



# تراجم الدور القضائي في مجال الضبط الاقتصادي في ظل التشريع الجزائري

أطروحة دكتوراه في القانون العام، تخصص: قانون عام اقتصادي  
تحت إشراف:  
د. مصطفى عبد النبي

إعداد الطالب:  
تقار مختار

أمام لجنة المناقشة المكونة من:

رقم	اللقب والاسم	الرتبة	الجامعة	الصفة
01	كيحول بوزيد	أستاذ التعليم العالي	جامعة غرداية	رئيساً
02	مصطفى عبد النبي	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	مشرفاً ومقرراً
03	شول بن شهرة	أستاذ التعليم العالي	جامعة غرداية	مشرفاً مساعداً
04	شنين صالح	أستاذ محاضر "أ"	جامعة ورقلة	متحناً
05	بوقرين عبد الحليم	أستاذ محاضر "أ"	جامعة الأغواط	متحناً
06	فروحات السعيد	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	متحناً



# تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الاقتصادي في ظل التشريع الجزائري

أطروحة دكتوراه في القانون العام، تخصص: قانون عام اقتصادي  
تحت إشراف:  
د. مصطفى عبد النبي

تقرير مختار

أمام لجنة المناقشة المكونة من:

رقم	اللقب والاسم	الروبة	الجامعة	الصفة
01	كيحول بوزيد	أستاذ التعليم العالي	جامعة غرداية	رئيساً
02	مصطفى عبد النبي	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	مشرفاً ومقرراً
03	شول بن شهرة	أستاذ التعليم العالي	جامعة غرداية	مشرفا مساعدا
04	شنين صالح	أستاذ محاضر "أ"	جامعة ورقلة	متحناً
05	بوقرين عبد الحليم	أستاذ محاضر "أ"	جامعة الأغواط	متحناً
06	فروحات السعيد	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غرداية	متحناً

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيْمِ  
سُرْرَمَدْهَهْ

# الإهدا

إلى روح النبل والأخلاق والصدق والأمانة والتسامح إلى والدي رحمه الله.

إلى موطن العطف والحنان إلى والدتي الغالية حفظها الله.

إلى من لن يجود الزمان بمثلهم إلى من شاركوني طفولتي إلى إخواني وأخواتي.

إلى الزهور اليانعة في بستان حياتي إلى زوجتي الكريمة وأبنائي سبجي، محمد، إسلام وطه

حفظهم الله.

إلى كل من يؤمن بالإصلاح وي العمل لأجله.

مختار

# شكر وعرفان

الشكر لله عز وجل أولاً وأخيراً على نعمته بإتمام هذا البحث.

ومن لا يشكر الناس لا يشكر الله... لذلك فإنني أتقدم بكل الشكر والعرفان  
للدكتور عبد النبي مصطفى على قبوله الإشراف على هذا العمل، وعلى  
توجهاته السديدة والقيمة طيلة مسيرة البحث.

ثم الشكر موصول إلى الأستاذ الدكتور شول بن شهرة (المشرف المساعد) على  
نصائحه الوجيهة وحرصه الدائم على إتمام هذا العمل، وإلى السادة الدكتورة الأفضل  
أعضاء لجنة المناقشة على تفضيلهم بقبول مناقشة هذه الأطروحة، فهم الأهل لسد  
ثغراتها وتقويم إعوجاجها فجزاهم الله عنا خير الجزاء  
كما لا يفوتي الاعتراف بالفضل للذين أناروا لي درب العلم، إلى كل الأساتذة الأكارم  
كل حسب مقامه.

وإلى كل من قدم لي يد العون من قريب أو من بعيد جزاهم الله عني خير الجزاء.

الباحث: تقار مختار

## قائمة لأهم المختصرات

### Liste des principales abréviations:

أولاً/ باللغة العربية

ج: الجزء.

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

د.س.ن : دون سنة نشر.

د.م.ج: ديوان المطبوعات الجامعية

د ج : دينار جزائري.

ر.م.د : رأي المجلس الدستوري.

ط: الطبعة.

ق.إ.م.إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

و.م.م : وزارة الموارد المائية.

ثانياً/ باللغة الفرنسية

**A A I** : Autorité administrative indépendante.

**A.I.B.** Algerian International Bank.

**AJDA** : Actualité Juridique de Droit Administratif.

**AMF** : Autorité des Marchés Financiers.

**ARPT**: Autorité de Régulation de la Poste et des Télécommunications.

**Art** : Article.

**Ass** : Assemblée.

**C** : Conseil d'Etat.

**C conso** : Conseil Constitutionnel.

**CCC** : Contrat concurrence consommation.

**Cf** : Confer.(comparer avec).

**CNIL** : Commission Nationale de l'informatique et des libertés.

**COB** : Commission des Opérations de Bourse.

**CRE** : Commission de Régulation d'Energie.

**D** : Dalloz.

**D.C** : Contrôle de constitutionnalité des lois.

**Éd** : Edition.

**EDCE** : Etudes et documents du Conseil d'Etat.

**EDF** : Electricité de France.

**EDH** : Cour européenne des droits de l'homme.

**Gaz. Pal** : Gazette du Palais.

**Ibid** : Ibidem (au même endroit).

**In** : Dans.

**JCP** : Juris-classeur périodique (La Semaine juridique).

**L.P.A** : Les petites affiches.

**LGDJ** : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

**OP Cit** : Référence Précédemment Citée.

**OTA** : Orascom Télécom Algérie.

**P** : Page.

**p.p** : de la page jusqu'à la page.

**Po** : Politique.

**Préc** : Précité.

**PUF** : Presse Universitaires de France.

**QPC** : Question prioritaire de constitutionnalité.

**RARJ** : Revue Académique de la Recherche Juridique.

**RASJEP** : Revue Algérienne des Sciences Juridiques Economiques et Politiques.

**RDBF** : Revue de droit bancaire et financier.

**RDP** : Revue du Droit public et de la science Politique.

**Rev** : Revue.

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

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

**RIDC** : Revue internationale de droit comparé.

**RJC** : Revue de Jurisprudence Commerciale.

**RRJ** : Revue de la Recherche Juridique.

**RSC** : Revue des sciences criminelles.

**S** : suite.

**S/ dir** : Sous direction.

## الملخص

كاستجابة قانونية هامة لسياق اقتصادي ليبرالي، استحدث المشرع الجزائري سلطات للضبط الاقتصادي، تبني أدوات ضبط فعالة ومحايدة لأوجه المقارب التقليدية، وتعكس بوضوح مرحلة معينة من التطور الحاصل في وظائف الدولة وهيأكلها، فصيورتها كيانا بدلا عن جزء من صلاحيات كل من الإدارة والقضاء، مكّنها من حيازة مجمع للصلاحيات المعهود بها لهذه السلطات، وبالتالي تكيفها بالطبيعة المزدوجة الإدارية والشبيه قضائية، مما جعلها في مواجهات متعددة ومتباينة مع الجهات القضائية، من خلال كل من مظاهر التنافس والإقصاء، التكامل والرقابة، كأنماط لقياس مدى انحصار الدور القضائي في مواجهة هذه السلطات.

فإن كان الاختصاص التحكيمي كوجه بارز لمنافسة القاضي العادي في اختصاصاته، جاء لإحياء ديناميكية حقيقة للعملية الضبطية، تتوافق ومنطق الضبط القائم على المرونة والسرعة والفعالية، فالجانب القمعي المعهود به لهذه السلطات، قد ثبت قاعدة عدم استثمار القضاء بفكرة الجزاء، الأمر الذي ينبع عن توجه زاحف نحو مزاومة حقيقة للقاضي الجزائري.

كما يتجلّى مظهر للتكميل بين الجهازين، يحيّز فيها للجهات القضائية القيام بضبط السوق إلى جانب سلطات الضبط الاقتصادي، بالإضافة إلى البعد الرقابي للجهات القضائية كأبرز علاقات هذه المواجهة، من خلال دعاوى المشروعية والتعويض ووقف التنفيذ.

## Abstract

A response to the new liberal economical context, the Algerian legislator has created economical regulation authorities, which adopted an effective means qualified different from the classic approaches, it reflects clearly the development of some functions and bodies of State, and this is an alternative of a part of administration and justice prerogatives, that why it can detains all the prerogatives which were attributed to these authorities.

So they are qualified by double nature, administrative and judicial, what leads to several conflicts with the jurisdictions, through competition and exclusion, collaboration and control, as means to measure the reduction degree of justice before the authorities.

If the arbitration jurisdiction is the main figure of competition of the ordinary judge in his functions, it comes to activate the real mobility of the operation of regulation, which is appropriate to current regulation logic qualified by the elasticity, celerity and effectiveness.

The complementarily between these two bodies allows to the jurisdictions to regulate the market together with the bodies of economic regulation. in addition to the monitoring aspect of justice as the main face of this conflict through action on the legitimacy and reparation and non enforcement.

# **مقدمة**

على وقع الانتقال الذي شهدته الدولة من طبيعتها الحارسة إلى المتدخلة، ارتسمت معالم العلاقة الجديدة بين الدولة والاقتصاد، تطورت لتعرف أعباء جديدة لا سقف لها، ففضلاً عن وظائف الدولة السياسية، انخرطت هذه الأخيرة بشدة في الحياة الاقتصادية، وزاد ولعها بتحقيق جانب من الرفاهية المجتمعية، أو ما يسمى بدولة الرفاهية «L'ETAT PROVIDENCE»<sup>1</sup>، إذ كان لفعول الخاصة في الرأسمال الخاص، الحافر الأهم في استقرار وتطور هذا الدور الشمولي والمباشر للدولة في الاقتصاد، إذ تبوا من خلاله القطاع العام أقصى مراتب النجاح، آخذًا بدوره نحو الانعكاس الإيجابي على الدولة والمجتمع على حد سواء.

غير أن هذا التصور ورغم ما لقيه من مشاطرة بضرورة التواجد والاستمرار، على خلفية مواجهة الإختلالات والنقائص التي عرفتها الأسواق آنذاك، تكشفت عيوبه بتأثير من اكراهات داخلية وأخرى خارجية على وجه الخصوص، أفرزت تفككاً للقطاع العام وزوالاً لظاهرة الاحتكار، بل ونقلًا لما ذكر القرار في غالب الأحيان<sup>2</sup>، فكانت بمثابة المؤشرات التي تنبئ بحلول أزمة للدولة المتدخلة، إذ تباينت الرؤى بين المعارضة الشديدة والأقل شدة لهذا الواقع التدخلوي، فأنتصر التصور الثاني لاستحالة تتحقق الأول، وهكذا تم الاتفاق على حتمية إعادة صياغة جديدة لدور الدولة، كفاعل اقتصادي غير مرغوب فيه، فلم يعد الهدف يقتصر على طلب الفعالية والنجاعة الاقتصادية فحسب، بل مخافة من تحديد سلامتها واهتزاز أنها الاقتصادي.

فكان لهذا التوجه الجديد في الانتقاد من وزن ودور القطاع العام، الأثر البارز في بداية حركة إصلاحات اقتصادية مستغلية من دول العالم.

أما الجزائر وعلى غرار باقي البلدان النامية، فلم تنؤ نفسها عن هذا المشهد، بل عرفت بداية ثمانينيات القرن الماضي مآزق عدة وعلى أكثر من صعيد، تبدت بعد إزاحة الستار عن فشل الإرث الاشتراكي المتبني منذ الاستقلال، وما أدى به إلى تعاظم في حدة المشاكل الاجتماعية والاقتصادية،

---

<sup>1</sup>- Welfare state : Recouvre l'ensemble des systèmes d'assurance collective obligatoire destinés à couvrir les citoyens contre un certain nombre de risque, comme la vieillesse, la malade et le chômage.

L'Etat providence peut largement dépasser ces domaines pour s'étendre par exemple au logement ou aux études... Dictionnaire de l'économie, P.Bez Darkh, S. Gherardi, la rousse, 2008, p.293.

<sup>2</sup>- عبد المجيد قدی، العولمة وتجلياتها: الواقع والفرص أمام دول العالم الثالث، مجلة النائب، الجزائر، عدد 2003/01، ص، ص،

التي أضرت كثيرا بالحركة التنموية للبلاد، فغابت على إثرها الفعالية الاقتصادية للمنتج الوطني، وعمت الفوضى في تسيير وإدارة المؤسسات العمومية.

هذا وإدراكا من المشرع بهذا الوضع المتأزم، وتماشيا مع ضرورة إنتاج قواعد جديدة تسهم في التحكم بالوضع الاقتصادي، ومن ثم الاندماج في اقتصاد عالم ولا متناهي، بادرت الدولة إلى سن حزمة من الإصلاحات ذات الطابع الاقتصادي، تنم عن رغبتها في الانسحاب- ولو تدريجيا- من الحقل الاقتصادي، وإعادة النظر في مهامها وفق تركيبة وصياغة مختلفة، مما نتج عنها ظهور توجه جديد، انتقلت بمقتضاه هذه الأخيرة من دولة الكل «l'Etat de Tout» إلى دولة الأقل «l'Etat du peut»، وكأنه رفع اليد من قبل الدولة ونهاية دورها الحمائي تجاه المجتمع تحت ضغوطات العولمة، وتحضيرا لنمط جديد يحمل ملامح الدولة الضابطة «L'Etat régulateur»<sup>1</sup> لتعكس هذه الأخيرة رؤيا جديدة للدولة، وظيفتها الأساسية كفالة التوازنات الاقتصادية والاجتماعية الكبرى في عالم لا حدود له، وهكذا تثبت الدولة بهذا المنظور قواعد أقل من سابقتها المتدخلة، إذ تكتفي بوضع الإطار العام للتوجهات الكبرى المرتبطة باللعبة التنافسية، دون التوغل في تفاصيلها التنظيمية المعقّلة والمقيّدة لها، مما تربّع عنه إجراء استعارة قانونية لأدوات نوعية تتماشى والوضع الجديد، في صورة السلطات الإدارية المستقلة، والتي يطلق عليها أيضا سلطات الضبط الاقتصادي<sup>2</sup>.

للإشارة أن هذه السلطات عرفت في النظام الأمريكي تحت تسمية «Indépendant Régulateur Agency»، وكانت ثمرة تجربة مجتمع ما ونظام اقتصادي وسياسي معين، اتخذ شكله على عدم تحديد النص الدستوري، والمنافسة والمنافحة الدائمة للمشرع والسلطة التنفيذية<sup>3</sup>، أما في بريطانيا فأطلق عليها تسمية «Quasi autonomous non- Quangos»<sup>4</sup>

<sup>1</sup>- للدولة الضابطة عدة معانٍ بدءاً بمعناها بعيداً التناقض والانسجام، ومعنى ثان اعتبارها بمثابة مفتاح التطور الاجتماعي، في حين أن المعنى الثالث فيقصد به الحكم للعبة الاقتصادية، إذ تشكل في جملتها تنظيمياً مركباً، أنظر:

J. Chevallier, «l'Etat régulateur», école nationale d'administration, RFAP, n°111.3/2004. [http://www.cairn.info/article.php?ID\\_REVUE-RFAP&ID\\_NUM\\_PUB\\_LIE-RFAP., p.p. 473-484.](http://www.cairn.info/article.php?ID_REVUE-RFAP&ID_NUM_PUB_LIE-RFAP., p.p. 473-484.)

<sup>2</sup>- لباد ناصر، "السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة إدارة، عدد 21، 2001، ص ص، 07 - 23.

<sup>3</sup> - Michel Gentot, les A.A.I, collection Clefs politique, Montchrestien, 1994, p. 24.

<sup>4</sup> - أطلق عليها أيضا Freinge Bodiers لكنها تسمية ليست دقيقة، لأنها تغطي العديد من الهيئات المختلفة، تتحد بثلاثة أنواع بالإضافة: أجهزة مستقلة تتدخل في ضبط المرافق العامة، وأجهزة استشارية مع الخبرة في مجال خاص، بالإضافة إلى أجهزة قضائية خاصة تمثل في المحاكم، وهي في معظمها مرتبطة بالحكومة، أما التسمية الرسمية فمنحتها لها وزارة =M. Thatcher

gouvernemental organisations عرفت الإٰدراة البريٰطانية المستقلة تطروا ملحوظاً منٰذ الحرب العاليمية الثانية، اختلفت فيما بينها من حيث الاختصاصات والأهمية، مما جعل مسألة تصنيفها أو إعطاء تعريف لها مسألة جد صعبة ومركبة، غير أنها لم تشغّل كثيراً - كما أشارت الأستاذة Marie-José Guédon - البريٰطانين بسبب تفكيرهم البراغماتي، بقدر ما شغلت نظرائهم الفرنسيين<sup>2</sup>.

في حين أن ظهورها في فرنسا لم يكن نتيجة لإصلاحات إدارية منظمة، كما هو الشأن بالنسبة للنموذجين السابقين، وإنما كان وليد الصدفة<sup>3</sup>، إذ أنَّ أغلب هذه السلطات تم إنشاؤها، لتشكل حلولاً وإجابات على المشاكل الاجتماعية المعقدة والمتعاوِنة<sup>4</sup>، وبحثاً عن السلام والأمن الاجتماعي، وبخلاف التجارب الرائدة في مجال الضبط الاقتصادي وهيئاته، تعد التجربة الجزائرية فتية وذات خصائص متفردة، وجدت متأثرة بالنموذج الفرنسي، في صورة ما يسمى بفكرة التقليد الإيمائي «le mimétisme»<sup>5</sup>، ولكن على الطريقة الجزائرية.

أما فكرة الاستقلالية فتعني من الجانب القانوني، عدم خضوع هذه السلطات لا لرقابة إدارية سلمية ولا وصائية، بعض النظر عن قيمتها بالشخصية المعنوية من عدمها، لكون أن هذه الأخيرة لا تعتبر معياراً لقياس درجة هذه الاستقلالية، إلا أنه وحافظاً على مبدأ المشروعية ودولة القانون، كان

=خصصت للهيئات غير التابعة للوزارة وتنظم بعيداً عنها. غير أنَّ الوزير يظل مسؤولاً عنها أمام البرلمان، وهي منصوص عليها في الموقع المخصص لهذا الموضوع وهو :

<http://WWW.Cabinet-of-fice.gov.uk>

<sup>1</sup>- Moderne(f), « les modèles étrangers : études comparé », in COLLIARD (C-A) et TIMSIT(G),(s/d de), les A.A.I.PUF ?Paris, 1988, p. 187.

أنظر كذلك: حدرى سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2008، ص 23.

<sup>2</sup>- Bell John, « l'expérience britannique en matière d'autorités administratives indépendantes », in conseil d'Etat, réflexion sur les autorités administratives Indépendantes, rapport public, E.D.C.E,n°52,2001,[\(05/11/2009\)](http://www.Ladocumentationfrançaise.fr/rapports-publics6400245/index.shtml), p. 404.

<sup>3</sup>- « ... S'il est une caractéristique dominante de ce mouvement de création des AAI en France, c'est bien celle du hasard. La plupart des autorités créées constituent une réponse donnée à un problème donné...».cf., Conseil d'Etat, Les autorités administratives indépendantes, op.cit., p.267.

<sup>4</sup>- حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000، ص 12.

<sup>5</sup>- ZOUAIMIA Rachid, les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, éd. Houma, Alger, 2005, p.17, in G ..Longrod, genèse et conséquences du mimétisme en Afrique, RISA, 1973, p.21.

لزاماً على المشرع إخضاعها للرقابة القضائية، واستبعادها من الحصانة القضائية، وهو ما يعد مبدأً بالغ الأهمية، إذ يستمد وجوده من حق التقاضي كضمانة مكرسة في مختلف الأنظمة القانونية، وهذا ما يستدعي منا البحث في الأمر من خلال الأساس القانوني، سواء التشريع الأساسي أو على ضوء المؤسس الدستوري، ومن ثمة الوقوف على مدى مطابقة هذه الرقابة للدستور.

هذا وقد تم استحداث هذه السلطات تحت تأثير عدة أبعاد ديمقراطية، من خلال أجهزتها الرقابية، من مهنيين، مجتمع مدني، الشفافية، المساواة، الموضوعية، والتعددية، تعدد الأفكار في إطار صلاحياتها الاستشارية كديمقراطية تعاورية، لتكون بمنزلة البديل عن كل من الإدارة والقضاء، أو على الأقل كمنافس حقيقي لهما، اقتطعت بوجب ذلك جزءاً كبيراً من صلاحياتها التنظيمية، والرقابية والتحكيمية والقمعية، لكن هذه الصالحيات المرافقة لنظرية الحلول، لم تستو دون إحداث نوع من المواجهات التشريعية، التي تتلاءم والطبيعة المزدوجة الإدارية والشبه قضائية لهذه السلطات، مستعدة لمستويات بدءاً ببنيتها وتشكيلها وهياكلها، مروراً بضمانات الاستقلالية والحياد، وصولاً إلى مهامها واحتصاصاتها وضمانات فعاليتها.

فهي بهذا الوصف والرصيد القانوني والتنظيمي، تحوز على سلطات وامتيازات تمكنها من أداء وظائفها، تعرف بامتيازات السلطة العامة، تتيح لها صلاحية إصدار قرارات إدارية ملزمة بإرادتها المفردة، دون الحاجة إلى موافقة أو رضا المخاطبين بها، بل ومن غير الرجوع للقضاء للاعتراف لها مسبقاً بهذا الحق.

وهنا يسمى المركز القانوني لهذه السلطات في مواجهة الأفراد المخاطبين بقراراتها، مما قد يؤدي بالخرافها والتعسف في استعمال سلطاتها، ومن ثم فرضية المساس بمركزهم وأوضاعهم الاقتصادية أو المالية، وهو ما يتضمن تقرير ضمانات كافية بغية حمايتهم وتأمينهم في مواجهتها، ويأتي على رأسها الضمانات القانونية، كآلية تسعى إلى إقامة توازن بين امتيازات السلطات الضابطة، وبين حماية حقوق وحريات الأفراد، وأخرى قضائية كضمانة لإعادة المشروعية للقرارات الصادرة وتنمية الضمانات التشريعية، وكذا تحسين العمل الضبطي.

فإن كان قياس درجة تراجع الدور القضائي أمام سلطات الضبط الاقتصادي، يتجلّى من خلال الوقوف على علاقة المواجهة بين هذين الجهازين، أيٍن تتشكل الرقابة القضائية أبرز هذه الوجه وأعرقها، وذلك بالطعن في قراراتها وأعمالها، بواسطة كل من دعاوى الإلغاء والمسؤولية الإدارية، فإن

توجد مجمع من الصالحيات المعهود بها لهذه السلطات، يجعلها تتجلّى في مظاهر متعددة لقياس هذا الانحصار، لا تقل أهمية عن موضوع الرقابة القضائية، وذلك من خلال كل من علاقة التكامل، التنافس والإقصاء.

وللإحاطة بموضوع الدراسة وما فرضه هذا النمط الجديد من الضبط، على بقية الأنساق الأخرى الإدارية منها والقضائية في التشريع الجزائري، تدرج تباعاً في عرض أسباب اختيار الدراسة سواء كانت ذاتية أو موضوعية، وأهمية الدراسة والأهداف المتواخة منها، مع ما اعترض البحث من صعوبات، بالإضافة إلى الدراسات السابقة المرتبطة بموضوع الدراسة، وكذا إشكالية البحث الرئيسية وما تقتضيه من تساؤلات فرعية، ناهيك عن عرض المناهج المتبعة في ذلك، وأخيراً خطة البحث.

فقد كان لاختيار هذا الموضوع جملة من الأسباب:

- نظراً لحداثة سلطات الضبط الاقتصادي ضمن المنظومة القانونية الجزائرية رغم مرور ربع قرن على التجربة، وما تثيره من إشكالات في جانب الاستقلالية عن السلطة التنفيذية؛
- البحث عن مدى دستورية سلطات الضبط الاقتصادي في ظل عدم تضمينها في أحكام القانون العصوي لمجلس الدولة بصيغة صريحة وواضحة؛
- الرغبة في الوقوف على حقيقة تراجع هذا الدور القضائي على ضوء العلاقة التي تربط سلطات الضبط الاقتصادي بالقضاء، في ظل حيازتها لعدة صالحيات كانت تؤول في الأصل لكل من الإدارة والقضاء؛
- إبراز المقاصد الحقيقية للمشروع الجزائري من الأزدواجية في التعامل مع القرارات التي تصدر عن هذه السلطات.

أما أهمية دراسة هذا الموضوع فتكمن في كونه يحاصر عدة جوانب قانونية، تخص الضبط الاقتصادي في الجزائر وعلاقته بالدولة والسلطة القضائية تحديداً، كما تعد أهميته من الناحية الاقتصادية جدهاماً لما يربطه بأهم الفواعل في المجال الاقتصادي، ويمكن الإشارة إلى هذا كالتالي:

- من الملحوظ أن هذه الدراسة لها أهمية من الناحية القانونية من خلال محاولتها إلمام بالقواعد المنظمة لسلطات الضبط الاقتصادي، وتحديداً الأعمال والاختصاصات التي تضطلع بها هذه الأخيرة، لما أصبحت تشكله من ظاهرة قانونية جديدة، تتسم بقواعد نوعية وكمية مختلفة عن سابقتها في المنظومة التقليدية، بالإضافة إلى محاولة ملامسة الإشكالات والفراغات القانونية، التي تضمنتها

النصوص التأسيسية لهذه السلطات، من قبيل تشتت الإجراءات بين القواعد العامة والنصوص الخاصة، في ظل الاعتماد الشبه الكلي من المشرع الجزائري على تقليد نظيره الفرنسي دون المراعاة للظروف ولا للخصوصية المجتمعية الداخلية؟

- أما من الناحية الاقتصادية فيظهر من خلال تحديد طبيعة العلاقة، التي تربط بين الدولة وتحديداً السلطة القضائية بسلطات الضبط الاقتصادي، وخصوصاً الجوانب التي يكتنفها الغموض، سواءً كان ذلك من ناحية تحديد الاختصاص القضائي، وما يتحققه هذا الجانب من ربح لوقت واستيعاب المتخصص للإجراءات التي ينبغي إتباعها، وكذلك مدى توافر الضمانات القانونية المكفولة دستورياً لحماية حقوق الأطراف المتنازعة، بالإضافة إلى العمل على ضبط تحرك الأعوان الاقتصاديين، ضمن الأطر القانونية المعتمدة، وذلك بفرض نظام رقابي صارم.

