴.

ولقد أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ في قراره المتعلق بقضية DIDIER حيث وقّع مجلس الأسواق المالية (CMF) على هذا الأخير عقوبة التوقيف من المهنة لمدة ستة أشهر، وقضى فيه مجلس الدولة بأن هذه العقوبة تدخل ضمن مقتضيات المادة السادسة من

²⁴² -Cons, N°89-248 De du 13 Janvier 1989 Cons N°29, 35 et 36, op. cit.

²⁴³ -Cons, N°89-260 DC du 20 Juillet 1989 Cons N°44, op. cit.

²⁴⁴ -Voir DUCOULOUX-FAVARD (C), « La commission des opérations de bourse et les droit de l'Homme », LPA, N°29,10 février 1999, p.p14 et s. voir aussi DUFOR (O), « La COB modifie l'exercice de pouvoir de sanction » LPA, N°165, 18Aout 2000, pp 3 et s.

الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي تفرض الحق في محاكمة عادلة بوجود إجراء عادل و منصف يضمن توازن حقوق الدفاع و بأن العقوبة التي وقعها مجلس الأسواق المالية لها الطابع الجزائي مما يستدعي إحترام المبادئ و الإجراءات المعترف بها في المواد الجزائية²⁴⁵.

وفي قرار حديث وذلك في سنة 2006، قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار صادر من لجنة العقوبات لهيئة الأسواق المالية الفرنسية(AMF) في 3 نوفمبر 2004 القاضي بتوقيع عقوبة على شركة(NEXT UP SA)المسماة سابقا (Etna France) ومسيروها(M-VIAU) و (M-PAREN)، وذلك لعدم إحترام اللجنة عند توقيع العقوبات لحقوق الدفاع و مبدأ الحياد²⁴⁶.

إنّ إحترام حق الدفاع يقتضي تكريس عنصرين أساسيين هما : تكريس حق الإطلاع على الملف (أولاً) و تكريس حق الإستعانة بمدافع (ثانياً)²⁴⁷

²⁴⁵-SEBAN (A), « Le cas de conseil des marchés financier », conc sur CE 3 décembre 1999 (DIDIER), In « Le principe d'impartialité et les autorités de régulation », RFDA, N°3, 2000, pp 594 et s ; COMBEXELLE (J.D), « Le cas de la commission notionnelle d'informatique et des libertés », cons CE, 03 décembre 1999, Caisse de crédit mutuel de BAIN-TERSBOEUF,RFDA,N°3, pp 581-583.

²⁴⁶-تتمثل العقوبات التي وقعتها لجنة العقوبات لهيئة الاسواق المالية الفرنسية في عقوبة التوبيخ و حظر النشاط لمدة ثلاث سنوات و عقوبة مالية تقدر ب 70000 أورو في حق (M-VIAU) و وقعت على(M-PARENT) عقوبة الإنذار و عقوبة مالية تقدر ب 30000 أورو، أما العقوبة التي فرضتها على الشركة (NEXT UP SA) هي عقوبة التوبيخ زائد عقوبة مالية تقدر ب150000 أنظر في ذلك:

GUYOMAR (M), « Le conseil d' Etat précise dans qu'elle mesure le § 1 et § 3 de l'article 6 de la convention EDH sont applicables a la procédure devant la commission des sanctions de l' AMF »,conc sur CE,N°276069 du 27 octobre 2006 l M. Parent et autres , LPA, N°253,p20 décembre 2006, pp 4 et s.Et voir aussi ,GUYOMAR (M), « La sanction disciplinaire », conc sur CE,N°276069 du 27 octobre 2006, M'parent et autres, Bulletin JOLLY bourse, N°1 , 1 janvier 2007, pp 80 et s.

²⁴⁷-ZOUAIMIA (R), Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op. Cit. , pp 134.135.

أولاً - تكريس حق الإطلاع على الملف

إحترام حق الدفاع يكون بتكريس حق الإطلاع على الملف، وهذا الأخير يعد من مقتضيات مبدأ المواجهة بين الخصوم²⁴⁸ . Le principe de contradictoire .
فالمتابع أو الذي يكون موضوع إجراء قمعي أمام لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها يجب أن يكون مطلعاً بالماخذ والتهم المنسوبة إليه حتى يتمكن من تحضير دفاعه ومناقشة الأفعال المنسوبة إليه وتقديم ملاحظاته، ولا يتحقق هذا الأخير إلا إذا أتيحت للمخالف فرصة الإطلاع على الملف .

فعلى غرار قانون النقد والقرض²⁴⁹ فإنّ المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، لم يمنح للمتابع أمام لجنة البورصة الحق في الإطلاع على الملف وبالتالي تقديم الملاحظات، بل إكتفى فقط بالنص على إمكانية الإستماع إلى الممثل المؤهل للمتهم أو إستدعائه قانوناً للإستماع إليه، قبل أن تصدر الغرفة التأديبية للجنة العقوبة وهذا حسب مانصت عليه المادة 56 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المذكور أعلاه.

في حين نجد هذا الحق مكرّس في قانون المنافسة حيث تنص المادة 30 من الأمر رقم 03-03²⁵⁰ ، على مايلي "يستمع مجلس المنافسة حضورياً إلى الأطراف المعنية في القضايا المرفوعة إليه، والتي يجب عليها تقديم مذكرة بذلك، ويمكن أن تعين هذه الأطراف ممثلاً عنها أو تحضر محاميها أو مع أي شخص آخر .

وللأطراف المعنية وممثل الوزير المكلف بالتجارة حق الإطلاع على الملف أو الحصول على نسخة منه ." كما أن مقرر مجلس المنافسة عندما يحرر تقرير يتضمن عرض الوقائع والماخذ المسجلة ومرجع المخالفات المرتكبة يودعه لدى مجلس المنافسة الذي بدوره يبلغه

²⁴⁸ - CHAIB (S) et KURADJI (M), « Le droit d'accès aux documents administratif en droit algérien », *Revue Idara*, N°26, Volume 13, 2004, .p.110.

²⁴⁹ -أمر رقم 11-03، يتضمن قانون النقد والقرض، معدّل ومتمم، رجع سابق.
²⁵⁰ -أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدّل ومتمم، مرجع سابق .

رئيس المجلس للأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة لإبداء ملاحظاتهم كتابيا في أجل شهرين²⁵¹ ، ويحدد لهم تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية وكذلك يمكن لهؤلاء الأطراف الإطلاع على هذه الملاحظات الكتابية قبل خمسة عشر يوما من تاريخ الجلسة²⁵² .

كما كرس المشرع الجزائري حق الإطلاع على الملف في القانون المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية²⁵³ و القانون المتعلق بالكهرباء و الغاز عبر القنوات²⁵⁴ .

ثانيا - تكريس حق الاستعانة بمدافع

بالإضافة إلى حق الإطلاع على الملف، فحق الدفاع يتضمن حق الإستعانة بمدافع و نجد هذا الأخير مكرس أمام لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، حيث تنص المادة 38 من المرسوم رقم 93-10 على ما يلي: " يمكن للجنة عند مداولة خاصة أن تستدعي أي شخص من شأنه أن يقدم لها معلومات في القضايا المطروحة عليها أو تأمر أعوانه بإستدعائه

ويحق لكل شخص تم إستدعاؤه أن يستعين بمستشار من إختياره "

كما تضيف المادة 56 من نفس القانون على أنّ حق الإستعانة بمدافع معترف به لكل شخص في مرحلة توقيع العقوبة، حيث أن الغرفة التأديبية للجنة لا تصدر أية عقوبة ما لم يستمع قبل ذلك إلى الممثل المؤهل للمتهم أو ما لم يدع قانون للإستماع إليه.

²⁵¹ -نشير إلى أنّ المادة 22 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44، المؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة، نصت على ميعاد 60 يوما رغم الاختلاف الموجود بين 60 يوم والشهرين، نقلا عن: عيساوي عزالين ، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة ...، مرجع سابق، ص 99

²⁵² - أنظر المادتان 54 و 55 من الأمر رقم 03-03 ، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق .
²⁵³ - أنظر المادة 1/137 من القانون رقم 03-2000، المؤرخ في 15 أوت 2000، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد

والمواصلات السلكية و اللاسلكية، ج ر عدد 48 لسنة 2000.

²⁵⁴ - أنظر المادة 135 من القانون رقم 02-01، المؤرخ في 5 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز عبر القنوات، ج ر عدد 08 لسنة 2002.

كما أنّ حق الإستعانة بمدافع معترف به في مجال المنافسة، و ذلك عندما يعين رئيس مجلس المنافسة المقرر ليقوم بالتحقيق في القضية، يقوم هذا الأخير بالإستماع إلى الأشخاص لجمع الأدلة، فإنّ هؤلاء الأشخاص يمكنهم الإستعانة بمستشار و هذا ما نصت عليه المادة 52 فقرة 2 من قانون المنافسة²⁵⁵، و كذا يحق للأشخاص المعنية بالقضية المرفوعة أمام مجلس المنافسة الإستعانة بمحامي أو أي شخص يختارونه²⁵⁶.

وعليه، فتكريس حق الدفاع أمام لجنة تنظيم عمليات البورصة يتضمن حق الإطلاع على الملف لتقديم الملاحظات من طرف المخالف وحق الإستعانة بمدافع للدفاع عنه بالرغم من أنّ الدفاع غالبا ما يكون في شكل تحرير مذكرات تبعث إلى الهيئة المختصة للتداول فيها، إلا أنّ هذا لا نجده بالنسبة لقطاع البورصة، إذ الدفاع أمام اللجنة شفهي وهذا الأخير ليس وجوبيا إلا إذا نص عليه القانون.²⁵⁷

الفرع الثاني:

مبدأ الاستقلالية والحياد

تعتبر الإستقلالية والحياد من أهم الصفات التي يجب أن يتسم بها القاضي لضمان نزاهة وشفافية الأحكام الصادرة عنه، و هذه الصفات لا بد من توفرها في كل من يوقع العقوبة من أجل تولي وظيفته، فإنّ إستقلالية وحياد القضاة مضمونة بمقتضى الدستور والقانون²⁵⁸. فما هو الأمر بالنسبة لأعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها باعتبارها تتمتع بسلطة توقيع العقوبات هذا من جهة، و من جهة أخرى بصفتها هيئة إدارية و ليست قضائية؟

²⁵⁵ -أمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

²⁵⁶ - أنظر المادة 30، مرجع نفسه.

²⁵⁷ -ZOUAIMIA (R), « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendante statuant en matière économique », op.cit, p 36.

²⁵⁸ -أنظر المادة 138 من دستور الجزائر سنة 1996، معدل و متمم، مرجع سابق، و المواد 17.15.14 من القانون العضوي رقم 04-11، مؤرخ في 6 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الاساسي للقضاء، مرجع سابق.

أولاً- مبدأ الإستقلالية

بالنسبة من المذكرة²⁵⁹، فقد إعترف المشرع الجزائري لهذه الأخيرة بالإستقلالية بصفة صريحة، و ذلك ما نلتمسه من العبارة " تؤسس سلطة ضبط مستقلة²⁶⁰ "

و هذه الإستقلالية التي لإستقلالية أعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، فقد سبق و أن تطرقنا إليها في الفصل الأول تتمتع بها اللجنة تكون في مواجهة السلطة التنفيذية. فقد قمنا بدراسة إستقلالية اللجنة من ناحيتين ،من الناحية العضوية ومن الناحية الوظيفية ،فمن الناحية العضوية تم دراسة تركيبة اللجنة وطريقة إقتراح الأعضاء ومدّة إنتدابهم ،أمّا الإستقلالية الوظيفية لهذه الأخيرة تبرز من خلال الإستقلال المالي والإداري وكذا تمتع اللجنة بصلاحيه وضع نظامها الداخلي والإعتراف لها بالشخصية المعنوية.

غير أنه تبين لنا من خلال هذه الدراسة تبعية اللجنة للسلطة التنفيذية ويظهر ذلك من خلال إحتكار هذه الأخيرة لمهمة تعيين وإقتراح أعضائها وموافقته المسبقة على أنظمة اللجنة قبل نشرها في الجريدة الرسمية وهذا يدل على نسبية إستقلالية اللجنة سواء من الناحية العضوية أو الوظيفية.

²⁵⁹ -أنظر مدى إستقلالية لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها ،المبحث الأول من الفصل الأول للمذكرة أعلاه، ص.ص14-25.
²⁶⁰ - أنظر المادة 60 من المرسوم التشريعي رقم 93-10،المتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم، مرجع سابق.

ثانيا - مبدأ الحياد

حياد القاضي مبدأ مكرس أمام الهيئات القضائية الجزائرية²⁶¹، فهل ينطبق هذا الحكم أمام الهيئات الإدارية المستقلة، خاصة و أنّ الأعضاء الذين يمارسون السلطة القمعية في هذه الهيئات من بينهم مهنيين في القطاع المراد ضبطه ؟

فقد ضمان إستقلالية أية هيئة بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها يستوجب الأمر تكريس مبدأ الحياد و هذا الأخير يتم تكريسه عن طريق تكريس نظام التنافي و نظام التحي و تسبب اللجنة للقرارات التي تتخذها.

1- نظام التنافي

مردّه أنّ أعضاء الهيئات الإدارية المستقلة لا يمكن أن تشغل وظيفة أخرى بالموازاة مع وظيفتهم بالهيئة. و يكون نظام التنافي، إمّا كلياً أو جزئياً، فنكون أمام نظام تنافي كلي أو مطلق إذا كان لا يمكن لأعضاء أجهزة إدارة الهيئات الإدارية المستقلة أن تشغل وظيفة أخرى سواء كانت عمومية أو خاصة أو عمل أو نشاط مهني أو تجاري أو مهمة إنتخابية بالإضافة إلى الإمتناع من إمتلاك المصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة²⁶².

لقد كرسّ المشرع الجزائري نظام التنافي المطلق أو الكلي في أحكام القانون المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز عبر القنوات²⁶³، حيث أنّه تتنافى وظيفة أعضاء لجنة ضبط قطاع الكهرباء و الغاز مع أي نشاط مهني أو عهدة إنتخابية وطنية أو محلية أو وظيفة عمومية أو إمتلاك مباشر أو غير مباشر لمنفعة في مؤسسة تابعة لقطاع الطاقة أو مؤسسة لها صفة الزبون المؤهل، و تعلن تلقائياً بمرسوم رئاسي إستقالة أي عضو في اللجنة المديرة يمارس نشاطا من الأنشطة السالفة الذكر، وهذا عملا بنص المادة 121 من القانون رقم

²⁶¹-أنظر المواد من 554 الى 566 من تقنين الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

²⁶²-ZOUAIMIA (R), « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendante statuant en matière économique », op.cit, p1 36.

²⁶³- قانون رقم 01-02، المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز عبر القنوات، مرجع سابق.

01-02، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات. كما لا يمكن لهؤلاء الأعضاء ممارسة نشاط مهني في المؤسسات الخاضعة للضبط في قطاعي الكهرباء والغاز عند إنتهاء مهمتهم وذلك في خلال مدة سنتين²⁶⁴. و لهذا فنظام التنافى لا يكرّس فقط أثناء ممارسة الأعضاء لمهامهم بل حتى بعد إنتهائهما.

كما نجد أنّ نظام التنافى الكلي وارد في النص القانوني المنظم للجنة ضبط قطاع البريد المواصلات السلكية و اللاسلكية، إلاّ أنّه لم يشر إلى العهدة الإنتخابية حيث تنص المادة 18 منه على: " تتنافى وظيفة العضو في المجلس مع أي نشاط مهني أم منصب عمومي آخر و كذا مع كل إمتلاك مباشر أو غير مباشر لمصالح في مؤسسة تابعة لقطاعات البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والسمعي والبصري والمعلوماتية". هذا بالنسبة لنظام تنافى أعضاء بعض الهيئات الإدارية المستقلة، ونحن بصدد دراسة لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها نتساءل عن مسألة التنافى على مستوى هذه الأخيرة ؟

بالنسبة لقطاع البورصة، فقد تم تكريس نظام التنافى بالنسبة لرئيس لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة ، حيث تنص المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 على أنّه : " يمارس رئيس اللجنة مهمته كامل الوقت و هي تتنافى مع أية إنابة إنتخابية أووظيفة حكومية أو ممارسة وظيفة عمومية أو أيّ نشاط آخر، باستثناء أنشطة التعليم الإبداع الفني والفكري."

من خلال أحكام هذه المادة نلاحظ بأنّ المشرع لم يمنع على الرئيس إمتلاك مصالح لدى المؤسسات التي تخضع لسلطة الرقابة و العقاب من طرف اللجنة هذا من جهة ، و من جهة أخرى ، فإنّ المشرع خص نظام التنافى فقط لرئيس اللجنة دون باقي الأعضاء رغم أنّ الغرفة التأديبية للجنة المختصة في المجال التأديبي ، تتكون من عضوين منتخبين من بين

²⁶⁴ - أنظر المادة 124 من القانون رقم 01-02، المتعلق بالكهرباء والغاز عبر قنوات، مرجع سابق.