في حين أن أهداف الدراسة تتجلّى في كل من:

- محاولة إماتة الغموض الذي يكتنف النصوص القانونية المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي وتناقضها مع بعضها البعض، ومع أحكام القانون الأساسي والمبادئ الدستورية؛
- توضيح الرؤية بخصوص صفة الاستقلالية التي تعد مغالطة في ظل افتقاد سلطات الضبط الاقتصادي للحصانة القضائية على قرارتها؛
- العمل على اقتراح تصور لمعالجة التقليد الأعمى وغير المدروس لنصوص القانون الفرنسي، والتي لا تستجيب للخصوصية الوطنية، مما يصعب إدراجها ضمن المنظومة القانونية الجزائرية؛
- البحث عن إطار يتكامل فيه دور القاضي مع سلطات الضبط الاقتصادي، لما تمثله هذه الأخيرة من خبرات قانونية حقيقة، تعمل على تنوير قناعة القاضي حال تفسيره لقواعد قانونية معقدة؛
- اقتراح متطلبات للمحكمة العادلة أمام سلطات الضبط الاقتصادي، تحقيقاً للأمن بأبعاده الثلاث القانونية، الاقتصادية والقضائية.

ولعل أبرز الصعوبات التي واجهها الباحث في هذه الدراسة، هي عدم الاستقرار القانوني للنصوص القانونية المؤطرة لسلطات الضبط الاقتصادي، لكثرة التعديلات واتساع رقتها باضطراد، بالإضافة إلى التأخر الفادح في صدور أغلب نصوصها التطبيقية، وغياب رؤية قانونية موحدة ومستجيبة لخصوصية الوضع في المنظومة القانونية والمجتمعية الجزائرية، على خلفية ارتباطها دائماً بما يتم

استعارة من نصوص القانون الفرنسي -ملهم المشرع الجزائري-، وكذا اللجوء في كل مرة للاستعارة بالقواعد العامة، لسد الثغرات والنقائص وكذا التباهي الذي يكتنف النصوص الضابطة.

صعوبة أخرى نسجلها في ندرة الاجتهادات الدستورية والفقهية الوطنية، مما أدى إلى اقتصرار أغلب الدراسات المقدمة، على مجرد تقييم ونقد للنصوص القانونية، وعدم مجاراة التشريعات المقارنة الرائدة، التي سجلت تشعيعاتها انتقالا نوعيا، من مرحلة الاعتراضات والنقاشات إلى مراحل متقدمة لعقلنة رصيدها القانوني الشري، والبحث عن سبل تحقيق استقراره، بما يتماشى وسرعة تطوره واتساع مجالاته.

ونظرا للأهمية التي يكتسبها هذا الموضوع، فقد تناولته عديد الدراسات كغيره من المواضيع الأخرى ذات البعد الاستراتيجي والحيوي، ولكن بشكل متفاوت ومن جوانب محددة، وقد آثرنا الاكتفاء بالطرق إلى ثلاثة دراسات وهي كالتالي:

- الدراسة الأولى جاءت بعنوان الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، وهي أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون للأستاذ عيساوي عز الدين نوقشت بجامعة مولود معمري بتاريخ 18 مارس 2015.

تم تقسيم هذه الدراسة إلى بابين، أما الباب الأول فخصص إلى توزيع الاختصاص القضائي في الرقابة على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة: القاضي الإداري قاضي طبيعي، في حين تناول الباب الثاني مناهج القاضي في الرقابة على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي.

أين توصل البحث إلى عدة نتائج نذكر منها: أن الرقابة القضائية في المجال الاقتصادي تتبع مكانة هامة، وهنا يظهر دور القاضي في عملية التجانس والتكميل مع الهيئات الإدارية المستقلة، الشيء الذي يسمح بإخراج القاضي عن تفكيره التقليدي، وأنه على المشرع والقاضي أن يحددوا وبشكل واضح، كيفية تطبيق قواعد القانون الجزائري على الهيئات الإدارية المستقلة، فصعوبة القواعد وتعددتها بمس بالضرورة الاستقرار القانوني.

- أما الدراسة الثانية المعنونة الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، فهي أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون الأعمال للأستاذ داود منصور ناقشها بجامعة محمد خيضر بسكرة للسنة الجامعية 2015/2016.

تم تناول هذه الدراسة وفق خطة من بابين، خصص الأول لضبط النشاط الاقتصادي من المنظور الاقتصادي والقانوني، وباب ثان جاء تحت عنوان الممارسة القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر.

وقد تضمنت الدراسة عدة نتائج مهمة منها: عدم استجابة سلطات ضبط النشاط الاقتصادي لما تملية التطورات السريعة للأسوق، وهذا ما هو واضح من خلال نقض الجزاء والمتخصصين في ميدان النشاط، وغياب شبه تام لمشاركة الفاعلين الاقتصاديين والاجتماعيين، في عملية صنع القرار وعدم دسترة الهيئات، مما يؤثر على مدى فعاليتها ومركزها في الهرم المؤسساتي، بالإضافة إلى ضعف اللجوء للقضاء كجهة طعن ورقابة على العمل الضبطي.

- الدراسة الثالثة جاءت موسومة بعنوان: الهيئات الإدارية المستقلة، وهي أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص المؤسسات السياسية والإدارية للأستاذة شبيوي راضية، نوقشت بجامعة الإخوة منتوري - قسنطينة - للسنة الجامعية 2014/2015.

تم تقسيم هذا البحث إلى ثلاثة فصول، فأما الفصل الأول استعرض النظام القانوني للهيئات الإدارية المستقلة، وتناول الفصل الثاني صلاحيات الهيئات الإدارية المستقلة، في حين جاء الفصل الثالث لتحديد الهيئات الإدارية المستقلة الموضوعة تحت رقابة القاضي.

إذ توصلت الدراسة هذه إلى العديد من النتائج لعل أبرزها: أن إنشاء سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر لا يمثل فعلياً مصحح للدولة كما هو في فرنسا، بل كمرافق لافتتاح السوق على المنافسة، وأن استخدام هذه السلطات في الجزائر لم يكن في منأى عن السياسة، التي عكست تدخلية مقنعة، وبأسلوب منهج لإضفاء شرعية شكلية، تجسد استمرار وضع اليد على الاقتصاد ومحاولة إصلاحه بوسائل قانونية جامدة.

إن الدراسة التي بين أيدينا جاء طرحها مختلفاً نسبياً عن تلك الدراسات الثلاثة، فهي تتناول تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الاقتصادي في ظل التشريع الجزائري، متطرقة لعدة أوجه يتم من خلالها قياس درجة انحصار هذا الدور القضائي، في مقابل ما استجد من صلاحيات معهود بها لهذه السلطات الضابطة، وهو ما قامت به الدراسة الأولى، إلا أنها اقتصرت على جانب واحد من أوجه المقابلة، ألا وهو الرقابة القضائية على السلطة القمعية، وما يستتبع ذلك من توزيع للاختصاص القضائي والمناهج الرقابية المتبعة في هذا الصدد، أما الدراسة الثانية فتناولت دراسة مؤسساتية قانونية

لآلية ضبط النشاط الاقتصادي، مع التركيز على محمل الوظائف الضبطية في المجال الاقتصادي، من دون التعمق في دراسة العلاقة بينها وبين القضاء، في حين الدراسة الثالثة جاء طرحها عاماً ويفلغ عليه الجانب النظري، رغم الإشارة في بعض الموضع لأوجه المقابلة بين القضاء وهذه السلطات الضابطة.

ورغبة منا في الاقتراب من موقف ثابت للمشرع الجزائري، وتحديداً نظرته لحقيقة هذا التراجع في الدور القضائي، من خلال أوجه العلاقة التي تربط سلطات الضبط الاقتصادي بالقضاء يمكننا طرح الإشكالية التالية:

**ما حقيقة الخصار الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي في سياق نظام ضبطي متتطور وغير متجانس؟ وأي مبررات وعوامل أسهمت في ذلك؟.**

للإجابة على هذه الإشكالية يقتضي منها الأمر طرح العديد من التساؤلات الفرعية، نقتصر على أبرزها في الآتي:

- ما هي أوجه منافسة القاضي في مجال الاختصاص التحكيمي، وأي اهتمام ناله هذه الوظيفة المستلهمة من قبل المشرع الجزائري؟، وفيما تمثل مركبات مسألة مشروعية الاختصاص التحكيمي وحدود إرادة الخصوم وإقرار المشرع في ذلك؟، وفيما تكمن المعايير التي تجعلنا نشهد حالة من تقاسم الاختصاص التحكيمي بين سلطات الضبط والقضاء؟.

- هل تم مراعاة المشرع الجزائري لتوفيق مقتضيات المحاكمة العادلة في تخويل البعض من الاختصاصات القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي، أم أن ذلك يعود لضرورة فرضتها لإنتمام مهامها؟، وما هو موقفه إزاء تأطير مسألة الجمع بين العقوبات، في ظل سكوته من جانب ومبادرةه في إقرار فادح لهذا النظام من جانب آخر؟، وهل الأمر يتعلق بمحاولة إقصاء القضاء عن مجال القرار في القانون الاقتصادي، من خلال استبدال القاضي بسلطة الضبط فحسب، أم أن الأمر يمتد إلى المضمون وإعادة توزيع الأدوار بينهما؟.

- كيف عالج المشرع مسألة تخفيف عقوبة المبلغين عن المخالفات؟، وهل راع تكريس ضمانات صريحة للمتعاملين في مواجهة سلطة التحقيق، لاسيما القسرية منها؟، وكيف تم خلق التوازن بين إعمال إجراء الإخطار اختياري، كضمانة إجرائية لفائدة الأطراف المتنازعة، وبين تحنب الوقوع في

مغبة الجمع بين المتابعة الإدارية والقضائية؟، وأي فرضيات لتحديد الجهة الناظرة في مسؤولية مجلس المنافسة؟.

● ما مدى شرعية الرقابة القضائية على تصرفات سلطات الضبط الاقتصادي، وما خلفيات إدراج هذه السلطات ضمن المنظومة المؤسساتية الإدارية؟، وأي جدوى من إضفاء الرقابة القضائية على سلطات ضبط، تم العهد لها بصلاحيات متعددة كسلطات متخصصة، وتأهيلها لتلمس خصوصيات ومتطلبات القطاع الذي يعنيها؟، وإن اقتضت الحاجة لذلك، فعلى أي مستوى يتم ذلك؟،

هذا وتطلبـتـ منـاـ الإـجـابـةـ عـنـ الـعـدـيدـ مـنـ التـسـاؤـلـاتـ المـطـرـوـحةـ فـيـ هـذـاـ الـبـحـثـ،ـ الـاستـعـانـةـ بـأـكـثـرـ

منـ منـهـجـ،ـ بـدـءـاـ بـالـمـهـجـ التـحـلـيـلـيـ الـوـصـفـيـ،ـ لـتوـظـيفـهـ فـيـ تـحـلـيلـ النـصـوصـ الـقـانـونـيـةـ لـسـلـطـاتـ الضـبـطـ

الـاـقـتـصـادـيـ،ـ وـالـأـحـكـامـ وـالـقـرـارـاتـ الـقـضـائـيـ،ـ فـضـلـاـ عـنـ الـاسـتـعـانـةـ بـجـمـلـ الـمـوـاقـفـ الـفـقـهـيـةـ الـتـيـ توـفـرـتـ.

أـمـاـ الـمـهـجـ الـمـقـارـنـ فـالـاسـتـعـانـةـ بـهـ لـاـ تـرـتـقـيـ إـلـىـ أـنـ تـكـوـنـ درـاسـةـ مـقـارـنـةـ،ـ بـلـ مـجـرـدـ مـقـارـيـةـ بـيـنـ

الـتـشـرـيعـ الـجـزـائـريـ وـالـتـشـرـيعـاتـ الـأـخـرـىـ،ـ وـبـالـخـصـوـصـ الـتـجـربـةـ الـفـرـنـسـيـةـ مـلـهـمـةـ الـمـشـرـعـ الـجـزـائـريـ،ـ وـذـلـكـ

بـغـيـةـ الـوـقـوفـ عـلـىـ أـوـجـهـ التـقـارـبـ وـالـخـتـلـافـ مـنـ جـهـةـ،ـ وـمـوـاطـنـ الـقـوـةـ وـالـضـعـفـ فـيـ تـشـرـيعـنـاـ مـنـ جـهـةـ

أـخـرـىـ.

وـمـنـ أـجـلـ جـعـلـ هـذـاـ الـبـحـثـ يـتـسـمـ بـالـتـواـزنـ وـالـانـسـجـامـ فـيـ أـجـزـائـهـ،ـ وـالـتـدـرـجـ الـمـنـطـقـيـ فـيـ أـفـكـارـهـ

وـجـزـئـيـاتـهـ الـمـتـعـدـدـ وـالـمـتـبـاـيـنـ،ـ وـحـرـصـاـ مـنـاـ عـلـىـ اـحـتـرـامـ خـاصـيـةـ التـسـلـسلـ الـمـنـطـقـيـ وـالـبـعـدـ التـكـامـلـيـ فـيـ

الـخـطـةـ،ـ جـاءـ تـصـمـيمـ الـبـحـثـ مـحـاـوـلـاـ إـلـاـجـابـةـ عـنـ إـلـشـكـالـيـةـ الـمـحـورـيـةـ،ـ وـمـاـ تـخلـلـهـاـ مـنـ تـسـاؤـلـاتـ فـرـعـيـةـ

وـتـحـقـيقـ بـالـتـيـجـةـ الـأـهـدـافـ الـمـسـطـرـةـ مـنـ وـرـاءـ الـدـرـاسـةـ،ـ آثـرـنـاـ فـيـهـاـ تـنـاـولـ الـمـوـضـوـعـ ضـمـنـ بـاـبـينـ:

جـاءـ الـبـابـ الـأـوـلـ تـحـتـ عـنـوانـ الـمـنـافـسـةـ وـالـإـقـصـاءـ كـأـنـماـطـ لـقـيـاسـ تـرـاجـعـ الدـورـ الـقـضـائـيـ فـيـ

مـوـاجـهـةـ سـلـطـاتـ الضـبـطـ،ـ وـتـضـمـنـ بـدـورـهـ فـصـلـيـنـ،ـ اـسـتـعـرـضـ فـصـلـ الـأـوـلـ الـاـخـتـصـاصـ التـحـكـيمـيـ

كـوـجـهـ بـارـزـ لـقـيـاسـ تـرـاجـعـ الدـورـ الـقـضـائـيـ،ـ فـيـمـاـ تـكـفـلـ فـصـلـ الـثـانـيـ لـعـرـضـ الـعـلـاقـةـ الـإـقـصـائـيـ كـأـسـاسـ

لـقـيـاسـ الـخـصـارـ الدـورـ الـقـضـائـيـ.

أـمـاـ الـبـابـ الـثـانـيـ فـتـمـ تـحـصـيـصـهـ لـبـيـانـ أـثـرـ الـبـعـدـ التـكـامـلـيـ وـالـرـقـابـيـ عـلـىـ تـرـاجـعـ الدـورـ الـقـضـائـيـ فـيـ

مـوـاجـهـةـ سـلـطـاتـ الضـبـطـ،ـ قـسـمـ بـدـورـهـ إـلـىـ فـصـلـيـنـ،ـ عـالـجـ فـصـلـ الـأـوـلـ أـثـرـ الـبـعـدـ التـكـامـلـيـ عـلـىـ تـرـاجـعـ

الـدـورـ الـقـضـائـيـ،ـ فـيـمـاـ اـسـتـعـرـضـ فـصـلـ الـثـانـيـ الدـورـ الـرـقـابـيـ وـأـثـرـهـ عـلـىـ تـرـاجـعـ الدـورـ الـقـضـائـيـ.

# الباب الأول

المنافسة والإقصاء كأغاط لقياس تراجع الدور

القضائي في مواجهة سلطات الضبط

■ الفصل الأول: الاختصاص التحكيمي كوجه بارز لقياس تراجع

الدور القضائي

■ الفصل الثاني: العلاقة الإقصائية كأساس لقياس انحسار الدور

القضائي

تأثرا بما شهده عالم الاقتصاد من عولمة أفرزت تحولات عميقة على كل المستويات، سارع المشرع الجزائري إلى إحداث ثورة إصلاحية شاملة إيمانا منه بضرورة إعادة النظر في وظائف الدولة وعلاقتها بالاقتصاد<sup>1</sup>، ترتب عنه تفكيك للنظام الاحتкаري وتبني اقتصاد السوق، وتوزيع جديد للأدوار وظهور فاعلين جدد، في إطار نظام مؤسسي اقتصادي جديد ضمن المنظومة القانونية الوطنية، في صورة سلطات الضبط المستقلة، والتي تسمى أيضا سلطات الضبط الاقتصادي، يتافق والأدوار الجديدة للدولة الضابطة ويعزز انتقالها من متدخلة إلى ضابطة.

وفي سبيل تحقيق هذه الأخيرة لأهداف الضبط الاقتصادي، تم التفويض لها بجزء من الصالحيات لطالما كانت موزعة بانتظام بين السلطات التقليدية للدولة، تتراوح بين الاختصاص التنظيمي، والرقابي، والاستشاري، والعقابي، وآخر في تسوية النزاعات بواسطة التحكيم. لتمكينها من أداء وضمان كفاءة وظيفتها الضبطية، مع اكتفاء الدولة بوضع الأطر والقواعد العامة التي تحكم السوق.

وعلى هذا الأساس، فقد أعلنت هذه السلطات نفسها بديلا حقيقيا للإدارة والقضاء، تتصدى مباشرة وعن قرب لكل انتهاك لقواعد القطاع وحل نزاعاته وخلافاته بعيدا عن تعقيدات القضاء، إنما عدالة خارج القضاء، حسب تعبير البروفيسور DELVOLVE، والتي قد تأخذ شكل عدالة قبل القاضي أو عدالة تخل محله<sup>2</sup>.

فنظريّة الحلول هذه وما قد تفرزه من مظاهر الإقصاء أو الإبعاد نتيجة الاقطاع لحيز من الصالحيات العائد للإدارة التقليدية، تفرض على المشرع إحداث البعض من المواثمات التشريعية التي تتلاءم والطبيعة المزدوجة الإدارية والشبه قضائية لهذه السلطات<sup>3</sup>.

إذا كان الاختصاص القمعي المخول لسلطات الضبط الاقتصادي يعد إزاحة بارزة لصالحيات أصلية للقاضي الجزائري، ويندرج ضمن سياسة تفعيل قواعد السوق كما سنرى لاحقا، فإن صلاحية

<sup>1</sup> - صباحي ربيعة، "حدود تدخل الدولة في المجال الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، عدد 02، 2010، ص 103.

<sup>2</sup> - P. Delvolvé, Rapport au colloque sur « la justice hors juge », cah.dr.ent 1984 n  4, p 16.et aussi :Delvolvé, « Le pouvoir de sanction et le contrôle du juge » L.P.A le 17/09/2001/N  185, p. 18.

<sup>3</sup> - منصور داود، "الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر" ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015/2016، ص 186.

التحكيم لا تقاس من ذات المبدأ، كونها تساهم في تحقيق فعالية أكبر، وتجسد فكرة إجازة القانون اللجوء إلى جهات غير مرفق العدالة الرسمية، من أجل تمكين الحقوق<sup>1</sup>، ومن هذا المنطلق يكون هذا الاختصاص قد تحصن بشرعية أدق من البداية، فهو لا يعد ابتكارا قانونيا مستلهما من جهات أخرى على غرار المجال الاقتصادي.

ولعل مواكبة متطلبات الحياة الاقتصادية وطبيعة العلاقات الناشئة عنها، بما يتلاءم وروح الضبط الاقتصادي، الذي يحتاج إلى السرعة والمرونة، وتفادي البطء الذي تعاني منه الجهات القضائية العادية، نتيجة تعدد إجراءاتها واستغراقها مدة طويلة، هي من كانت وراء استحداث هذه الوظيفة، لما لها من وقع على حل العديد من النزاعات المثارة بين المتعاملين والمتدخلين في السوق، وهو ما سيتم بيانه من خلال التطرق للاختصاص التحكيمي كوجه بارز لقياس تراجع الدور القضائي (الفصل الأول).

إلى جانب ما تقدم من تدخل مسبق لسلطات الضبط الاقتصادي، قد تتدخل هذه الأخيرة بصفة لاحقة عن طريق سلطتها القمعية، لتهدف بالأساس إلى ردع وقمع الممارسات المخالفة للتشريعات والتنظيمات المرتبطة بمجال تخصصها.

وبناء عليه، فإن الوظيفة القمعية الموكولة لسلطات الضبط الاقتصادي، جاءت لتمكين هذه الأخيرة من بسط رقابتها اللاحقة على مجالاتها المعنية بالضبط، عن طريق توقيع عقوبات إدارية سواء كانت مالية أو غير مالية، على المتعامل الذي يثبت انتهاكه للقواعد القانونية المنظمة للقطاع. وما تحدى الإشارة إليه أن إعتراف المشرع للإدارة بصفة عامة ولسلطات الضبط الاقتصادي بصفة خاصة بالسلطة العقابية، تقف وراءه عدة اعتبارات، لعل من أبرزها ما للمجالات التي تسهر على ضبطها هذه السلطات من خصوصية، بحكم أن أغلبها قطاعات اقتصادية ومالية، تمتاز بالطابع التقني المعقد، وما تتطلبه من المرونة والسرعة والفعالية لقمع المخالفات المرتكبة.

كما يمكن إرجاع ذلك إلى ظهور عقوبات جزائية جديدة، تستهدف قمع التصرفات المناهضة والمخالفة بالنظام العام الاقتصادي، إلى جانب العقوبة الجزائية التقليدية السالبة للحرية على وجه

<sup>1</sup> - من بين القوانين التي أكدت على شرعية اللجوء إلى جهات أخرى غير القضاء من أجل استيفاء الحقوق، القانون الإجرائي في أحكام الكتاب الخامس تحت عنوان "في الطرق البديلة لحل النزاعات" الباب الأول "في الصلح والوساطة"، الباب الثاني "في التحكيم"، أنظر المواد 990 إلى 1061 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج رج ج، عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008.

الخصوص وسياسة التجريم بصورة عامة، والعجز الواضح الذي أبانتا عليه هاتين الأخيرتين في قمع المخالفات الاقتصادية والمالية، بسبب عدم توافقهما وفكرة الضبط، التي تتطلب جانباً كبيراً من التخصص والتمكن من تقنيات المجال محل الضبط<sup>1</sup>.

وعليه، فالاختصاص القمعي كصيغة جديدة للضبط تتبئ عن التوجه الراهن نحو التجريد المستمر لسلطات القاضي الجزائي في المجال الاقتصادي، وهو ما يهز بلا شك المعتقد التقليدي القاضي باستثنار هذا الأخير بالدور الردعـي، فهو تصور جديد يندرج في إطار تعـيل القواعد الضابطة للسوق، التي تختلف في الحقيقة عن سلطة القاضي في جانب العقاب لطابعه الإداري المرتكز على فكرتين أساسـيتـين: إزالة التجريـم، واستبدال العقوبات الجزائية بأخرى إدارـية، ومع ذلك تبقى ممارسة هذا النوع من القمع يطرح عدة إشكـالـات قانونـية، وهو ما سيـتم الوقوف عليه من خلال العلاقة الإقصـائية كأسـاس لقياس الخـصار الدورـ القضـائي (الفصلـ الثاني).

---

<sup>1</sup> - رنا العطور، السلطات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة ودورها في اتساع دائرة التجريـم، مجلة المنارة، المجلد 16. العدد 2010، ص 38.

# الفصل الأول

الاختصاص التحكيمي كوجه بارز لقياس تراجع

الدور القضائي

- المبحث الأول: الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي
- المبحث الثاني: مظاهر التناقض بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء

بعد إرتباط صلاحية فض النزاعات بمختلف أنواعها بتدخل القاضي كصاحب الاختصاص الأصيل، شهد مجال المنازعات تطويراً حدياً، نتيجة للتحولات التي عرفتها معظم الأنشطة الاقتصادية والتجارية بالخصوص، وعلى المستويين الدولي والداخلي، والتي وجدت مبرراً لها في النظام الليبرالي المتهجّ بالأساس، فخصوصية بعض المنازعات وتعقد تركيبتها، أفرز الحاجة إلى إعادة التفكير في الهيكل القضائي التقليدي، الذي أصبح عاجزاً وغير مؤهل لمجاراة هذه الصعوبات، مما نتج عنه تبنيّ المشرع الجزائري لعدة أساليب وطرق مغايرة، اعتمدها للفصل في النزاعات بعيداً عن العدالة الرسمية، لعل أبرزها هو التحكيم بوجه عام، بالإضافة إلى بعض النماذج الأخرى المتفرقة بين سلطة وأخرى<sup>1</sup>.

وفي إطار تفعيل قانون الضبط الاقتصادي وتنظيم الحرية الاقتصادية، ورغبة في استخراج الضبط للتنظيم<sup>2</sup>، إتجهت الدولة في إحداث تحولات عميقة ترجمت انسحابها من الحقل الاقتصادي، وهو ما يعبر عن اللجوء إلى عدالة متخصصة، تستغني عن القواعد الجامدة التي تضعها الدولة، وتستجيب أكثر للتعقيدات الحاصلة، إنما عدالة بدون قانون، تغيب عنها غالباً قواعد محددة ومرسومة ترقى الأطراف المتنازعة، عمد على ضوئها المشرع إلى استحداث سلطات للضبط الاقتصادي، وتحول إليها صلاحية حل النزاعات المتوقع أن تثور في القطاع المكلفة بضبطه.

فالاختصاص التحكيمي في هذا الإطار يتمايز عن غيره من النماذج الأخرى، فإن كانت هذه الأخيرة قوامها إنشاء محكمة، ووضع إجراءات بعناصر جوهريّة عقدية بحتة، توضع مسبقاً من قبل أطراف النزاع، وينتّج عنها تصرفات ذات طبيعة قضائية من قبل ممكّفين خواص، فال الأول يعد اختصاص تحكيمي خاص، قد يبالغ في تكييفه كلما إقترب عمل يشابه عمل القاضي، أين ينتفي اشتراط أي اتفاق بين أطراف النزاع، ولا مقتضاً لرضا المدافع عنهم على وجه التحديد. مما يعبر عن تحكيم وجبي.

وهو الأمر الذي أثار مسألة مشروعية هذا الاختصاص، المرتكزة بالأساس على إرادة الخصوم وإقرار المشرع، تبدأ بإبرام عقد وتنتهي بحكم، فقد وجدت الإجابة عن ذلك لدى المجلس الدستوري

<sup>1</sup> - M. Delmas-Marty, « les nouveaux lieux et les nouvelles formes de régulation des conflits », [www.reds.msh-paris.fr/communication/textes/cplx01.htm](http://www.reds.msh-paris.fr/communication/textes/cplx01.htm).

<sup>2</sup> - "L'activité intermédiaire entre la définition de la politique, qui revient au gouvernement et au parlement et, d'autre part, la gestion entrepreneuriale qui relève des opérateurs économiques", GAZIER (F.) & CONNAC (Y.), Etude sur les autorités administratives indépendantes, EDCE, 1983-1984, n° 35.

الفرنسي، هذا الأخير الذي أكد على هذه الصلاحية من خلال اشتراطه لعاملين بارزين، تحديد هذا الاختصاص بموجب قواعد قانونية خاصة، وكفالتها بجملة من الضمانات الإجرائية الضرورية<sup>1</sup>.

وتأسيسا على ما سبق بيانه، أضحت سلطات الضبط الاقتصادي الممارسة للاختصاص التحكيمي تتقاسم إلى جانب القضاء العادي، صلاحية الفصل في النزاعات الناشئة بين المكونات الاقتصادية المتدخلة في السوق، وكأننا نشهد حالة من التنافس بين الجهازين، يتم حسمه بناء على إرادة الأطراف المرتبطة تحديدا بالمتزايا المقدمة من كليهما، وهذا ما سنستعرضه من خلال التطرق للاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي (المبحث الأول)، وإستنتاج مظاهر هذا التنافس بين الجهازين (المبحث الثاني).

### المبحث الأول: الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي

باعتبار أن وظيفية تسوية النزاعات بواسطة التحكيم تعد من أبرز الإنعكاسات على إفتتاح النشاط الضبطي على المنافسة، واستجابتها لأهم مقتضيات الحياة الاقتصادية المبنية على السرعة والملونة والفعالية، فقد دفعت بالشرع الجزائري - بالمراعاة لعدة إجراءات وضمانات معينة - إلى تحويل صلاحيات كانت تؤول بالأصل لولاية القضاء، لهذه السلطات الممارسة للاختصاص التحكيمي، والمتواجدة خصيصا لضبط عدة أنشطة إقتصادية ومالية.

وهو يدعو إلى طرح عدة تساؤلات في هذا الشأن، تتجه بالأساس إلى الكشف عن حدود ومضمون هذه الصلاحية، والبحث عن المحددات التي تجعل من هذه السلطات مؤهلة للتتدخل لفض الخلافات القائمة.

وبالعودة إلى التجربة الجزائرية نجد أن سر استحداث هذا الاختصاص كان نقاً عن الجانب الفرنسي طبعا<sup>2</sup>، ولكن على أي مدى تم تكريس ذلك؟ (المطلب الأول)، أما بخصوص معالم الوظيفة التحكيمية فتتلخص أساسا بالتحديد الدقيق لبواحد قيام هذا الاختصاص (المطلب الثاني).

<sup>1</sup> - مخلوف باهية، "الاختصاص التحكيمي للسلطات الادارية المستقلة"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرزا، بجامعة، 2010، ص 75.

<sup>2</sup> - زواوية رشيد، "الطرق البديلة لحل النزاعات في مجال الاستثمار: إجراء التحكيم أمام سلطات الضبط المستقلة"، مداخلة أقيمت في إطار أعمال الملتقى الوطني حول المصالحة آلية لتسوية المنازعات، محترم العولمة والقانون الوطني، يومي 25 و26 أفريل 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزني وزو، ص 02.

**المطلب الأول: مدى تكريس الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي**

قد يبدو للوهلة الأولى أن الإقرار لسلطات الضبط الاقتصادي بصلاحية التحكيم<sup>1</sup> لا يثير أي إشكال من منطلق النصوص القانونية العامة، التي تجيز اللجوء إلى جهات خارج السلطة القضائية لتسوية النزاعات<sup>2</sup>.

إلا أنه وباستقراء النصوص المنشئة لهذه السلطات يتضح التباين في التنظيم الهيكلی للأجهزة المكلفة بالمهمة التحكيمية بين السلطات الأربع، فإذا كانت كل من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها<sup>3</sup> ولجنة ضبط الكهرباء والغاز<sup>4</sup>، تمارسان سلطة التحكيم عن طريق الغرفتين المنشأتين ضمنهما، فإنه وعلى خلاف ذلك، تتولى كل من سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية<sup>5</sup>، وسلطة ضبط السمعي البصري - بعد صدور قانون السمعي البصري - ممارسة هذه الصلاحية عن

<sup>1</sup>- يتسع معنى التحكيم لعدة أفكار ومفاهيم، من بينها الحباد، الحكمة، الامن، العلم، الارادة، القرار، التطوير، والتحكيم هو بمثابة النتيجة لعدة إرادات اتجهت إلى عرض النزاع بينها لتفصل فيه جهة أخرى غير القضاء، كما يمكن تعريفه على أنه النظام الذي بموجبه يتدخل طرف غير القضاء حل النزاع الناشئ بين عدة أطراف لممارسة مهمة قضائية منحت له من طرف هؤلاء ويتميز هذا الاخير بعدة خصائص وهي: وجود نزاع- تمنع الاطراف بسلطة اللجوء للتحكيم- السلطة القضائية للمحكم الذي يفصل في النزاع كما يفعله القاضي في الدولة، هذا المعيار هو الذي يبعد التحكيم عن بعض المفاهيم الأخرى المشابهة والقريبة منه، مثل الوساطة والتوفيق، وهناك نوعين من التحكيم، التحكيم التعاقدى أو الاتفاقي وهو الناتج عن الاتفاق وكذا التحكيم الناتج عن التزام قانوني وهو ما يمكن تسميته بالتحكيم الاجباري، للمزيد انظر أكثر:

أشرف محمد خليل حماد، التحكيم في المنازعات الادارية وآثاره القانونية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2010، ص 132.

<sup>2</sup>- مخلوف باهية، "التحكيم أما سلطات الضبط الاقتصادي كوسيلة لقابلة الحقل الاقتصادي"، من أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة جيجل، يوم 30 نوفمبر و 01 ديسمبر 2011، ص 170.

<sup>3</sup>- المادة 51 من المرسوم التشريعى رقم 10-93، مؤرخ في 23 مای 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج. ر. ج، عدد 34، صادر في 23 مای 1993، معدل ومتتم بالأمر رقم 10-96 مؤرخ في 10 جانفي 1996، ج. ر. ج، عدد 03، صادر في 14 جانفي 1996، معدل ومتتم بالقانون رقم 04-03، مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج. ر. ج، عدد 11، صادر في 19 فيفري 2003 (استدراك ج ر ج، عدد 32)، صادر في 07 مای 2003).

<sup>4</sup>- المادة 133 من القانون رقم 02-01، معدل ومتتم، مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج. ر. ج، عدد 08، صادر في 06 فيفري 2002، معدل ومتتم بالقانون رقم 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، ج. ر. ج، عدد 78، صادر في 31 ديسمبر 2014، معدل ومتتم بالأمر رقم 01-15، مؤرخ في 23 يوليول 2015، ج. ر. ج، عدد 40، صادر في 23 يوليول 2015.

<sup>5</sup>- المادة 13 من القانون رقم 18-04 مؤرخ في 10 مای 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج. ر. ج، عدد 27، صادر في 13 مای 2018.

طريق مجلس إدارة<sup>1</sup>.

للإشارة فقط، أنه ورغم أن الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية لا تمتلك سلطة للتحكيم، إلا أن القانون منحها انطلاقاً من مهامها مساعدة تنفيذ أي تحكيم بين المتعاملين في الميدان المنجمي<sup>2</sup>، وذلك بدراسة قضايا النزاعات على مستوى التحكيم لحل كل نزاع أو اختلاف، وتقديم الآراء التي تراها مناسبة بشأن ذلك<sup>3</sup>.

هذا وعلى خلاف التحكيم التقليدي الذي يمتد فيه مبدأ سلطان الإرادة في اختيار المحكم عادة، إلى حد تعين الهيئة التحكيمية وتحديد شروطها، نشهد تقريباً من جانب التحكيم الضبطي، وذلك من خلال إقراره لغرف تحكيمية متخصصة (الفرع الأول)، أو تحكيم ذاتي عن طريق مجلس إدارة السلطة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الغرف التحكيمية المتخصصة

إنحصر المشرع في منحه لاختصاص فض النزاعات من خلال الغرف التحكيمية المتخصصة على سلطتين، إستحدث على مستوى كل منها أجهزة داخلية منفصلة عن اللجنة الأم عرفت بغرفة التحكيم، وشمل الأمر كل من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها(أولاً)، ولجنة ضبط الكهرباء والغاز (ثانياً).

#### أولاً/ الغرفة التحكيمية والتأديبية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها

تعد لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها أحسن وسيلة لخدمة نظام إقتصاد السوق، إذ بواسطتها يمكن قياس أفضل نقطة توازن للمبادلات<sup>4</sup>، كما تمثل أبرز سلطات الضبط الاقتصادي تمعنا باختصاصات عده، فإستغراقها لصلاحيات متنوعة يجعلها في مركز صدارة السلطات المتعددة

<sup>1</sup> - المادة 55 من القانون رقم 14-04 مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج. ر. ج، عدد 16، صادر في 23 مارس 2014.

<sup>2</sup> - المادة 40 فقرة 8 من القانون 14-05، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمن قانون المناجم، ج. ر. ج، عدد 18، صادر في 30 مارس 2014، معدل بالأمر رقم 02-07، مؤرخ في 01 مارس 2007، يتضمن قانون المناجم، ج. ر. ج، عدد 16، صادر في 07 مارس 2007. موافق عليه بالقانون 04-07، مؤرخ في 17 أفريل 2007، يتضمن قانون المناجم، ج. ر. ج، عدد 26، صادر في 22 أفريل 2007.

<sup>3</sup> - المادة 9/8 من المرسوم التنفيذي رقم 04-93 مؤرخ في 01 أفريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، ج. ر. ج، عدد 20، صادر في 04 أفريل 2004.

<sup>4</sup> - ديدن بوعزة، "لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، مجلة علوم تكنولوجيا وتنمية، العدد الأول، 2007، ص 25.

الخدمات، ومن أجل مواكبة مفهوم الضبط الاقتصادي، خول لها المشرع اختصاصاً تأديبياً-تحكيمياً<sup>1</sup>، تضم تشكيلتها تركيبة هجينة متداخلة تجمع بين أعضاء من اللجنة الأم، ويتعلق الأمر برئيس اللجنة رئيس للغرفة التحكيمية والعضوين المنتخبين من بين أعضائها طوال مدة انتدابهما، وأعضاء خارجين عنها وهم القاضيين المعينين باقتراح من وزير العدل، وللذان يختاران لكفاءتهما في المجالين الاقتصادي والمالي، بالإضافة إلىأمانة عامة<sup>2</sup>.

ما يلاحظ في أعضاء الغرفة أنهم يتميزون بقدرتهم في المجال المالي والبورصي، فهم معينون وفقاً لكفاءتهم ومتخصصهم، الأمر الذي يمكن أن يخلق مزيداً من الثقة في المتخصصين، وذلك نظراً لمراكزهم القانوني وسمعتهم<sup>3</sup>، وما يلاحظ أيضاً على تشكيلة الغرفة تضمنها على عناصر قضائية، وهذا طبعاً مرد الإحاطة بالجوانب القانونية، مع كفاءتهم في المجال الاقتصادي والمالي.

ورغم هذه الإمكانيات في تشكيلة الغرفة، إلا أن هنالك غموض قد يؤثر سلباً على عمل الأعضاء من جهة، وعلى اختصاص الغرفة من جهة أخرى، وبالنسبة للأعضاء فإنه لم يتم تحديد طريقة إسقاط عهدهم أثناء ممارسة مهامهم، وحتى بالنسبة للعضوين الخارجيين والمتمثلين في القاضيين، فهل يخضعون لنفس الأحكام التي يخضع لها العضو في اللجنة؟، وزيادة على ذلك لم يحدد المشرع طريقة انتخاب العضويين في الغرفة، وهل يدخل من ضمنهما قاضي اللجنة، لأن ذلك سيثير إشكالية الطبيعة القانونية للغرفة، بل أكثر من ذلك فقد يفقد التحكيم قيمته القانونية، ولا يقف الأمر هنا فقط، إذ لم يتطرق المشرع إلى طريقة رد أعضاء الغرفة الذي يعتبر حق من حقوق المتخصصين، أما بالنسبة للغموض الذي يثار بشأن اختصاص الغرفة، فالمشرع أضاف وظيفة التأديب لوظيفة التحكيم، وهذا ما يؤثر على الإختصاص التحكيمي للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها<sup>4</sup>.

هذا وقيد المشرع مجال ونطاق تدخل غرفة التحكيم والتأديب، إذ تختص هذه الأخيرة بمجال النزاعات ذات الطابع التقني، الناتجة عن تفسير القوانين ولوائح السارية على سير البورصة، فالمادة 52 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم في فقرتها الأولى تنص على أنه: " تكون الغرفة

<sup>1</sup> المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

<sup>2</sup> المادة 10 من تقرير لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، 2010، ص 10.

<sup>3</sup>- Michel Gentot , Les autorités administrative indépendantes, collection Clefs politique, 2ème éd, Montchrestien, 1994, p. 55.

<sup>4</sup>- منصور داود، " الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر" ، المرجع السابق، ص 320.

المذكورة أعلاه مختصة في المجال التحكيمي لدراسة أي نزاع تقني ناتج عن تفسير القوانين و اللوائح السارية على سير البورصة".

حيث تفصل الغرفة في النزاعات بين الوسطاء في عمليات البورصة، أو بين الوسطاء في عمليات البورصة وشركة إدارة القيمة، أو بين الوسطاء في عمليات البورصة والشركات المصدرة للقيمة المقوله<sup>1</sup>، كما تكون الغرفة مختصة كذلك في المجال التأديبي لدراسة أي إخلال بالواجبات المهنية وأخلاقيات المهنة من جانب الوسطاء في عمليات البورصة، وكل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليهم<sup>2</sup>.

أما ما يميز إجراءات سير الخصومة التحكيمية فهو الغياب لمبدأ الإخطار الذاتي أو التلقائي، حيث تنتظر الغرفة أن يحمل الخلاف إليها، من قبل أشخاص أهلهم القانون وأعطائهم صفة قانونية لذلك إذا توفر عنصر المصلحة لديهم، وحسب نص المادة 54 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 المعدل والمتمم، فإن غرفة التحكيم تعمل حسب الدوافع التالية:

- بطلب من اللجنة.

- بطلب من المراقب المذكور في المادة 46: وهو الشخص الذي تفوضه اللجنة لتسوية أية خلافات أو نزاعات عارضة ذات طابع تقني من شأنها إعاقة سير اجتماع البورصة.

- بطلب من الأطراف المذكورة في المادة 52: وهم الوسطاء، شركة إدارة البورصة، الشركات المصدرة للأسمهم، الأمراء بالسحب في البورصة.

- بناء على تظلم من أي طرف له مصلحة.

وبالنظر لمضمون المادة 52 من ذات المرسوم وبشأن الإخطار، يمكننا التوصل إلى قراءتين متمايزتين لنص المادة 54 وهما :

إما أن هذه المادة جاءت عامة بالنسبة لغرفة التحكيم والتأديب، سواء فيما يخص الوظيفة التأديبية للغرفة، أو الوظيفة التحكيمية فيطبق النص على كلتا الوظيفتين.

أو أن يقتصر الإخطار على مادة التحكيم بناء على الفقرة الخاصة"- بطلب من الأطراف المذكورة في المادة 52 أعلاه". أما الباقي فيقتصر على الوظيفة التأديبية.

<sup>1</sup> - المادة 52 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، مؤرخ في 23 ماي 1993، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - المادة 53 ، المرجع نفسه.

فالراجح أن القراءة الثانية هي الأقرب للصواب، على خلفية أن التحكيم يتم بإرادة الأطراف ويستخلص قوته من اتفاقيهم، فلا يمكن للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها مثلاً إخطار الغرفة في مسائل التحكيم وإجبار الأطراف على الجلوس لطاولة التحكيم، وهو ما ينطبق على باقي الجهات الأخرى كالمراقب، وغيره...<sup>1</sup>

إذا وحسب نص المادة 52 فإن الإخطار يسمح لمن له صفة في الخصومة التحكيمية، أي الأشخاص المعنين به وهم محل تدخل غرفة التحكيم، لذلك يغيب الإخطار الذاتي وهو ما يتافق ومفهوم التحكيم ذو الطابع الرضائي والتواافقي.<sup>2</sup>

والملاحظ أن قرارات الغرفة التحكيمية والتأدبية والفاصلة فقط في المجال التأديبي، هي وحدها القابلة للطعن أمام مجلس الدولة، خلال أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار موضوع الاحتجاج<sup>3</sup>، بما يعني بأن قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التحكيمي لا تخضع لرقابة القاضي الإداري، إذ ليس لهذا التباهي أي مبرر، فطريق الطعن لتجاوز السلطة يطبق على جميع القرارات الإدارية، حتى ولو نصت القوانين على خلاف ذلك.<sup>3</sup>

غير أن البحث جيداً في نية المشرع، يتضح أن العلة في ذلك ترجع إلى أن قرارات التحكيم لا تصدر إلا بإتفاق الطرفين وبالتالي تلزمهما، وعليه تقصى قرارات التحكيم من مجال رقابة القاضي بإرادة المشرع، لأنه طريق بديل عن الطريق القضائي، وهذه خاصية أخرى للتحكيم أمام لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، لأن الأصل حسب ق.إ.م.إ أن قرارات التحكيم تقبل أيضاً الطعن بالاستئناف والنقض.

وما يتضح هنا أن وظيفة التحكيم في مجال البورصة لا تعرف تطويراً قانونياً، فمن الناحية العضوية لا يتم الفصل بين هيئة التحكيم وهيئة التأديب، وبالمقابل يتم تحصين قراراتها ضد أي طعن

<sup>1</sup> - شبيوي راضية، "الهيئات الإدارية المستقلة: دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، تخصص: المؤسسات السياسية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية قسم القانون العام، جامعة الإخوة متغوري، قسنطينة، 2015/214 ص ص، 248-249.

<sup>2</sup> - المادة 18 من القانون 04-03، مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، ج. ر. ج، عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003.

<sup>3</sup> - تواتي نصيرة، "ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري - دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمر، تizi وزو، 05 أكتوبر 2013، ص 336.

## **الباب الأول: المنافسة والإقصاء كأغاث لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط**

قضائي، وهو الإشكال الذي لا نجد له لدى المشرع الفرنسي<sup>1</sup>.

هذا وتدخل اللجنة عن طريق غرفة التحكيم والتأديب لممارسة سلطة التحكيم داخل بورصة القيم المنقولة، وتختلف سلطة التحكيم عن السلطة العقابية، في كون إجراءات الأولى أكثر مرونة وبساطة، ولا تنتهي بإصدار جزاءات، إنما تضع حدا للنزاع بأسلوب أخف يستهدف من جهة حفظ العلاقات الودية بين الأطراف واستمرارها، وتفادي جو الشقاق والنفور الذي يصاحب اللجوء إلى القضاء عادة من جهة أخرى<sup>2</sup>.

وفي الأخير يمكن القول أن العهد بوظيفة التحكيم للجنة يعد نوعا من تركيز الإختصاص، لما لهذه الأخيرة من علم ودرأية بواقع السوق والتدخلين، وبالتالي اللجوء إليها يصبح مجديا، خاصة إذا علمنا أنه ما من سلطة تستغني عن طلب الخبرة عند اللجوء إليها لتسوية النزاعات، إلا هذه الأخيرة وهو ما يعد رحرا منها للوقت، ولأن المتنازعين وفي مجال كالبورصة يتطلعون دائما لفرض نزاعاتهم في أحوال تتسم بآجال أسرع من سرعة تداول الأسهم<sup>3</sup>.

### **ثانيا/ الغرفة التحكيمية لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز**

بصدور القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات المعدل والمتمم، تم تحرير قطاع الكهرباء والغاز من الإحتكار العمومي<sup>4</sup>، وذلك منح فرص الدخول إلى السوق لمعاملين خواص، مع بقاء الدولة ضامنة للمرفق العام<sup>5</sup>، وضمانا للموازنة بين تحقيق مبادئ المرفق العام

<sup>1</sup>- شبيوي راضية، "الم هيئات الادارية المستقلة: دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص ص، 249-250.

<sup>2</sup>- محمد أنور ناجي، " مدى فعالية الوسائل البديلة حل المنازعات وعلاقتها بالقضاء" متوفـر على الموقع التالي: (2019/04/21) Droitcivil-over-blog.com/article-7211899.html/

<sup>3</sup>- بن زيطه عبد الهادي، " نطاق اختصاص السلطات الادارية المستقلة: دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 23/05/2007، ص 178.

<sup>4</sup>- تم تحويل شركة سونلغاز من مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري إلى شركة أسهم بموجب مرسوم رئاسي رقم 02-095، مؤرخ في أول جوان 2002، يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة " سونلغاز "، ج. ر. ج. عدد 39، صادر في 02 جوان 2002.

<sup>5</sup>- ZOUAIMIA Rachid, «Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes », In L'exigence et le droit, mélanges en l'honneur du professeur Mohand ISSAD, AJED Edition, Alger, 2011, p.546.

ومقتضيات فتح النشاط الضبطي على المنافسة، تم استحداث لجنة ضبط للكهرباء والغاز<sup>1</sup>، تضطلع هذه الأخيرة بعدة صلاحيات، على غرار الرقابة والتحري، وإختصاص تنظيمي مادي<sup>2</sup>، وبغية دفع أكثر لفعالية القطاع، تم تزويد اللجنة بآلية التحكيم من خلال إنشاء غرفة تحكيمية، وبالتالي تم الفصل عضوياً بين الوظيفة العقابية ووظيفة التحكيم، حيث ضمت تشكيلة الغرفة ثلاثة (03) أعضاء من بينهم الرئيس وثلاثة (03) أعضاء إضافيين يعينهم الوزير المكلف بالطاقة، من بين ذوي الكفاءة في مجال المنافسة، وقاضيين(02) يعينهما وزير العدل، مع تمتع أعضاء الفئة الأولى بعهدة ستة(6) سنوات قابلة للتجديد دون الفئة الثانية<sup>3</sup>، وهو ما يبين استقلالية أعضائها تماماً وخروجهن عن تشكيلة اللجنة الأم، الأمر الذي يضمن حياد الجهاز ولو نسبياً مقارنة بلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

إلا أنه ما يعبّر على تشكيلة الغرفة أن المشرع لم يراع أهم نقطة وهي ضمانة مبدأ التنافسي، وهو ما سيرجع بالسلب على مبدأ الحيادية والموضوعية كقاعدة ثابتة وأصلية في التحكيم<sup>4</sup>، بالإضافة إلى إسناد المهمة للإدارة التقليدية مثلة في وزير الطاقة، وهو ما يطرح فعلاً إشكالية الاستقلالية من هذه الناحية، رغم تقييد القانون لسلطته هذا الأخير في اختيار الأعضاء الآخرين بعنصر الكفاءة في مجال المنافسة، إذ لا يمكن له اختيارهم من بين أعضاء لجنة الضبط، ولا من بين أعوانها<sup>5</sup>.

هذا وتتولى غرفة التحكيم النظر في جميع الخلافات التي تنشأ بين المتعاملين<sup>6</sup>، إلا ما تعلق منها بالخلافات المتعلقة بالحقوق والواجبات التعاقدية<sup>7</sup>، وتشمل النزاعات المرتبطة بدخول أو إستعمال

<sup>1</sup> - ZOUAIMIA Rachid, *La délégation de service public au profit de personnes privées*, Edition Belkeise, Alger, 2012, p.p. 31-38.

<sup>2</sup> - ZOUAIMIA Rachid, «Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes», op.cit., p. 547.

<sup>3</sup> - المادة 134 من القانون رقم 02-01، معدل وتمم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، المرجع السابق.

<sup>4</sup> - منصور داود، "الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر"، مرجع سابق، ص 331.

<sup>5</sup> - شبيوبي راضية، "الم هيئات الادارية المستقلة: دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ص، 250-251.

- فعلى سبيل المقارنة يشترط المشرع الفرنسي أن ينشأ النزاع بين مسير(gestionnaire) شبكة نقل وتوزيع الطاقة وأحد مستعملين هذه الشبكة حتى يعقد إختصاص لجنة ضبط الطاقة بالنظر فيه، للمزيد أنظر:

GUENAIRES Michel, « L'expérience du règlement des différends devant la commission de régulation de l'énergie », in RISON ROCHE Marie-Anne (S/dir), *Les risques de la régulation, séries droit et économie de la régulation*, V3, éd presses de Science po et Dalloz, Paris, 2005, p.p.191-196.

<sup>7</sup> - المادة 133 من القانون رقم 02-01، معدل وتمم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

الشبكات العمومية لنقل وتوزيع الكهرباء، منشآت نقل أو توزيع الغاز الطبيعي أو منشآت التخزين للغاز الطبيعي، وقد حدد كل من المرسوم التنفيذي رقم 429-06<sup>1</sup> والمرسوم التنفيذي 432-06<sup>2</sup> حقوق وواجبات منتج الكهرباء، وحقوق وواجبات مسير شبكة نقل الغاز على التوالي، بالإضافة إلى إختصاصها في كل من الحالتين:

- ما تعلق برفض موزع الكهرباء أو الغاز بواسطة القنوات ولأسباب شرعية تقديم الكهرباء أو الغاز لطالبيه.<sup>3</sup>

- والحالة الثانية نصت عليها المادة 162 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، أين لا يتم الاتفاق على التكاليف الباهضة والمترتبة على أشغال الترميم أو الهدم، أو الزيادة في العلو أو الاحاطة أو البناء أو غيرها، مقارنة مع الضرر اللاحق بصاحب الملكية، وما يمكن للمتعامل أن يرفض تلك التغييرات، والتي يبلغها لصاحب الملكية مدعماً بذلك بكل الاقتراحات الالزمة، بغية الوصول إلى اتفاق بالتراضي.

للإشارة أنه وفي حالة عدم الاتفاق يرفع المتعامل أو صاحب الملكية النزاع أمام مصلحة المصالحة أو غرفة التحكيم كما سنرى لاحقاً.

أما النزاعات التي تخرج من دائرة إختصاص غرفة التحكيم، فهي تلك التي يكون أحد طرفيها زبون نهائي، لأن هذا الأخير لا يتمتع بصفة المتعامل لكونه لا يساهم في نشاطات إنتاج ونقل وتوزيع وتسيير الكهرباء والغاز، أين ينعد الاختصاص في هذه الطائفة من النزاعات للقضاء.