أعضاء اللجنة طوال مدة إنتدابهما ، قاضيين و رئيس اللجنة الذي يتولى رئاستها²⁶⁵. فإذا كانت حالة التنافي مكرسة للقاضيين بقوة القانون باعتبارهما قضاة، إلى جانب رئيس الغرفة بصفته رئيسا للجنة تبقى غير مكرسة للعضوين الآخرين ، و لهذا كان على المشرع تعميم نظام التنافي على جميع أعضاء اللجنة زيادة إلى رئيسها و ذلك من أجل تفعيل حياد الأعضاء، و بالتالي حياد اللجنة.

و بالفعل نجد أن المشرع الجزائري قد عمّم نظام التنافي على كل أعضاء سلطات الضبط المستقلة بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، و ذلك بموجب الأمر رقم 07- 01 المؤرخ في أول مارس 2007²⁶⁶، و إن كانوا لا يخضعون لنظام التنافي بموجب القوانين المنظمة للجنة ، إلاّ أنّهم يخضعون له حسب نص المادة الأولى من الأمر السالف الذكر التي تنص على: " يهدف هذا الأمر إلى تحديد حالات التنافي و الإلتزامات المتصلة ببعض المناصب و الوظائف و يطبق على شاغلي منصب تأطير أو وظيفة عليا للدولة يمارسونها ضمن الهيئات و الإدارات العمومية و المؤسسات العمومية الإقتصادية و على مستوى سلطات الضبط أو كل هيئة عمومية أخرى تتولى مهام الضبط و المراقبة والتحكيم".

يمنع حسب نص المادة 2 من الأمر المذكور أعلاه على أعضاء سلطات الضبط الإقتصادي من أن تكون لهم خلال فترة نشاطهم بأنفسهم أو بواسطة أشخاص آخرين داخل البلاد أو خارجها مصالح لدى المؤسسات أو الهيئات التي يتولون مراقبتها أو الاشراف عليها أو التي أبرموا الصفقة معها أو أصدروا رأيا بغية عقد صفقة معها .

ونشير إلى أنّ نظام التنافي مكرّس حتى بعد إنتهاء مهام الأعضاء، حيث يمنع على أعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة عند نهاية مهمتهم لأي سبب كان و لمدة سنتين (2)

²⁶⁵- أنظر المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.
²⁶⁶-أمر رقم 07-01 ، مؤرخ في 1 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي و الإلتزامات الخاصة ببعض المناصب الوظائف، ج ر عدد 16 لسنة 2007.

من ممارسة أي نشاط إستشاري أو مهني، أيا كانت طبيعته أو أن تكون له مصالح مباشرة أو غير مباشرة لدى المؤسسات أو الهيئات التي سبق لهم أن تولوا مراقبتها أو الإشراف عليها أو أبرموا صفقة معها، أو أصدروا رأيا بغية عقد صفقة معها أو لدى أية مؤسسة أو هيئة تعمل في نفس مجال النشاط.

و عند إنقضاء مدة السنتين يجب أن تكون ممارسة أي نشاط مهني أو إستشارة و كذا حيازة مصلحة من المصالح المذكورة أعلاه موضوع تصريح كتابي لمدة ثلاث سنوات من طرف المعني بالأمر لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و كذا آخر هيئة مستخدمة أو السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية في أجل شهر واحد إبتداء من تاريخ بداية ممارسة النشاط.²⁶⁷

2- نظام الامتناع

إلى جانب نظام التنافي يتضمن مبدأ الحياد نظام الإمتناع و مفاد هذا الأخير أنه تقنية بموجبها يستثنى بعض أعضاء هيئة ما من المشاركة في المداولات المتعلقة بالمؤسسات محل المتابعة بحجة وضعيتهم الشخصية إتجاهها²⁶⁸.

إنّ قانون المنافسة²⁶⁹، قد كرس هذا المبدأ حيث يمنع بمقتضى نص المادة 29 منه، كل عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه و بين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية.

²⁶⁷- المادة 4 من الأمر رقم 01-07 ، المتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف، مرجع سابق.

²⁶⁸- ZOUAIMIA (R), « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendante statuant en matière économique », op.cit, p1 38.

²⁶⁹- أمر رقم 03-03 ، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق .

وعليه الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة يكرّس نظام التنافس ثم يليه بنظام الإمتناع و لهذا يتعين على العضو المعني إعلام الرئيس بالمصالح التي يمتلكها.

أمّا بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، فطبقاً للنصوص التشريعية والتنظيمية المنظمة لها نلاحظ غياب نظام الإمتناع بالنسبة للعضوين المنتخبين للغرفة التأديبية للجنة غير الرئيس و القاضيين الذين يخضعون لهذا النظام بحكم صفتهم ومراكزهم مما يسمح و يمكن الأعضاء من المشاركة في مداوات قضايا قد تربطهم بها مصالح خاصة، و هذا ما يؤدي إلى غياب الشفافية و الموضوعية في القرارات الصادرة عن الغرفة التأديبية للجنة.

فرغم نص المشرع على أنه يمنع على الرئيس و الأعضاء القيام بمعاملات تجارية حول أسهم مقبولة و ذلك في نص المادة 25 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، إلا أنّ هذه المادة لا تكرّس مبدأ الإمتناع الذي يضمن الحياد و الإستقلالية، طالما أنّها لا تمنع لا الرئيس و لا بقية الأعضاء من إمتلاك أسهم لدى الشركات المقبولة في البورصة²⁷⁰.

و بهذا نخلص إلى القول بغياب و سكوت المشرع عن تكريس نظام الإمتناع لأعضاء اللجنة يؤدي إلى المساس بإستقلاليتهم و حيادهم في ممارسة وظائفهم و بالتالي هذا يمس بإستقلالية و حياد اللجنة.

3- مبدأ التسبب

ما يكرّس كذلك مبدأ الحياد وجوب تسبب الأحكام و القرارات القضائية، و هو مبدأ كرسه الدستور الجزائري لسنة 1996 في نص المادة 144 ، فهل يمكن أن نطبق هذا المبدأ على القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة بصفة عامة و الهيئات الإدارية المستقلة بصفة

²⁷⁰- ZOUAIMIA (R), « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendante statuant en matière économique », op.cit, p1 38.

خاصة و لا سيما لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها ؟ بمعنى آخر هل يجب تسبب قرارات اللجنة طالما يمكن أن تمس بحقوق الافراد ؟

بالرجوع إلى أحكام النص القانوني المتعلق باللجنة²⁷¹ ، نجد أن المشرع لم يلزم هذه الأخيرة بتسبب قراراتها التي تتخذها بمناسبة ممارستها للسلطة القمعية. إلا أن هذا لا يعني أن اللجنة غير ملزمة بتسبب قراراتها على أساس أن الإدارة بصفة عامة ملزمة بتسبب قراراتها و باعتبار أن اللجنة هي سلطة إدارية مستقلة .

وهذا ما أكده مجلس الدولة الجزائري في قراره الذي يقضي فيه " إن المقرر المعد المتضمن وقف الإعتماد جاء غير مسبب مخالفاً لذلك المبادئ العامة للقانون التي تشترط في هذه الحالة تسبب القرار الذي يضر بحقوق الطرف الآخر"²⁷². رغم أن الأمر رقم 03-11 المتعلق بقانون النقد و القرض لا يلزم اللجنة بتسبب قراراتها.

فقد إعتبر مجلس الدولة في قراره هذا أن مبدأ التسبب من المبادئ العامة للقانون فلهاذا على اللجنة تسبب قراراتها طالما أنها يمكن أن تمس الشخص المخاطب بها سواء في ذمته المالية أو في إحدى حقوقه.

فتسبب اللجنة للقرارات التي تتخذها حين ممارستها للسلطة القمعية، يعد ضماناً جوهرية يستوجب إحترامها، و هذا ما أشار إليه مجلس الدولة الفرنسي في قراره المتعلق بالمجلس الأعلى السمي البصري²⁷³، ما دام هذه القرارات تتضمن جزاءات يمكن أن تضر بالأفراد.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع قد نص على إلزامية تسبب القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة، و ذلك ضمن نص المادة 11 من القانون رقم 06-01 المتعلق

²⁷¹ - مرسوم تشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

²⁷² - قرار مجلس الدولة رقم 13، صادرة في 9 فيفري 1999، فضية إتحاد البنك و المؤسسة المالية في شكل شركة

مساهمة " يونين بنك"، مجلة إدارة، عدد 1 لسنة 1999، ص 193.

²⁷³ - Cons. const, N°88-248, DC, du 15 janvier 1989, 30.....const, op.cit.

بالوقاية من الفساد و مكافحته، حيث تنص هذه المادة تحت عنوان الشفافية في التعامل مع الجمهور على أنه: " لإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية يتعين على المؤسسات و الإدارات و الهيئات العمومية أن تلتزم أساسا ...بتسبب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن بتبيين طرق الطعن المعمول بها ²⁷⁴. أي أن كل الإدارات بما فيها السلطات الإدارية المستقلة ملزمة بتسبب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المعنيين.

فمن خلال هذه الأحكام، نلاحظ أنّ المشرع الجزائري كرّس مبدأ تسبب القرارات الإدارية بموجب نص خاص بهيئة إدارية مستقلة، و هي هيئة الوقاية من الفساد ومكافحته هذا ما يدفعنا إلى إنتقاد المشرع على أساس أنّه بإمكانه تكريس هذا المبدأ بنص قانوني يوطر كل الهيئات الإدارية المستقلة بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، و ليس بموجب نص خاص بهيئة واحدة، طالما أنّ عبارات هذه المادة جاءت عامة.

و عليه فمبدأ تسبب القرارات التي تمس بحقوق الأفراد من المبادئ العامة للقانون وكذا من المبادئ الجوهرية التي يترتب عن تخلفها القضاء بعدم مشروعيتها، فهو مفروض على كل هيئة تتخذ مثل هذه القرارات ، مثلا لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها ، حتى و إن لم يوجد نص يستوجبه ²⁷⁵

و أخيرا نخلص إلى أنّه ، حتى تكون اللجنة محايدة في تقريرها للعقوبات المناسبة يستوجب تكريس نظام التنافي و الإمتناع لأعضائها أثناء ممارسة وظائفهم و كذا تسبب

²⁷⁴-قانون رقم 01-06 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج ر عدد 14 لسنة 2006.

²⁷⁵- قرار مجلس الدولة رقم 13، مؤرخ في 9 فيفري 1999، يتعلق بقضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، مرجع سابق.

قراراتها، لأنّ مبدأ الحياد بصفة عامة هو واجب²⁷⁶ على كل سلطة إدارية بما فيها السلطات الإدارية المستقلة بصفة عامة و لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بصفة خاصة.

المبحث الثاني:

إخضاع السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها للضمانات

القضائية

إنّ إستقلالية أية هيئة إدارية لا يعني أبداً إفلاتها من جميع أشكال الرقابة و خاصة الرقابة القضائية منها، التي تتولاها الأجهزة القضائية(المحاكم، المجالس القضائية ، مجلس الدولة)، و ذلك بحثاً عن مدى موافقة أو مخالفة نشاطات الإدارة للقواعد القانونية الملزمة لها، و لا يكون تدخل القضاء تلقائياً بل بناءً إلى طعن يقدم إليها²⁷⁷.

حيث أنّ مباشرة السلطة القضائية لرقابة فعالة على أعمال الإدارة تُعد ضماناً أساسية و حماية قانونية للحقوق و الحريات الفردية ضد كل تعسف صادر عن الإدارة ولهذا تخضع لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها للرقابة القضائية التي تمارسها الجهات القضائية على أعمالها .

و قد سبق للمجلس الدستوري الفرنسي أن أكد مبدأ خضوع الهيئات الإدارية بما فيها الهيئات الإدارية المستقلة للرقابة القضائية في قرار صادر عنه سنة 1986، حيث قضى فيه بخضوع أعمال وسيط الجمهورية لرقابة القضاء الإداري.

باعتبار أن لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها سلطة إدارية تتدرج ضمن السلطات الإدارية المستقلة و تتمتع بإمتميازات السلطة العامة في مجال إختصاصهاو بالتالي فالنزاعات التي تكون للجنة طرفاً فيها تكون مبدئياً من إختصاص القضاء الإداري(المطلب

²⁷⁶ - MARCOU (G), « La notion juridique de régulation », *AJDA*, N°7, 2006, p 352

²⁷⁷ - محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص ص 90-91 .

الأول) و هذا منذ صدور الدستور الجزائري سنة 1996 الذي كرّس مبدأ إزدواجية القضاء في المادة 152 منه²⁷⁸.

و يتحدّد إختصاص القاضي الإداري في الرقابة على القرارات الصادرة عن اللجنة بإلغائها أو التعويض عن الضرر الذي تسببه للمتقاضين (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

إختصاص القاضي الإداري برقابة السلطة القمعية للجنة

تعتمد الجزائر على نظام قضائي مزدوج أي هناك قضاء عادي و قضاء إداري والقول بأنّ السلطات الإدارية بصفة عامة و لجنة تنظيم عمليات البورصة بصفة خاصة تخضع لرقابة القاضي الإداري أمر لا شك فيه و ذلك بالنظر إلى الطبيعة القانونية لهذه الأخيرة.

و لهذا يتطلب منّا الأمر البحث عن الأسس القانونية لهذه الرقابة (الفرع الأول)، و كذا تحديد الجهة القضائية المختصة بهذه الرقابة (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

الأسس القانونية لمبدأ الرقابة القضائية

لا يمكن أن تكون الوظيفة القمعية المخوّلة للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها شرعية و متطابقة مع النظام القانوني الذي يحكمها إلاّ إذا كانت خاضعة لمبدأ الرقابة القضائية الفعلية، و يستمد مبدأ الرقابة القضائية أساسه من التشريع (القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله²⁷⁹ و المرسوم التشريعي

²⁷⁸ - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، مرجع سابق
²⁷⁹ - قانون عضوي رقم 98 - 01، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، معدّل و متمم، مرجع سابق.

رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة (أولاً) و بما أن التشريع يسمو عليه الدستور فهذا يدعونا إلى التساؤل عن مدى دستورية هذه الرقابة (ثانياً).

أولاً - التشريع كأساس لمبدأ الرقابة القضائية

إنّ النصوص التشريعية التي تنص على خضوع السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها لمبدأ الرقابة القضائية تظهر في :

1- القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم كأساس للرقابة القضائية

تجسيدا للمادة 152 من الدستور الجزائري لسنة 1996 تم إنشاء مجلس الدولة بموجب القانون العضوي رقم 98 - 01، و هذا الأخير جسّد معالم الإزدواجية القضائية²⁷⁹ و كرّس عدالة إدارية قائمة بذاتها²⁸⁰ ، و ساهم في تكريس مبدأ الرقابة على القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية بما فيها السلطات الإدارية المستقلة.

تنص المادة 09 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل و المتمم بموجب المادة 02 من القانون العضوي رقم 11-13²⁸¹ على : " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية.

و يختص أيضا بالفصل في الدعاوى المخولة له بموجب نصوص خاصة".

²⁷⁹ - بركات جوهر، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع تحولات الدولة، جامعة تيزي وزو، 2007، ص 09.

²⁸⁰ - قشار زكريا، دفاع الإدارة العامة أمام القضاء الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية جامعة الجزائر، 2001، ص 94.

²⁸¹ - قانون عضوي رقم 11-13، مؤرخ في 3 أوت 2011، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 98-01، المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة واختصاصاته و عمله، ج ر عدد 43 لسنة 2011

إنطلاقاً من أحكام هذه المادة نلاحظ أنّه لا يمكن تكييف السلطات الإدارية المستقلة بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها على أنّها منظمات مهنية وطنية و التي يقصد بها المشرّع تلك التنظيمات المهنية الوطنية الخاصة و المنظمة على شكل لجنة وطنية، غرفة أو مجلس وطني(كالأطباء، الموثقون، المحامون...).

و لا سلطات إدارية مركزية لأنّ هذه الأخيرة يُقصد بها الإدارة المركزية المكوّنة من مجموعة من السلطات التي تشكل السلطة التنفيذية و هي عكس السلطات الإدارية المحلية.

و قد استبعدت فكرة اعتبارها من السلطات الإدارية المركزية بالرغم أنّ مجلس الدولة سبق و أن كَيّفها كذلك، أي سلطة إدارية مركزية في قرار له بشأن اللجنة المصرفية²⁸² و كما لا يعتبرها منظمات مهنية²⁸³، الأمر الذي يفرض علينا العودة إلى مفهوم الهيئات العمومية الوطنية حتى يكون من المنطقي إخضاعها لرقابة مجلس الدولة²⁸⁴ و يتضمن مفهوم الهيئات العمومية الوطنية إلى جانب الهيئات الدستورية (الهيئة التنفيذية ، القضائية...) مجموعة من الهيئات الأخرى كالهيئات الإستشارية والهيئات الإدارية...

و بصدر القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق بمجلس الدولة وإختصاصاته وعمله المعدّل والمتمم الذي يؤكد في الفقرة الثانية من المادة المذكورة أعلاه على إختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون المقدمة أمامه بموجب نصوص خاصة من بينها النص المنشئ للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها.

و بهذا يكون القانون العضوي رقم 01-98 المعدّل و المتمم و المتعلّق بتحديد إختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله دور في إرساء مبدأ إخضاع سلطات الضبط الإقتصادي و من بينها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها للرقابة القضائية وإعتبره

²⁸² -قرار مجلس الدولة رقم 2119، مؤرخ في 08 ماي 2000، يتعلّق بقضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، منشور على الموقع: www.conseil-Etat-dz.org

²⁸³ - ZOUAMIA Rachid, " le régime contentieux des AAI en droit Algérien", *revue Idara*, N° 01, 2005, p16.

²⁸⁴ - خلوفي رشيد، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص41

أساس يدعمها، و ذلك بإحتوائه على مفهوم الهيئات العمومية الوطنية لمفهوم السلطات الإدارية المستقلة .

2 - النص التأسيسي للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها كأساس للرقابة القضائية

بالعودة إلى النصوص المنشئة لأغلب السلطات الإدارية المستقلة نلاحظ بأنّ المشرع الجزائري جعل قراراتها قابلة للطعن أمام القضاء، و نذكر في هذا الصدد مثلاً:

نص المادة 139 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز عبر القنوات التي جاء فيها " يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة و قابلة للطعن القضائي"²⁸⁵.

كما أنّ قانون المنافسة²⁸⁶ أكد على خضوع القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة للرقابة القضائية من خلال المواد 19 و 63.

كذلك الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد و القرض²⁸⁷، الذي أخضع قرارات كل من مجلس النقد و القرض و اللجنة المصرفية للرقابة القضائية من طرف القاضي الإداري حيث خولت المادة 65 من هذا الأمر إمكانية الطعن في الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد والقرض من طرف الوزير المكلف بالمالية، و نفس الإمكانية منحت للأشخاص المعنوية و الطبيعية المستهدفة مباشرة من القرارات التي يتخذها المجلس بمقتضى المادة 62 من هذا الأمر.

و لا يختلف الأمر بالنسبة لقرارات اللجنة المصرفية حيث تنص المادة 107 من قانون النقد و القرض على أنه " تكون قرارات اللجنة المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو المصفي أو العقوبات التأديبية وحدها قابلة للطعن القضائي..."

²⁸⁵- قانون رقم 01-02، يتعلّق بالكهرباء و توزيع الغاز عبر القنوات، مرجع سابق،

²⁸⁶- أمر رقم 03-03، يتعلّق بقانون المنافسة ، معدّل و متمم، مرجع سابق

²⁸⁷- أمر رقم 03-11، يتعلّق بالنقد و القرض، معدّل و متمم، مرجع سابق

أما بالنسبة للقرارات التي تتخذها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها فتتنبص المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 10-93²⁸⁸ بعد تعديلها بموجب المادة 18 من القانون رقم 03_11 كما مايلي " تُعد قرارات الغرفة التأديبية الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن أمام مجلس الدولة خلال شهر من تبليغ القرار موضوع الإحتجاج. يتم التحقيق و البت في الطعن خلال ستة(06) أشهر من تاريخ تسجيله".

و بهذا فقد جعل المشرع الجزائري قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة.

بالإضافة إلى أنّ القرارات التنظيمية التي تتخذها اللجنة يمكن أن تكون محلا لطعن قضائي حسب أحكام نص المادة 33 من المرسوم التشريعي 10-93 المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

كما تتأكد إمكانية خضوع قرارات اللجنة لرقابة القضاء في نص المادة 09 من المرسوم المذكور أعلاه، و ذلك بعد تعديلها بموجب القانون رقم 03-04 التي تتعلق بقرار اعتماد الوطاء في عمليات البورصة، حيث أعطى المشرع الحق لطالب الاعتماد في حالة رفض طلبه أو تحديد مجال الاعتماد المقدم له في الطعن أمام مجلس الدولة في ميعاد مقداره شهر واحد يبدأ حسابه منذ تاريخ تبليغ القرار.

و عليه يتضح من أحكام هذه النصوص القانونية أنّ القرارات التي تتخذها السلطات الإدارية المستقلة بصفة عامة و لجنة تنظيم عمليات البورصة عند ممارستها للسلطة القمعية بصفة خاصة، قابلة للطعن القضائي و هذا يمثل إعترافاً من المشرع لخضوع السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها لمبدأ الرقابة القضائية.

²⁸⁸ - مرسوم تشريعي رقم 10-93، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدّل و متمم، مرجع سابق

ثانيا -مدى دستورية الرقابة القضائية

إنّ الحديث عن مسألة دستورية الرقابة القضائية التي تخضع قرارات السلطات الإدارية المستقلة عند ممارستها السلطة القمعية لا نطرحها إلاّ من زاوية النصوص التأسيسية التي تعترف بهذه الرقابة.

فعلى غرار باقي السلطات الإدارية المستقلة ، يتضح لنا من خلال أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤسس للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها أنّ القضاء الإداري المجدّد في مجلس الدولة هو المختص بالنظر في الطعون المقدمة ضدّ القرارات التي تتخذها اللجنة عند ممارستها السلطة القمعية وكذا باقي القرارات التنظيمية منها و الفردية عملا بالمواد 33،09 و 57 من هذا المرسوم .

حيث أنّ مسألة عدم دستورية الرقابة القضائية على القرارات التأديبية للجنة أُوّقعها المشرع و ذلك عندما سمح للنص القانوني المنشئ للجنة بمنح الاختصاص لمجلس الدولة في النظر في الطعون المقدمة ضدّ قراراتها ، و هو عبارة عن قانوني عادي في حين يكون تحديد إختصاصات مجلس الدولة بموجب قانون عضوي ، و هذا ما نصت عليه المادة 153 من الدستور "يحدّد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا و مجلس الدولة و محكمة التنازع مهامهم و إختصاصاتهم الأخرى"

كما نلاحظ أنّ المشرع نص في الفقرة الثانية من المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة بعد تعديلها على اختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون المقدّمة أمامه بموجب نصوص خاصة.

فللهولة الأولى يبدو لنا أنّ المشرع أقر صراحة بمبدأ خضوع القرارات الصادرة عن الهيئات الادارية المستقلة للرقابة القضائية المتجدّد في القضاء الاداري و ذلك عند نصه

على اختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون المقدمة إليه بموجب نصوص خاصة ومن بينها النص القانوني المنشئ للجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة باعتباره نص خاص.

غير أنه بعودتنا إلى رأي المجلس الدستوري الذي أبداه بمناسبة صدور القانون المعدل و المتمم للقانون العضوي رقم 01-98 المتعلق بتنظيم واختصاصات مجلس الدولة، نجد أنه تحفظ على الفقرة الثانية من المادة 9 عندما استعمل عبارة "النصوص الخاصة"، بمعنى حتى تكون هذه النصوص مطابقة للدستور لابد أن تكون من نفس طبيعة القانون الذي يحدّد اختصاصات مجلس الدولة أي أن لها صفة القوانين العضوية وليست عادية.

إلاّ أنه من حيث المبدأ فإنّ كل القرارات الصادرة عن السلطات الادارية بما فيها السلطات الادارية المستقلة لا سيما لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها خاضعة للرقابة القضائية الممثلة في القضاء الاداري ، وذلك بمقتضى نص المادة 143 من الدستور التي تنص على أنه "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الادارية"

الفرع الثاني:

الجهة المختصة بالرقابة القضائية

إنّ الطابع الإداري للسلطات الإدارية المستقلة يخوّل الإختصاص للبت في الطعون المقدمة ضد قراراتها للقضاء الإداري المجسّد في مجلس الدولة (أولاً) و المحاكم الإدارية (ثانياً).

أولاً- إختصاص مجلس الدولة

الدستور يؤكد على إختصاص مجلس الدولة بالرقابة على قرارات السلطات الإدارية بما فيها السلطات الإدارية المستقلة، و اعتبره على قمة هرم التنظيم القضائي الإداري حسب نص المادة 152 من الدستور²⁸⁹ .

كما تأكد أيضا في سنة 1998 بموجب القانون العضوي 98-01 المتعلق بتحديد إختصاصات مجلس الدولة و عمله و تنظيمه ، إذ منح هذا الأخير الإختصاص لمجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة في دعاوى تجاوز السلطة ، دعاوى التفسير و دعاوى فحص مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية المركزية و المنظمات المهنية الوطنية²⁹⁰، و باعتبار أن السلطات الإدارية المستقلة من الهيئات الوطنية فبالتالي فالقرارات الصادرة عنها عند ممارستها لإختصاصها القمعي تكون محل طعن أمام مجلس الدولة .

و قد دعم إختصاص مجلس الدولة في النظر في الطعون المقدمة ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة ، بواسطة النصوص القانونية المنشئة لهذه الأخيرة بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها الضابطة لقطاع بورصة القيم المنقولة، إذ أنّ أغلب هذه النصوص أقرت بإختصاص القاضي الإداري الممثل في مجلس الدولة بالنظر في الطعون المرفوعة ضد القرارات الصادرة عنها أثناء مباشرة سلطتها القمعية.

في المجال المصرفي، تنص المادة 107 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض على أنّ: "قرارات اللجنة المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو المصفي والعقوبات

²⁸⁹ - دستور الجزائر لسنة 1996، مرجع سابق

²⁹⁰ - أنظر المادة 09 من القانون العضوي رقم 98 - 01 ، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه و عمله، معدّل و متمم، مرجع سابق.

التأديبية وحدها قابلة للطعن القضائي... و تكون الطعون من إختصاص مجلس الدولة.²⁹¹

ولا يختلف الحال بالنسبة لمجال الإتصال حيث أنّ الطعن في القرارات الصادرة عن لجنة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية من إختصاص مجلس الدولة وهذا بمقتضى ص المادة 17 من القانون رقم 03-2000 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

ونفس الشيء نلتمسه من خلال أحكام المادة 139 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات التي تنص على "يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة" والمادة 213 من القانون رقم 04-06 المتعلق بالتأمينات²⁹²، حيث أنّ قرارات لجنة الإشراف على التأمينات تخضع لإختصاص القاضي الإداري المتجسد في مجلس الدولة.

أمّا بالنسبة لقطاع البورصة فبالعودة إلى القوانين المتعلقة بلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها²⁹³ نجد أنّ المشرع الجزائري قد جعل القرارات الصادرة عن الغرفة التأديبية لهذه الأخيرة قابلة للطعن أمام القاضي الإداري الممثل في مجلس الدولة، حيث تنص المادة 13 من القانون 04-03 المعدلة للمادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 على ما يلي: "تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة خلال شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار موضوع الإحتجاج.

يتم التحقيق والبت في الطعن خلال أجل ستة أشهر من تاريخ تسجيله"

²⁹¹ - أمر رقم 03-11، يتعلّق بالنقد و القرض، معدّل و متمم، مرجع سابق.
²⁹² - أنظر المادة 213 من القانون رقم 04-06، المؤرخ في 2 فيفري 2006 يعدل ويتم الأمر رقم 95-07، المؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلّق بالتأمينات، ج ر عدد 15 لسنة 2006.
²⁹³ - مرسوم تشريعي رقم 93-10، يتعلّق ببورصة القيم المنقولة والقانون رقم 04-03، المعدل والمتمم له.

ونشير إلى أنّ المشرع قد تدارك الموقف حين عدّل المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 في سنة 2003 ، فبعد أن أخضع القرارات الصادرة عن الغرفة التأديبية للطعن أمام الغرفة الإدارية التابعة للمجلس القضائي وذلك وفقا لقانون الإجراءات المدنية²⁹⁴ دون أن يحدد طبيعة هذا الطعن إن كان طعن بالإلغاء أو التعويض أو التفسير هذا من جهة، ومن جهة أخرى حينما عقد الإختصاص بالطعن للغرفة الإدارية للمجلس القضائي . وهذا يدفعنا إلى الشك في الطبيعة القانونية للجنة وكأنّ المشرع يعتبرها من أشخاص المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية بأكثر دقة يعتبرها مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية.

وما يؤكّد إختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة نص المادة 9 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدلة والمتممة بموجب القانون رقم 03-04 فيما يخص قرارات اللجنة الخاصة برفض منح الإعتماد أو تحديد مجاله حيث أعطى المشرع الحق لطالب الإعتماد في رفع طعن أمام مجلس الدولة في ميعاد شهر واحد يبدأ حسابه منذ تاريخ تبليغ القرار.

بالرغم من نص المشرع صراحة على خضوع الطعون في القرارات الصادرة عن اللجنة سواء عند ممارستها للسلطة القمعية أو المهام الأخرى المنوطة بها لإختصاص القاضي الإداري المتجسد في مجلس الدولة. إلاّ أنّه يمكن الإشارة إلى الإشكال الذي تثيره المادة 33 من القانون المتعلق بالبورصة²⁹⁵ التي تنص على أنّه "يمكن في حالة حصول طعن قضائي أن يؤمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة المطعون فيها إذا كانت هذه الأحكام مما يمكن أن ينتج عنه نتائج واضحة الشدة والإفراط أو طرأت وقائع جديدة بالغة الخطورة منذ نشرها" حينما إستعملت عبارة الطعن القضائي فهذا يدفعنا إلى التساؤل: هل المشرع الجزائري قصد إختصاص مجلس الدولة أم الغرفة الإدارية للمجلس القضائي؟

²⁹⁴ -- تقنين الاجراءات المدنية، منشورات بيرتي، مرجع سابق.

²⁹⁵ - مرسوم تشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدّل ومتمم، مرجع سابق.

غير أنه بالعودة إلى المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية²⁹⁶ والمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية²⁹⁷ نجد أنها لا تتضمن مفهوم السلطات الإدارية المستقلة مما يفهم أن نية المشرع الجزائري قد توجّهت إلى تطبيق القواعد العامة في مجال الطعون بالإلغاء ضد القرارات الإدارية عامة ونفس هذا التساؤل يمكن أن نثيره بشأن نص المادة 150 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات التي تنص على أنّ "العقوبات الصادرة عن لجنة الكهرباء وتوزيع الغاز يمكن أن تكون موضوع طعن قضائي".

والدليل على خضوع قرارات سلطات الضبط الاقتصادي بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها الصادرة بمناسبة ممارسة إختصاصها العقابي لإختصاص مجلس الدولة للبت في الطعون المرفوعة ضدها نذكر:

- قرار مجلس الدولة بمناسبة طعن يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر بإلغاء قرار اللجنة المصرفية القاضي برفض تأسيس محامي فرنسي للدفاع عن مصالح البنك²⁹⁸.

- قضاء مجلس الدولة بوقف تنفيذ قرار اللجنة المصرفية القاضي بإسناد مهمة تصفية بنك إلى محافظ يعمل في بنك يوجد في نزاع مع البنك محل التصفية طعن رفعه مساهمي البنك التجاري الصناعي الجزائري (BCIA) ضد اللجنة المصرفية.²⁹⁹

فإذا كان المشرع الجزائري قد وحد الإختصاص في النظر في الطعون المقدمة ضد القرارات الصادرة عن الغرفة التأديبية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها الممثل في القضاء الإداري فإنّ المشرع الفرنسي سلك مسلك الإزدواجية فيجعل الإختصاص بالفصل في

²⁹⁶-- تقنين الإجراءات المدنية، منشورات بيرتي، مرجع سابق.

²⁹⁷- أنظر المادة 800 من القانون 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

²⁹⁸- قرار مجلس الدولة رقم 002111، مؤرخ في 8 ماي 2000، يتعلق بقضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة مجلس الدولة، عدد 6، 2005، ص 68.

²⁹⁹- قرار مجلس الدولة رقم 19081، مؤرخ في 30 ديسمبر 2003، يتعلق بقضية مساهمي البنك التجاري والصناعي الجزائري BCIA ضد اللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، عدد 6 لسنة 2005، ص 72.

الطعون المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن لجنة العقوبات لهيئة الأسواق المالية (AMF) تارة للقضاء العادي وتارة أخرى للقضاء الإداري.

فأما عن إختصاص القضاء العادي فيتمثل في محكمة إستئناف باريس وذلك بمناسبة الطعون المقدمة ضد القرارات المتضمنة للعقوبات الإدارية التي تنطق بها اللجنة في مواجهة غير المهنيين حسب المادة 30-621L، من القانون النقدي والمالي.

أما إختصاص القاضي الإداري يتجسد في مجلس الدولة بحيث يكون صاحب الإختصاص في البت في الطعون المقدمة ضد القرارات المتضمنة العقوبة التأديبية التي توقعها على المهنيين طبقا للمادة 31-621L من نفس القانون³⁰⁰.

فمن جهتنا نرى بأن هذه الإزدواجية منطقية ومبررة فعلى خلاف لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها التي تتمتع بسلطة قمعية تأديبية ضد الأعوان المعتمدين لديها فإن لجنة العقوبات لهيئة الأسواق المالية الفرنسية (AMF) لها سلطة قمعية تأديبية على هؤلاء الأعوان وسلطة قمعية إدارية على الأعوان الذين لا تربطهم بها صلة فيكون هذا الإختصاص الأخير عاما فالنتيجة تكون، بخضوع هذه القرارات للقضاء العادي مبررا في حين السلطة القمعية التأديبية قائمة على أساس وجود إعتقاد مسبق وهو بمثابة علاقة إدارية تربطهم باللجنة فينعد الإختصاص للقاضي الإداري وبالتالي فلا مجال للمشرع الجزائري أن ينتهج هذا المسلك أي نهج الإزدواجية للأسباب السالفة الذكر.