وفصل غرفة التحكيم في القضايا التي ترفع إليها، باتخاذ قرار مبرر بعد الاستماع إلى الأطراف المعنية، ويمكن لها أن تقوم بكل التحريات الالزمة بنفسها أو بواسطة غيرها، كما يمكنها تعين خبراء عند الحاجة والاستماع إلى الشهود، ويمكن عند الاستعجال وضماناً لإستمرارية سير الشبكات أن تأمر بتدابير تحفظية<sup>4</sup>، وهو الإجراء الذي لا نجد له أثر بالنسبة لسلطات الضبط الأخرى التي لها

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 429-06، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلقة بحقوق وواجبات منتج الكهرباء، ج. ر. ج، عدد 76، مؤرخ في 29 نوفمبر 2006.

<sup>2</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 432-06، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلقة بحقوق وواجبات مسير شبكة نقل الغاز، ج. ر. ج، عدد 76، مؤرخ في 29 نوفمبر 2006.

<sup>3</sup> - راجع المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 194-02، مؤرخ في 28 مايو 2002، يتضمن دفتر الشروط المتعلقة بشروط التموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج. ر. ج، عدد 39، مؤرخ في 02 جوان 2002.

<sup>4</sup> - المادة 162 من القانون رقم 02-01، معدل ومتعمق يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

سلطة التحكيم، حيث يمكن تعليق الممارسات التي تنتهك القواعد التي تحكم الوصول إلى هذه الشبكات، وكذا أعمال تركيب واستخدام هذه الشبكات.<sup>1</sup>

وعلى خلاف مقتضيات ق.إ.م.إ، فإن المشرع الجزائري يصر بكل وضوح أن قرارات غرفة التحكيم غير قابلة للطعن، وبذلك فهي واجية التنفيذ<sup>2</sup>، أما القرارات الصادرة عن لجنة الضبط فيتوجب تبريرها مع قابلتها للطعن أمام مجلس الدولة<sup>3</sup>، بالإضافة إلى إمكانية نشرها.<sup>4</sup>

فللوهلة الأولى يظهر أن هذا الموقف فيه انتهاص من الحقوق الأساسية للأطراف، غير أن مرد ذلك هو رضائية التحكيم، وهو ما يخلق استعداد مسبق لدى الأطراف لتقبل نتائجه بإرادتهم، مما يضفي عليه طابع الإلزامية كالعقد، غير أن هذه الحجة لم تقنع المشرع الفرنسي، الذي يجيز ضمن نص المادة 38 من قانون 200-108<sup>5</sup>، والخاص بتحديث وتطوير مرفق الكهرباء الطعن في قرارات التحكيم حيث جاء فيه أن: "القرارات المتخذة من لجنة الضبط في هذه المادة قابلة للطعن في ميعاد شهر من يوم التبليغ".

### الفرع الثاني: التحكيم الذاتي عن طريق مجلس إدارة السلطة

وعلى خلاف القطاعين السابقين أين أقر المشرع غرف تحكيمية متخصصة ومنفصلة عن اللجنة الأم، رغبة منه لتمييز الصلاحية التحكيمية عن غيرها من الوظائف الأخرى المعهودة لسلطات الضبط الاقتصادي، إذ منح مباشرة للجهاز الجماعي لكل من سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية(أولا)، وسلطة ضبط السمعي البصري(ثانيا) إختصاص ممارسة الفصل في النزاعات والتحكيم، أو ما أصطلح على تسميته بالتحكيم الذاتي لمجلس السلطة.

#### أولا / سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية

رغبة من المشرع في إضفاء نوع من التوازن بين مقتضيات حماية المنافسة وترقيتها، وضمان المصلحة العامة في القطاعات التي تشهد انفتاحا ملحوظا على المنافسة<sup>6</sup>، ألغى جميع الأحكام

<sup>1</sup>- ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie. Alger : Maison d'édition Belkeis, 2012, p. 125.

<sup>2</sup>- المادة 137 من القانون رقم 01-02. معدل وتمتم، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- المادة 139 من المرجع نفسه.

<sup>4</sup>- المادة 138 من المرجع نفسه.

<sup>5</sup>- المادة 133 من المرجع نفسه.

<sup>6</sup>- ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010، ص 120.

التشريعية والتنظيمية للأمر 75-89 المتضمن قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية الذي يكرس السياسة الإحتكارية للدولة<sup>1</sup>، واستحدث بموجب القانون رقم 03-2000 المعدل والمتمم سلطة لضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الملغى بدوره بموجب القانون رقم 18-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، تضطلع سلطة الضبط طبقاً لأحكامه بمهمة أساسية من خلال مرافقة فتح سوقي البريد والاتصالات الالكترونية على المنافسة، والسهير على تحقيق منافسة نزيهة ومشروعة<sup>2</sup>، علاوة على إضطلاعها بمهمة السلطة الاقتصادية للتصديق الالكتروني<sup>3</sup>.

وكنيجة حتمية لصد النزاعات الناشئة عن تعارض المصالح في كل عملية منافسة بين مختلف المتدخلين في القطاع، أقدم المشروع على تزويد سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية ذاتها بصلاحية تحكيمية لفض الخلافات، هذه الأخيرة التي تضم تشكيلة من 07 أعضاء من بينهم الرئيس، معينين من قبل رئيس الجمهورية بمرسوم رئاسي باقتراح من الوزير الأول<sup>4</sup>، وهو ما يطرح التساؤل حول ما إذا كان بوسع تشكيلة بهذا التعداد، مواجهة المهام التي تتعاظم من يوم آخر بسبب التطور الهائل والمتواصل لقطاع الاتصالات.

إذ يتم اختيارهم لكتفاهم التقنية والقانونية والاقتصادية، مما يزيد من ثقة المتنازعين وهم مقبلين على تسوية نزاعاتهم بواسطة التحكيم، أما عهدة الأعضاء كمظهر من مظاهر إستقلالية السلطة، فقد كرسها القانون السالف الذكر بمدة ثلاثة (03) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة<sup>5</sup>، كما كرس مبدأ الحيادية والموضوعية من خلال قاعدة التنافي المطلق، حيث تتنافى صفة العضو في مجلس سلطة الضبط وصفة المدير العام لسلطة الضبط مع أي نشاط مهني أو منصب عمومي آخر، وكذا مع كل امتلاك مباشر أو غير مباشر لمصالح في مؤسسة تابعة لقطاعات البريد والاتصالات الالكترونية والسمعي

<sup>1</sup> - أمر رقم 89-75، مؤرخ في 03 ديسمبر 1975، يتضمن قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ج ج، عدد 29، مؤرخ في 29 ديسمبر 1975 (ملغي).

<sup>2</sup> - المادة 13 من القانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 مايو 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات، المرجع السابق

<sup>3</sup> - القانون رقم 15-04، مؤرخ في 01 فبراير 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر ج، عدد 06، مؤرخ في 10 فبراير 2015.

<sup>4</sup> - المادة 20 مادة 1 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - المادة 2/20، المرجع نفسه.

البصري والاعلام والاعلام الآلي<sup>1</sup>.

هذا ما تعلق بتشكيلية الهيئة التحكيمية، أما محل النزاع فقد منحت الفقرتان 9 و10 من المادة 13 من ذات القانون السالف الذكر، اختصاص الفصل في النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين عندما يتعلق الأمر بالتوسيط البياني والنفذ وأضاف فتة أخرى من النزاعات المتعلقة بتقاسم المشات والتجوال الوطني<sup>2</sup>، وهو نفس ما أشارت إليه المادة الأولى من القرار رقم 03 /sp/ pc/2002 المتصل بالإجراءات الواجب إتباعها في حالة نشوب نزاع في مجال الربط البياني وفي حالة التحكيم<sup>3</sup>، وحالة تسوية النزاعات القائمة بين المتعاملين والمشتركيين<sup>4</sup>.

وطبقاً لهذا القرار، فإن سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية تكون وهي في طريقها لتنظيم إجراءات تسوية النزاعات شبيهة بتلك المطبقة أمام الهيئات القضائية.

وفي ظل عدم صدور النص التنظيمي الذي يجدد شروط التوصيل البياني لشبكة الاتصالات الالكترونية، وعملاً بأحكام المادة 189 من القانون رقم 04-18، يبقى العمل بما حدد المرسوم رقم 156-02 المحدد لشروط التوصيل البياني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، والتي ترمي أساساً إلى<sup>5</sup>:

- السماح بتجميع كل الشبكات المتطابقة المفتوحة إلى الجمهور ضمن شبكة وطنية جزائرية.
- ضمان النجاعة التقنية لهذه الشبكة الوطنية بأفضل الشروط الاقتصادية وتأمين الربط بشبكات

<sup>1</sup> المادة 23 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>2</sup> تتعدد أنواعها وأبرزها المشات القاعدية يقوم المتعامل بتركيب تجهيزات الاتصالات الالكترونية من خطوط الاتصالات والكوابل البحرية عليها. إذ يستفيد صاحب الرخصة من حق استئجار المشات الأساسية للموقع وعليه، له كذلك أن يضع المشات الأساسية الواقع شبكة الجيل الثالث تحت تصرف المتعاملين الذين يطلبون منه ذلك، ويتم الرد على طلبات تقاسم المشات الأساسية ضمن شروط موضوعية شفافة و غير تمييزية، ويجب أن تعتمد منهجهية تحديد أسعار تأجير المشات الأساسية، على أساس الكيفيات والتعرifات التي تصادق عليه سلطة الضبط، وتعرض على تحكيم سلطة الضبط كل منازعة بين صاحب الرخصة ومتعامل واحد أو أكثر فيما يتعلق بتقاسم المشات الأساسية، راجع مواد القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - Décision n03/sp/pc/2002/ du 08/07/2000, Relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnections et encas d'arbitrage, [www.arpt.dz](http://www.arpt.dz).

<sup>4</sup> - المادة 13/10 من القانون رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 02-156، مؤرخ في 9 ماي 2002، يحدد شروط التوصيل البياني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، ج. ر. ج، عدد 35، مؤرخ في 15 ماي 2002.

## الباب الأول: المنافسة والإقصاء كأغراض لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

مختلف المتعاملين للمستعملين النهائيين.

- تشجيع دخول متعاملي الشبكات والخدمات إلى السوق الجزائرية للمواصلات السلكية واللاسلكية، مع الحد على الخصوص من العرقل أمام المنافسة الحرة، تلك العرقل المرتبطة بالموقع المهيمن لبعض المتعاملين.

حيث تحدد شروطه-التوصيل البياني- التقنية والمالية والإدارية في عقود يتم التفاوض بشأنها بحرية بين المتعاملين، مع إحترام دفتر الشروط الخاص بكل منهما وإحترام التنظيم المعهود به، وتبلغ هذه العقود إلى سلطة الضبط للمصادقة عليها، وفي حالة حدوث خلاف بين صاحب الرخصة ومتعامل آخر، يتم اللجوء إلى تحكيم سلطة الضبط وفق الشروط المقررة في القانون والتنظيم المعهود بهما<sup>1</sup>.

أما بالنسبة لانعقاد الاختصاص التحكيمي لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية ف يتم بمجرد وجود الأطراف الذين تم تحديدهم في القانون، وهم:

- المتعاملين فيما بينهم : وهو كل شخص طبيعي أو معنوي يستغل شبكة الاتصالات الالكترونية المفتوحة للجمهور و/أو يقدم للجمهور خدمة الاتصالات الالكترونية<sup>2</sup>، ويعني بهم أصحاب رخص إقامة و/أو استغلال شبكة عمومية الاتصالات الالكترونية .

- المتعاملون مع المشتركيين: بحكم العلاقة المباشرة بين المتعاملين والمشتركيين فغالبا ما تثار نزاعات، هذه الأخيرة أخضعها المشرع للتسوية، بحكم أن المشترك طرف في عقد مع متعامل للاتصالات الالكترونية<sup>3</sup>.

أما الحديث عن إجراءات ممارسة الإختصاص التحكيمي، فقد حدد القرار المتعلق بالإجراءات في حالة النزاع المتعلق بالربط البياني، كل الجوانب الشكلية لرفع المنازعات للتحكيم، بداية بالإنذار الذي يعد إلزاميا في كل نزاع يتطلب فيه التحكيم، وقد أوضح القرار المنوه عنه أعلاه شكلياته<sup>4</sup>، والأشخاص الذين لهم حق ممارسته، فهو مفتوح لكل شخص طبيعي أو معنوي له مصلحة يمكن أن

<sup>1</sup> المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 13-407، مؤرخ في 02 ديسمبر 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور المنوحة لشركة "أوراسكوم تيلكوم الجزائر"، ج. ر. ج، عدد 60، مؤرخ في 02 ديسمبر 2013.

<sup>2</sup> المادة 10/30 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>3</sup> المادة 10/37 من المرجع نفسه.

<sup>4</sup>- Article 1 et 2, Décision n°08/SP/PC/2002, relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage, <http://www.arpt.dz>.

تتأثر بالنزاع القائم، كما جمعيات المستهلكين أيضا إخطار سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية بذلك.

وعلى مقدم الطلب أيا كانت صفتة شخصا طبيعيا أو معنويا، أن يرسل طلبه والوثائق الضرورية لسلطة الضبط بعد من النسخ للأطراف المشاركة في النزاع، وأكثر من ثلاثة (03) نسخ لسلطة الضبط، وذلك إما عن طريق رسالة موصى بها مع اشعار بالوصول، أو بإيداعها في مقر سلطة الضبط مقابل وصل استلام، على أن تتضمن عريضة الإخطار محمل المسائل المتنازع عنها، وما تم إتخاذه من إجراءات سابقة عن اللجوء للتحكيم، وإلا تم رفض الإخطار شكلا في حالة عدم استكمالها من قبل مقدمه بعد إعداده بذلك.

وتباشر سلطة الضبط دورها ك وسيط بين المتنازعين، في إسلام وإرسال العرائض والدفع المقابلة مع الإلتزام بالأجال المقررة قانونا، وبعد استكمالها لجميع الشكليات الأولية، تشريع هذه الاختير برئاسة رئيسها بفحص ودراسة كل ما تعلق بالنزاع القائم من شكاوى ووثائق ولاحظات<sup>1</sup>، على أن تبرمجلسة علنية في غضون 30 يوما من تاريخ إخطارها، مراعية في ذلك كل ضمانات المناقشة الوجهائية «Entendre les parties en débat contradictoire» وحقوق الدفاع<sup>2</sup> كذلك التي تتبع أمام الجهات القضائية.

وما يجدر الاشارة إليه هو مسألة مشاركة المقرر في إصدار القرار القاضي بتسوية النزاع من عدمها، في ظل سكوت القرار المنظم للإجراءات عن معالجة ذلك، مع أنه يقوم في المقابل بإعداد محضر يدون فيه كل الواقع والمعاينات، ومن الأحوط لو تمت الاشارة لذلك، لأن بمشاركة في التحريرات وفي إصدار القرار، قد يملك قدرة الميول لعون على حساب آخر.

وبعد تداول سلطة الضبط<sup>3</sup> تصدر قرارا معللا<sup>4</sup>، يجيز على كل المسائل ووفقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها<sup>5</sup>.

فالتساؤل المطروح هو في مدى أهلية السلطة للفصل والبت بشأن التعويض عن ضرر؟، فمن

<sup>1</sup> - Article 3, Décision n°08/SP/PC/2002, Op. Cit.

<sup>2</sup> - Article 3-3, Décision n°08/SP/PC/2002, Op. Cit.

<sup>3</sup> - المادة 21 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - Decision N°43/Sp/Pc/Arp D 6 Decembre 2005, Relative Aux Allegations D'algérie Telecom Quant Aux Cas De Fraude Presumee D'orascom Telecom Algérie, Autorité De Regulation De La Poste Et Des Télécommunications, p.23.

<sup>5</sup> - Article 4, Décision n°08/SP/PC/2002, Op .Cit.

جهة المشرع لم تتجه نيتها لإنشاء سلطة قضائية موازية للسلطة المعروفة تقليدياً، هذه الأخيرة الممثلة في مجلس الدولة الذي يعد بمثابة جهة رقابة المشروعية فقط، وأنه يعرف كدرجة أولى وأخيرة في الطعون بالإلغاء المرفوعة أمامه، ومن جهة ثانية بقراءة النصوص التي تنظم البريد والاتصالات الالكترونية يوحي الأمر بغير ذلك، فالمحاكم وحدها من تملك الاختصاص الحصري للنظر في طلبات التعويض، وما على المتعامل في هذه الحالة، إلا أن يلجأ إلى سلطة الضبط لوضع حد للممارسات الاحتيالية والقاضي للتعويض عن الضرر.

### ثانياً/ سلطة ضبط السمعي البصري

منح المشرع لسلطة ضبط السمعي البصري مؤخراً - بعد صدور قانون السمعي البصري - اختصاصاً في مجال تسوية النزاعات بين الأشخاص المستغلين لخدمات الاتصال السمعي البصري، فيما بينهم أو مع المستعملين<sup>1</sup>، دون تحصيصه لغرفة مستقلة، ومع ذلك فقد ألغى بشكل لا مبرر له موضوعات الخلافات القابلة للتحكيم<sup>2</sup>.

هذا التحويل الذاتي لصلاحية ممارسة الاختصاص التحكيمي من شأنه المساس باستقلالية سلطة الضبط، في ظل طبيعة التعيينات التي تمس الأعضاء التسعة (09) المشكلين بمجلس السلطة، فخمسة منهم معينين من قبل رئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي بما فيهم الرئيس، أما الأربعة الآخرون فيخضع تعينهم بإقتراح من رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني<sup>3</sup>.

خلاصة القول أن صلاحية التحكيم تعد من أبرز الوسائل، التي تتماشى ولioniة الضبط وتدعم فكرة الفعالية وسرعة تدخل السلطات الناظمة، فعلى خلاف التحكيم في ظل ق.إ.م.إ، أولى المشرع لهذه الصالحيات العناية الخاصة، وخصوصاً من حيث الإجراءات التي تنفرد بها، أو من حيث الموضوعات ذات الطابع التقني المركب والمعقد.

### المطلب الثاني: بوادر قيام الإختصاص التحكيمي

تتأكد صلاحية سلطات الضبط الاقتصادي لممارسة الوظيفة التنازعية - الاختصاص التحكيمي - من خلال توافر عدة محددات، تجعل من هذه السلطات مؤهلة للتدخل لفض الخلافات القائمة، ويتلخص ذلك في إقتضاء وجود النزاع كنتيجة لعدم التوصل إلى إتفاق (الفرع الأول)، مع محل النزاع

<sup>1</sup> - المادة 55 من القانون رقم 04-14 مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - شبيوي راضية، "الم هيئات الادارية المستقلة: دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 256.

<sup>3</sup> - المادة 57 من القانون رقم 04-14، مرجع سابق.

كإجراء لإعادة هيكلة النظام (الفرع الثاني)، بالإضافة إلى الطبيعة القانونية للتصرفات الفاصلة في النزاع (الفرع الثالث).

### **الفرع الأول: وجود النزاع كنتيجة لعدم التوصل إلى إتفاق**

يتحذ عدم الاتفاق الناتج عن فشل عملية المفاوضات بعد قيامها وجهان متاليان: وجود مفاوضات ثم فشلها، فالتفاوض كعملية أساسية يتطلبها فتح المجال الاقتصادي على المنافسة، من خلال تشجيع الإتفاق الذي يسمح للأطراف بالحرية في تبادل الإقتراحات، وتقريب وجهات النظر ومناقشتها، وما على سلطات الضبط إلا التحقق من قيامها، كما أكد على ذلك التشريع الفرنسي<sup>1</sup> (أولا).

أما إثبات وجود النزاع كنقطة إنطلاق للإختصاص، فدلالته تكمن في فشل عملية التفاوض المبر عنها بالرفض للإقتراحات المقدمة، وعدم التوصل إلى أرضية للإتفاق، فمفهوم الرفض يشكل أي سلوك غير نزيه من المتعامل، أو عدم الرد في الآجال المعنية إحدى مظاهره<sup>2</sup> (ثانيا).

#### **أولا/ وجود مفاوضات كعامل حاسم لقبول الاختصاص**

يشكل التفاوض كمرحلة تتوسط العرض والقبول، وتسمح للأطراف بتبادل وجهات النظر وتقديم المقترنات ومناقشتها<sup>3</sup>، ففي إطار هذه المعادلة (عرض - قبول) يتارجح الإحتمال بين إمكانية التوصل إلى حل وعدمه، ويقع على سلطات الضبط الاقتصادي المعنية، عباء التتحقق من قيام تلك المفاوضات قبل الإقدام على عرض النزاع أمامها.<sup>4</sup>

أما عن تعامل سلطات الضبط الجزائرية مع هذا الاعتبار فلا نجد لها تؤكد على ذلك، باستثناء ما نجده من تأكيد للمبدأ عند استقرارنا لمختلف القرارات الصادرة عن سلطة الضبط، إلا أنها وبموجب القرار 03/SP/PC/ARPT/03 كانت قد فصلت في النزاع الذي جمع المتعاملين أوراسكوم تيلكوم الجزائر واتصالات الجزائر، رغم إثارة هذا الأخير لعدم وجود مفاوضات" في إحدى حيياتها.

<sup>1</sup> - مزارى صبرينة، "بين قضاء وإدارة قضائية: الاختصاص التنازعى للسلطات الإدارية المستقلة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 01، عدد 01، 2010، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص ص، 428-412.

<sup>2</sup> - PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, Dalloz, Paris, 2013, p. 398.

<sup>3</sup> - PERROUD Thomas, op.cit., p. 396.

<sup>4</sup> - مزارى صبرينة، "فكرة الاختصاص التنازعى للسلطات الإدارية المستقلة" ، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013/2014، ص 49.

« AT fait état de l'absence de négociations sur cette question et demande à L'ARPT de déclamer à OTA le constat de l'échec des négociation (...) »<sup>1</sup>

### ثانيا/ فشل المفاوضات كعامل كاشف لثبوت الإختصاص

على حد ما أكدته الأستاذة ROLIN ELISABETH عن سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية الفرنسية، من أنه وإن اعتير وجود النزاع الناشئ عن مفاوضات، عملاً لإمكانية رفعه أمام سلطات الضبط الاقتصادي بغية التسوية، فإن فشلها هو من يعد بثابة المعيار الكاشف لثبوت الإختصاص<sup>2</sup>.

إذن فمفهوم النزاع قد يأخذ أكثر من دلالة، فالتعارض، الخلاف، عدم الإتفاق، كلها مصطلحات دالة على معناه، تتجلّى بوجود إرادتين متضادتين ينشطر الخلاف بينهما إلى مطلبين متعارضين<sup>3</sup>، ويشكل فشل الإجراء التعاقدية الذي يظهر أساساً في فشل المفاوضات الصورة البارزة له، فإذا استقراء النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي، نجد أن المشرع الجزائري أورد مفهوم النزاع بمدلوله العام، فيظهر عدم التأثير الفعال في عدم ذكر بعض من صور النزاع كما فعل نظيره الفرنسي<sup>4</sup>، باستثناء ما ورد من قرارات لسلطة الضبط التي ترسم فيها صورة النزاع في فشل الإجراء التعاقدية<sup>5</sup>.

كما أن فشل العلاقات التجارية يدخل أيضاً ضمن طائفة النزاعات محل اختصاص سلطات الضبط، وذلك عندما تكون هذه الأخيرة خاضعة لإجراء المصالحة المسبق أمام سلطات الضبط، كما هو الحال في المجال السينمائي في فرنسا<sup>6</sup>، أو الاتصالات الالكترونية التركية BTK، فالنزاع في هذه الحالة ينشأ بمجرد فشل المصالحة<sup>7</sup>، وهو ما لا يمكن قياسه عند إجراء المصالحة في مجال الطاقة في ظل

<sup>1</sup>- Décision n° 03/SP/PC/ARPT/O3 du 30 juin2003, relative a la détermination de la taxe determinaison d'un appel en provenance de l'international sur les réseaux mobiles de ORASCOM TELECOM ALGERIE (OTA)et ALGERIE TELECOM(AT), en ligne : www.arpt.dz.

<sup>2</sup>- مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعى للسلطات الإدارية المستقلة "، المرجع السابق، ص 49.

<sup>3</sup>- PERROUD Thomas, op.cit., p. 394.

<sup>4</sup>- Voir l'article L36-8-I du code des postes et des télécommunications, en ligne : www.légifrance.gouv.fr

<sup>5</sup>- مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعى للسلطات الإدارية المستقلة "، المرجع السابق، ص 50.

<sup>6</sup> - PERROUD Thomas, op.cit., p. 397.

<sup>7</sup>- TANSUG Cagla, La régulation des services publics de réseau en France et en Turquie :électricité et communications électroniques, L'harmattan, Paris, 2009, p. 456.

القانون الجزائري<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: محل النزاع كإجراء لإعادة هيكلة النظام

تجاوزا لاعتبار أن غاية حل النزاع الوصول إلى تسوية الخلافات، فالمهدف يتعداه لإعادة هيكلة النظام، فهو إجراء تنظيمي يهدف إلى إرشاد التوازنات الكبرى، أين يتخذ أساسا شكل عقد (أولا)، فيتعلق مضمون النزاع تدقيقا بمفهوم الدخول (ثانيا)، والذي من خلاله يتم إعادة ضبط التوازن بين الحقوق والالتزامات المرتبطة بالتعاقددين<sup>2</sup>.

#### أولا/ تأطير وتنظيم العقد القائم

ساهمت أبعاد فكرة الضبط الاقتصادي في تلاشي كل الأفكار التقليدية المحدودة، التي تعتبر إختصاص تسوية النزاعات بمثابة مزاحمة للاختصاص الأصيل لقاضي العقود، قياسا على وجه آخر لمزاحمة القاضي الجزائي في مجاله، ألا هو الاختصاص العقابي، فتسوية النزاعات كوظيفة تنازعية يجب أن تدرج في إطار العملية التنظيمية-الضبطية، الرامية إلى تأثير تنافسي مستمر، ويتلخص أساسا في ذلك الإجراء التنظيمي الذي يهدف إلى إرشاد وتقديم عقد لا يلبي الأهداف والمساعي التشريعية، من خلال تبني حلول واقعية- غائية *pragmatique-téléologique*، آخذنا بعين الاعتبار ضرورة التوصل إلى توازن القوى التنافسية، ومراعاة المصلحة العامة، وكذا إلزامية احترام حقوق الأطراف المتنازعة<sup>3</sup>، فهو عملية تأطيرية من خلاله يتم إعادة التوازن بين حقوق والالتزامات التعاقددين<sup>4</sup>.