وتجدر الإشارة إلى أنّ وضعية هيئة الأسواق المالية (AMF) مشابهة لوضعية مجلس المنافسة الجزائري فإذا كان الأصل في الطعن ضد القرارات القمعية الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة من إختصاص القاضي الإداري فإنّ قانون المنافسة وضع إستثناء لهذا الأصل حيث أنّ قانون المنافسة أحال الفصل في الطعون ضد القرارات المتعلقة بالممارسات

³⁰⁰ - Code monétaire et financier français, op.cit..

المقيدة للمنافسة والصادرة عن مجلس المنافسة³⁰¹ إلى القضاء العادي فتكون هذه القرارات قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية.

أما القرارات المتعلقة برفض التجميع فهي تخضع للطعن أمام مجلس الدولة وفقا للمادة 19 من الأمر رقم 03-03 التي تنص على أنه "يمكن الطعن في قرارات التجميع أمام مجلس الدولة".

ومنح الإختصاص للقاضي العادي -الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر- يثير نوعا من التناقض مع المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي إعتمدت على المعيار العضوي لتحديد الإختصاص القضائي باعتبار أنّ مجلس المنافسة هيئة إدارية فإن مراجعة قراراته من المفروض أن تكون من إختصاص القضاء الإداري وليس القضاء العادي³⁰²، وذلك على غرار باقي الهيئات الإدارية المستقلة بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

كما نلاحظ أنّ المشرع الجزائري قد أحال الإختصاص للنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المناهية للمنافسة إلى المجلس القضائي الغرفة التجارية بموجب قانون عادي وهو قانون المنافسة، في حين نجد أنّ تحديد الإختصاص يكون بموجب قانون عضوي مما شكل مخالفة صريحة لقانون عضوي بموجب قانون عادي وهذا ما يؤدي إلى التشكيك في دستورية النص القانوني عملا بأحكام المادة 153 من الدستور³⁰³. وتشير إلى أنّ منح الإختصاص للقاضي العادي - الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر - للبت في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المناهية للمنافسة، ما هو إلا تقليد للمشرع الفرنسي، فإذا كان هذا الأخير يمنح الإختصاص

³⁰¹--أنظر المادة 63 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، مرجع سابق.
³⁰² - ZOUAIMIA (R), « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie », op.cit, p 129.

³⁰³- عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2006، صص 149 ، 150.

للقضاء العادي فذلك راجع إلى أن القرارات الرافضة للتجميعات تصدر من الوزير المكلف بالاقتصاد، بينما يختلف الأمر بالنسبة للقانون الجزائري الذي يمنح هذا الإختصاص لمجلس المنافسة³⁰⁴.

ثانيا- إختصاص المحاكم الإدارية

لقد جسدها القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية³⁰⁵، حيث تنص المادة الأولى منه على: " تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية يحدد عددها و إختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم"³⁰⁶.

تختص المحاكم الإدارية إذن على مستوى الدرجة الأولى بالفصل في أول درجة بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها، و هذا حسب نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية³⁰⁷.

باعتبار أنّ السلطات الإدارية المستقلة بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها لا يمكن تصنيفها ضمن فئة الأشخاص العامة الواردة في هذه المادة كونها لا تخضع لأي رقابة إدارية وصائية أو سلمية، فلها فلا يمكن تصور إختصاص المحاكم الإدارية في منازعاتها.

كما تختص هذه المحاكم بدعوى القضاء الكامل كما جاء في الفقرة 2 من المادة 800 المذكورة أعلاه.

³⁰⁴ - كثر محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، جامعة تيزي وزو، 2005، ص 339.
³⁰⁵ - قانون رقم 98-02، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر عدد 37 لسنة 1998.
³⁰⁶ - مرسوم تنفيذي رقم 98-356، مؤرخ في 14 نوفمبر 1998، يحدد كفاءات تطبيق احكام القانون رقم 98-02، المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر عدد 68 لسنة 1998، والمعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 11-195، المؤرخ في 22 ماي 2011، ج ر عدد 29 لسنة 2011.
³⁰⁷ - قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية مرجع سابق

فإذا كانت النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة ولا سيما القانون المتعلق ببورصة القيم المنقولة³⁰⁸، أكدت بصفة صريحة إختصاص مجلس الدولة ، فإنّ الأمر يختلف بالنسبة لإختصاص المحاكم الإدارية، إلاّ إذا ما حاولنا تفسير سكوت المشرع في تحديد الإختصاص في بعض النصوص التأسيسية ، كما هو الحال في المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، التي تنص على ما يلي: "يمكن في حالة حصول طعن قضائي أن يؤمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة المطعون فيها ..."

فعبارة الطعن القضائي، عبارة غامضة تحتمل العديد من التأويلات، و هذا ما يدفعنا إلى التساؤل عن الجهة القضائية المختصة، هل هو مجلس الدولة أم المحاكم الإدارية؟

فبالرغم من أنّ القاعدة العامة هي إختصاص المحاكم الإدارية بالنظر في دعاوي التعويض- مستقلة عن دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة- عن الأضرار الناتجة عن تصرفات السلطات الإدارية المستقلة، التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية كون أن دعاوي التعويض التي ترفع بشأن قراراتها ترفع ضد الدولة، عكس ما هو مقرر بالنسبة للسلطات الإدارية التي تتمتع بالشخصية المعنوية، كما هو الحال بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، حيث ترفع دعاوي التعويض ضد هذه السلطة نفسها و هذا ما يثير إشكال تصنيف هذه الهيئات ضمن الأشخاص الواردة في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و بالتالي تحديد الجهة المختصة في دعاوي التعويض المقامة ضدها.

غير أنّه يمكن إيجاد حل لهذا الإشكال، ضمن الفقرة الثالثة من المادة 801 من نفس القانون التي تنص على إختصاص المحاكم الإدارية كذلك في القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة. لذلك بقي فقط أن تنص النصوص الخاصة بالسلطات الإدارية المستقلة بما فيها النص الخاص بلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها على إختصاص المحاكم

³⁰⁸ - مرسوم تشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

الإدارية بالنظر في دعاوي التعويض عن الأضرار التي يمكن أن تلحق بالمتعاملين في البورصة نتيجة قرارات اللجنة.

المطلب الثاني:

نطاق إختصاص القاضي الإداري

باعتبار لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها على غرار معظم الهيئات الإدارية المستقلة ليست مجرد هيئة استشارية و إنما تتمتع بسلطة اتخاذ قرارات في إطار وظيفتها الضبطية لقطاع البورصة، و من بينها القرارات التي تتخذها عند ممارستها لسلطة العقاب في إطار إكتشافها مخالفات للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها في القطاع.

غير أنّ هذه القرارات التي تصدرها اللجنة يمكن أن يشوبها عيب في أحد أركانها أو شروط صحتها، أو عيب عدم المشروعية مما يسبب أضراراً للمتعاملين في القطاع، الأمر الذي أدّى إلى تكريس الرقابة القضائية عند ممارسة اللجنة لإختصاصاتها وخاصة إختصاصها القمعي. و هذه الرقابة يمارسها القاضي الإداري و الذي يمكن أن يتحدد نطاق إختصاصه إمّا بإلغاء القرار إذا كان مشوباً بعيب في أحد أركانه أو شروط صحته (فرع أول)، أو التعويض عن الأضرار التي يمكن أن تلحقها (القرارات) بالمتعاملين في قطاع بورصة القيم المنقولة (فرع ثان).

الفرع الأول:

دعوى الإلغاء

إنّ التعرض إلى دعوى إلغاء القرارات التي تتخذها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها أثناء ممارستها الإختصاص القمعي يتطلب منّا إثارت نقطتين أساسيتين: الأولى تتعلق بتحديد المقصود بدعوى الإلغاء بصفة عامة و الثانية بتبيان الطابع الاستثنائي لدعوى الإلغاء طالما تتعلق بقرارات صادرة عن هيئة إدارية مستقلة تختلف عن الهيئات الإدارية التقليدية.

أولاً- تعريف دعوى الإلغاء

يقصد بدعوى الإلغاء مختلف دعاوى تجاوز السلطة الموجهة ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية من أجل إلغائها من قبل القاضي الإداري لعدم مشروعيتها كونها مشوبة بأحد عيوب حالات تجاوز السلطة³⁰⁹.

كما يقصد بها تلك الدعاوى القضائية العينية أو الموضوعية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة القانونية و المصلحة، أمام جهة القضاء الإداري المختصة طالبين فيها الحكم بإلغاء قرار إداري نهائي غير مشروع، و تنحصر سلطة و وظيفة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في فحص و تقدير مدى شرعية أو عدم شرعية القرار الإداري المطعون فيه بعدم الشرعية، من أجل الحكم بإلغائه أو عدم إلغائه وفقا للنتائج التي يتوصل إليها فحصه و تقديره لمدى شرعية أو عدم شرعية هذا القرار الإداري³¹⁰.

³⁰⁹ - بركات جوهرة، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي، مرجع سابق.
³¹⁰ - عوابدي عمار، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام القضائي الجزائري، القضاء الإداري، ج.1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص.103.

و قد إستعمل المشرع الجزائري مصطلحات مختلفة للتعبير عن معنى واحد لدعوى الإلغاء ، فتارة يستعمل "الطعون بالبطلان" و أخرى "طلبات الإلغاء" و في موضع آخر "الطعون بالإلغاء".

من المعروف أنّ القرار الإداري لا يكون مشروعاً و منتجا لآثاره إلاّ بحضور كافة أركانه "الشكل، السبب، الإختصاص، المحل و الغاية" ولم يشبها أي عيب و إلاّ فإنّه يكون باطلاً³¹¹. و لهذا فحين يصيب أحد القرارات التأديبية التي تتخذها لجنة عمليات البورصة و مراقبتها عيباً في أحد أركانه أو شروط صحته فإنّه يكون قراراً باطلاً، و لا يملك القاضي المختص المتجسد في مجلس الدولة³¹² حينئذ إلاّ إجابة الطاعن إلى طلبه بالحكم بإلغائه و لا يتعدى حدود إلغاء القرار.

و القرار القاضي بالإلغاء يثير مسائل ثلاث³¹³ و هي:

- 1- طبيعة حجيته:** بحيث يتمتع هذا الأخير بحجية الشيء المقضي به منذ إتخاذه إلى يوم إلغائه و من آثار هذه الحجية هو إمتناع الإدارة عن تنفيذ الجزاء الملغى.
- 2- نطاق سريانه:** من آثار إلغاء القرار محل الطعن أنّه لا يسري فقط بالنسبة للمستقبل بل يمتد سريانه إلى يوم إتخاذه.
- 3- حدود سلطة قاضي الإلغاء:** ففي نطاق الجزاء الإداري فإنّ دوره يتوقف فقط عند إلغاء القرار أو الجزاء الباطل دون النظر في إصلاحه أو تعويضه أو تعديله.

³¹¹ - بودريوة عبد الكريم، "القضاء الإداري في الجزائر: الواقع و الأفاق"، مجلة مجلس الدولة، عدد 6، 2005، ص.20.

³¹² - المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدّل و متمم، مرجع سابق.

³¹³ - محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على الجزاءات الادارية العامة، مرجع سابق، ص.242-245.

ثانياً - الطابع الإستثنائي لإجراءات دعوى الإلغاء

بالعودة إلى المادة 40 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة³¹⁴ نجد أنها أحالتنا إلى القواعد المنصوص عليها وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية خاصة فيما يتعلق بالجانب الإجرائي للدعوى المرفوعة أمام المجلس، غير أنه بتفحص النص المنشئ للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها³¹⁵ و جدنا بعض القواعد متميزة و إستثنائية عن القواعد العامة سواء فيما يخص التظلم الإداري المسبق، الأحكام المتعلقة بمواعيد رفع الطعن، و أخيراً مسألة وقف تنفيذ قرارات اللجنة المتعلقة بإختصاصها التأديبي.

1- الأحكام المتعلقة بالتظلم الإداري المسبق

التظلم الإداري المسبق هو تقديم طلب أو شكوى من قبل الشخص الذي أصدر القرار ضده إلى الجهة مصدرة القرار أو إلى جهة تعلوها و ذلك بغية مراجعة القرار إما بسحبه أو تعديله، و يعتبر التظلم الإداري المسبق طريقة ودية لحل النزاع قبل اللجوء إلى القضاء.

و في ظل غياب نصوص خاصة تنظم كيفية الطعن في قرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها و بالأخص تلك المتعلقة بشرط التظلم الإداري المسبق و جب الرجوع إلى القواعد المنظمة للإجراءات أمام الجهات القضائية الإدارية.

باعتبار أنّ الطعن في قرارات اللجنة ولاسيما تلك التي تتخذها عند ممارستها للسلطة القمعية يتم أمام مجلس الدولة فإنّ القواعد التي تحكم الطعون أمام هذا الأخير هي التي سوف تطبق على الطعون ضد قرارات اللجنة، حيث تنص المادة 40 من القانون المذكور أعلاه على: "تخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية".

³¹⁴- قانون عضوي رقم 98-01، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه.....، معدّل و متمم مرجع سابق.
³¹⁵- مرسوم تشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدّل و متمم، مرجع سابق.

و بالعودة إلى قانون الإجراءات المدنية³¹⁶ نجد أنّ التظلم الإداري المسبق غير ملزم بالنسبة للقرارات اللامركزية، أما بالنسبة للقرارات التي تتخذها الهيئات المركزية والسلطات الوطنية المهنية إجراء وجوبي، بحيث لا يمكن رفع دعوى قضائية ضد قرار صادر عن إحداها إلاّ بعد إجراء التظلم و إنتظار رد الإدارة سواء بالإيجاب أو السلب، ثم بعد ذلك يجوز للطاعن اللجوء أمام القضاء.

و بإستقراء النصوص المتعلقة بلجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها³¹⁷ نجد أنّ المشرّع الجزائري لم يستبعد صراحة شرط التظلم الإداري المسبق للطعن ضد قرارات اللجنة و هذا ما يفترض أنّه يحيلنا إلى ما هو معمول في القواعد العامة التي تعتبره إجراء إلزامي لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة.³¹⁸

فحسب قضاء مجلس الدولة الجزائري يفهم أنّه كلما وضع المشرّع إستثناء على مواعيد الطعن فإنّ شرط التظلم الإداري المسبق لا يمكن تطبيقه، أمّا في الحالة العكسية أي عندما تحدد مواعيد الطعن وفقا لقانون الإجراءات المدنية فإنّ الطعن المسبق إلزامي.

و عليه فالطعون المرفوعة ضد قرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها معفاة من شرط التظلم، بإعتبار أنّ المشرع نص على مواعيد طعن خاصة لقرارات اللجنة متميزة عن مواعيد الطعن المعروفة في القواعد العامة³¹⁹، و هذا ما نلمسه في نص المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 بعد تعديلها في 2003 التي جاء فيها: "تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة لطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة، خلال أجل

³¹⁶ - قانون الاجراءات المدنية ، منشورات بيرتي ،مرجع سابق

³¹⁷ - مرسوم تشريعي رقم 93-10 ، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، و القوانين المعدلة و المتممة له الأمر رقم 96-10 و القانون رقم 03-04، مرجع سابق.

³¹⁸ - حيث أنّ إتجاه مجلس الدولة جاء خلافا لما هو مقرر في القواعد العامة، حيث قضى في قضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي بشأن طعن ضد قرار اللجنة المصرفية المتعلق بتعيين متصرف إداري مؤقت لدى البنك الجزائري بما يلي: "هذا الطعن يخرج عن ما هو مقرر في قانون الإجراءات المدنية، فيما يخص الاجراءات و الآجال بحيث لا تنص على الطعن المسبق و إنما تشترط فقط أن يرفع هذا الطعن في أجل 60 يوما". أنظر قرار مجلس الدولة رقم 014489، مؤرخ في 1 أفريل 2003، يتعلق بقضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد 6، 2005، ص84.

³¹⁹ - المادة 907 من القانون رقم 08-09، المتعلق بقانون الاجراءات المدنية و الادارية، مرجع سابق.

شهر واحد (1) من تاريخ تبليغ القرار موضوع الإحتجاج، يحقق و يبت في الطعن خلال أجل ستة (6) أشهر من تاريخ تسجيله".

غير أنه بصدر القانون رقم 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية تغيرت الأحكام المتعلقة بالتظلم الإداري المسبق و كل مواعيد الطعن، حيث أصبح شرط التظلم الإداري المسبق جوازي (إختياري) و ليس وجوبي سواء بالنسبة للهيئات الإدارية اللامركزية أو المركزية.

2- الأحكام المتعلقة بمواعيد الطعن

بإستقراء النصوص القانونية المؤطرة للسلطات الإدارية المستقلة، نلاحظ أن كل سلطة تخضع لنظام خاص بها فيما يخص مواعيد الطعن في قراراتها و هذا ما لا ينسجم مع أحكام المادة 907 التي تحيلنا إلى المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية³²⁰ و التي تقضي بوجوب رفع الدعوى خلال أربعة أشهر (4) من تاريخ تبليغ أونشر القرار . حيث أنه نلاحظ في بعض الحالات سكوت المشرع بشأنها، و في حالات أخرى يقر بأجل غير تلك المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ففي مجال البورصة فإنّ قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي للجنة البورصة³²¹ مراقبتها قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة خلال أجل شهر (1) واحد من تاريخ تبليغ القرار موضوع الطعن و يحقق و يبت في الطعن خلال 6 أشهر من تاريخ تسجيله.