وقد يخالف القرار المتخذ ما تم اتفاق الأطراف عليه، إلا أنه بالمقابل يسير في خدمة النهج التنافسي، وبالتالي يكون محل النزاع عقد يحتاج إلى توجيهه وتقديمه، في إطار السماح بتصحيح وضعية غير طبيعية<sup>5</sup> حتى يستجيب لأهداف وجوده، لاسيما السماح بالنفاذ لاستغلال الشبكات والمنشآت،

<sup>1</sup>- Voir les décisions : n°39/SP/PC/ARPT/05 du 25 octobre 2005, relative au litige opposant le fournisseur de service internet/ réseaux télécoms sarl ipat à Algérie télécom sur la modification des positions ADSL ; n°33/SP/PC/ARPT/05 du 28 aout 2005, relative au litige concernant le paiement de soldes des factures d'interconnexion entre les opérateurs ORASCOM TELECOM ALGERIE et ALGERIE TELECOM, en ligne : [www.arpt.dz](http://www.arpt.dz)

<sup>2</sup> - BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications, Thèse pour le doctorat en sciences, filière : droit, faculté de droit et des sciences politiques, université Mouloud Mammeri, Tizi-ouzou, 2014, p. 253.

<sup>3</sup> - مزارى صبرينة، "فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الادارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 82.

<sup>4</sup> - BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications, op.cit., p. 253.

<sup>5</sup> - METTOUDI Robert, Les fonctions quasi-juridictionnelles de l'autorité de régulation des télécommunication, Thèse pour le doctorat en droit, faculté de droit, des sciences=

وهكذا يتعدى مدلول تسوية النزاعات كوظيفة ضبطية حدود الحل والتحكيم، إلى غاية المساهمة في التأثير والتنظيم الحكم، في إطار سياسة توجيهية وتقويمية للعقد القائم<sup>1</sup>.

### ثانياً / مضمون النزاع

يتلخص مضمون النزاع في تحديد مفهوم لفكرة الدخول وما مدى تأثيرها على الإختصاص الضبطي التنازعي، فالدخول كأسلوب يتشابه في بعض عناصره بمصطلح التوصيل البياني<sup>2</sup>، ولذلك فقد أورد المشرع الفرنسي - على غرار المشرع الجزائري<sup>3</sup>، تعريفاً للتوصيل البياني يظهر من خلاله تمييزه عن الدخول، فما هو إلا آلية للدخول<sup>4</sup>، وبالتالي فمفهوم الدخول يعد أشمل وأوسع، إذ يتحدد أساساً بثلاث عوامل رئيسية :

- ✓ العامل الأول : ويتعلق بطبيعة الدخول الذي يتضمن حق الإستعمال الذي يمنح المتعامل الحق في الاستفادة من منشآت أو خدمات وهو العامل الأكثر استقراراً<sup>5</sup>.
- ✓ العامل الثاني: ويرتبط بالجانب المادي أي مجموع الممتلكات المادية المستعملة.
- ✓ العامل الثالث: ويتحدد في العامل الوظيفي الذي يهدف إلى ممارسة أنشطة محددة قانوناً.

فما يعاب على المشرع الجزائري هنا أنه لم يورد تعريفاً مختصراً لمفهوم الدخول، بالإعتماد على

=économiques et de gestion, université de Nice, 2004, p.261; l'auteur confirme le rôle de l'équité dans le processus de régulation qui (traduit bien la nécessité d'aboutir au maintien d'un équilibre global à partir d'un déséquilibre partiel ).

<sup>1</sup> - مزارى صبرينة، "فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الادارية المستقلة" ، مرجع سابق، ص 51

<sup>2</sup> - يعرف التوصيل البياني أو الرابط البياني وفقاً للمرسوم التنفيذي رقم 02-156 السالف الذكر، بأن الخدمات المتبادلة والمقدمة من طرف متعاملين تابعين لشبكات مفتوحة على الجمهور، والتي تسمح لكافة مستعمليها بالاتصال بكل حرية فيما بينهم فيما كانت الشبكات الموصولون بها أو الخدمات التي يستعملونها، وتعتبر استجابة متعاملين الشبكات العمومية لطلبات التوصيل البياني الرامية، ولا يمكن رفضها إلا في حالة تعذر تلبيتها على أساس فهرس التوصيل البياني، المصدق عليه من قبل سلطة الضبط طبقاً لنص المادة 06 من ذات المرسوم التنفيذي، وتجسد استجابة المتعاملين لطلبات التوصيل البياني بموجب اتفاقية بين المتعاملين المعنيين، يتم على ضوئها تحديد الشروط التقنية والمالية للتوصيل البياني، علماً أن الشروط الواردة في الاتفاقية تستند إلى فهارس التوصيل البياني، التي يدها المتعاملون كل سنة والتي تصادق عليها سلطة الضبط، تتضمن العرض التقني والتعرفي للتوصيل البياني المرجعي، طبقاً للمادتين 2 و 6 من نفس المرسوم التنفيذي.

<sup>3</sup> - المادة 12/10 من القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - Voir l'art. L32/9 du code des postes et des communications électroniques www.légifrance.gouv.fr « on entend par interconnexion la liaison physique et logique des réseaux ouverts au public... l'interconnexion constitue un type particulier d'accès mis en œuvre entre opérateurs de réseaux ouverts au public. ».

<sup>5</sup> - PERROUD Thomas, op.cit., p. 429.

المعايير السالفة الذكر، على خلاف نظيره الفرنسي في مجال الإتصالات الإلكترونية<sup>1</sup>.

أما تحديد علاقة الدخول بوظيفة تسوية النزاعات، فهو ما يقود على تساؤل مهم وجدي، وهو تفسير المقابلة بين محدودية ممارسة هذا الاختصاص وانحصره في سلطات دون أخرى هذا من جهة، ومن جهة أخرى حجم الأهمية التي تحتلها هذه الصلاحية، من خلال مساحتها في تسوية النزاعات بطريقة تمتاز بالمرونة والفعالية، فهل مرد كل هذا يعود إلى سياسة منتهجة من قبل الضابط؟ أم أن ذلك مرتبط ب مدى افتتاح قطاعات النشاط الضبطي على المنافسة؟.

يبدو أن الإحتمال الثاني هو الأقرب إلى الصواب، بحكم أن فتح المجال الاقتصادي على المنافسة، وخاصة القطاع الشبكي وما يتضمنه من ضرورة توفير جملة من الخدمات وإيصالها إلى غاية المستهلك، سيصطدم لا محالة بصعوبات مرتبطة أساساً بفكرة الدخول أو ما تسمى بالالتزامات الدخول.

وعلى هذا الأساس، يتضح وأن الدخول يمثل محور وظيفة تسوية النزاعات، أما حل النزاع فما يمثل إلا آلية لتجاوز صعوبات الدخول أو النفاذ إلى الشبكات، الأمر الذي يتضمن تدخلاً من الضابط بإعتباره شامل لفعالية، لحياد، ولعدالة دخول الغير إلى القطاع، وبذلك ضمان منافسة شريفة وزنديهة<sup>2</sup>، وبالتالي إقتصار تدخل الضابط لممارسة الاختصاص، على النزاع المرتبط بالدخول وآلياته، أين تكون وظيفة التسوية ذات طبيعة استثنائية ومحددة سلفاً<sup>3</sup>.

### الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتصرفات الفاصلة في النزاع

بعض النظر عما تم التوصل إليه سابقاً، من تكيف كل من القضاء الدستوري والإداري الفرنسيين لسلطات الضبط الاقتصادي على أنها ذات طابع إداري، فالأمر مختلف لما تمارس هذه الأخيرة صلاحيات تنافزية تفصل من خالها في النزاع القائم، وهنا تتقرر طبيعة هذه السلطات في إطار بروز رأيين أساسيين، اعتبرها الأولى ذات طبيعة قضائية، وبالتالي تصدر أحكاماً قضائية تلقى مشاطرة كبيرة من قبل الفقه، أما الرأي الآخر فهي ذات طبيعة إدارية تصدر قرارات إدارية مميزة

<sup>1</sup> - Art. 32/8 du code des postes et des communications électroniques, préc. « on entend par accès toute mise à disposition de moyens, matériels ou logiciels, ou de services, en vue de permettre au bénéficiaire de fournir des services de communications électroniques.. ».

<sup>2</sup>- FRISON ROCHE Anne -Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre office de régulation et office juridictionnel civil », in FRISON-ROCHE Marie-Anne(s/dir.), Les risques de régulation, Presse de science po&Daloz, Paris, 2005, p. 274.

<sup>3</sup>- Ibid , p. 275 .

و خاصة.

### أولاً/ سلطات الضبط الاقتصادي بوظيفة قضائية

رغم التطابق الحاصل بين التحكيم التقليدي والإختصاص التحكيمي الموكّل لسلطات الضبط الاقتصادي، بإعتبارهما وسيلةتان قانونيتان حل النزاعات القائمة بين أطراف النزاع بعيداً عن مرافق القضاء<sup>1</sup>، إلا أن ذلك لا يمنع من تسجيل بعض الفوارق بينهما، بداية بأتراض النزاع في التحكيم التقليدي كعدالة موازية للجهات القضائية الرسمية، الذين لهم مطلق الحرية في حق الإحتكام بشخص ثالث محايد، يستمد هذا الأخير إختصاصه بناء على إرادة الأطراف، من خلال اتفاقهم على اللجوء للمحکم في حالة النزاع وليس القاضي<sup>2</sup>، يظهر ذلك في صورة "الاتفاق على التحكيم"<sup>3</sup>، فأساس قيام الإجراء يتعلق بشرط فاسخ هو وجود الاتفاق، الذي يعبر عن رضا الأطراف المحكمة في حسم النزاع بعيداً عن مرافق القضاء<sup>4</sup>، وهذا ما تنص عليه أحكام ق.إ.م.إ.

<sup>1</sup>- تعوييلت كريم، "محاضرات في مادة التحكيم التجاري الدولي" ، ألقيت على طلبة السنة الأولى ماستر، كلية عبد الرحمن ميرية، 2015/204، طبعة غير منشورة.

<sup>2</sup>- المادة 1011 من القانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، ج رج ج، عدد 21، مؤرخ في 23 افريل 2008.

<sup>3</sup>- يعرف إتفاق التحكيم على أنه إتفاق بين الطرفين على أن يحيلا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات التي نشأة أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة عقدية كانت أو غير عقدية، أنظر: أحمد إبراهيم عبد التواب، اتفاق التحكيم والدفع المتعلق به، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2009، ص ص، 37 و38، وله صورتين هما:

- شرط التحكيم ويقصد به ذلك الشرط الذي يرد قبل نشوء النزاع ضمن العقد القائم بين الطرفين والذي يتم الإتفاق بمقتضاه على اللجوء إلى التحكيم لتسوية ما قد يثور بين الطرفين من نزاعات مستقبلًا بشأن هذا العقد وتنفيذها، للمزيد أنظر: قبالي طبيب، "التحكيم في الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن"، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم/ تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمر، تizi وزو، 2012، ص 122. وكذلك المواد من 1007 إلى 1010 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

- مشارطة التحكيم وتعني ذلك الإتفاق المنفصل عن العقد القائم بين الطرفين والذي يرمي الخصوم بعد قيام النزاع، ويتم بمقتضاه تحديد كافة المسائل التي يشملها التحكيم، للاطلاع أكثر أنظر: علي عوض حسين، التحكيم الاختياري والتحكيم الاجباري في المنازعات المدنية والتجارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2001، ص 75، بالإضافة إلى المواد من 1011 إلى 1013 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- Sur la question voir : TERKI Nour-Eddine, L'arbitrage commercial international en Algérie, O.P.U, Alger , 1999, P.1 ; AKROUNE Yakout , « Les modes alternatifs de règlement des différends :un phénomène en constante expansion en Algérie », RASJEP, n°4, 2008, p. 30; voir dans le même répertoire: TRARI TANI Mostefa, Droit algérien de l'arbitrage commercial international, Berti Editions , Alger, 2007, p. 53

غير أن ذلك يختلف لدى سلطات التحكيم الممنوحة لسلطات الضبط الاقتصادي، إذ تمارسها هذه الأخيرة دون وجود أي شرط أو اتفاقية مسبقة، وذلك لكون إرادة المشرع إنحنت لمنحها صلاحية التحكيم، التي بدورها تعود في الأصل للقاضي<sup>1</sup>، بالإضافة إلى أن عولمة الاقتصاد أمر أدى بصفة حتمية إلى تعقيد المعاملات التجارية، من خلال استخلاف أساليبها التقليدية، مما إقتضى الحاجة إلى السرعة والفعالية في تسوية النزاعات التي تنجم عنها، مع ظهور فراغ في الآليات القانونية التي من شأنها الوصول إلى حل سريع وفعال، فضلاً عن الإتيان بمرونة وتقنية لا يمكن ايجادها في القضاء الكلاسيكي<sup>2</sup>.

وقد تم تكييف سلطات الضبط الاقتصادي بالقضاء استناداً للمعيار الوظيفي - على اعتبار أن الصفة القضائية تستشف من الإختصاصات المادية وترتبط بالأهداف الوظيفية لهذه السلطة -، إذ فحسب الأستاذة M.A- Frison Roche تحولت سلطات الضبط الاقتصادي إلى نوع من القضاء الخاص - بالإضافة إلى صلاحيتها لفرض العقوبات - من خلال وظيفة الفصل في الخلافات المعهودة لها بنص القانون<sup>3</sup>، وهو ما أعتبره جانب من الفقه بمثابة تحول نحو العدالة الدولة، بواسطة الضبط ك وسيط بين السلطتين التنفيذية والقضائية<sup>4</sup>.

كما أن إجراءات حل النزاع المتبعة أمام تلك السلطات، لا تختلف عن الإجراءات القضائية والمبادئ الخاضعة لها، من احترام حقوق الدفاع، ومبدأ الوجاهية والحياد... إلخ<sup>5</sup>، بمثابة قضاء استعجالي غير أنه فاصل في الموضوع، وما زاد في حالة التشكيك في الطبيعة الإدارية لهذه السلطات لصالح تمعتها بالطابع القضائي، هو جانب التماثل في طريقة الانشاء، أو في التشكيلة الجماعية<sup>6</sup>، أو في

<sup>1</sup> المادة 1007 من القانون رقم 09-08، مرجع سابق.

<sup>2</sup> الشبكة القانونية للنهضة العربية، "التحكيم وطرق التقاضي البديلة لتسوية النزاعات"، منشور على الموقع:

(أطلع عليه بتاريخ: 23/02/2019) [www.maktoobbog.com/](http://www.maktoobbog.com/)

<sup>3</sup>- Jeuland Emmanuel, « Régulation et théorie générale du procès », in Frison-Roche Marie-Anne, les risques de régulation (s/dir.), presses de science Po et Dalloz, Paris, 2005, p.263.

<sup>4</sup>- FRISON ROCHE Anne -Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre office de régulation et office juridictionnel civil », in FRISON-ROCHE Marie-Anne(s/dir.), Les risques de régulation, op.cit., p. 270.

<sup>5</sup>- شبيوي راضية، "الم هيئات الادارية المستقلة: دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، المرجع السابق، ص 262.

<sup>6</sup>- Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit., p. 129.

طغيان القواعد الاجرائية المعروفة عند القضاء، في كل عملية نزاع معروض على سلطات الضبط، بالإضافة إلى صلاحية هذه الأخيرة في فرض العقوبات وإصدارها للأوامر<sup>1</sup>.

فخلاصة القول أن سلطات الضبط الاقتصادي أصبحت بحكم نوع من القضاء المتخصص، وهو ما أقتع محكمة استئناف باريس، ورأت فيها اعتبارات كافية لعدم اختصاص القاضي بهذا النوع من النزاعات، مع أنه وحسب الاستاذة M.A- Frison Roche فإن إعتبار هذا الإختصاص بمثابة نظام تحكيمي مسألة تشير الشك، من منطلق إنعدام أي إتفاق بين طرفى النزاع، يحدد وينظم الإجراءات، وترى أنه لا يمثل سوى إختصاص مفروض على سلطات الضبط، بهدف ممارسة وظيفة الضبط المسبق<sup>2</sup>.

### ثانياً/ سلطات الضبط الاقتصادي بوظيفة إدارية خاصة

بجانب ما تم الحكم به من أن جانب من الفقه، يرى وأن اختصاص تسوية النزاعات يشكل طابعاً مميزاً، يجعل من سلطات الضبط الاقتصادي أجهزة إدارية في هيئة قضائية بالمنظور الوظيفي<sup>3</sup>، فإن ذلك لم يمنع رأياً آخر منه من رفض هذه الفكرة استناداً لعدة اعتبارات.

فالإعتبار الأول يرجع ذلك لطبيعة القرارات الصادرة عن تلك السلطات، والتي أكد المجلس الدستوري الفرنسي على طابعها الإداري، في معرض إخباره عام 1996 حول القانون المنشئ لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية، ففكرة القرار الإداري ترتكز على عدة عوامل أساسية، وإن كان أهمها يتارجح بين العامل الفردي الإنفرادي، المعبر عن الرغبة المنفردة لسلطة الضبط، رغم أن ذلك قد يثير بعض الغموض، بإعتبار أن الممارسة الضبطية قد تستدعي إستدلال سلطة ضبط بآراء سلطة أخرى، لاسيما مجلس المنافسة، كما أن فردية القرار ومخاطبته لأشخاص مميزين بذواتهم<sup>4</sup>، مجرد حكم لا

<sup>1</sup> - فارة سماح، " اشكالية السلطات الادارية المستقلة أفضلية ادارية متخصصة"، مداخلة ألقيت عل هامش الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قالمة 8 ماي 1945، يومي 13-14 نومبر 2012، ص .14-01

<sup>2</sup>- Marie-Anne FRISON-ROCHE, Arbitrage et droit de la régulation, in., Marie-Anne FRISON-ROCHE, (s/dir.) Droit et économie de la régulation, t.3, Presses de Sciences Po (P.F.N.S.P) « Hors collection », Paris, 2005, p.p. 223-240.

<sup>3</sup>- Selon une approche doctrinale Citant les propos de :Sonia BENHADJYAHIA, « la qualité de juridiction se déduit de ses attributions matérielles et se rattache aux finalités fonctionnelles...celui qui juge doit être qualifié de juge », BENHADJYAHIA Sonia, «La nature juridictionnelle des autorités de régulation », R R J, droit prospectif, n°4, 2004, p. 2510

<sup>4</sup> - بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الادارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص ص، 139-141.

يتماشى وقواعد السوق، فالقرار الفاصل في النزاع قد يحتمل عدة إشارات وانعكاسات تعود على كافة المتعاملين الاقتصاديين<sup>1</sup>.

في حين يتجسد العامل التنفيذي في إصياغه بامتياز التنفيذ الفوري، فيكون حائز لقوة الشيء المقرر بمجرد صدوره، وهو ما يشكل نقطة التباين مع القرار القضائي<sup>2</sup>، على سبيل المثال في قطاع البريد والاتصالات الالكترونية، يكون لأطراف النزاع حرية اللجوء الى القضاء أو سلطة الضبط، فالقضاء يقضي بموجب قرار حائز لقوة الشيء المضي فيه Autorité de la chose jugée، أما سلطة الضبط فلها الفصل بقرار حائز لقوة الشيء المقرر Autorité de la chose décidée<sup>3</sup>، فهي قرارات تنفيذية متخذة في إطار إعمال امتيازات السلطة العامة، فضلا على أن محتواه لا يتعد عن إطار فكرة الأوامر، التي تستهدف تقويم سلوك منحرف،قصد إعادة التوازن داخل السوق القطاعي<sup>4</sup>، وإن أمكن ذلك تبني حلولا أكثر مرنة وأقل إزامية من فكرة الأوامر، كما تم أمام لجنة ضبط الطاقة الفرنسية CRE في قضية SEMMARIS<sup>5</sup>.

أما بخصوص الاعتبار الثاني فيكمن في الاجراءات المتتبعة أمام سلطات الضبط الاقتصادي، وهي تمارس صلاحية الفصل بين النزاعات، فالظاهر أن القول بدستورية وضع هذه الإجراءات، وإقتصرارها على القوانين التأسيسية لهذه السلطات<sup>6</sup>، ينفيه تعدد مصادر هذه القواعد الاجرائية،

<sup>1</sup> - زوايمية رشيد، "أدوات الضبط الاقتصادي: السلطات الادارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر بين التشريع والممارسة، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، يومي 9-10 ديسمبر 2013، ص 6.

<sup>2</sup>- Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit., p.p. 129-130.

<sup>3</sup> - ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation financière en Algérie, Edition Belkeise, Alger, 2013, p.p. 131-132.

<sup>4</sup> - شيخ عمر بسمينة، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري" ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجایة، 2009، ص ص ، 101-102.

<sup>5</sup>- Voir la décision du 27 juin 2002 sur un différend qui oppose la société SEMMARIS à EDF, relatif aux conditions de prise en compte de la multiplicité des points de livraison dans le dispositif contractuel d'accès au réseau électrique, JORF n°180 du 3 aout 2002, p. 13229, en ligne : [www.légifrance.gouv.fr](http://www.légifrance.gouv.fr).

<sup>6</sup> - المادة 140 الفقرة الثامنة من دستور 2016، المصدق عليه بالقانون رقم 01-16، المؤرخ في: 06 مارس 2016، ج. ر. ج. العدد 14، الصادرة بتاريخ: 07 مارس 2016.

## **الباب الأول: المنافسة والإقصاء كأغاث لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط**

انطلاقا من أنظمتها الداخلية<sup>1</sup>، أو من خلال الإحالة إلى التنظيم<sup>2</sup>، أو بالرجوع لمختلف القرارات الصادرة عنها.

وما يزيد الاعتقاد بهذا الرأي الخلط الذي وقع فيه-على حد قول الاستاذ رشيد زوامية- إجتهاد مجلس الدولة الجزائري، الذي ورغم قبول الطعن بتجاوز السلطة شكلا ضد قرار اللجنة المصرفية، وما يتيح ذلك من الإقرار بالطبيعة الإدارية للقرار، وبالتالي صلاحيته للإلغاء وليس النقض، فقد أعترف لهذه اللجنة بالوظيفة القضائية وهي تمارس صلاحية الفصل في المجال التأديبي.<sup>3</sup>

فالثابت أن القاضي ينفرد بالإختصاص في المسائل القضائية، وما منح المشع طائفة من هذه الوظائف الشبه قضائية<sup>4</sup>-حسب بعض الفقه-سلطات الضبط الاقتصادي إلا لارتباطها بالإختصاص التنازعي، فالاشتراك بين الإختصاصين يتحدد بغایة كل منهما للفصل في النزاع. وتأسيسا على ذلك، فالقرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي الممارسة لاختصاص التحكيمي، تعد بمثابة قرارات إدارية ذات خصوصية بارزة لارتباطها بعمارة الوظيفة التنازعة.<sup>5</sup>.

### **المبحث الثاني: مظاهر التنافس بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء**

إذا كان من غير المعترض عليه، أن تجد من يجعل لمكانة الاختصاص التحكيمي المستند لهذه السلطات، في مواجهة القضاء التقليدي تتأرجح بين عدة فرضيات: بدءا بفرضية التكامل بين الجهازين، وأخرى تتجلّى في ظهر إقصاء هذه الوظيفة الضبطية للقاضي العادي، وانتهاء بعلاقة تنافس تجمع الجهازين، إلا أنها نجد أن المظهر التناافي هو الغالب من كل هذا، على خلفية محدودية ما تبقى من الفرضيتين، فعلاقة التكامل بين الجهازين تصطدم بحرية الإختيار، الممنوعة للأطراف

<sup>1</sup> - في قرار غير منشور للجنة المصرفية رقم 04-2005/04/20، مؤرخ في 2005/04/20، المتضمن قواعد تنظيم وسير اللجنة المصرفية، تم النص في نظامها الداخلي على القواعد المطبقة في المجال التأديبي، إلا أنه تم تدارك هذا الاغفال يموجب الأمر رقم 10-04، المؤرخ في 26/08/2010 المعدل والمتم للأمر رقم 11-03، المؤرخ في 26/08/2003 المعدل والمتم، المتعلّق بالفقد والقرض، ج. ر. ج، عدد 50، صادر في 01/09/2010.

<sup>2</sup> - المادة 136 من القانون رقم 01-02، معدل ومتّم، يتعلّق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، على أنه: " تحدّد القواعد الإجرائية المطبقة أمام غرفة التحكيم عن طريق التنظيم".

<sup>3</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 19598 مؤرخ في 15/03/2005، بين بـ.نعمان ضد محافظ بنك الجزائر، (غير منشور)، أنظر: - ZOUAIMIA Rachid, « les pouvoirs de la commission bancaire en matière de supervision bancaire », revue Idara, n°40, 2010, p.65.

<sup>4</sup> - J.-L.Autin, « du juge administratif aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation », RDP, 1988, p.1215.

<sup>5</sup> - ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, éd. Belkeise, Alger,2013, p.p.148-153.

المتنازعة في إخطار أي من الجهازين تشاء، إنطلاقاً من عدة مزايا ومؤشرات يتم الاعتماد عليها لجسم التنافس بين هذين الجهازين، أما المظهر الإقصائي فيقتصر على حالة وحيدة، يستبعد القاضي في نظر نزاع معين محددة في مجال البريد والاتصالات الالكترونية، المتعلقة بحالة التوصيل البياني. بالإضافة - طبعاً - إلى حالة التنافس التي تشهد مجال متسع نسبياً مقارنة بسابقية.

ولتأكيد ما سبق، يقتضي هنا الرجوع لمضامين النصوص التأسيسية المنشأة لهذه السلطات، واستقراء مكامن مزاحمة هذه الأخيرة للقضاء العادي، وهو بصدق ممارسة سلطة النظر في المنازعات الناشئة، بين مختلف المكونات الاقتصادية المتدخلة في سوق المنافسة.

وفي هذا الصدد، نسجل إرتباط هذا التنافس في عنصرين: يتعلق الأول من خلال محاولة التقرب من حقيقة الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي، وما يحوزه من خصوصية تجعله يتقدم في منافسة القضاء بشكل جد لافت (المطلب الأول)، أما العنصر الثاني فيتمحور حول سعي المشرع - رغم عدم التعميم - لجعل سلطات الضبط الاقتصادي المعنية بالوظيفة التحكيمية، تتمنع بذات المبادئ الإجرائية العامة المطبقة أمام القضاء، وهذا من أجل ضمان الشرعية الإجرائية لقرارات هذه الأخيرة، مع التأكيد على حتمية التوفيق بين هذه الضمانات، وفعالية التدخل كبعد خاص ومميز أمام هذه السلطات (المطلب الثاني).