³²⁰ - قانون رقم 09-08 ، يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، مرجع سابق.
³²¹ - المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 ، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدّل و متمم، مرجع سابق.

إنّ ميعاد الشهر المقرر للطعن في قرارات اللجنة يبيّن الطابع الإستثنائي لمواعيد الطعن المعروفة في القواعد العامة و المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

و نفس الشيء بالنسبة للقرارات الصادرة عن سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، بمعنى ميعاد الطعن في القرارات الصادرة عن هذه السلطة يقدر بشهر. أمّا في حال سكوت المشرّع عن تحديد ميعاد الطعن كما هو الحال بالنسبة للقرارات التي تتخذها لجنة ضبط الكهرباء و الغاز، فيجب الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و من خلال هذه الأحكام يظهر لنا تذبذب المشرّع في تحديد مواعيد الطعن الخاص بالقرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة فتارة يستعمل ميعاد الشهر وتارة أخرى ميعاد الحساب بالأيام، و كان من الأفضل توحيد مواعيد الطعن بالنسبة للقرارات الصادرة عن هذه السلطات.

3- الأحكام المتعلقة بمسألة وقف التنفيذ

إنّ القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات الإدارية الكلاسيكية قابلة للطعن أمام القضاء الإداري دون أن يكون للطعن أثر موقوف لتنفيذ هذه القرارات، لأنّ هذه الأخيرة تتمتع بقرينة المشروعية و إمتياز الأولوية اللذان يسمحان بالتنفيذ الجبري للقرار الإداري³²².

فحسب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية³²³ تكون الدعاوى المرفوعة أمام مجلس الدولة مثلها مثل الدعاوى المرفوعة أمام المحاكم الإدارية ذات أثر غير موقوف للقرار الإداري

³²²- فتحي وردية، "وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الادارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة بجاية، 24-25 ماي 2007 ص،331.

³²³- أنظر المواد 833 الى 837 و المادة 910 من القانون رقم 08-09 ، يتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية مرجع سابق.

المتنازع فيه، غير أنه يمكن للجهة القضائية المعنية أن تأمر بناء على طلب الطرف المعني بالطعن بوقف تنفيذ القرار الإداري، حيث تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بدعوى مستقلة و لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع أو في حالة التظلم الإداري المسبق.

بتمعنا في هذه الأحكام نلاحظ أنّ الأصل هو أن الطعن في القرارات الإدارية لا يوقف تنفيذها، مما يسمح بتنفيذه الفوري أي بمعنى لا يجوز إخضاعه لمبدأ وقف التنفيذ إلا أنّ الأصل المتعلق بنفاذ القرارات الإدارية ليس مطلقا إذ ترد عليه إستثناءات ، حيث يمكن للجهة القضائية أن تأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه و ذلك بناء على طلب المعني به.

و تكريس مبدأ وقف تنفيذ القرار كحق معترف به لمصلحة المدّعي من شأنه أن يشكل ضمانا للأشخاص و المتقاضين، بل أكثر من ذلك فهو يعتبر ضمانا من ضمانات الدفاع التي يتمتع بها الأشخاص في مواجهة السلطات الإدارية. و بالتالي تظهر أهمية مبدأ وقف التنفيذ خاصة في مواجهة السلطة القمعية المخولة للسلطات الإدارية المستقلة و من بينها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها.

تنص المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدلة و المتممة في 2003 على: "تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة لطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة ، خلال أجل شهر واحد (1) من تاريخ تبليغ القرار موضوع الإحتجاج، يحقق و يبيت في الطعن خلال أجل ستة (6) أشهر من تاريخ تسجيله ."

إنطلاقاً من هذه الأحكام نلاحظ أنّ المشرّع الجزائري لم يشر إلى الطابع الموقف أو غير الموقف للطعن في القرارات الصادرة عن الغرفة التأديبية للجنة ، بل إكتفى بتحديد المدّة التي يلتزم بها المعني بالأمر برفع الطعن و التي يلتزم فيها القاضي بالبت في الطعن. و أمام سكوت المشرّع عن الإشارة إلى أثر الطعن ضد قرارات الغرفة التأديبية للجنة و كذا بالنظر إلى السرعة المفروضة على مجلس الدولة للفصل في الطعون، يمكننا القول بغياب الطابع الموقف لتنفيذ قرارات اللجنة، و كذا غياب أحكام مخالفة للقواعد العامة يدفعنا إلى تطبيق هذه الأخيرة و بالخصوص المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية³²⁴ على الطعون المقدمة ضد القرارات التأديبية للجنة.

خلافاً للقرارات التنظيمية الصادرة عن اللجنة حيث نص المشرّع صراحة على خضوعها لمبدأ وقف التنفيذ و هذا ما نصت عليه المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 : "يمكن في حالة حصول طعن قضائي أن يؤمر بتأجيل تنفيذ اللائحة المطعون فيها إذا كانت هذه الأحكام مما يمكن أن تنجر عنه نتائج واضحة الشدة و الإفراط أو طرأت وقائع جديدة بالغة الخطورة منذ نشرها".

يتجلى لنا من خلال هذه الأحكام أنّه نجد ضمن هيئة واحدة نصوص مختلفة تبين تذبذب موقف المشرّع الجزائري أمام التصريح بمبدأ وقف التنفيذ من جهة و السكوت عن ذلك بشأن القرارات القمعية من جهة أخرى. و لهذا كان من المستحسن لو عمّم الأثر الموقف للطعن في قرارات اللجنة و خاصة تلك التي تتخذها اللجنة عند ممارستها السلطة القمعية.

خاصة إذا علمنا أنّ دعوى الإلغاء قد تستغرق مدة طويلة حتى يتم إلغاء القرار فإنّ آثاره يمكن أن تتحقق كلياً بشكل لا يمكن تداركه، كما هو الحال بالنسبة للقرارات القاضية

³²⁴ - قانون رقم 09-08 ، يتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

بسحب الإعتماد فإذا ما تمّ إلغاء هذا الأخير بعد تنفيذه فإنّه من الصعب منح التعويض المناسب لهذا الضرر الناتج عن الفعل الذي قد يصل إلى فقدان ثقة المتعاملين فيه³²⁵.

لذا لا بد من تمكين المتعاملين في قطاع البورصة من طلب توقيف تنفيذ مثل هذه القرارات بإجراءات سريعة، مثلما هو معمول في إطار القواعد العامة إستنادا إلى المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فالطعن في قرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها يتم من قبل الطاعن المعني في إطار دعوى الإلغاء.

و ما يؤكد أهمية و ضرورة مبدأ وقف تنفيذ قرارات السلطات الإدارية لاسيما في مواجهة السلطة القمعية التي تتمتع بها هو موقف مجلس الدولة في قرارات إتخذها بشأن اللجنة المصرفية، فالأول يتعلق بسحب الإعتماد من بنك³²⁶ و الثاني بمقرر اللجنة الرامي إلى تعيين متصرف إداري مؤقت يتولى تسيير نشاطات البنك الجزائري الدولي³²⁷، حيث قضى بتوقيف تنفيذ القرار إستنادا إلى نص المادة 283-2 من قانون الإجراءات المدنية³²⁸ و ذلك بالرغم من نص القانون الخاص باللجنة على خلاف ذلك³²⁹.

³²⁵ - فتحي وردية، "وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الادارية المستقلة"، مرجع سابق، ص.335
³²⁶ - قرار مجلس الدولة رقم 019452، مؤرخ في 30 ديسمبر 2003، يتعلق بقضية مساهمة البنك التجاري والصناعي الجزائري (BCIA) ضداللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، عدد 6، 2005، ص.86.
³²⁷ - قرار مجلس الدولة رقم 014489، مؤرخ في 1 أفريل 2003، يتعلق بقضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي ومن معه ، مرجع سابق.

³²⁸ - قانون الاجراءات المدنية، منشورات بيرتي، مرجع سابق
³²⁹ - المادة 107 من الأمر رقم 11-03، يتعلق بالنقد و القرض، معدل و متمم، مرجع سابق.

الفرع الثاني:

دعوى التعويض

تعد دعوى التعويض من أكثر الدعاوى الإدارية قيمة و تطبيقا لحماية الحقوق الفردية في مواجهة أعمال السلطات الإدارية التي تضر بالحقوق الشخصية المكتسبة وحماية لهذه الحقوق يمكن للمتضررين مساءلة و طلب التعويض عن الأضرار اللاحقة من جراء الخطأ المتسبب عن هذه الأخيرة.

و باعتبار لجنة تنظيم عمليات البورصة سلطة إدارية تصدر قرارات إدارية عند ممارسة نشاطاتها الضبطية و لاسيما عند ممارسة السلطة القمعية مما يمكن أن يترتب عنها أضرار تمس بمصالح المتعاملين الإقتصاديين الناشطين في القطاع الذي تتولى رقابته ألا وهو قطاع البورصة مما يؤدي إلى قيام مسؤوليتها، و هذا يدفعنا إلى التساؤل عن الجهة المختصة بالنظر في دعوى المسؤولية "التعويض" (أولاً)، و كذا القانون الواجب التطبيق على موضوع المنازعة(ثانياً)

أولاً- غموض النصوص القانونية في تحديد القاضي المختص

من الضرورة قبل تحديد القواعد المطبقة على موضوع الدعوى تحديد الجهة المختصة، ففي التشريع الفرنسي الخاص بالهيئات الإدارية المستقلة يكرس بصفة آلية دعوى التعويض ضد العقوبات التي توقعها هذه الهيئات فإختصاص مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال يتعدى دعوى الإلغاء إلى دعوى التعويض، و يوافق بذلك مقتضيات المادة السادسة فقرة أولى من قانون المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان³³⁰.

أمّا المشرع الجزائري فقد ميز بين الإختصاص في دعوى الإلغاء المرفوعة ضد قرارات الهيئات الإدارية المستقلة بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها أثناء

³³⁰ -DELVOLVE (P), « Du juge », L.P.A, N°185, 2001, p.24.

ممارستها للسلطة القمعية، أين ترفع أمام مجلس الدولة و هذا الأخير لا يتعدى إختصاصه إلغاء قرارات لجنة البورصة ، في حين لم يشر إلى دعوى التعويض بمعنى لم يشر إلى إمكانية رفع دعوى التعويض ضد القرارات الصادرة عن هذه الأخيرة مما يستوجب العودة إلى القواعد العامة المطبقة في مجال مسؤولية الأشخاص العامة.

فبالعودة إلى نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على إختصاص المحاكم الإدارية بالنظر في مسألة مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة حيث ينعد إختصاصها في الدعاوى المرفوعة ضد السلطات غير المتمتعة بالشخصية المعنوية كلجنة الإشراف على التأمينات كون دعاوى التعويض التي ترفع بشأن قراراتها ترفع ضد الدولة، و هذه الدعاوى تكون أمام المحاكم الإدارية تطبيقا لهذه المادة.

غير أنّ المشرع الجزائري يعترف بالشخصية المعنوية لأغلبية السلطات الإدارية المستقلة بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها³³¹ و التي يترتب عنها أهلية التقاضي، حيث ترفع الدعاوى ضد هذه السلطة (اللجنة) نفسها منها دعاوى التعويض وبالتالي تتحمل مسؤولية أعمالها.

و عليه نجد قصور في تحديد القاضي المختص بهذه الدعاوى، بحيث لا يمكن رفعها أمام مجلس الدولة على أساس أنّ المادة 9 من القانون العضوي رقم 01-98³³² لم تنص على دعاوى التعويض المرفوعة ضد السلطات الإدارية المستقلة ولا المحاكم الإدارية كون المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية³³³ لا تحتوي على هذه الفئة.

³³¹ - المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 ، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم، مرجع سابق.
³³² - قانون عضوي رقم 01-98 ، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، معدل و متمم، مرجع سابق.
³³³ -- قانون رقم 09-08 ، يتعلق بقانون الاجراءات المدنية و الادارية، مرجع سابق.

و هذا ما يجعلنا أمام فراغ قانوني حيث أنّ المشرّع لم يتفطن إلى هذا الإشكال أثناء تعديل قانون الإجراءات المدنية في 2008 عندما أغفل إدراج هذه الهيئات في أحد أصناف الأشخاص الإدارية.

و لهذا وجب إعادة النظر في نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و سد هذا الفراغ القانوني و ذلك بتكريس معيار عضوي حقيقي لتوزيع الاختصاص بين القضاء الإداري و القضاء العادي، خاصة إذا علمنا أنّ الدول التي تأخذ بالمعيار الموضوعي لا تعرف مشكل تحديد الجهة المختصة مثل ما هو الحال في فرنسا³³⁴ هذا من جهة، و من جهة أخرى إذا تفحصنا جيدا نصوص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يمكن أن نجد حلا لهذا الإشكال في الفقرة الأخيرة للمادة 801 التي تنص على إختصاص المحاكم الإدارية كذلك في القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة، و لهذا بقي على أن تنص هذه النصوص الخاصة بالسلطات الإدارية المستقلة بما فيها تلك الخاصة بلجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها على إختصاص المحاكم الإدارية بالفصل في دعاوى التعويض المرفوعة ضد اللجنة.

و تجدر الإشارة إلى الإشكال المطروح في مجال المنافسة بمدى صلاحية الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة بالحكم بالتعويض إلى جانب إلغاء القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة.

ففي الواقع يعتبر الحكم بالتعويض من الإختصاص الأصلي للقضاء الإداري و لا تختص الغرفة التجارية إلاّ بإلغاء القرار، لكن هذا الطرح يؤدي بالمتقاضي إلى رفع طعن أمام الغرفة التجارية لإلغاء القرار ثمّ رفع دعوى التعويض أمام جهة أخرى التي لا تكون المحكمة الإدارية لتمتع مجلس المنافسة بالشخصية المعنوية و لا مجلس الدولة. و هذا ما

³³⁴ - RACINE, « Le contrôle juridictionnel de l'action des organes de l'Etat dans les secteurs bancaires et des assurances », Revue du Conseil d'Etat, N°6, 2006, p.35.

يؤدي إلى صدور قرارات متناقضة في نفس القضية مما يستحسن توحيد الإختصاص وجعله لجهة واحدة لتوحيد الاجتهاد القضائي في مادة المنازعات المتعلقة بالمنافسة³³⁵.

كما تثير مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة بصفة عامة و لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها مسألة أساس هذه المسؤولية، حيث تقوم المسؤولية التي تعتبر الخطأ أساسا لها على أركان ثلاث تتمثل في الخطأ، الضرر، و العلاقة السببية بينهما. ف صدور قرار مخالف للقانون يشكل خطأ يمنح للفرد المتضرر حق طلب التعويض لجبر الضرر³³⁶.

و لقد إشتراط القضاء الإداري الخطأ الجسيم كأساس لقيام مسؤولية الإدارة بصفة عامة، غير أنه قد إستعصى على الفقه و القضاء إيجاد تعريف جامع و مانع للخطأ الجسيم و هذا يجد تبريره في خصائص المسؤولية الإدارية التي وضعها حكم بلانكو الشهير الذي قضى بأنّ "المسؤولية الإدارية ليست بالعامّة و لا بالمطلقة بل لها قواعدها الخاصة التي تتنوع حسب حاجات المرفق و ضرورة التوفيق بين حقوق الدولة و الحقوق الخاصة"³³⁷.

و باعتبار أنّ لجنة تنظيم عمليات البورصة سلطة إدارية تمارس صلاحيات السلطة العامة حيث وضع تحت تصرفها مجموعة من الوسائل التي تمكنها من ممارسة مهامها الضبطية، و من بينها تمتعها بإمكانية أتخاذ أنظمة و قرارات إدارية من شأنها أن تمس بحقوق و مصالح المتعاملين في قطاع البورصة و هذا ما يجعلها مسؤولة عن الأضرار التي تلحقها لإرتكابها الأخطاء الجسيمة نتيجة لتمتعها بالشخصية القانونية (المعنوية)، الأمر الذي جعلها تتمتع بتحمل مسؤولية أعمالها بنفسها و لا تتحملها الدولة عنها.

³³⁵--محمد الصغير بعلي، العقود الادارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005، ص.98

³³⁶- بودريوة عبد الكريم، "جزاء مخالفة القرارات الادارية لقواعد المشروعية، درجات البطلان في القرارات الادارية"، مجلة مجلس الدولة، عدد 5، 2004، ص.112.

³³⁷- عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الادارية، طبعة.3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص.183.

و لقد سبق و أن إشتراط المجلس الأعلى -الغرفة الإدارية- الخطأ الجسيم لقيام مسؤولية مركز إعادة التربية و ذلك في قرار له صادر في 17 مارس 1979 بشأن قضية وزارة الشبيبة و الرياضة ضد الشاب منصور عيسى³³⁸.

و من جهة أخرى، فإنّ الهيئات الإدارية المستقلة تتمتع بسلطة قمعية رغم كونها سلطات إدارية ك لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، فعدم إحترام ضمانات المحاكمة العادلة و إنتهاك مبدأ الحياد قد يثير مسؤولية الدولة مثلها مثل الهيئات القضائية.