### **المطلب الأول: حقيقة الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي**

إنطلاقاً مما سبق التطرق إليه، نجد أن الوظيفة التحكيمية تتميز إلى حد بعيد عن وظيفة القاضي، هذا الأخير الذي يجد نفسه مجبراً على الالتزام بحدود القواعد المفروضة في الاتفاقية المبرمة بين الأطراف، وهذا بخلاف الممارسة التحكيمية التي تملك من سلطة التقدير، ما يمكنها من إيجاد أنساب الحلول وفق إعمالها لمبدأ الانصاف الذي يقتضي بدوره عدم التقيد بأحكام القاعدة القانونية، وإنما تجاوزه لوضعيات لا يكون بوسع هذه الأخيرة التحكم فيها، بالإضافة لخصوصية الطبيعة القانونية لهذا الإختصاص الشبه قضائي، وما يتمتع به من مزايا عده، يجعله في صور عده مواجهة القاضي العادي، وهو بصدق ممارسة صلاحياته التحكيمية.

وعلى هذا الأساس، تسع حقيقة الوظيفة التحكيمية لتشمل التأرجح بين الحدود المفروضة لمارسة الإختصاص التحكيمي (الفرع الأول)، والأبعاد الممكنة لمارسة هذا الإختصاص (الفرع الثاني)، بالإضافة إلى دوافع أخرى مبررة لمنافسة الوظيفة التحكيمية للقضاء العادي (الفرع الثالث).

### **الفرع الأول: الحدود المفروضة لمارسة الإختصاص التحكيمي**

لا يمكن تصور خروج الاختصاص التحكيمي عن المبدأ الثابت، بخصوص تمنع الاختصاصات المعهودة لسلطات الضبط الاقتصادي بمحضها المشروعة، ولكن في نطاق تطبيقي محدود يقاس إنطلاقا من دراسة تحليلية لكل من موضوع النزاع وحالتي التحديد والاستبعاد (أ) والتأرجح التشريعي لأطراف النزاع بين التضييق والتوضيغ (ب).

### أولاً/ موضوع النزاع وحالتي التحديد والاستبعاد

تتعدد وتباين الرؤى لدى المشرع بخصوص تقييد موضوع النزاع، ومدى صلاحية تدخل سلطات الضبط الاقتصادي فيه، فقد يتخذ شكل التحديد الحرفي أو العام، كما هو ثابت لدى كل من الغرفة التحكيمية والتأديبية لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، وكذا سلطة ضبط السمعي البصري، وإن كانت شدة التقييد متباينة بين هذه السلطات، كما قد يتم إعتماد أسلوب الاستبعاد كمعيار مغاير للتقييد.

إذ تتجلّي خصوصية الوظيفة التحكيمية أمام سلطات الضبط الاقتصادي في التقييد المسبق للنزاع الخاضع لها، والذي يأخذ شكل تحديد حرفي لمجالات التدخل، كما هو حال الغرفة التحكيمية والتأديبية لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، حيث تنص المادة 52 الفقرة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم<sup>1</sup>، على أنه: " تكون الغرفة المذكورة أعلاه مختصة في المجال التحكيمي للدراسة أي نزاع تقني ناتج عن تفسير القوانين واللوائح السارية على سير البورصة..."، فالنزاعات ذات الطابع التقني الناجمة عن تفسير القوانين واللوائح الخاصة بتنظيم بورصة القيم المنقولة<sup>2</sup>، هي لوحدها محل اختصاص الغرفة، وما عدتها يؤول للجهات القضائية، مما قد يحد من صلاحيات قطاع البورصة التحكيمية.<sup>3</sup>.

كما حدد القانون الأساسي لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية مجال اختصاصها بموجب أحكام المادة 13/90 بالنص على أنه: " تتولى سلطة الضبط المهام الآتية...  
- الفصل في النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين عندما يتعلق الأمر بالتوصيل البياني والتنفيذ وتقاسم

<sup>1</sup> المادة 1/52 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتتم، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> تواتي نصيرة، "ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري - دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص 232.

<sup>3</sup> عيساوي عزالدين، " حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة والقضاء: بين التنافس والتكميل" ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 07، عدد 01، 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 243.

المنشآت والتجوال الوطني.

- تسوية النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين والمشتركين".

فالصورة الأولى لإختصاص مجلس السلطة تتعلق أساسا، بمسائل التوصيل البياني والنفذ وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني، أين أظهر المشرع تدقيقا حسريا لمجال التدخل، عكس الفقرة العاشرة التي ورد نطاقها عاما، ويتخذ التوصيل البياني صورة إتفاقية تبرم بين المتعاملين المعنين<sup>1</sup>، وهذا بخلاف نظيره الفرنسي الذي حدد صور النزاعات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين<sup>2</sup>، كأن يقوم متعامل قوي بعمارة نفوذا معتبرا في السوق الوطنية للاتصالات الالكترونية، أو في السوق المعنية للاتصالات الالكترونية<sup>3</sup>.

أما سلطة ضبط السمعي البصري فقد ورد تقييد المشرع للنزاع الخاضع لتحكيم مجلس سلطتها، بشكل عام دون حصر دقيق، فهو يخص مجمل النزاعات الناشئة بين المستغلين لخدمة الإتصال السمعي البصري فيما بينهم أو مع المستعملين<sup>4</sup>، وبالتالي فقد وسع المشرع من دائرة الإختصاص الوظيفي لسلطة ضبط السمعي البصري، ومن دون إخراج لأي نزاع من دائرة إختصاصها، مقارنة بما سبقها من أجهزة تحكمية.

بحانب ما سبق من تحديد لفءات النزاع الخاضعة لتحكيم سلطات الضبط الاقتصادي، اعتمد المشرع في مجال الطاقة على معيار مغاير تماما، وذلك باستبعاد الفءات الخارجية عن مجال اختصاص الغرفة التحكيمية للجنة ضبط الكهرباء والغاز، حيث تنص المادة 133 على أنه: " تؤسس لدى لجنة الضبط مصلحة تدعى "غرفة التحكيم" تتولى الفصل في الخلافات... باستثناء الخلافات المتعلقة بالحقوق والواجبات التعاقدية"<sup>5</sup>، كما تخرج عن نطاق اختصاص الغرفة النزاعات الخاضعة لإجراء المصالحة.

رغم ذلك نستشف عدم توافق النص المؤسس لاختصاص الغرفة التحكيمية والمرسوم التنفيذي

<sup>1</sup> - المادتين 156-02 من المرسوم التنفيذي رقم 02-156، مؤرخ في 9 ماي 2002، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - Art. 36-8/1 du code des postes et des communications électroniques, préc, « en cas de refus d'accès ou d'interconnexion, d'échec des négociations commerciale ou de désaccord sur la conclusion ou l'exécution d'une convention d'interconnexion ou d'accès à un réseau... ».

<sup>3</sup> - المادة 32/10 من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - المادة 55 من القانون رقم 04-14، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - المادة 133 من القانون رقم 01-02، معدل وتمم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

194-02 في الفقرة الثانية من المادة الثالثة، والتي أثارت حالة الإخلال بالالتزامات الموزع التي تخضع لتحكيم الغرفة حسب أحكام ذات المرسوم التنفيذي<sup>1</sup>، في حين أن ذلك يعد من صميم الفئات المستبعدة "الإخلال بالالتزامات التعاقدية"، بموجب أحكام القانون 01-02 المعدل والمتمم ، وهنا نتساءل عن مدى قانونية المادة 3 من المرسوم 194-02؟، وما حكم الغرفة التحكيمية في حال عرض نزاع مماثل؟ فالمرجح هنا أن يتم العمل بمقتضى أحكام النص التشريعي وفقا لقاعدة التدرج الهرمي .

### **ثانيا/ التأرجح التشريعي لأطراف النزاع بين التضييق والتوسيع**

لم تقتصر محدودية الاختصاص التحكيمي في تحديد موضوع النزاع فحسب، بل إمتدت لتشمل أطراف العلاقة التحكيمية، التي تعرف تأرجحا تشريعيا بين تضييق لها وتوسيع، فإن كانت الغرفة التحكيمية لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز، قد تم تقيد اختصاصها في النزاعات الناشئة بين المتعاملين بموجب نص المادة 133 من القانون رقم 01-02 المعدل والمتمم، إذ يشترط لقيام الاختصاص أن يكون طرف العلاقة التحكيمية متعاملين في مجال الكهرباء والغاز، ويأخذ المتعامل شكل المتبع، الموزع، الوكيل التجاري، بالإضافة إلى شكل الزبون المؤهل أو النهائي، مسير أو مستخدم الشبكة<sup>2</sup>، وهو ما تعتبره تضييق غير مبرر لنطاق الاختصاص بالنظر لعدد موضوعات النزاع في هذا القطاع .

فإن الغرفة التحكيمية والتأديبية، التي يبدو وأن تضييق المشرع لأطراف العلاقة التحكيمية فيها مبررا، بالنظر إلى حصر مجال تدخلها في النزاعات التقنية الخاصة بتفسير الأنظمة واللوائح، كما نلحظ تضييقا أشد من خلال فرض الوسيط طرفا في العلاقة محل النزاع<sup>3</sup>، فأطراف النزاع محل اختصاص

<sup>1</sup> - تنص المادة 2/3 من المرسوم التنفيذي رقم 194-02، المؤرخ في 28 ماي 2002، المتضمن دفتر الشروط المتعلقة بالتمويل بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج. ر. ج، عدد 39، صادر في 20 جوان 2002، على أنه: "غير أن الموزع غير ملزم بالتزويق بالطاقة الكهربائية أو الغازية عندما يتبين أن ذلك يمكن أن يتم بطريقة أقل تكلفة عن طريق الانتاج الذاتي بالنسبة للكهرباء أو عن طريق استعمال وقود آخر بالنسبة للغاز، وفي حالة الاحتجاج يمكن اللجوء إلى تحكيم لجنة ضبط الكهرباء والغاز".

<sup>2</sup> - المادتين 01 و16 من القانون رقم 01-02، معدل ومتمم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - راجع المواد 6 و9 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، معدل ومتمم، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، مرجع سابق. نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 03-96، مؤرخ في 03 جوان 1996، يتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، ج. ر. ج، عدد 36، صادر في 01 جوان 1997 .

الغرفة حسب نص المادة 2/52 هم:- الوسطاء<sup>1</sup>، في عمليات البورصة، الوسطاء في عمليات البورصة وشركة إدارة بورصة القيم<sup>2</sup>، - الوسطاء في عمليات البورصة والشركات المصدرة للأسمهم<sup>3</sup>، الوسطاء في عمليات البورصة والأمراء بالسحب في البورصة<sup>4</sup>.

وبالمقابل فالتطور المتتسارع الذي يعرفه قطاع الاتصالات الشبكية والإعلام السمعي البصري<sup>5</sup>، هو من قاد المشرع نحو التنبؤ لمختلف الخلافات المحتمل قيامها في القطاعين، من خلال توسيع دائرة أطراف العلاقة التحكيمية إلى المتعاملين أو المستغلين وكذا المشتركين<sup>6</sup>، فالمتعامل في مجال الاتصالات الالكترونية قد يتخد شكل شخص طبيعي أو معنوي، يستغل شبكة الاتصالات الالكترونية المفتوحة للجمهور وأو يقدم للجمهور خدمة الاتصالات الالكترونية<sup>7</sup>، ويتحذ هيئة شخص معنوي مستغل لخدمة الاتصال السمعي البصري التابعة للقطاع العمومي، أو مؤسسات وهيئات وأجهزة القطاع العمومي المرخص لها، أو المؤسسات والشركات التي تخضع للقانون الجزائري المرخص لها، وهذا في مجال السمعي البصري.

### الفرع الثاني: الأبعاد الممكنة لممارسة الإختصاص التحكيمي

تفاديا للنزاعات التي قد تنشأ نتيجة لتضارب المصالح بين الأعوان الاقتصاديين، حول المشرع بعض سلطات الضبط الاقتصادي سلطة تحكيمية للفصل فيها (ثانيا)، فالملاحظ أن التحكيم لا يقتصر دوره كأسلوب بدليل لتسوية النزاعات، بل يمكن اعتباره كأسلوب للممارسة الضبطية (أولا) .<sup>8</sup>

#### أولا/ الإختصاص التحكيمي كأسلوب للممارسة الضبطية

<sup>1</sup> - رغم أن المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعجل والمتمم لم يتضمن أي تعريف لل وسيط، وأكتفى بمجرد الاشارة الى الالتزامات المفروضة عليه، إلا أنه نص على نوعين من الوسطاء باستعادة أحكام المادة 2-1/2 من نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 96-03، المؤرخ في 3 جويلية 1996، المتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم،

<sup>2</sup> - المادتين 15 و 18 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معجل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - المادة 175 مكرر 40 من الأمر رقم 59-75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، معجل ومتمم، ج. ر. ج، عدد 101، صادر في 19 ديسمبر 1975.

<sup>4</sup> - مزارى صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الادارية المستقلة "، ص ص، 77-78، المرجع السابق.

<sup>5</sup> - مزارى صبرينة، " بين قضاء وادارة قضية: الاختصاص التنازعي للسلطات الادارية المستقلة "، ص 425.

<sup>6</sup> - المادة 13/10 من القانون رقم 18-04 ، مرجع سابق، المادة 55 من القانون رقم 14-04، مرجع سابق.

<sup>7</sup> - المادة 10/30 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>8</sup> - لكحل صالح، " مدى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي في الجزائر "، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود عمرى، تيزى وزو، 14 ماي 2018، ص 316.

غالباً ما تم الاعتقاد بالأفكار التقليدية المحدودة، التي إعتبرت أن خصوصية الصلاحية التحكيمية لسلطات الضبط الاقتصادي، يعد بمثابة المظهر المزاحم للقاضي العادي، غير أن فكرة الضبط الاقتصادي المبنية على عقيدة تنظيمية- ضبطية، يتم على ضوئها بناء فضاء تنافسي حر ومستقر للقطاعات المعنية بالتأثير، قضت على هذه المفاهيم المحدودة وجعلتها تتلاشى على أسوار خصوصية الوظيفة التنازعية، هذه الأخيرة التي تختزل في مبدأ يعد محور أساسى لفكرة الضبط، ألا وهو مبدأ الانصاف «Le principe d'équité»، الذي يسعى بدوره إلى إيجاد حلول تتسم بالواقعية والغاية «pragmatique et téléologique»، لتكون مخرجاً للوضعيات غير الطبيعية التي لم يكن بوسع القاعدة العامة مساحتها ولا التحكم فيها.

على أن يتم ذلك وفق عدة متطلبات وقواعد<sup>1</sup>، من شأنها إنصاف وظيفة تسوية النزاعات بواسطة التحكيم في حد ذاتها، بوصفها كنظام للضبط القانوني المتتطور مع تطور السوق والمتدخلين فيه<sup>2</sup>، فالقانون الفرنسي للاتصالات لعام 1996، هو من بادر وإستلزم الحكم بمقتضى هذا المبدأ<sup>3</sup>، المبدأ<sup>3</sup>، فأخذها هذا الأخير من منطلق السعي نحو خلق حالة من التوازن العام، من خلال استبعاده لكل المظاهر المناهضة لتكريس الشرعية والعدالة بين المتعاملين.

يبدو أن ذلك سيتم من خلال استعراض مبدأ الانصاف من زوايتين: إحداها من منظور النص التشريعي(أ)، والأخرى من خلال القرارات التحكيمية الصادرة عنها(ب).

### أ- مبدأ الانصاف من زاوية النص التشريعي

من خلال استعادة النصوص التأسيسية والمؤطرة للاختصاص التحكيمي، نلحظ أن القانون رقم 18-04، وبموجب أحكام الفقرة الأولى من المادة 13 منه التي تنص على أنه: "... وفي هذا الإطار تتولى سلطة الضبط المهام الآتية: - السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوق البريد الاتصالات الالكترونية باتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية أو استعادة المنافسة في هاتين السوقين.."، هي الإشارة الوحيدة التي بمقتضها يتم تحسيد مبدأ الانصاف في إطاره العام، فعبارة "التدابير الضرورية" هي من تسمح باتخاذ مختلف الإجراءات والوسائل ذات البعد الواقعي - الغائي، الرامية إلى

<sup>1</sup> منها الأخذ بعين الاعتبار ضرورة التوصل إلى توازن القوى التنافسية، مراعاة المصلحة العامة، إلزامية احترام حقوق الأطراف المتنازعة، أنظر: مزارى صبرينة، "فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الادارية المستقلة" ، ص 82، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - Rachid Zouaimia, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Algérie, op.cit., p.134.

<sup>3</sup> - Voir l'art.36-8 I alinéa 2 du code des postes et des communications électroniques, préc.

ضمان سوق تنافسية مستقرة، واستبعاد التقيد بأحكام القاعدة القانونية.

### ب- مبدأ الانصاف من زاوية القرارات التحكيمية الصادرة

لم تصدر قرارات عن سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، تمكنا من الوقوف على مدى الأخذ بمبادئ الإنصاف في إطار الوظيفة التناظرية لتسوية النزاعات، إلا أنه في حالات سابقة سجل إنحرافا من سلطة الضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، أين تجاوزت الصالحيات المخولة لها قانونا قصد إعادة التوازن داخل القطاع، وانتهاها لصالحيات لا تملکها في الإطلاق، كحال القرار 43/SP/PC/ARPT/2005 المتعلق بإدعاءات المتعامل اتصالات الجزائر حول التحايل المتوقع من أوراسكوم تليكوم الجزائر، فتدخلها كان مقبولا لإعادة التوازن المالي بين أطراف العلاقة التعاقدية، وهو ما يعد من صميم تطبيقات مبدأ الإنصاف.

إلا أن التدخل من أجل تعويض اتصالات الجزائر كمتعامل عن الأضرار التي ألحقها به المتعامل OTA يعد مساسا بالاختصاص الأصيل للقاضي<sup>1</sup>، ومن هنا كان لابد من تدخل القضاء وإبراز دور فقه مجلس الدولة كجهة رقابة وترشيد حقيقة وفعالة.

في الأخير يمكن القول، أن التحكيم وفق أسلوب الضابط هو تكريس للشرعية والعدالة، معنى التمازج بين التحكيم وفق تطبيق القواعد العامة للقانون، وبين مقتضيات إعمال مبدأ الإنصاف، مما يجعل من هذه القرارات التحكيمية الصادرة بمنزلة الوظيفة الفقهية<sup>2</sup>.

### ثانيا/ الممارسة التحكيمية للنزاع

بجانب أسلوب الممارسة الضبطية للاختصاص التحكيمي، يقتضي تحسيد الممارسة التحكيمية للنزاع بدوره، ضرورة إقرار نظام إجرائي فعال يضمن تسوية ملائمة للنزاعات، من خلال تفعيل آلية

<sup>1</sup>- Art.3 de la décision n°43/SP/PC/ARPT, préc., « ORASCOM TELECOM ALGERIE est tenu de verser à ALGERIE TELECOM, sous un délai ferme de huit jours à compter de la notification qui lui sera faite de la présente décision, la somme de 821.997DA HT à titre de réparation du préjudice subi par ce dernier en relation avec l'exploitation sans préavis de la messagerie vocale d'ORASCOM TELECOM ALGERIE ».

<sup>2</sup>- ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit., p. 133.

إخطار الأجهزة التحكيمية من قبل الأشخاص المؤهلين قانوناً<sup>(أ)</sup>، والقيام بالتحقيق في القضية (ب)،  
قصد التوصل إلى حلول والبت في النزاع المعروض<sup>(ج)</sup>.

### أ- إخطار الأجهزة التحكيمية

باستقراء النصوص القانونية الخاصة بسلطات الضبط الاقتصادي، نجد بأن المشرع الجزائري قد جسد آلية الإخطار على مستوى كل من الغرفة التحكيمية والتأديبية، ومجلس سلطة الضبط، وغرفة التحكيم دون سلطة ضبط السمعي البصري، غير أن هذا التجسيد لم يكن مستقرا ولا مكتملا، فقد أقرت أحكام هذه النصوص تميزا في دائرة الأشخاص المخول لهم إخطار الأجهزة المعنية بالتحكيم، فنشهد أحيانا توسيعا طرديا وأحيانا أخرى تضيقا عكسيا، بالإضافة إلى عدم إشارتها لكيفية إجراء هذا الإخطار<sup>1</sup>، إذ اكتفى المشرع بتقييد تدخل الغرفة التحكيمية والتأديبية، بوجوب إخطارها بناء على طلب من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، أو يطلب من المراقب المذكور في المادة 46 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 المعدل والمتمم، أو من خلال طلب من قبل الوسطاء أو شركة تسهيل بورصة القيم المنقولة، أو الشركات المصدرة للأسمهم أو الأمرين بالسحب في البورصة، أو بناء على تظلم يقدمه أي طرف له مصلحة<sup>2</sup>، وما يلاحظ على المشرع أنه وسع من جهات الإخطار، على الرغم من أن موضوع النزاع محصور في دائرة الإختلاف في تفسير القوانين واللوائح المتعلقة بالبورصة، ناهيك على أن هذا النوع من الخلافات ليس له تأثير مباشر على سير البورصة.

هذا ونص المشرع ضمن القانون رقم 18-04 على وجوب إخطار سلطة الضبط لكل من السلطات القضائية، في حالة وجود أفعال ذات وصف جزائي وصلت إلى علمها بمناسبة قيامها بمهامها، ومجلس المنافسة عن كل ممارسة تدرج ضمن إختصاصاته<sup>3</sup>، وهو ما نص عليه كذلك القرار الاجرائي رقم 08/SP/PC/2002، أين أقر بأن الأشخاص الذين لهم الحق في الإخطار هم

<sup>1</sup> - باشتئاء القرار الاجرائي رقم 08/SP/PC/2002 الذي حدد شكليات الإخطار الذي يجب أن يقدم في عريضة مكتوبة

مرفقة بالوثائق الضرورية محررة بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف بالإضافة إلى ثلاثة نسخ تقدم لسلطة الضبط، أنظر:

- Voir l'art.1<sup>er</sup> /3 de la décision n° 08/SP/PC/2002, relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage, préc.

<sup>2</sup> - المواد 46، 52،54 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - المادتين 17 و 18 من رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، مرجع سابق.

الأطراف المشاركة في النزاع، وكل متعامل أو مستعمل تتأثر مصالحه بالنزاع القائم، بالإضافة إلى جماعيات حماية المستهلك<sup>1</sup>، وهذا بخلاف القانون رقم 14-04 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، الذي لم يشر إلى أية جهة للاختصار<sup>2</sup>، وبتوسيع المشرع لدائرة حق الإخطار، يكون قد وفق لذلك على خلفية أن النزاعات المرتبطة بهذا القطاع من شأنها أن تسبب إضطرابات حادة في هذا المجال.

وبخصوص غرفة التحكيم فإنه وبالرجوع إلى المادة 133 من القانون رقم 01-02 المعدل والمتمم التي تنص على أنه: "تؤسس لدى لجنة الضبط مصلحة : تدعى غرفة التحكيم تتولى الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين بناء على طلب أحد الأطراف.."، ليتضح أن إخطار غرفة التحكيم مقتصر على أطراف النزاع فقط، وهو ما يعد تضييقاً من المشرع في حق الإخطار مقارنة بالجهازين السابق ذكره.

### ب- القيام بالتحقيق في القضية

يبدأ التحقيق بمجرد تلقي سلطة الضبط الإخطار من المدعي، وهو ما يتطلب أن يكون ضمن سلطة الضبط جهاز متخصص في البحث والتحري عن الأدلة<sup>3</sup>، غير أن الأمر مختلف من سلطة ضبط إلى أخرى، فعلى مستوى غرفة التحكيم، نجد أن المشرع الجزائري قد أقر لها بموجب المادة 2/135 من القانون رقم 01-02 المعدل والمتمم، سلطة القيام بالتحريات بنفسها أو بواسطة غيرها، كما خول لها إمكانية تعين خبراء عند الحاجة والسماع إلى الشهود، وفي غياب النصوص التطبيقية الموضحة لمختلف إجراءات التحقيق، يمكن الاستعانة بالقواعد العامة، وذلك بالأخذ بالإجراءات المتبعة من قبل جهات القضاء الإداري، والمنظمة في ق.إ.م.إ.<sup>4</sup>.

وقد أقرت المادة 03 من القرار رقم 08/SP/PC/2002، أنه بمجرد إخطاره يقوم هذا الأخير وخلال 10 أيام، بتبيين نسخة منه والوثائق المرفقة به إلى الأطراف المذكورة في العريضة، عن طريق

<sup>1</sup> - Voir Article 1er/2, 3, 8, Décision N °08/SP/PC/2002, Op. Cit.

<sup>2</sup> - لم يشر القانون رقم 14-04 لأطراف الحق في اخطار مجلس السلطة حول النزاع الخاضع للتحكيم وإنما اكتفى بالإشارة إلى أطراف النزاع التحكيمي، في انتظار صدور النصوص التطبيقية من أجل تفاصيل أكثر حول الاجراء التحكيمي.

<sup>3</sup> - JEULAND Emmanuel,"Régulation et théorie générale du procès", in FRISON ROCHE Marie-Anne(S/dir), Les risques de la régulation,V3, séries droit et économie de la régulation, ed Science po et Dalloz, Paris, 2005, p. 261.

<sup>4</sup> - تحاكي إجراءات التحقيق المتبعة من قبل سلطات الضبط الفرنسية المخول لها إختصاص الفصل في النزاعات، تلك المتبعة من طرف المحاكم الادارية، للمزيد أنظر:

- JEULAND Emmanuel, Op. cit, p. 261.

رسالة موصي عليها مع الإشعار بالاستلام، بالإضافة إلى إشعارهم بالأجال المحددة للرد على الإدعاءات الموجهة ضدهم، والتي لا تتجاوز كحد أقصى 20 يوما، تحسب من تاريخ تبليغ النسخة من الإخطار، وبعد الرد من المدعى عليه وفق نفس الأشكال المتتبعة في إخطار المدعى مجلس السلطة، تتولى هذه الأخيرة تبليغ المدعى وتعذرها بضرورة تقديم ملاحظاته، في غضون لا تتجاوز حدود 15 يوما من تاريخ تبليغ مذكرات الرد<sup>1</sup>، وهنا يقوم الرئيس بتعيين مقرر، الذي يقوم بدوره بتنظيم جلسة علنية لسماع الأطراف المعنية<sup>2</sup>، بعدها يحرر محضر بكل المعاينات والواقع، ويوقع عليها الأطراف ويسلم لكل واحد منهم نسخة<sup>3</sup>، هذا في حالة رد المدعى عن مذكرة رد المدعى عليه، أما إذا لم يكن ذلك، حينها يفصل مجلس السلطة في النزاع بموجب قرار غيابي وملزم للأطراف المتنازعة.

للإشارة وأن هذه الإجراءات المتتبعة من قبل مجلس السلطة، تتطابق مع الإجراءات المتتبعة من قبل جهات القضاء الاداري، والمنظمة في ق.إ.م.إ.<sup>4</sup>.

أما بالنسبة لسلطة ضبط السمعي البصري، فلم ينحها المشرع صلاحية القيام بالتحقيق في النزاعات المعروضة عليها، وهو نفس الموقف الذي تبناه على مستوى الغرفة التحكيمية والتأديبية، وهو ما يرجع لطبيعة النزاعات التي تختص بها والمقتصرة على النزاعات المتعلقة بتفسير القوانين واللوائح المتعلقة بالبورصة، مما لا يستدعي فضها اللجوء لعمليات البحث والتحري<sup>5</sup>.

### 3- إصدار قرار تحكيمي بيت في النزاع

<sup>1</sup>- Art n°02 de la décision n°03/PC/SP/2002 du 08/07/2002 relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage. www.arpt.dz/

<sup>2</sup>- «Après examen des plaintes, répliques et observations écrites reçues des parties intéressées, et dans un délai qui ne peut excéder trente (30) jours calendaires après leur date limite de réception, le Conseil de l'Autorité de régulation de la poste et des télécommunications tient une audience publique pour entendre les parties en débat contradictoire.», Article 3/1, Décision N °08/SP/PC/2002, Op.cit.

<sup>3</sup> - «Toutes les constations faites donnent lieu à l'établissement d'un procès-verbal établi par le rapporteur. Ce procès-verbal est signé par les parties, qui en reçoivent copie aux fins d'observations éventuelles. », Article 3/5,6, Décision N °08/SP/PC/2002, Op.cit.

<sup>4</sup> - المادة 838 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - مخلوف باهية، " التحكيم أمام السلطات الادارية المستقلة كوسيلة لرقابة الحقل الاقتصادي "، المرجع السابق، ص 178.

تنتهي المنازعات بإصدار القرار التحكيمي، فمن جانب مجلس سلطة الضبط فإن قراراته التحكيمية تصدر بعد عقد جلسة علنية<sup>1</sup>، مع اعتبار سرية الأعمال الذي يقف عائقاً أمام مبدأ العلنية، وهو ما يعد الأصل لدى سلطات أخرى<sup>2</sup>، ولا تصح إلا بحضور خمسة أعضاء على الأقل، أين يتخذ قراراته بالأغلبية، وفي حالة التساوي يرجح صوت الرئيس<sup>3</sup>، هذا الأخير الذي يتولى رئاستها مع تولي المدير العام الأمانة التقنية، يليها تبليغ المدير العام للسلطة هذا القرار إلى الأطراف المعنية خلال ثلاثة (03) أيام الموالية لصدوره، مع السهر على نشره، ويعد هذا القرار ملزم وقابل للتنفيذ من تاريخ تبليغه للأطراف<sup>4</sup>، ولا يشترط في القرار سوى تسيبيه باعتباره من الشكليات الجوهرية<sup>5</sup>، ومن ضمن المبادئ العامة للقانون<sup>6</sup>.

أما الغرفة التحكيمية فتنص المادة 135 من القانون رقم 02-01 المعدل والمتمم على أنه: "تفصل غرفة التحكيم في القضايا التي ترفع إليها بالتحاذ قرار مبرر.."، والتي يفهم منها أن المشرع اكتفى بالإشارة إلى وجوب تعليل القرارات التحكيمية، دون بيان كيفية اتخاذها ولا طرق تنفيذها، وهذا

<sup>1</sup>- «...Conseil de l'Autorité de régulation de la poste et des télécommunications tient une audience publique pour entendre les parties en débat contradictoire », Article 3/1, Décision N °08/SP/PC/2002, Op.cit.

<sup>2</sup>- المادة 28 من من الأمر 03-03 ، مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج. ر. ج، عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 03-12، مؤرخ في 25 أكتوبر 2003، ج. ر. ج، عدد 64، صادر في 26 أكتوبر 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 12-08 ، مؤرخ في 25 يونيو 2008، ج. ر. ج، عدد 36، صادر في 02 يوليو 2008.

<sup>3</sup>- المادة 21 من القانون رقم 18-04، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- «Le Directeur général de l'Autorité de régulation de la poste et des télécommunications notifie la décision du Conseil aux parties dans un délai de trois (03) jours ouvrables et en assure la publication et le suivi de son exécution. », Article 5, Décision N °08/SP/PC/2002, Op.cit.

<sup>5</sup>- يختلف التسيب عن السبب، فهذا الأخير يعد ركناً أساسياً لقيام مشروعية القرار الإداري، أما التسيب فهو إحاطة القرار بكافة الأسباب والدوافع التي دفعت إلى اتخاذها فيصبح من الشكليات الجوهرية إذا ما نص المشرع على ذلك، ويترتب على تخلفه الحكم بعدم مشروعية القرار لغير في ركن الشكل لا السبب حول المسألة، للمزيد انظر : بودريوة عبد الكريم، "القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والآفاق" ، مجلة مجلس الدولة، عدد 06، 2005، ص ص، 9-27.

<sup>6</sup>- في قضية بونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر أثار مجلس الدولة مسألة تسيب القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، حيث قضى "أن المقرر المعد المتضمن وقف الإعتماد جاء غير مسبباً مخالفًا بذلك إحدى المبادئ العامة للقانون التي = تشترط في هذه الحالة تسيب القرار الذي يضر بحقوق الطرف الآخر، راجع القرار رقم 13، صادر بتاريخ 09 فيفري 1999، قضية اتحاد البنك المؤسسة المالية (بونين بنك) ضد محافظ بنك الجزائر [www.conseil-etat-dz.org](http://www.conseil-etat-dz.org).

راجع لغياب النصوص التنظيمية المنظمة للسلطة التحكيم، كما يعد إجراء التدبير التحفظي ضمانة مكرسة تنفرد بها الغرفة التحكيمية، وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي أقرها بصورة واضحة في مجال الطاقة والبريد، على أن يكون ذلك مقرورا بالطلب الأصلي محل النزاع<sup>1</sup>.

نفس الأمر يصدق على الغرفة التحكيمية والتأدبية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، حيث لم يول المشرع أي اهتمام للقرارات التحكيمية، إذ لم يبين لنا كيفية اتخاذها، ولا مدى إلزاميتها، ولا طريقة نفاذها<sup>2</sup>، واكتفى بالإشارة إلى أن الغرفة تفصل بحكم لا معقب عليه، كما هو الشأن في القضايا المستعجلة<sup>3</sup>، والتي يمكن أن يفهم منها أن المشرع يريد إحالتنا إلى القواعد العامة الموجودة في ق.إ.م.إ، التي تنص على أنه يجب الفصل في الدعاوى الاستعجالية في أقرب الآجال، ويجب أن تكون الأوامر الاستعجالية معجلة النفاذ.<sup>4</sup>

أما بخصوص سلطة ضبط السمعي البصري، فقد إشترط المشرع الجزائري لصدور قرارتها انعقاد مداولة بحضور خمسة (05) أعضاء على الأقل<sup>5</sup>، يتم فيها اتخاذ قرارات السلطة بالأغلبية المطلقة، وفي حال تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا<sup>6</sup>.

### الفرع الثالث: دوافع مبررة لمنافسة الوظيفة التحكيمية للقضاء العادي

إن الحديث عن الاعتبارات والدوافع التي دفعت الأطراف المتنازعة للجوء إلى البدائل المعتمدة للفصل في النزاعات، لاسيما الاختصاص التحكيمي- محل الدراسة-، تحد مبرراتها في خصوصية الطبيعة القانونية لهذا الاختصاص الشبه قضائي<sup>7</sup>، وما يحوزه من مزايا عدة، تحمل منه منافسا للقاضي العادي في ممارسة دوره التحكيمي، على خلفية الصعوبات التي يمكن أن تعترض هذا الأخير في

<sup>1</sup>-FOUGOUX Jean-Louis, « L'adéquation des mesures d'urgence», in RISON ROCHE(s/dir.), Les risques de régulation, v3, Presse de science po et Dalloz, Paris, 2005, p.p.242-243 .

<sup>2</sup>- تواتي نصيرة، "ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري- دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 335.

<sup>3</sup>- المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- المادتين 229 و 304 من القانون رقم 09-08، مرجع سابق.

<sup>5</sup>- المادة 81 من القانون رقم 14-04 مؤرخ في 24 فيفري 2014، مرجع سابق.

<sup>6</sup>- المادة 83 من المرجع نفسه.

<sup>7</sup>- خرشي إلهام، "السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة"، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، سطيف، 2014/2015 ، ص 269، وأنظر كذلك:

FRISON ROCHE Anne -Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre office de régulation et office juridictionnel civil », in FRISON-ROCHE Marie-Anne(s/dir.), Les risques de régulation, Op. cit , p. 270.

مواجهة قواعد عالية التقنية والتخصص<sup>(أولاً)</sup>، بالإضافة إلى حرية أطراف النزاع بين اللجوء للقاضي العادي أو سلطات الضبط الاقتصادي، أو اللجوء لكليهما في ذات الوقت<sup>(ثانياً)</sup>، فالإشكال لا يثار في حالة اللجوء إلى سلطات الضبط الاقتصادي لعدم نص قوانينها المنشأة لها على أية صورة من صور الإتفاق، وإنما تعارض اللجوء إلى القضاء مع أحكام نص المادة 1045 من ق إ<sup>1</sup>.

### أولاً - الاختصاص التحكيمي كوسيلة منافسة للقضاء العادي

يعد الاختصاص التحكيمي على حد تأكيد أغلب الفقه الفرنسي<sup>2</sup> من أبرز الأشكال البديلة للفصل في النزاعات، والتي خصت بها البعض من سلطات الضبط الاقتصادي لمنافسة القضاء وتحفيض العبء عليه<sup>3</sup>، لاسيما في المنازعات ذات الطابع التجاري والاقتصادي، المتميزة بالتغيير والتطور لاعتبارات الملائمة والتكيف مع واقع شديد التركيب، مقارنة بما للسلطات الضابطة من كفاءة وقدرة مواجهة تلك المسائل.

وعليه، سنستعرض من خلال هذا العنصر مفهوم الوسائل البديلة وعلاقتها بالتحكيم الضبطي (أ)، وكذا أفضلية الاختصاص التحكيمي مقارنة بالقضاء العادي (ب).

#### أ- مفهوم الوسائل البديلة وعلاقتها بالتحكيم الضبطي

على غرار التعريفات التي وضعت للوسائل البديلة لفض النزاعات، والتي تميزت بالتقارب في مجملها، فقد عرفت على أنها: "كل وسيلة يتم بواسطتها اللجوء إلى طرف ثالث محايد بدل إعتماد الدعوى القضائية بهدف الوصول إلى حل للنزاع المطروح"<sup>4</sup>، وبعرفها الأستاذ AMISTELIS «Loukes» على أنها: "مجموعة من الإجراءات التي تشكل بدليلا عن المحاكم في حسم النزاعات، وغالبا ما تستوجب تدخل شخص ثالث نزيه وحيادي"<sup>5</sup>، وفي نفس السياق يعرفها الأستاذ «CHARLES Jarrosson» بأنها: "مجموعة غير محددة من الإجراءات القانونية حل

<sup>1</sup> تعوييلت كريم، "دور القاضي في تحقيق فعالية التحكيم التجاري الدولي"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 15، عدد 2010، 01، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 137.

<sup>2</sup> خريبي إلهام، "السلطات الادارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة"، المرجع السابق، ص 270.

<sup>3</sup> CORNU Gérard, «Les modes alternatifs de règlement des conflits. Rapport de synthèse», RIDC. Vol. 49, N°2, Paris, 1997, p. 316.

<sup>4</sup> أوديجا بنسلم، الوساطة كوسيلة من وسائل البديلة لفض المنازعات، دار القلم، الرباط، 2009، ص 27، الرأي جمال، "الشفافية في الطرق البديلة في المقاضة لتسوية النزاعات التعاقدية من خلال قانون التحكيم الجديد والوساطة الإتفاقية"، متوفّر على الموقع: [www.maktoobbog.com](http://www.maktoobbog.com) (أطلع عليه بتاريخ: 2019/09/23).

<sup>5</sup> آباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية: دراسة مقارنة، منشورات الجليلي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 53.

النزاعات، والتي تنطوي في أغلب الأحيان على تدخل شخص ثالث بهدف إيجاد حل غير قضائي لهذه النزاعات<sup>1</sup>، كما تعد التسمية الأكثر شيوعا في اللغة الفرنسية مختصرة ب M.A.R.C والتي تدل على مختصر « Modes alternatifs de Règlement des Conflits » وفي اللغة الإنجليزية تعرف ب A.D.R وهي مختصر لـ « Alternative Dispute Resolution »<sup>2</sup> لينتشر بعدها هذا المفهوم في باقي دول العالم<sup>3</sup> بما فيها الجزائر<sup>4</sup>.

ولا يأس أن نضيف في هذا السياق تعريفين للتحكيم بوجهه العام، الأول جاءت به الاستاذة M.A- Frison Roche ، ومفاده أن هذا الإجراء: " يتم من خلال تشكيل محكمة ووضع إجراءات، حيث تكون العناصر الأساسية محددة بواسطة عقد مبرم بين أطراف النزاع، ليتخرج لنا عملا من طبيعة قضائية صادر عن محكمين خواص يفصلون في النزاع كقضاة"<sup>5</sup>، أما الثاني فيقصد به: " نوع من القضاء الخاص ووسيلة بديلة عن قضاء الدولة، يتفق فيه الأطراف بمحض إرادتهم الحرة، على اللجوء للتحكيم لحل فيما قد يثور بينهم من نزاعات في المستقبل، بمقتضى قرار له قيمة قضائية"<sup>6</sup>، ليوضح لنا جليا على ضوء ما سبق من التعريفات، أن الوسائل البديلة لحل النزاعات تقوم على عنصرين هامين يتلخصان في اللجوء إلى شخص ثالث قد يكون محكما أو وسيطا أو مصلحا، وإيجاد حلول غير قضائية للنزاعات.

هذا وتم إبتكار عدة أنواع أخرى من الوسائل البديلة لحل النزاعات إلى جانب التحكيم، من

<sup>1</sup>- «Les modes alternatifs de règlement forment une catégorie ouverte, et donc mal délimitée qui regroupe un ensemble des modes de règlement des différends. On ne peut dès lors attendre de définition précise. L'expression désigne les modes, principalement pacifiques, de règlement des conflits, c'est-à-dire ceux qui visent à mettre les parties d'accord sur la solution et qui ont en commun le plus souvent de faire intervenir un tiers et de se démarquer du système juridictionnel. ; CHARLES Jarrosson, « Les modes alternatifs de règlement des conflits. Présentation générale », RIDC. Vol. 49, N°2, Paris, 1997, p. 329.

<sup>2</sup>- آباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية: دراسة مقارنة، ص52، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - ETRELLARD Claire, "Les modes alternatifs de résolution des conflits en matière civile et pénale: état des lieux", R.R.J., N°03, 2003, P.1927.

<sup>4</sup> - سبق وأن نظمت المحكمة العليا يومين دراسيين ( 15 - 16 جوان 2008 ) حول الطرق البديلة لتسوية النزاعات.

<sup>5</sup> - Frison- Roche Marie-Anne, « arbitrage et droit de la régulation », in Frison-Roche Marie-Anne (sous/dir.), les risques de régulation, presses de science Po et Dalloz, Paris, 2005, p. 224.

<sup>6</sup> - محمد أنور ناجي، " مدى فعالية الوسائل البديلة لحل المنازعات وعلاقتها بالقضاء "، المرجع السابق.

## الباب الأول: المنافسة والإقصاء كأغاثات لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

أبرزها الوساطة<sup>1</sup> والصلح، اللذان يتوافقان مع التحكيم في كونهما يعدان من ضمن الوسائل البديلة لقضاء الدولة، ويشهدان تدخل طرف ثالث محايد من أجل فض النزاع المطروح بينهما، إلا أنهما يخالفانه في عدة مؤشرات، إذ نجد الوساطة تتمايز عن التحكيم، فالوسط لا يسعه صنع القرار كحل النزاع، بل يسعى للمقاربة بين مواقف وجهات النظر بالنسبة للطرفين<sup>2</sup>، ناهيك عن عدم إلزامية اقتراحاته<sup>3</sup>، وهذا بخلاف التحكيم الذي يتمتع بسلطة صنع القرار، وجعل الأطراف ملزمون به، بالإضافة إلى التقيد في التحكيم بالحقوق القانونية محل النزاع، بغض النظر عن المصالح الشخصية للأطراف، أما الصلح<sup>4</sup> فدائماً ما يبحث على حل ودي يرضيه أطراف النزاع<sup>1</sup>، في حين أن التحكيم

<sup>1</sup> - باستقراء النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي، فإن المشرع قد أشار للوساطة وبصفة منفردة بالنسبة للوكلاء الوطنية للممتلكات المنجمية، في الفقرة 09 من نص المادة 40 من قانون المناجم، أين تقوم ذات الوكالة بالمساعدة في تنفيذ أي وساطة فيما يتعلق بالتراخيص المنجمية التي تمنحها، إلا أنه يبدو من خلال هذه الفقرة، تردد المشرع في منح اختصاص فض النزاعات بالطرق البديلة - تحكيم، وساطة وصلح - لهذه الوكالة ، مع اكتفائهما بمنتها صلاحية المساعدة في إدخال هذا الاختصاص حيز التنفيذ، للمزيد انظر: عشاش حفيظة، "سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحكومة"، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، تخصص: هيئات العمومية والحكومة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013/2014، ص ص، 112-113.

<sup>2</sup> - عروي عبد الكريم، "الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية: الصلح والوساطة القضائية، طبقاً لقانون الاجراءات المدنية والإدارية" ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012، ص 79.

<sup>3</sup> - أبو الوفاء أحمد، التحكيم الاختياري والاجباري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1988، ص 30.

<sup>4</sup> - تعد المصالحة أو الصلح من الطرق البديلة لتسوية النزاعات، وقد تكفل القانون المدني في المادة 459 منه كما يلي : " عقد ينهي به الطرفان نزاع قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه" ، فبالرجوع للقانون المشترك فالصلح حسب القانون المدني إذا تم خارج مرفق القضاء يسمى بالصلح غير القضائي ، راجع: ياسين محمد بخي، عقد الصلح، دار الفكر العربي، 1978، ص 427.

والجدير بالتنبيه في هذا الصدد، أن سلطات الضبط المكلفة بإحراء المصالحة لا يمكنها اتخاذ عقوبات في حالة عدم احترام قرار المصالحة من قبل الأطراف، لأن المدف دائمًا هو الإقناع، أما صلاحية الممارسة فتختلف بما لجنة ضبط الكهرباء والغاز بحسب = ما وُكّد عليه نص المادة 117 في الفقرة 17 من قانون 02-01، معدل وتمم، إذ تمارس اللجنة اختصاص الفصل في النزاعات والاعتماد على آلية الصلح بمقتضى المادة 132 من القانون نفسه، وذلك عن طريق استحداث جهاز يدعى "مصلحة المصالحة" تابعة للجنة الضبط، بخلاف غرفة التحكيم الخارجية عنها، مع تسجيل إغفال المشرع لمسألة الإجراءات المتبعية في ممارسة هذه الوظيفة، لاسيما في ظل غياب نظام داخلي لها، غير أنه يحصرها من الناحية الموضوعية فحسب، وكأنه أراد لهذا النوع من الخلافات حلولاً ودية عن طريق وسيط، فهو أسلوب للوساطة بتغليب المصالحة عن النزاعات أمام القضاء، يعكس تعدد مظاهر الضبط ومرؤته، انظر: شبيوي راضية، "الم هيئات الادارية المستقلة: دراسة مقارنة" ، ص 263، مرجع سابق. ، في حين تكتفي الوكالة الوطنية لضبط النشاطات المنجمية بمساعدة تنفيذ أي مصالحة بين المتعاملين المنجميين، لاسيما فيما يتعلق بالتراخيص المنجمية التي تمنحها، وهذا ما هو مؤكّد عليه بنص الفقرة 09 من المادة 40 من قانون المناجم كما سبق بيانه، بالإضافة إلى

يبني ذلك على أساس التوصل إلى حل عادل ومتواافق والقوانين المعامل بها.

### ب- أفضلية الإختصاص التحكيمي مقارنة بالقضاء العادي

ينفرد الاختصاص التحكيمي بالعديد من المزايا التي يفتقدها القاضي العادي، والتي تسهم بشكل بالغ في إقناع أطراف المتنازعه بمدى أفضليتها على القضاء، من خلال سرعة الفصل في النزاع وقلة التكاليف والأعباء<sup>(1)</sup>، وعدم إفشاء أسرار الخصوم، مع ضمان استمرارية العلاقات بينهم ولو نسبياً<sup>(2)</sup>.

#### 1- من خلال سرعة الفصل في النزاع وقلة التكاليف والأعباء

تعد السرعة في حل النزاع من أهم دعائم العمل التجاري والاقتصادي، في إنجاز المعاملات التي تتأثر بتقلب أسعار المواد والصرف، وهذا مرده إلى البساطة في الإجراءات المتبعه على ضوء هذه الوسائل لحل النزاعات، وعدم تقديرها بإجراءات الخصومة المحددة في قوانين المنازعات ومواعيدها<sup>2</sup>، إضافة إلى المرونة التي تجعل منها أداة ناجحة لتقديم الحلول خارج الخصومة، وهذا ما يؤدي بالنتيجة إلى تحقيق مصالح مجموع الخصوم، بتجنب بطء التقاضي المعروف بطول الإجراءات وتعقدتها، والتقييد التام بحدود المادة القانونية، وإقتصراره بحكم القانون حيال النزاع المعروض أمامه<sup>3</sup>، الأمر الذي قد يعود بالسلب على حقوق ومصالح المتنازعين، ويجعل فض نزاعاتهم بعد أمد طويل تتواتي فيه المتغيرات الاقتصادية لا جدوى منه، ضف إلى ذلك أن فرضية اللجوء إلى الوسائل البديلة لحل النزاعات غير مكلفة، مقارنة بتلك التي يتم إنفاقها لو تم اختيار التنازع أمام القضاء، لاسيما إذا تعلق الأمر بالدعوى القضائية، التي تتم على درجتين إضافة إلى الطعون الاستثنائية، وهذا بخلاف الوسائل البديلة التي تتم في أغلب الأحوال على درجة واحدة<sup>4</sup>.

سلطة ضبط المياه التي تتمتع بهذه الصلاحية وبتحفظ، راجع المنشور الوزاري رقم 295/و.م.م/09 مؤرخ في 14 أكتوبر 2009، يتعلق بتنصيب سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، صادر عن وزارة الموارد المالية (غير منشور).

<sup>1</sup>- هاشم محمود، النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية والتجارية : اتفاق التحكيم دراسة مقارنة بين التشريعات الوضعية والفقه الإسلامي، ج 1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990، ص 05.

<sup>2</sup>- هدى محمد مجدي عبد الرحمن، دور الحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 16.

<sup>3</sup>- الحسين السالمي، التحكيم وقضاء الدولة: دراسة علمية وتأصيلية مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008، ص 46.

<sup>4</sup>- محمد السيد عرفة، التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجنائي، الأكاديميون للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص 470.

## **2- عدم إفشاء أسرار الخصوم وضمان استمرارية العلاقات بينهم ولو نسبيا**

تشكل ميزة السرية أبرز المميزات التي تتفوق بها الوسائل البديلة لحل النزاع عن المسار القضائي، وهذا لإقتصر جلسات الوسائل البديلة ب مختلف أنواعها على أطراف النزاع ووكلاهم، فلا يسمح لأي شخص خارج نطاق الخصومة، أن يطلع على ظروف النزاع وملابساته ولا للجمهور بالحضور، وهذا ما يتفق مع متطلبات المعاملات التجارية والاقتصادية، التي تضمن أسرارا يحرص المتعاملون على عدم إفشارها<sup>1</sup>، وهذا عكس القضاء-كما تم التطرق إليه سابقا-، الذي يعتمد على الجلسات العلنية كأصل<sup>2</sup>، مما قد يؤدي إلى المساس بالماكير المالية والإقتصادية للخصوم بمجرد إفشاء أسرار معاملاتهم. وباعتبار أن غالبية هذه الوسائل تسعى إلى التوفيق بين المصالح المتعارضة للخصوم، أكثر من حرصهم على تطبيق القانون تطبيقا صارما، وإلى الوصول إلى حل يرضي الأطراف<sup>3</sup>، فإنها تسهم بشكل فعال في استمرار العلاقات التجارية والاقتصادية بين أطراف الخصومة بعد الفصل في النزاع، وهذا ما لا نجده لدى القضاء، الذي يحاول فيه كل طرف من أطراف الخصومة الحصول على الحكم ضد خصميه، حتى ولو كان مجانيا للصواب، مما تولد بينهم الشحنة والعداوة<sup>4</sup>، وقد يتسبب في قطع العلاقات المستقبلية بينهم، وقد قيل بأن المتنازعون يدخلون إلى القضاء وهم ينظرون إلى الوراء، بينما يدخلون إلى التحكيم وهم يتطلعون إلى الأمام<sup>5</sup>.

### **ثانيا- حرية الإختيار في اللجوء إلى جهة فض النزاع**

أمام تطبيق هذه الإمكانيات على مستوى الغرفة التحكيمية والتاديية، ومجلس سلطة الضبط، وغرفة التحكيم، بإستثناء سلطة ضبط السمعي البصري التي لم يتطرق إلى كيفية الإحتكام إليها ضمن القانون رقم 14-04، نقتصر هنا على بيان فرضيتين إحداهما إمكانية اللجوء إلى الجهازين في الوقت نفسه (أ)، والأخرى الإقتصار على جهة واحدة لفض النزاع (ب).

#### **أ - إمكانية اللجوء إلى الجهازين في الوقت نفسه**

بإستعادة نص المادة مادة 1045 القانون رقم 09-08 المعدل والمتمم التي جاء فيها أنه:

<sup>1</sup>- هدى محمد مجي عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، المرجع السابق، ص 18.

<sup>2</sup>- المادة 07 من القانون رقم 09-08 المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- محمد السيد عرفة، التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجنائي، المرجع السابق، ص 441.

<sup>4</sup>- عروي عبد الكريم، "الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية: الصلح والوساطة القضائية، طبقا لقانون الاجراءات المدنية والإدارية"، المرجع السابق، ص 88.

<sup>5</sup>- آباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 41.