إذ قد يترتب عن الخطأ القضائي مسؤولية الدولة و بالتالي التعويض، و يحدد القانون شروط التعويض و كفياته و هذا ما كرّسه دستور الجزائر لسنة 1996 في نص المادة 49 منه حيث جاء فيها: "يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة و تحديد القانون شروط التعويض و كفياته". كما جسّد هذه القاعدة الدستورية قانون الإجراءات الجزائية³³⁹ حيث أوجب التعويض عن الأضرار المادية و المعنوية بعد الحكم بالبراءة الصادر إثر الطعن بالتماس إعادة النظر.

و لهذا كان على المشرّع الجزائري إيجاد حل للوضعية القانونية للسلطات الإدارية المستقلة، و ذلك بتعديلها من أجل إيجاد حلول لهذه الإشكالات و بالأخص تحديد الجهة المختصة بالنظر بدعاوى المسؤولية المرفوعة ضدها.

³³⁸ - إذ أنّ المسلم به أنّ الحادث الذي أدى إلى وفاة الشاب منصور ناتج عن تقصير خطير في المراقبة، حيث هذا التقصير من قبل المركز يشكل خطأ جسيم يؤدي بطبيعته إلى قيام مسؤولية إدارة المركز على وفاة هذا الشاب.

³³⁹ -أ نظر المواد 531،531 مكرر، و 531 مكرر1 من قانون الإجراءات الجزائية ، المعدل و المتمم، مرجع سابق.

ثانيا - القانون الواجب التطبيق على موضوع المنازعة

إنّ تحديد القانون الواجب التطبيق على دعاوى مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة ك لجنة تنظيم عمليات البورصة، يدفعنا إلى التساؤل عن أي قانون سوف يطبقه القاضي المختص عند النظر في هذه الدعاوى، فهل يطبق قواعد القانون المدني باعتبار أنّ موضوع المنازعة يدخل ضمن أحكام القانون المدني؟ أو بالعكس فمسؤولية السلطات الإدارية المستقلة ذات طبيعة خاصة مما يستوجب تطبيق قانون خاص؟

للإجابة عن هذه التساؤلات يستلزم العودة إلى المتعارف عليه في الاجتهاد القضائي حول مسؤولية الإدارة العامة التقليدية. و الاجتهاد القضائي لم يستقر على موقف واحد بشأن القانون الواجب التطبيق على مسؤولية الإدارة، و يظهر ذلك سواء في قرارات المحكمة العليا و كذا قرارات مجلس الدولة.

1- موقف المحكمة العليا

لقد أخذت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في بادئ الأمر بقضاء مجلس الدولة الفرنسي حيث أقرت مسؤولية الدولة حتى بدون خطأ في قرارها الصادر في 3 جوان 1965³⁴⁰ ، كما قضت في قضية أخرى أن مسؤولية الإدارة عن الأضرار اللاحقة بالأفراد و التي لا يمكن إخصاعها في كل الأحوال لقواعد القانون المدني كون هذه المسؤولية ليست عامة و لا مطلقة بل لها قواعد خاصة تحكمها و التي تتغير بتغير الظروف و الحاجة.

و قد أكدت بصفة قطعية بأن مسؤولية الإدارة خاصة لا يمكن أن تخضع لقواعد القانون المدني في قرار صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في 17 أفريل 1982 ممّا يؤكد على الأخذ بحكم بلانكو الشهير الصادر في 1873 و الذي قضى في إحدى حيثياته:

³⁴⁰ - ZOUAIMIA Rachid, «Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien », *Revue Idara*, N°1, 2005, p.40.

"إنّ مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق الأفراد بسبب تصرفات الأشخاص الذين تستخدمهم في المرفق العام لا يمكن أن تحكمها المبادئ التي يقرها القانون المدني للعلاقات فيما بين الأفراد.

و هذه المسؤولية ليست بالعامّة و لا بالمطلقة بل لها قواعد خاصة التي تتحدد حسب حاجات المرفق و ضرورة التوفيق بين حقوق الدولة و الحقوق الخاصة".³⁴¹

فهذا الحكم أرسى مميزات المسؤولية الإدارية فكرس مسؤولية الإدارة بعد سيادة مبدأ عدم مسؤوليتها من جهة، و من جهة أخرى أقرّ خضوع هذه المسؤولية إلى نظام قانوني متميز و مرّن يتغير حسب المبادئ التي تحكم المرافق العامة³⁴².

غير أنّه في سنة 1985 قضت المحكمة بقرار مناقض تماما لموقفها، حيث أسست مسؤولية الإدارة في إستئنافها على أحكام المادة 136 من القانون المدني التي تقضي بمسؤولية المتبوع عن أضرار تابعه و نفس الحكم إعتمدته في قراراتها اللاحقة³⁴³.

2-موقف مجلس الدولة

³⁴¹- قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، صادر في 17 أبريل 1982، يتعلق بقضية وزير الصحة العمومية و مدير القطاع الصحي لمدينة القل ضد عبد المؤمن الطاهر و من معه، كشف القضاة، عدد خاص، 1982، ص.281.
³⁴²-- عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الادارية، مرجع سابق، ص.183.
³⁴³- أنظر القرارات التالية:
-قرار رقم 60996، صادر في 7 أكتوبر 1989، قضية حول مسؤولية البلدية عن الأضرار الناتجة عن الإضطرابات المجلة القضائية، عدد2، 1992، ص.143.
-قرار رقم 72400، صادر في 16 جوان 1990، قضية بلدية عين أزال ضد (ب.س)، المجلة القضائية، عدد 1، 1993 ص.131.
-قرار رقم 75670، صادر في 13 جانفي 1991، قضية المركز الاستشفائي الجامعي ضد فريق ك و من معهم، المجلة القضائية، عدد 2، 1996، ص.127.

في البداية و في أول قضية عرضت على مجلس الدولة قام بإعادة إجتهاادات المحكمة العليا، حيث قضى في سنة 1998 بمسؤولية الإدارة عن الأضرار التي تلحقها بالأفراد من جراء نشاط و تصرفات المستخدمين في المرافق العامة، و اعتبرها مسؤولية خاصة لا يمكن تنظيمها بموجب أحكام القانون المدني الذي ينظم العلاقات الخاصة ومسؤولية المرافق العامة ليست عامة و مطلقة بل لها قواعدها الخاصة التي تتغير حسب الظروف و حاجة المرافق و ضرورة التوفيق بين حقوق الدولة و الأفراد³⁴⁴.

غير أن هذا الموقف لم يدم طويلا إذ سرعان ما تراجع مجلس الدولة في موقفه وتبنى موقف المحكمة العليا بشأن تقرير مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه إستنادا إلى المادة 136 من القانون المدني وذلك في قراره الصادر في 1 فيفري 1999، و قضى بأن مديرية الصحة العمومية التي لها صفة المتبوع مسؤولة عن العمل غير المشروع لتابعها³⁴⁵.

كما إستند المجلس في القرار المؤرخ في 31 ماي 1999 على أحكام القانون المدني المتعلقة بمسؤولية حارس الشيء عملا بالمادة 138 التي تنص على أن كل شخص مكلف بحراسة شيء و يمارس عليه سلطان الإستعمال و الإدارة يعتبر مسؤولا عن الأضرار الناتجة عنه³⁴⁶.

من خلال هذه الأحكام يتضح لنا التذبذب الذي عرفته مختلف الإجتهاادات القضائية و التي تشكل مصدر غموض و إبهام للمتقاضي بصفة عامة و الأعوان الإقتصاديين بصفة خاصة هذا من جهة، و من جهة أخرى فكون هذه الإجتهاادات القضائية متعلقة بنظام المسؤولية المطبقة على الإدارات التقليدية، أمّا نظام المسؤولية الخاصة

³⁴⁴ - ZOUAIMIA Rachid, *Droit de la régulation économique*, Editions Berti, Alger, 2006

p.185.

³⁴⁵ - قرار رقم 146043، صادر في 1 فيفري 1999، يتعلق بمسؤولية مرفق الشرطة عن خطأ أحد موظفيها، مجلة مجلس الدولة، عدد1، 2002، ص.91

³⁴⁶ - قرار مجلس الدولة رقم 160017، مؤرخ في 31 ماي 1999، يتعلق بمسؤولية بلدية بسبب سقوط في بئر تابع لها مجلة مجلس الدولة، عدد1، 2002، ص.99.

الفصل الثاني حدود ممارسة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها السلطة القمعية

بالهيئات الإدارية المستقلة فلم نجد بشأنها أثر و هذا يعود إلى حداثة هذه السلطات من جهة و كذا كل القضايا المعروضة على مجلس الدولة كانت بمناسبة دعوى إلغاء القرارات الصادرة عن هذه الأخيرة دون دعاوى التعويض.

خلاصة الفصل الثاني:

من خلال ما سبق يتضح لنا أنّ التقليد الإنتقائي الذي اعتمده المشرّع الجزائري عن نظيره الفرنسي عند إنشاء السلطات الإدارية المستقلة من بينها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها و لاسيما المواد المتعلقة بمنح الإختصاص القمعي لهذه الهيئات غير منطقي، ذلك أنّ المشرّع اعتمد النقل الحرفي في مسألة الإختصاصات خاصة سلطة العقاب التي تملكها و التي لم يتزامن معها نقل الضمانات التي تكفل حقوق المتابعين أمام اللجنة ومنها الضمانات القانونية الموضوعية و الإجرائية، فبتفحصنا للنصوص القانونية المتعلقة بلجنة عمليات البورصة نلاحظ قصور هذه الأخيرة في تكريس معظم هذه الحقوق و الضمانات مما يعد خطرا على الحقوق و الحريات العامة المعترف بها للأفراد دستوريا.

أمّا فيما يخص الضمانة القضائية المتمثلة في الرقابة القضائية عن طريق السلطة القضائية المختصة باعتبارها حامي المجتمع و الحريات و الحقوق الأساسية بناء على مبادئ الشرعية و المساواة³⁴⁷ نجد إخضاع السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها لإختصاص القاضي الإداري، غير أنّ هذه الرقابة تثير العديد من الإشكالات في مقدمتها، مدى دستورية هذه الرقابة وعدم تحديد الجهة المختصة في نظر دعاوى المسؤولية للجنة وكذا تذبذب الإجتهاادات القضائية في إختيار القانون الواجب التطبيق عليها.

³⁴⁷ - ماديو ليلي، "الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص.ص.272،273.

خاتمة

يتطلب تنظيم الحرية الاقتصادية إنشاء هيئات تسهر على تجسيده³⁴⁸ وهذا ما تقوم به لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها التي تعد أحسن وسيلة لخدمة نظام إقتصاد السوق إذ بواسطتها يمكن قياس أفضل نقطة توازن المبادلات³⁴⁹ في إطار سوق القيم المنقولة نظرا لما تتمتع به من مساحة واسعة في مجال رقابة هذه السوق والمعاملات التي تجري ضمنها. فمن خلال دراستنا لموضوع السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها أوضحت لنا الإشكالات القانونية التي أثارها وتأتي في مقدمتها دستورية هذه السلطة بإعتبار أن المشرع الجزائري حولها إلى هيئة إدارية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، مدى دستورية الجمع بين السلطة القمعية والتنظيمية بمعنى آخر الجمع بين أكثر من سلطة في يد هيئة واحدة.

و قد تمّ توضيحها عن طريق تبيان مجال ممارسة السلطة القمعية حيث أنّ اللجنة تمارس هذه السلطة في إطار سوق القيم المنقولة وفي مواجهة الوسطاء في عمليات البورصة وهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة . كما أنّها مقيدة بوجوب مراعاة الضمانات المكفولة دستوريا وعدم سلب حرية الشخص بمعنى عدم توقيع العقوبات السالبة الحرية (الحبس،السجن)، و تم توضيح أن الجمع بين السلطة التنظيمية والقمعية لا يتعارض مع أحكام الدستور كون أنّ اللجنة لا تتمتع بسلطة قمعية وتنظيمية بآتم معنى الكلمة وإنّما لا تزال السلطتين القضائية والتنفيذية تحتفظ بهذا الإختصاص المكرس لها دستوريا.

أمّا الطبيعة القانونية للسلطة القمعية المخولة للجنة فقد تم استخلاصها من خلال النصوص القانونية المنظمة للجنة والتي كيفتها صراحة بالطابع التأديبي ويجد هذا النوع من العقوبات مبرراها في تلك العلاقة التي تربط اللجنة بالمتعاملين في سوق القيم المنقولة والممثلة في نظام الاعتماد.

كما يتضح لنا ممّا سبق، أنّ المشرع الجزائري على غرار باقي المجالات، إستوحى النصوص المنظمة للسلطة القمعية من التشريع الفرنسي مباشرة، حيث إعتد على نقله الحرفي عند تكريسه السلطة القمعية للجنة والذي يتجلى مثلا من خلال نوع العقوبات التي

³⁴⁸ - حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة 2000، ص 156.
³⁴⁹ - ديدن بوعزة، " لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، مجلة علوم تكنولوجيا والتنمية، العدد الأول، 2007، ص 25

تنطق بها هذه الأخيرة، وكذا النقل الانتقائي في بعض الحالات وأخص بالذكر مسألة الضمانات التي تخضع لها سلطة العقاب المخولة للجنة.

وفي هذا الشأن نلاحظ بأنّ المشرع الجزائري أعرض صراحة عن نقل الضمانات المنصوص عليها في التشريع الفرنسي، حيث أقرّ البعض منها وإستبعد البعض الآخر ونذكر على سبيل المثال ضمانات حق الاطلاع على الملف.

أمّا فيما يتعلق بمسألة استقلالية اللجنة، فهي استقلالية نسبية سواء من الناحية العضوية أو الوظيفية، مما يمكن أن يؤثر على الإختصاص التأديبي للجنة خاصة وأنّ هذه الضمانة مكرسة دستوريا بالنسبة للسلطة القضائية، كما أنّ المشرع الجزائري لم يفصل بين الجهاز الذي يضع الأنظمة والجهاز المكلف بتوقيع العقوبات خاصة وأنّ هذا الجهاز يظم أعضاء هم بنفسهم أعضاء اللجنة.

صحيح أنّ المشرع الجزائري، أقرّ بمبدأ خضوع القرارات التأديبية للجنة للرقابة القضائية والتي يمارسها مجلس الدولة الذي ينظر في الطعون بالالغاء المقدمة ضد قرارات اللجنة. إلا أنّ هذه الرقابة تبقى نسبية، حيث أنّه لم يفلح في صياغتها -الرقابة القضائية- في قالب قانوني مناسب، وما يؤكد ذلك هو عدم دستورية هذه الرقابة وعجزه عن توحيد إجراءات دعوى الإلغاء فتارة يضع إجراءات وقواعد خاصة وتارة أخرى يحيلنا إلى القواعد العامة هذا من جهة ومن جهة أخرى لم ينص على ضمانات وقف التنفيذ صراحة للقرارات التي تتخذها الغرفة التأديبية للجنة، خاصة لما لهذا المبدأ من أهمية في حماية مصالح المتعاملين في القطاع وباستمرار المعاملات، نظرا إلى شدة وقسوة العقوبات التي تتسم بها عقوبات اللجنة من جهة والأضرار التي يمكن أن تلحقها بالمتابعين من جهة أخرى.

وهذا النقص في تكريس الضمانات الأساسية، قد يكون متعمدا من المشرع ويمارس تحت غطاء المرونة والسرعة لضمان فعالية الضبط الاقتصادي أو قد يفسر بتردد إنسحاب السلطة التنفيذية من إتخاذ القرارات في المجال المالي أو البورصة وهذا يمس بحقوق المتابعين أمام اللجنة وكذا يكرس حالة اللاإستقرار القانوني.

إلا أنّ تقييم فعالية دور اللجنة في قمع المخالفات في قطاع البورصة مرهون بالنشاط العملي والواقعي للسوق المالية نفسها، حيث أنّ هذه الأخيرة لم تعرف التطور المنتظر منها الأمر الذي يفسر بعدد القرارات الصادرة عن اللجنة بمناسبة ممارستها الإختصاص التأديبي

فهي تكاد أن تكون منعدمة، حيث أن اللجنة لم تصدر إلا عقوبة تأديبية واحدة منذ إنشائها في مواجهة أحد الوسطاء المتعاملين أمامها هذا من جهة ومن جهة أخرى تقاعس اللجنة في ممارسة مهامها مثلا مرور وقت طويل جدا بين صدور النص واللائحة المطبقة له وعدم صدورها إطلاقا كما هو الشأن بالنسبة لللائحة التي تحدد وتبين قواعد أخلاقيات المهنة في قطاع البورصة والتي تشكل مخالقات في قطاع بورصة القيم المنفولة، كما يفسر عدم فعالية السلطة القمعية للجنة هو عدم تنصيب الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي إلى يومنا هذا.

إنّ النقل الانتقائي للقانون الفرنسي في مجال الضمانات التي تخضع لها اللجنة عند ممارسة السلطة القمعية، أدّت إلى استبعاد العديد من الضمانات الأمر الذي يمثل عقبة أمام المستثمرين الذين يعانون من عدم فعالية وفعالية المنظومة القانونية الجزائرية لأن المستثمر في سوق القيم المنفولة ينتظر أن يوفر له المشرع الجزائري جميع الضمانات في مواجهة السلطات الإدارية بما فيها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بإعتبارها هيئة إدارية مستقلة مكلفة بضبط هذه السوق.

وهذا ماجعل بورصة الجزائر بعيدة كل البعد عن نظيراتها وخير دليل على ذلك ما صرح به المدير العام للبورصة السيد "فرقارة" بأنّ مساهمة البورصة الجزائرية في الناتج الداخلي الخام يكاد يكون منعدما، و الذي يقدر بنسبة 0.1% مقارنة بالمغرب التي تصل مساهمتها إلى 40% .

لذلك كان لا بد من التنبيه إلى ضرورة الحد من نقائص القانون المتعلق ببورصة القيم المنفولة من أجل ضبط نشاط البورصة ومراقبته بأحسن طريقة ولذلك أعلن المدير العام للجنة ضبط ومراقبة عمليات البورصة السيد "إسماعيل نور الدين" بأنّه سيتم الإعلان عن تأسيس وحدة لسير السوق المالية في الجزائر متكونة من خبراء مختصين في هذا المجال إلى جانب ممثلين عن الوزارات والقطاعات المعنية بالنهوض بالسوق المالية والبورصة في الجزائر.

قائمة المراجع

I - الكتب:

1. أمين محمد مصطفى ، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري : ظاهرة الحد من العقاب دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 1999.
2. بعلي محمد الصغير ، العقود الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2005 .
3. حنفي عبد الله ، السلطات الإدارية المستقلة: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000.
4. خلوفي رشيد ، القضاء الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2002.
5. شمعون شمعون ، البورصة: بورصة الجزائر ، دار هومة ، الجزائر ، 1999.
6. عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم العام، الجزء 2: الجزاء الجنائي ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1999.
7. عوابدي عمار، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام القضائي الجزائري، الجزء 1: القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982.
8.، نظرية المسؤولية الإدارية، الطبعة 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
9. محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.
10. محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائري: ظاهرة الحد من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
11. محمد رفعت عبدالوهاب، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

12. محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإلزامية: دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008 .

II - الرسائل و المذكرات الجامعية:

أ- الرسالة الجامعية:

كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام جامعة تيزي وزو، 2005،

ب- المذكرات الجامعية:

1- أيت مولود فاتح، النظام القانوني للوسطاء في عمليات البورصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002.

2- براهيم فضيلة، المركز القانوني لمجلس المنافسة ما بين الأمر رقم 03-03 والقانون 08-12، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010 .

4- بركات جوهرة، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2007.

5- بلغازلي صبرينة، النظام القانوني للتدابير الإدارية الوقائية للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2011.

6- بلقايد ياسين، قانون المنافسة و الأشخاص العمومية في الجزائر، بحث لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000.

7- تواتي نصيرة، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي و زو، 2005.

8- دموش حكيمة،المركز القانوني للجنة المصرفية،مذكرة لنيل شهادة الماجستيرفي القانون،فرع قانون الاعمال،جامعة مولودمعمري،تيزي وزو،2005.

9- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2005 .

10- حمليل نواره، عمليات بورصة القيم المنقولة في النظام القانوني الجزائري و القوانين المقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003.

11- رحماوي كمال، ضمانات تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الادارة و التنمية،جامعة عنابة،1991 .

12- زوار حفيظة، لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004.

13- شيخ أمر ياسمينه ، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال ،جامعة عب الرحمن ميرة، بجاية،2009.

14- عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولودمعمري ،تيزي وزو، 2006.

15- عيساوي عزالدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة مولودمعمري، تيزي وزو، 2005.

16- فوناس سهيلة، السلطة التأديبية للجنة المصرفية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2009

17- قشار زكريا، دفاع الإدارة العامة أمام القضاء الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع ادارة و مالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001

18- مخلوف باهية، الاختصاص التحكيمي للسلطات الادارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010.

III -المقالات:

1- بودريوة عبد الكريم، "جزء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية، درجات البطلان في القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، عدد 5، 2004، ص ص 103-115.

2-.....، "القضاء الإداري في الجزائر: الواقع و الآفاق"، مجلة مجلس الدولة، عدد 6، 2005، ص ص 9-27.

3-حمليل نواره، "جنحة استغلال معلومات إمتيازية في البورصة بين اختصاص القاضي وسلطة ضبط السوق المالية"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، عدد 2 ، 2007 ص.ص111-160 .

4- كتو محمد الشريف، " حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة "، مجلة إدارة، عدد23، لسنة 2002، ص ص 53-76.

5- **ديدن بوعزة**، " لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها" ،مجلة علوم تكنولوجيا وتنمية، العدد الأول، 2007، ص ص 25-39.

6- **فتحي وردية**، "وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة بجاية، 23-24 ماي 2007، ص ص 330-351.

7- **ماديو ليلي**، "الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري" أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة بجاية، 23-24 ماي 2007، ص ص 272-286.

IV -النصوص القانونية:

أ-الدستور

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 ،مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية ،الطبعة الثانية ،الجزائر ،2009.

ب-النصوص التشريعية:

1- **قانون عضوي رقم 98-01**، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله ، ج ر عدد 37، لسنة 1998، معدل و متمم.

2- **قانون عضوي رقم 04-11**، مؤرخ في 6 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر عدد 57 لسنة 2004.

3- **قانون عضوي رقم 11-13**، مؤرخ في 3 أوت 2011، يعدّل ويتم القانون العضوي رقم 01-98، المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة واختصاصاته و عمله، ج ر عدد 43 لسنة 2011.

4- **قانون رقم 90-07**، مؤرخ في 30 أفريل 1990، يتعلق بالإعلام، ج ر 14 لسنة 1990.

5- **قانون رقم 90-10**، مؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد و القرض، ج ر عدد 16 لسنة 1990. (ملغى)

- 6- مرسوم تشريعي رقم 08-93، مؤرخ في 25 أبريل 1993، يعدّل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 27 لسنة 1993.
- 7- مرسوم تشريعي رقم 10-93، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 34 لسنة 1993، معدّل ومتمم.
- 8- أمر رقم 06-95، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتضمن قانون المنافسة، ج ر عدد 43 لسنة 1995. (ملغى)
- 9- أمر رقم 08-96، مؤرخ في 10 جانفي 1996، يتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة (ه. ت. ج. ق. م.)، (ش. ا. ر. م. م.) و (ص. م. ت.)، ج ر عدد 3، لسنة 1996
- 10- قانون رقم 02-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر عدد 37 لسنة 1998.
- 11- أمر رقم 10-96، مؤرخ في 10 جانفي 1996، يعدّل ويتمم المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ر عدد 3 لسنة 1996.
- 12- قانون رقم 02-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر عدد 37 لسنة 1998.
- 13- قانون رقم 03-2000، مؤرخ في 15 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و الاسلكية، ج ر عدد 48 لسنة 2000.
- 14- قانون رقم 10-01، المؤرخ في 3 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 35، لسنة 2001.
- 15- قانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز عبر القنوات، ج ر عدد 08 لسنة 2002.
- 16- أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 46، لسنة 2003، معدّل و متمم.
- 17- قانون رقم 04-03، المؤرخ في 17 فيفري 2003، المعدّل و المتمم للمرسوم التشريعي رقم 10-93، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 11، لسنة 2003. (استدراك، ج ر عدد 32 لسنة 2003).

18- امر رقم 03-11، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد و القرض، ج ر عدد 52، لسنة 2003، معدّل و متمم.

19- قانون رقم 04-15، مؤرخ في 10 نوفمبر 2004، يعدّل و يتمم الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 71 لسنة 2004.

20- قانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج ر عدد 14 لسنة 2006.

21- أمر رقم 06-03، مؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج ر عدد 46 لسنة 2006 .

22- قانون رقم 06-04، مؤرخ في 2 فيفري 2006 يعدّل و يتمم الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالتأمينات ج ر عدد 15 لسنة 2006.

23- قانون رقم 06-11 المؤرخ في 24 جوان 2006، يتعلق بشركة الرأس المال الإستثماري، ج ر عدد 42 لسنة 2006.

24- أمر رقم 07-01 ، مؤرخ في 1 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف، ج ر عدد 16 لسنة 2007.

25- قانون الإجراءات المدنية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007. (ملغى)

26- قانون الإجراءات الجزائية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007.

27- قانون العقوبات، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007.

28- قانون مدني، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007.

29- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية، ج ر عدد 21، لسنة 2008.

30- قانون رقم 08 - 12، مؤرخ في 25 جويلية 2008، يعدّل و يتمم الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، ج ر 36، لسنة 2008.

ج-النصوص التنظيمية:

1- مرسوم تنفيذي رقم 91-169، مؤرخ في 28 ماي 1991، يتضمن تنظيم المعاملات الخاصة بالقيم المنقولة، ج ر عدد 26 لسنة 1991.

2- مرسوم تنفيذي رقم 94-175، المؤرخ في 13 جوان 1994، يتضمن تطبيق المواد 21 و 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 41 لسنة 1994.

3- مرسوم تنفيذي رقم 94-176، المؤرخ في 13 جوان 1994، يتضمن تطبيق المادة 61 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 41، لسنة 1994.

4- مرسوم تنفيذي رقم 96-102، مؤرخ في 11 ماي 1996، يتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة ج ر عدد 18 لسنة 1996.

5- مرسوم تنفيذي رقم 96-474، المؤرخ في 28 ديسمبر 1996، يتعلق بتطبيق المادتين 8 و 23 من الأمر رقم 96-08، المؤرخ في 10 جانفي 1996، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة (ه. ت. ج. ق. م)، (ش. ا. ر. م. م)، (ص. م. ت)، ج ر عدد 84، لسنة 1996.

6- مرسوم تنفيذي رقم 98-170، المؤرخ في 20 ماي 1998، يتعلق بالأتاوي التي تحصلها اللجنة، ج ر عدد 34، لسنة 1998.

7- مرسوم تنفيذي رقم 98-356، مؤرخ في 14 نوفمبر 1998، يحدد كفاءات تطبيق أحكام القانون رقم 98-02، المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر عدد 68 لسنة 1998، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 11-195، المؤرخ في 22 ماي 2011، ج ر عدد 29 لسنة 2011 .

8- قرار وزير المالية، مؤرخ في 13 أوت 1998، يتضمن تطبيق المادة 36 من الأمر 96-08، المؤرخ في 10 جانفي 1998، المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة (ه ت ج ق م) (ش ا م م) و (ص م ت)، ج ر عدد 70 لسنة 1998.

9- نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 96-03، مؤرخ في 3 جويلية 1996، يتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة، وواجباتهم ومراقبتهم، ج ر عدد 36 لسنة 1997.

10- نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 02-97، مؤرخ في 18 نوفمبر 1997، يتعلق بشروط تسجيل الأعوان المؤهلين للقيام بتداول القيم المنقولة في البورصة، ج ر عدد 87، لسنة 1997.

11- نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 04-97، مؤرخ في 25 نوفمبر 1997، يتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، (ه. ت. ج. ق. م)، (ش. ا. ر. م. م)، (ص. م. ت)، ج ر عدد 87، لسنة 1997.

12- نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 03-2000، مؤرخ في 28 سبتمبر 2000، يتضمن تنظيم و سير المصالح الإدارية و التقنية للجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة، ج ر عدد 8، لسنة 2001.

13- نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 03-04، مؤرخ في 9 سبتمبر 2004، يتعلق بصندوق الضمان، ج ر عدد 22، لسنة 2005.

14- تعليمة رقم 03-99، صادرة عن لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مؤرخة في 16 جوان 1999، تتعلق بإصدار البطاقات المهنية.
- قرار فردي :

- مرسوم رئاسي، مؤرخ في 1 جوان 2008، يتضمن تعيين رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، ج ر عدد 29، لسنة 2008.

VI – الاجتهادات القضائية:

أ- قرارات المحكمة العليا:

1- قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، صادر في 17 أبريل 1982، يتعلق بوزير الصحة العمومية و مدير القطاع الصحي لمدينة القل ضد عبد المؤمن الطاهر و من معه، كشف القضاة، عدد خاص، 1982، ص 261.

2- قرار رقم 60996، صادر في 7 أكتوبر 1989، قضية حول مسؤولية البلدية عن الأضرار الناتجة عن الاضطرابات، المجلة القضائية، عدد 1992، 2، ص 143.

3- قرار رقم 72400، صادر في 16 جوان 1990، قضية بلدية عين أزال ضد (ب.ب.س)،
المجلة القضائية، عدد 1، 1993، ص131.

4- قرار رقم 75670، صادر في 13 جانفي 1991، قضية المركز الإستشفائي الجامعي ضد
فريق ك و من معهم، المجلة القضائية، عدد 2، 1996، ص127.

ب-قرارات مجلس الدولة:

1-قرار رقم 146043، مؤرخ في 1 فيفري 1999، يتعلق بمسؤولية مرفق الشرطة عن
خطأ أحد موظفيها، مجلة مجلس الدولة، عدد1، 2002، ص91.

2- قرار مجلس الدولة رقم13 ، مؤرخ في9 فيفري 1999، قضية إتحاد البنك و المؤسسة
المالية في شكل شركة مساهمة " يونين بنك "، مجلة ادارة، عدد 1، 1999، ص193.

3- قرار مجلس الدولة رقم 160017، مؤرخ في 31 ماي 1999، يتعلق بمسؤولية بلدية عن
سقوط طفل في بئر تابع لها، مجلة مجلس الدولة، عدد1، 2002، ص99.

4- قرار مجلس الدولة رقم002111، مؤرخ في 8 ماي 2000، يتعلق بقضية يونين بنك ضد
محافظ بنك الجزائر، مجلة مجلس الدولة، عدد 6 ، 2005، ص68.

5- قرار مجلس الدولة رقم 2119، مؤرخ في 08 ماي 2000، يتعلق بقضية يونين بنك
ضد محافظ بنك الجزائر، منشور على الموقع: www.conseil-Etat-dz.org

6- قرار مجلس الدولة رقم 014489، مؤرخ في 1 أفريل 2003، يتعلق بقضية البنك
الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد 6،
2005، ص84.

7- قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 12101، مؤرخ في 1 أفريل 2003، يتعلق بقضية
ألجيريان أنترناسيونال بنك (شركة AIB) ضد محافظ البنك المركزي و من معه، مجلة
مجلس الدولة، عدد 6، 2005، ص64.

8- قرار مجلس الدولة رقم 19081 ، مؤرخ في 30 ديسمبر 2003 يتعلق بقضية مساهمي البنك التجاري والصناعي الجزائري BCIA ضد اللجنة المصرفية، مجلة الدولة، عدد 6 لسنة 2005، ص72.

9- قرار مجلس الدولة رقم 019452، مؤرخ في 30 ديسمبر 2003، يتعلق بقضية مساهمة البنك التجاري والصناعي الجزائري (BCIA) ضد اللجنة المصرفية ، مجلة مجلس الدولة، عدد6، 2005، ص86.

ثانيا: باللغة الفرنسية

I-Ouvrages :

1-BONNEAU (TH)et DRUMMOND (F), Droit des marchés financiers, 2^{ème} Edition, Economica, Paris, 2001.

2- CHAPUS (R),Droit administratif, Montchrestien Paris, 1992

3-CHOINEL (A) et ROUYER (G), Le marché financier : structures et acteurs, 5^{ème} Edition, Collection banque ITB, Paris, 1993.

4- COLLIARD (C-A) et TIMSIT (G), les autorités administratives indépendantes, PUF, Paris, 1988.

5-CONAC (PH), La régulation des marchés boursiers, par la Commission des Opérations de Bourse (COB) et la Securities and Exchange Commission (SEC), LGDJ, Paris, 2002.

6-DELMAS-MARTY (M)et TEITGEN-COLLY (C), Punir sans juger ? De la répression administrative au droit pénal administratif, Economica, Paris, 1994.

7-DIDIER (P), Droit commercial, le marché financier, les groupes de sociétés, Tome III, PUF, Paris, 1993.

8-DUCOULOUX- FAVARD (C) , Les infractions boursières, Délits boursiers, manquements administratifs, édition JOLY, Paris, 1997.

9- GIUDICELLI-DELAGÉ (G), Droit pénal des affaires, 6^{ème} Edition, Dalloz, Paris, 2006.

10- JAFFEUX (C), Bourse et financement des entreprises, Dalloz, Paris, 1994.

11-MODERNE (F), Sanctions administratives et justice constitutionnelle, contribution à l'étude de jus puniendi de l'Etat dans les démocraties contemporaines constitutionnelles, Economica, Paris, 1993

12- PILVERDIER-LATREYTE (J) , Finance d'entreprise, 6^{ème} Edition, Economica, Paris, 1994.

13-THOMASSET-PIERRE (S), L'autorité de régulation boursière face aux garanties processuelles fondamentales, LGDJ, Paris, 2003.

14-VERON (M), Droit pénal des affaires, 7^{ème} Edition, Dalloz, Paris, 2007.

15-ZOUAIMIA (R) , Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie , Edition Houma , Alger , 2005,

16- ----- , Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005.

17- -----, Droit de la régulation économique, Editions Berti, Alger, 2006.

18------, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques: l'exemple du secteur financier, office des publications universitaires, Alger,2010,

II - Articles :

1-AUTIN (J-L), « le pouvoir répressif d'une autorité administrative indépendante devant le juge administratif , note sous conseil d'Etat,17 huin 1991 Association Radio Solidarité», R F DA, N° 6 ,1992, p.p 1016-1025.

2-BIZARD (P), « Le nouveau visage de la commission des opérations de bourse, la sécurité et la transparence du marché financier », RI.DC, 1989, P P 227-257.

3-BRISSON(J-F), « Le pouvoir de sanction des autorités de régulation :Les voies d'une juridictionnalisation », disponible sur le site d'internet, www.gip-recherche-gustice.fr, P 4.

4- CHAIB (S) et KARADJI (M), « Le droit d'accès aux documents administratifs en droit Algérien », Revue Idara, N°26, V13, 2004, p.p.109-122.

5- COMBREXELLE (J.D), « Le cas de la commission notionnelle d'informatique et des libertés », conc CE, 03 décembre 1999, Caisse de crédit mutuel de BAIN-TERSBOEUF,RFDA, N°3,2000, pp 581-

6-CONAC (PH), " La nouvelle autorité des marchés financiers", revue diplôme, Edition LAMY ,2004, p.p 18-23.

7- DECOCQ (E), « La dépenalisation du droit de la concurrence », RJC, N° Spécial, Colloque de la baule : Ou en est la dépenalisation dans la vie des affaires ?, N°11, 2001, p.p 89-103.

8-DECOOPMAN (N), « Le pouvoir d'injonction des autorités administratives indépendants», JCP 1987,3303.

9-DE CORAIL (J.L), " Administration et sanction: réflexion sur le fondement de pouvoir administratif répressif",In mélange, CHAPUS(R), Droit administratif , Montchrestien,Paris, 1992 , p.p 103-126.

10- DELVOLVE (P), « Du juge », LPA, N°185, 2001, p.p 18-28.

11- DIB (S), « L'évolution de la réglementation bancaire Algérienne depuis la promulgation de la loi sur la monnaie et le crédit, 3eme partie (la supervision des banques et des établissements financiers) », Media Bank - Le journal interne de la banque d'Algérie, n° 49, 2000, p 23.

12- -----, « La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie » Revue banque et droit, N°3,200,p.p 16-22.

13- DUCOULOUX-FAVARD (C), « La commission des opérations de bourse et les droit de l'Homme », LPA, N°29,10 février 1999, p.p14 – 19.

14- DUFOUR (O), «La commission des opérations de bourse modifie l'exercice de pouvoir de sanction » LPA, N°165, 18 aout 2000, pp 3-5.

15-FERRAR-BREEUR(CH), " La contradiction et le pouvoir de sanction de l'administration", RFDA , N° 01, 2001, p.p 33-42.

16-FRISON ROCHE (M-A), «Le droit de la régulation », Dalloz, N°7, doc, 2001, p.p 610-616.

17-GENEVOIS (B), « Le conseil constitutionnel et l'extension des pouvoirs de la commission des opérations de bourse », RFDA, N°4, 1989,p.p 671-685.

18-GUYOMAR (M), « le conseil d'Etat précise dans qu'elle mesure le paragraphe 1 et 3 de l'Article 6 de C.E.D.H, sont applicables a la procédure du sanction devant la commission des sanctions de l'A.M.F », LPA, N° 253, 2006, p.p 4-20.

19- -----, «La sanction disciplinaire » Bultin jolly bourse, N° 1, 2007,p.p 80-97.

20- GUYON (Y), « La commission des opérations de bourse »,In COLLIARD (C-A) et TIMSIT (G), (sous la direction), les autorités administratives indépendantes ,PUF, Paris, 1988,p.p 178-186.

21- kHELLOUFI (R), « Les institutions de régulation en droit Algérien », Revue Idara, N°28,2004, p.p69-121.

22-LEGAAT (P), « Le médiateur est une autorité administrative indépendante », In COLLIARD (C-A) et TIMSIT (G) (sous la

direction), les autorités administratives indépendantes, PUF, Paris, 1988, p.135-145.

23- LORVELLEC (S), « Les frontières entre infraction pénale et infraction administrative en Italie », APC, N°8, 1985, p.179, p.179-191.

24- MARCOU (G), « La notion juridique de régulation », AJDA N°7, 2006, p.347-352.

25-MODERNE (F), « Répression administrative et la protection des libertés devant le juge constitutionnel » Les leçons de droit comparé, In Mél- CHAPUS (R), Droit administratif, Montchrestien, Paris, 1992, p.411-427.

26- -----, « La sanction administrative : élément d'analyse comparative » RFDA, N°3, 2002, p.483-495.

27-PRALUS- DUPUY (J), " Réflexion sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaines autorités administratives indépendantes", RFDA, N° 3, 2003, p.554-567.

28- PRETOT (X), « Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes, répond t il aux exigences de la CEDH », RDP, N°6, 2006, p.1610-1617.

29-RACINE, « Le contrôle juridictionnel de l'action des organes de l'Etat dans les secteurs bancaires et des assurances », Revue du Conseil d'Etat, N°6, 2006, p.29-38.

20- RONTCHEVSKY (N), « Les sanctions administratives : régime et recours », Bulletin Joly Bourse, N°1,2004,p.p1-6.

31-SALOMON (R), « La réforme de la procédure de sanction de la Commission des Opérations du Bourse(COB) du 1^{er} Aout 2002 », RDP , N°5, 2000,p.p 312-315.

32-SEBAN (A), « Le cas de conseil des marchés financier », conc sur CE 3 décembre 1999 (DIDIER), In « Le principe d'impartialité et les autorités de régulation», RFDA, N°3, 2000, pp 584 -600.

33-TEITGEN-COLLY (C), « Les autorités administratives indépendantes: Histoire d'une institution », In COLLIARD (C-A) et TIMSIT (G) (sous la direction), Les autorités administratives indépendantes, RFDA, P.U.F, Paris, p.p 21-73.

34- VATEL(D), « L'application du principe de personnalité des poursuites et des peines aux sanctions prononcées par la Commission des Opérations du Bourse (COB) » note sous cour de cassation 15 juin1999,COB –CGL,Rev-SOC,N°4,1999, p.p 844-850.

35-ZOUAIMIA (R), « les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », revue Idara, N°28, 2004,p.p 32-68.

36- -----, « les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes » revue Idara, N°28, 2004,p.p 123-165.

37- -----, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », Revue Idara, N°1, 2005,p.p5-48

38- ----- , «Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit Algérien », Revue Idara, N°36,2008.P.P.7-45.

I I I - Texte juridique :

1-Code monétaire et financier, 2009, disponible sur le site internet :

www.ligifrance.gov.fr

I V- Jurisprudence :

- Décision du conseil constitutionnel du 30 aout 1989, relative au statut du député, JORA N°37 du 4 septembre 1989.

V –Rapport :

-Conseil d'Etat, Rapport public sur les autorités administratives indépendantes, études et documents, N° 52, la documentation française, Paris, 2001, p 317, [www. La doc française.gouv.fr](http://www.La.doc.française.gouv.fr)

VI-Document :

-Le règlement intérieur de la Commission d'organisation et de surveillance des opérations de bourse (non publié).

VII- Dictionnaire :

-Le Petit Larousse illustré, édition librairie de Liban editeur, 2009

فہرس

1مقدمة
7	الفصل الأول:
	ممارسة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها السلطة القمعية
8	المبحث الأول:تحويل لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها السلطة القمعية.....
9	المطلب الأول: تحديد الطبيعة القانونية للجنة.....
9	الفرع الأول: الطابع السلطوي للجنة
11	الفرع الثاني: الطابع الإداري للجنة
11	أولاً- المعيار المادي
13	ثانياً- المعيار المنازعات
16	الفرع الثاني: مدى استقلالية اللجنة.....
17	أولاً-مظاهر استقلالية اللجنة.....
17	1-مظاهر الاستقلالية العضوية للجنة.....
17	أ-الطابع الجماعي والمختلط لتشكيلة اللجنة.....
18	ب-تعدد الجهات المقترحة لأعضاء اللجنة.....
	..
18	ج-مدة انتداب الرئيس و أعضاء اللجنة.....
19	2-مظاهر الاستقلالية الوظيفية للجنة.....
19	أ-الاستقلال المالي.....
20	ب-الاستقلال الإداري للجنة.....
20	ج-وضع اللجنة لنظامها الداخلي.....
21	د- تمتع اللجنة الشخصية المعنوية
22	1-أهلية التعاقد.....
22	2-أهلية التقاضي.....
22	3-مساءلة اللجنة.....

23 ثانيا- حدود استقلالية اللجنة
231-حدود الاستقلالية العضوية
23أ-احتكار السلطة التنفيذية لسلطتي التعيين و الاقتراح
24ب-عدم تحديد قابلية تجديد عهدة الرئيس و أعضاء اللجنة من عدمها
25ج-ظروف انتهاء عضوية الرئيس و أعضاء اللجنة
262-حدود الاستقلالية الوظيفية للجنة
26أ-إعداد اللجنة لتقرير سنوي و إرساله إلى الحكومة
26ب-موافقة وزير المالية على أنظمة اللجنة
27ج-حلول السلطة التنفيذية محل اللجنة
28المطلب الثاني: الجهاز المختص بتوقيع العقوبات
29الفرع الأول:تشكيلة الغرفة التأديبية وأسلوب عملها
29أولا-تشكيلة الغرفة التأديبية
31ثانيا-أسلوب عمل الغرفة التأديبية
34الفرع الثاني:نطاق إختصاص الغرفة التأديبية
34أولا-من حيث الأشخاص
351-الوسطاء في عمليات البورصة
372-هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة
37أ-شركة ذات الإستثمار الرأسمال المتغير
38ب-الصناديق المشتركة للتوظيف
40ثانيا: من حيث الأعمال
45ثالثا:من حيث العقوبات
461-العقوبات المعنوية أو ذات الطابع المعنوي
472-العقوبات المقيدة والسالبة للحقوق

47	أ-العقوبات المقيدة للحقوق.....
48	ب-العقوبات السالبة للحقوق.....
50	3-العقوبات المالية.....
51	المبحث الثاني: السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها وأحكام الدستور.....
52	المطلب الأول: التكيف القانوني للسلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.....
53	الفرع الأول: تمييز العقوبات التأديبية عن العقوبات الإدارية المحضنة.....
57	الفرع الثاني: تمييز العقوبات التأديبية عن الإجراءات الإدارية الوقائية.....
58	أولاً- من حيث الغاية.....
60	ثانياً- من حيث التكيف الصريح للتدبير.....
62	المطلب الثاني: مدى دستورية السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها.....
63	الفرع الأول: سلطة التحقيق للجنة وأحكام الدستور.....
65	الفرع الثاني: السلطة القمعية للجنة و مبدأ الفصل بين السلطات.....
66	أولاً-أساس تبرير ممارسة اللجنة للسلطة القمعية.....
67	1-ظاهرة إزالة التجريم كأساس للسلطة القمعية للجنة.....
68	2-الضبط الاقتصادي كأساس للسلطة القمعية للجنة.....
70	3-امتيازات السلطة العامة كأساس للسلطة القمعية.....
70	ثانياً: شروط ممارسة اللجنة للسلطة القمعية.....
17	1-أن لا يكون الجزاء سالبا للحرية.....
72	2-مراعاة السلطة القمعية للجنة لذات المبادئ العقابية.....
	الفرع الثالث:سلطة اللجنة في الجمع بين السلطتين القمعية التنظيمية ومبدأ الفصل بين
73	السلطات.....
76	خلاصة الفصل الأول.....

الفصل الثاني:

حدود ممارسة لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها السلطة القمعية

80المبحث الأول: إخضاع السلطة القمعية للجنة للضمانات القانونية.....
80المطلب الأول-الضمانات القانونية الموضوعية.....
81الفرع الأول-مبدأ الشرعية.....
82أولاً-شرعية الجرائم.....
84ثانياً-شرعية العقوبات.....
85الفرع الثاني:مبدأ الشخصية.....
86أولاً-أشخاص العقوبة.....
87ثانياً-مسؤولية الشخص المعنوي.....
89الفرع الثالث:مبدأ التناسب.....
90أولاً-الإلتزام بالمعقولة في توقيع العقوبات.....
901-تكريس الحد الأقصى للعقوبة.....
912-تكريس العقوبة التكميلية.....
92ثانياً-عدم الجمع بين العقوبات.....
921-عدم الجمع بين العقوبات الإدارية والعقوبات الجنائية.....
952-عدم الجمع بين العقوبة التي يوقعها مجلس المنافسة و لجنة تنظيم عمليات البورصة.....
97الفرع الرابع: مبدأ عدم الرجعية.....
98أولاً-وجوب رجعية القانون الجديد إعتدادا بطبيعة المخالفة.....
99ثانياً- رجعية القانون الجديد إعتدادا بصلاحيته للمخالف (الأصلح للمخالف).....
100المطلب الثاني: الضمانات القانونية الإجرائية.....

101الفرع الأول: إحترام حقوق الدفاع.
103أولاً - تكريس حق الإطلاع على الملف.
104ثانياً- تكريس حق الاستعانة بمدافع.
105الفرع الثاني:مبدأ الإستقلالية والحياد.
106أولاً-مبدأ الإستقلالية.
107ثانياً- مبدأ الحياد.
1071- نظام التنافي.
1102- نظام الامتناع.
111ثالثاً: مبدأ التسبيب.
	المبحث الثاني: إخضاع السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها للضمانات
114القضائية.
115المطلب الأول: اختصاص القاضي الإداري في رقابة السلطة القمعية للجنة.
115الفرع الأول: الأسس القانونية لمبدأ الرقابة القضائية.
116أولاً -التشريع كأساس للرقابة القضائية.
1161-القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم كأساس للرقابة القضائية.
1182-النص التأسيسي للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها كأساس للرقابة القضائية.
120ثانياً - مدى دستورية الرقابة القضائية .
121الفرع الثاني : الجهة المختصة بالرقابة القضائية.
122أولاً-اختصاص مجلس الدولة.
128ثانياً_ اختصاص المحاكم الادارية.

130مطلب الثاني:نطاق اختصاص القاضي الاداري
131الفرع الأول: دعوى الإلغاء
131أولاً-تعريف دعوى الإلغاء
133ثانياً-الطابع الاستثنائي لإجراءات دعوى الإلغاء
1331-الأحكام المتعلقة بالتظلم الاداري المسبق
1352-الأحكام المتعلقة بمواعيد الطعن
1363-الأحكام المتعلقة بمسألة وقف التنفيذ
140الفرع الثاني: دعوى التعويض
140أولاً-غموض النصوص القانونية في تحديد القاضي المختص
145ثانياً -القانون الواجب التطبيق على موضوع المنازعة
1451-موقف المحكمة العليا
1462-موقف مجلس الدولة
149خلاصة الفصل الثاني
151خاتمة
155قائمة المراجع

ملخص عن المذكرة باللغة العربية

إنّ ضبط قطاع بورصة القيم المنقولة يقتضي إنشاء هيئة تجمع بين عدّة وظائف خاصة الوظيفة التأديبية، وهذا ما نجده فعلا لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها الضابطة لهذا القطاع التي تتمتع بالسلطة القمعية.

غير أنّ هذه المسألة - السلطة القمعية - أثارت الكثير من النقاش و الجدل، كدستورية هذه السلطة على أساس أنّها يختص بها دستوريا الهيئات القضائية، وكذا دستورية جمع اللجنة بين سلطة وضع الأنظمة والمعاقبة على مخالفتها بمعنى الجمع بين صفتي الخصم والحكم معا. إلى جانب ذلك منح سلطة العقاب للجنة كهيئة إدارية مستقلة يثير إشكالية مدى توفير الضمانات الأساسية للمتابع أمامها والمعترف بها في المواد الجزائية خاصة وأنّها توقع عقوبات قد تمس بحقوق والحريات الأساسية للمتعاملين في سوق القيم المنقولة.

Résumé du mémoire en langue Française

La régulation du secteur de la bourse des valeurs mobilières nécessite la création d'une autorité dotée de plusieurs fonctions et particulièrement la fonction répressive, ce que l'on trouve réellement dans la commission d'organisation et de surveillance des opérations de bourse.

Ce sujet a soulevé des débats et des controverses t'elle que la constitutionnalité de pouvoir de sanction, ainsi la constitutionnalité de combinaison de pouvoir règlementaire et la punition.

L'octroi de ce pouvoir à la commission comme une autorité administrative indépendante, pose le problème de fournir des garanties de base à l'observateur, reconnues en code pénale en particulier à son titre de pénalité peut toucher aux droits et libertés fondamentaux pour les opérateurs dans le marché des valeurs mobilières.

A summary of memory in English

The control of the securities exchange sector requires the establishment of an umbrella body of several special functions disciplinary function, and this is actually what we find with the Securities and Exchange Commission regulation and control of the control of the sector, which has repressive power.

However, this issue - repressive power - raised a lot of debate and controversy, Kdsturih this power on the basis that it is unique to the constitutional courts, as well as the constitutionality of the collection between the Commission the authority to develop regulations and punishment for violating the sense of combining strands of the judge and jury together.

Besides granting authority to the Commission as a punishment for an independent administrative raises the problem of how to provide basic guarantees to the observer before it and recognized in penal matters, especially as they expect sanctions may affect the rights and fundamental freedoms of dealers in the securities market.