"يكون القاضي غير مختص بالفصل في موضوع النزاع إذا كانت الخصومة التحكيمية قائمة أو تبين له وجود إتفاقية تحكيم على أن تثار من أحد الأطراف"، وهنا تتأكد ضرورة إقرار القاضي بعدم اختصاصه بالفصل في النزاع محل اتفاق التحكيم، بمجرد إثبات أحد الأطراف وجود هذا الاتفاق، حتى قبل بداية تشكيل المحكمة التحكيمية<sup>1</sup>، وهذا ما يستقر عليه الإجتهد القضائي في الجزائر، الذي قضى بأنه من اتفق على اللجوء إلى التحكيم، ليس بإمكانه اللجوء إلى القضاء العادي، للميزة الإجبارية للتحكيم كشرط أساسي في العقد الملزם للطرفين، طبقاً للنص القانوني الذي ينص على أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، ولأسباب التي يقررها القانون<sup>2</sup>.

غير أن هذا المبدأ لا ينطوي تطبيقه على مستوى الاختصاص التحكيمي، الذي تمارسه كل من الغرفة التحكيمية والتأدية، ومجلس سلطة الضبط، وغرفة التحكيم، لعنة عدم وجود ما يسمى باتفاق التحكيم بمختلف صوره، ولأن الاختصاص التحكيمي ينعقد بمجرد إخطار الجهاز المختص من طرف أحد الأشخاص المؤهلين بذلك<sup>3</sup>، وعليه يمكن أن ينقسم مسار أطراف النزاع بين طريق القضاء وسلطات الضبط الاقتصادي، وهذا ما يقود بالتالي إلى خلق مجال يسوده الطابع التنافسي بين الجهازين.

وهو ما قد يتربّب عليه العديد من الآثار السلبية، كإمكانية صدور حكمين متناقضين<sup>4</sup>، الأمر الذي يضعنا في معزلة أي الحكمين يتم الأخذ به؟، بالإضافة إلى إمكانية حدوث تنازع في الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري، نظراً لاختلاف الجهة المختصة بالطعن، فالأنظمة التحكيمية المنصوص عليها في القانون رقم 09-08 المعدل والمتمم يؤول الطعن فيها أمام القضاء العادي، في حين أن الأجهزة التحكيمية تنضوي ضمن هيئات عمومية وطنية، وبالتالي الأحكام

<sup>1</sup> - تعويilt كريم، "دور القاضي في تحقيق فعالية التحكيم التجاري الدولي"، المرجع السابق، ص 138.

<sup>2</sup> - الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا، ملف رقم 442187، رقم الفهرس 08/00593، صادر بتاريخ 9 أفريل 2008، مجلة التحكيم، عدد 04، 2009، ص 245.

<sup>3</sup>- ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes », In L'exigence et le droit, Mélanges en l'honneur du professeur Mohand ISSAD, Op. cit , p. 552.

<sup>4</sup> - مخلوف باهية، " الاختصاص التحكيمي للسلطات الادارية المستقلة" ، مرجع سابق، ص 74.

التحكيمية الصادرة عنها يتم النظر فيها أمام القضاء الإداري من خلال مجلس الدولة<sup>1</sup>، وبالتالي إستحالة إجتماعهما تحت رقابة جهة قضائية واحدة، وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي خول سلطة الرقابة على القرارات التحكيمية الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي للقضاء العادي، مثلاً في محكمة إستئناف باريس<sup>2</sup>، وبالتالي متى إنقسموا أطراف النزاع في إخطارهما بين سلطة الضبط والقضاء العادي وصدر عنهم قرارات متناقضين، فإن الاختصاص سيؤول إلى أعلى جهة في القضاء العادي وهي محكمة النقض بباريس.

فتكريراً مبدأ حسن سير مرفق العدالة، يجدر بالمشروع الجزائري أخذ هذه المسألة بعين الاعتبار وذلك بتحويل النظر في القرارات التحكيمية الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي للقضاء العادي، مثلاً في مجلس قضاء الجزائر العاصمة<sup>3</sup>.

### ب- إمكانية الاقتصر على جهة واحدة لفض النزاع

بالعودة إلى الأحكام القانونية المنظمة لكيفية اللجوء إلى سلطات الضبط الاقتصادي صاحبة الإختصاص التحكيمي، وخاصة المواد الخاصة بطرق إخطارها<sup>4</sup>، نجد أنه لطروا النزاع مطلق الحرية في اختيار الجهة التي تؤول إليها مهمة الفصل في النزاع القائم بينهما، فالجسم يكون مرتبطاً أساساً بالمزايا التي يحققها كل منهما، على اعتبار أن كلاً الجهازين يمتلك صلاحية النظر في النزاع، باستثناء بعض الحالات دون سواها، والمتعلقة بكل من منازعات التوصيل البياني- كما سبق بيان ذلك- والتي تخضع وجوباً لمجلس سلطة الضبط، على خلفية الطابع التقني الذي تميز به هذه النزاعات، وضرورة وجودها لجهاز متخصص في هذا المجال، الأمر الذي يجعل من مجلس سلطة الضبط هو صاحب الاختصاص الوحيد في مثل هذه النزاعات، لانتفاء الطابع التخصصي عند القضاء، خاصة في الحالات التقنية، كما يرجع إلى نص المادة 13 / الفقرتين 9 و 10 من القانون رقم 04-18 التي جاء فيها أنه: " تتولى سلطة الضبط المهام الآتية: ...

9- الفصل في النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين عندما يتعلق الأمر بالتوصيل البياني والتنفيذ وتقاسم

<sup>1</sup> - ZOUAIMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », Revue Idara, N°29, 2005, p.p. 5-48, p. 16.

<sup>2</sup> - مخلوف باهية، " الاختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 74.

<sup>3</sup> - كرستها المادة 63 من الأمر 03-03، معدل وتمم، المرجع السابق.

<sup>4</sup> - المادة 54 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل وتمم، مرجع سابق، المادة 133 من القانون رقم 01-02، معدل وتمم، مرجع سابق.

المنشآت والتجوال الوطني.

10- تسوية النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين والمشتركين.

فعبارة "الفصل..." حيث خص بها المشرع نزاعات التوصيل البيني والنفذ وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني، واستعماله عبارة التسوية بالنسبة لبقية النزاعات، يفيد بأن الفئة الأولى يختص بتسويتها مجلس سلطة الضبط دون القضاء، أما باقي النزاعات فينعقد الاختصاص لكلا الجهازين كذلك الأمر بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، وللجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها فالإختصاص التحكيمي يؤول إليهما مباشرة<sup>1</sup>.

إلا أن الإشكال يدق في حالة إمتناع أحد أطراف النزاع عن تفعيل إجراء الإخطار، فهل هذا الأخير له الخيار في المثول أم لا أمام سلطة الضبط المخترطة في حالة وجود دعوى ضده؟.

إن الأصل في المسألة- كما سبق الاشارة إليه- هو حرية الإختيار، ولكن بمجرد قيام أحد أطراف النزاع بإخطار سلطة الضبط بصفتها كمدعى، فإن الطرف الثاني ملزم بتقديم ملاحظاته المكتوبة والوثائق الثبوتية، والضرورية للرد على الإدعاءات المقدمة ضدها، وذلك من منطلق أن سلطة الضبط ستفصل في النزاع المعروض عليها بدفع هذا الأخير أو بدونه، وفي هذه الحالة يصدر القرار التحكيمي غيابيا وبصيغة ملزمة<sup>2</sup>.

**المطلب الثاني: تكريس الضمانات الإجرائية كوجه منافسة الاختصاص التحكيمي للقضاء**  
من مقتضيات الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة، أن تجد القواعد الإجرائية العامة تطبيقها على جميع الممارسات ذات الصبغة التنافسية، فالفقه يكاد يجمع على ضرورة إخضاع القرارات الفاصلة في النزاعات، والصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي المعنية بالوظيفة التحكيمية،-في جانبها الإجرائي - لذات المبادئ العامة المطبقة أمام القضاء، من أجل ضمان الشرعية الإجرائية لقرارات هذه الأخيرة<sup>3</sup>.

رغم ذلك فقد ضلت السرعة والفعالية في تدخل سلطات الضبط الاقتصادي ولمدة زمنية طويلة

<sup>1</sup>- المادة 53 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل وتمم، مرجع سابق، المادة 133 من القانون رقم 02-01، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- مخلوف باهية، "، مرجع سابق، ص 76.

<sup>3</sup>- خرضي إلهام، مرجع سابق، ص 327.

حجّة في استبعاد الضمانات الإجرائية، لتناقضها مع خصوصيات الصلاحية التحكيمية الممنوحة لسلطات الضبط الاقتصادي<sup>1</sup>، والإشكال المطروح هو حول مدى التوفيق بين الضمانات الإجرائية وفعالية التدخل، الذي يأخذ بعدها خاصاً أمام هذه السلطات، فتطبيق تلك الإجراءات وما تضفيه من صرامة وإطالة في مدة الفصل في النزاع، يبدو في نظر الكثير متعارضاً مع منطق ظهور مثل هذه السلطات، فليس من جانب فقدان الاعتبارات الموضوعية، التي دفعت بالمشروع إلى العهد بهذه الصلاحية لهذه السلطات فحسب، بل يؤدي من جهة ثانية إلى إفراغ هذا التجديد المؤسسي من محتواه<sup>2</sup>.

غير أن قرارات محكمة النقض ومجلس الدولة الفرنسيين، اتجها تدريجياً نحو فرض هذه الضمانات أمام سلطات الضبط الاقتصادي<sup>3</sup>، وهو النهج الذي أخذ به المشروع، إلى أن أصبحت السلطات المتمتعة بسلطة تسوية النزاعات بواسطة التحكيم، تخضع لأنظمة إجرائية تشبه تلك الأنظمة المطبقة أمام الجهات القضائية<sup>4</sup>، مما يجعل أوجه المقاربة بينهما جد حساسة، وفي سياق آخر نستدل بمقولة :

Jean - Claude BONICHOT

(Juridictionnaliser à l'excès n'est pas de bonne administration)<sup>5</sup>

هذا وتحدّف الوظيفة التحكيمية إلى التوفيق بين محاكمة العون الاقتصادي من جهة، وبين احترام حقوقه وحرياته الأساسية وفقاً لقواعد الإنصاف والعدالة من جهة أخرى<sup>6</sup>، مما ينبع عنه حالة من التنافس بين الجهازين.

وعليه، يمكننا استعراض أبرز المبادئ الإجرائية المؤطرة للاختصاص التحكيمي، من خلال بيان

<sup>1</sup>- CANIVET Guy, "Propos généraux sur les régulateurs et les juges", in FRISONROCHE Marie-Anne(S/dir), Les risques de la régulation, V3, séries droit et économie de la régulation, ed Science po et Dalloz, Paris, 2005, p.188,189.

<sup>2</sup> - F.Brunet,« de la procédure au procès : le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes », RFDA, n°1, janvier-fevrier 2013, p. 113.

<sup>3</sup> - CANIVET Guy, Op. cit. , p. 189.

<sup>4</sup> - حراش فوزي، "الجزاء الإداري في إطار سلطات الضبط المستقلة ( التحول من القمع الجزائي إلى القمع الإداري)" ، مذكرة للييل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015/2016، ص 147.

<sup>5</sup> - QUILICHINI Paule, « Réguler n'est pas juger : réflexion sur la nature du pouvoir de sanction des autorités de régulation économique », AJDA, Edition Dalloz, 2004, p. 1069.

<sup>6</sup> - مزيان هشام، "العلاقة بين السلطات الإدارية المستقلة والقضاء في القانون الجزائري" ، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014/2015، ص 77.

مقومات مبدأ حق الدفاع (الفرع الأول)، وكذا تسبب القرارات التحكيمية (الفرع الثاني) لقياس شدة المقاربة من عدمها.

### الفرع الأول: مقومات مبدأ حق الدفاع

يشكل الحق في الدفاع<sup>1</sup> أبرز المبادئ المكرسة في الدستور الجزائري<sup>2</sup>، وهو بذلك ضمانة إجرائية جوهرية وضعت من أجل حماية حقوق المتراضين، وإسنادهم من حظوظ متعادلة في عرض نواياهم ووسائل دفاعهم، كما تشكل ركيزة جوهرية للمحاكمة العادلة(*procés équitable*) والمنصفة غير أن النص ورد ذكره في الفصل المتعلق بالسلطة القضائية، بما يعني استبعاده من التطبيق على سلطات الضبط الاقتصادي المؤطرة للاختصاص التحكيمي، إلا أن الحق في الدفاع يظل محفولاً أمام هذه السلطات، وذلك إحتراماً لحقوق الإنسان بوجه عام.

أما النظام الفرنسي وإن لم يتم النص على الحق في الدفاع صراحة في الدستور الفرنسي، إلا أنه يعتبره مبدأ عاماً من مبادئ القانون العام، إذ تم تكريس المجلس الدستوري الفرنسي للقيمة الدستورية لحق الدفاع في غير القضايا الجزائية<sup>3</sup>، ومن جهته اعترف مجلس الدولة الفرنسي هو الآخر بالحق في الدفاع، كمبداً عام وكقاعدة من القواعد العامة للقانون، بحيث يؤدي إلى بطلان القرار الإداري في حالة مخالفته، وهذا سواء بالنسبة للعقوبات الإدارية الخاصة (العقوبات التأديبية والعقوبات التعاقدية)، أو بالنسبة للعقوبات الإدارية العامة<sup>4</sup>، فقد صدر قراره لأول مرة بشأن الجزاءات الإدارية التي توقعها سلطات الضبط الاقتصادي في قضية «Didier» بسان دعوى رفعها مجلس الأسواق المالية، والتي تتمثل في توقيف ممارسة مهنة لمدة ستة أشهر، حيث أعتبر مجلس الدولة أن هذه العقوبة تدخل ضمن

<sup>1</sup> - الأدلة عن هذه الضمانة متعددة في نظام القضاء في الدولة الإسلامية، فمنها على سبيل المثال لا الحصر ما روی عن علي بن أبي طالب عليه السلام أنه قال: بعثني رسول الله صلوات الله عليه وآله وسلامه إلى اليمن قاضيا فقلت: يا رسول الله، ترسلني وأنا حديث السن، ولا أعلم بالقضاء؟ فقال: إن الله سيهدي قلبك، ويثبت لسانك، إذا تقاضي إليك رجالن فلا تقضي للأول حتى تسمع كلام الآخر، فإنه أحرى أن يتبعن لك القضاء، قال: ما شككت في قضائي بعد. أنظر أكثر حول مبدأ الحق في الدفاع في النظام القضائي الإسلامي: الفرايري أمال، ضمانات التقاضي: دراسة تحليلية مقارنة (محاولة للتنظير العلمي)، منشأة المعرف، الاسكندرية، 1990، ص 80.

<sup>2</sup> - المادة 169 من دستور 2016، المرجع السابق.

<sup>3</sup>- FAVOREU ( L ) et PHILIP ( L ), Les grandes décisions du conseil constitutionnel, 7eme Edition,Dalloz, Paris ,1993,p.701.

<sup>4</sup> - زين العابدين بلماحي، "النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة-دراسة مقارنة-", رسالة مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015/2016، ص 291.

مقتضيات المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وكان لها الطابع الجزائري<sup>1</sup>.

أما عن موقف مجلس الدولة الجزائري بشأن احترام حق الدفاع فقد قضى بوقف تنفيذ قرار إداري استناداً لخرق هذا المبدأ باعتباره مبدأً دستوري.

هذا ويجد بالذكر أن مبدأ الحق في الدفاع يقوم على عدة معايير مكرسة في قانون الإجراءات الجزائية، يمكن من خلالها الوقوف عند بعض الحقوق المعمول بها في القضاء، والتي تم تكريسها كذلك على مستوى الأجهزة التحكيمية، كاحترام مبدأ الوجاهية (أولاً)، وإعلام صاحب الشأن بالماخذ المنسوبة إليه (ثانياً)، بالإضافة إلى ضمانة مبدأ قرينة البراءة (ثالثاً).

### أولاً/ احترام مبدأ الوجاهية (le principe de dontradictoire)

يعتبر مبدأ الوجاهية<sup>2</sup> من الوسائل الإجرائية الجوهرية والمركبة، الذي يضفي المشروعية على القرار الفاصل في النزاع<sup>3</sup>، وقد أقر المجلس الدستوري الفرنسي، أنه يقتضي وجود إجراء منصف يكفل توازن حقوق الدفاع<sup>4</sup>، وهو ما يعكس مفهوم العدالة في قوى الدفاع principe d'égalité des armes، كما عبرت عنه إحدى قرارات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان<sup>5</sup>.

كما يقصد بمبدأ المواجهة سريان كافة إجراءات الدعوى في مواجهة جميع الأطراف دون تمييز، من خلال وضع جميع العناصر والمستندات المقدمة من أحد الأطراف في الدعوى<sup>6</sup>، تحت نظر الطرف الآخر للإطلاع عليها وإبداء ملاحظاته بشأنها، ووجهات نظره وأوجه دفاعه<sup>7</sup>، فتشكل بذلك

<sup>1</sup>- حراش فوزي، "الجزاء الإداري في إطار سلطات الضبط المستقلة (التحول من القمع الجزائري إلى القمع الإداري)"، المرجع السابق، ص 147.

<sup>2</sup>- تنص المادة 3-2/03 من القانون رقم 09-08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أنه: " يستفيد الخصوم أثناء سير المخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم، يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية..." .

<sup>3</sup>- Sur la relation entre le droit de la défense et le principe du contradictoire , voir :KARADJI Mustapha, « Le juge et le principe du contradictoire à la lumière du code de procédure civile et administrative », Revue Idara, volume 18, n°36, 2008, p. 49.

<sup>4</sup>- Cons.const, du 2 février 1995, loi relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative, n°95-36 DC; cons.const., du 28 juillet 1989, n°89-261 DC, en ligne : www.conseil-constitutionnel.fr.

<sup>5</sup>- « Chacune des parties doit avoir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne le placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire », Cour EDH, 27 octobre 1993.

<sup>6</sup>- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والاثبات في الدعوى الإدارية، توزيع منشأة المعارف، القاهرة، 2008، ص 364-365.

<sup>7</sup>- حسين فرجية، المبادئ الأساسية في القانون الاجراءات المدنية والادارية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2010، ص 6.

مناقشة عادلة للتهم المنسوبة والحكم على صحتها من عدمها<sup>1</sup>، إذ يتخذ المبدأ وجهين أساسين : إعلام صاحب الشأن بالمخالفة المنسوبة إليه<sup>(أ)</sup>، وحق الاستعانة بمدافع<sup>(ب)</sup>.

### أ- إعلام صاحب الشأن بالمخالفة المنسوبة إليه

وبخصوص إعلام صاحب الشأن بالمخالفة المنسوبة إليه، فهو يعتبر من أهم مقومات حقوق الدفاع، يقع على عاتق سلطات الضبط الاقتصادي مهمة إعلام صاحب الشأن بالواقع المنسوبة إليه، وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي بعدم إمكانية سلطات الضبط، بناء قرارتها على وقائع خارج ما تم تضمينه في إجراء الإعلام<sup>2</sup>، وهو ما تأكّد في مجال الطاقة والبريد والاتصالات الالكترونية، أما تكرّيس الإجراء في التشريع الجزائري فيقتصر على سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية دون سواها، وذلك بوجوب إعلام الخصوم بجملة الطلبات القائمة في حقهم، عن طريق تقديم نسخة من العريضة التي أخطرت بمحاجتها إلى المدعى عليه، ونسخة من الوثائق والسنادات التي أرفقت بها، وهذا عن طريق رسالة مضمونة الوصول مع الإشعار بالوصول، وذلك في غضون عشرة (10) أيام<sup>3</sup>.

للإشارة أن إعلام المعنى بالأفعال الموجهة إليه لا يعد كافيا، بل يجب منحه مهلة كافية لتحضير دفاعه، والتي تشهد تمايزا بين سلطة ضبط وأخرى، فهناك من حدتها بدقة كسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية بـ 30 يوما، ولجنة ضبط قطاع الطاقة بـ 15 يوما، ولجنة المصرفية بثمانية (8) أيام، أين تبدو هذه المدة غير معقولة مقارنة بطبيعة النشاط المالي المعقدة<sup>4</sup>، وأخرى منحت لها كامل السلطة التقديرية في تقديرها كسلطة ضبط الصحفة المكتوبة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>- Rachid Zouaimia,«Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », RARJ, n°1 , 2013, p. 16 .

<sup>2</sup>- ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op. cit. , p. 16.

<sup>3</sup>- المادة 128 من رقم 04-18 مؤرخ في 10 ماي 2018، مرجع سابق. للمزيد انظر:

« L'Autorité de régulation de la poste et des télécommunications adresse, dans un délai de dix (10) jours calendaires, par lettre recommandée avec accusé de réception aux parties mentionnées dans la saisine la copie de l'acte de saisine et des pièces y annexées. Elle leur notifie dans la même lettre le délai dont ils disposent pour transmettre à l'Autorité=de régulation de la poste et des télécommunications leurs observations écrites et les pièces justificatives correspondantes ... »; Article 2/1, écision N °08/SP/PC/2002, Op.cit.

<sup>4</sup>- ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op. cit. , p. 21.

<sup>5</sup>- المادة 42 من القانون العضوي رقم 05-12 ، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالإعلام، ج. ر. ج. عدد 02، صادر في 15 جانفي 2012.

أما الاستثناء فشخص اللجنة المصرفية، فرغم سكوت المشرع وعدم تحديده للإجراءات الواجب إتباعها من قبل هذه اللجنة عند ممارستها لصلاحياتها، إلا أن ذلك لا يعفيها من واجب إحترام مبدأ الحق في الدفاع، كون أن هذا الأخير يعد مبدأً أساسيًّا من مبادئ القانون العام<sup>1</sup>.

### بـ- تمكين الخصم من إبداء ملاحظاته

إن تمكين المدعي عليه من إبداء الملاحظات يستهدف بالأساس استبعاد بعض الإدعاءات، سواء لعدم التأسيس الجيد لها أو لعدم وجودها أصلًا، وهو ما كرسه المشرع الجزائري في ق.إ.م.إ، أين أعطى الحق للمدعي عليه في إبداء ملاحظات بمناسبة ما تم توجيهه إليه من إتهامات، وذلك من خلال الدفوع التي بواسطتها يمكن له تفادي الحكم عليه أو تأخيره<sup>2</sup>، ولهذه الدفوع نوعان: دفع موضوعية تمس بأصل حق المدعي، صالحة في أي مرحلة كانت عليها الدعوى القضائية<sup>3</sup>، وأخرى شكلية لا تمس بأصل الحق، وإنما تستهدف عدم صلاحية الإجراءات<sup>4</sup>، وكل هذا من أجل تلافي الحكم في الموضوع بصفة مؤقتة<sup>5</sup>.

أما تكريس هذا الإجراء على مستوى سلطات الضبط الاقتصادي ذات الاختصاص التحكيمي، فقد تم بصورة صريحة على مستوى سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، حيث تلتزم هذه الأخيرة بإذار الخصم بحتمية إبداء ملاحظاته وتعليقاته بصيغة مكتوبة، مع تقديم الوثائق والمستندات الشبوتية والداعمة ل موقفه، في آجال أقصاها عشرون (20) يوما من تاريخ التبليغ، ويتم ذلك عن طريق رسالة مضمونة الوصول مع الإشعار بالوصول، وبعدها تقوم سلطة الضبط المعنية بدورها بتبليغ هذه الملاحظات والمستندات إلى المدعي عن طريق نفس المنوال من أجل الرد عليها، في آجال خمسة عشرة (15) يوما من تاريخ التبليغ<sup>6</sup>.

إلا أنه على حد رؤية الأستاذ زوايمية فإن القرار الصادر عن سلطة الضبط لا يعد كافيا، فهو

<sup>1</sup>- Rachid ZOUAÏMIA, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, édition HOUMA, Alger, 2005 ; Rachid ZOUAÏMIA, Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, Op.cit., p.p.84-87.

<sup>2</sup>- بوبيشير محمد أمقران، قانون الإجراءات المدنية: نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستثنائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 142.

<sup>3</sup>- المادة 48 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- المادة 49 من القانون رقم 08-09، المرجع نفسه.

<sup>5</sup>- حسين فريجية، المبادئ الأساسية في القانون الإجراءات المدنية والادارية، المرجع السابق، ص 46.

<sup>6</sup>- Voir Article 2/1-4, Décision N °08/SP/PC/2002, Op.cit.

مهدد دائماً بعدم الإستقرار، إذ بإرادة هذه الأخيرة أن تغير فيه سواء بزيادة الإجراءات أو بتضييقها، وبالتالي لا يمكنه أن يجعل مجمل القانون الصادر عن المشرع<sup>1</sup>.

كما نصت المادة 135/1 من القانون رقم 02-01 المعدل والمتمم على أنه: "تفصل غرفة التحكيم في القضايا التي ترفع إليها باتخاذ قرار مبرر، بعد الاستماع إلى الأطراف المعنية"، وهو ما يدل على تكريس هذا الإجراء - ولو بصفة ضمنية - على مستوى غرفة التحكيم، وهو ما يفهم أنه يحقق لأطراف النزاع أن يديا ملاحظاتهما في الادعاءات المتبادلة شفاهة.

أما بخصوص كل من الغرفة التحكيمية والتأدية وسلطة ضبط السمعي البصري، فقد تميزت الأحكام التي تضبطهما بخلوهما من أي نص يكرس هذا الحق، سواء بصفة صريحة أو ضمنية، الأمر الذي يلغيهما من دائرة التنافس مع القضاء.

### ثانياً/ حق الاستعانة بمدافع وإصطحاب الشهود

قد يقتصر على مبدأ المواجهة ليكون الضامن في إرساء محاكمة منصفة للأطراف المتنازعة، إلا أن ذلك لا يمنع من تدعيمه بضمادات أخرى، من قبيل الحق في الاستعانة بمدافع وإصطحاب الشهود، إذ يعد هذا الأخير من أبرز حقوق الدفاع الممكنة، فالمدعى عليه مهما كان إطلاعه على القواعد القانونية الموضوعية والإجرائية، إلا أنه في حاجة إلى محام يشد أزره ويقدم له المساعدة ويرئ ذمته، زيادة على عدم إنحصار مهمة هذا الأخير على تحقيق براءة موكله، بل أصبحت من الوسائل الداعمة في الكشف عن الحقيقة<sup>2</sup>، وقد كرس المشرع الجزائري هذا الإجراء، فجعله أمراً جوازياً على مستوى المحاكم الابتدائية<sup>3</sup>، ووجوباً على مستوى جهات الاستئناف والنقض<sup>4</sup>.

أما تكريس هذه الضمانة أمام سلطات الضبط الاقتصادي، فإن المدافع لا يشترط بالضرورة أن يكون له صفة المحامي، مثلما هو الأمر في إطار إجراءات المحاكمة أمام القضاء، بل يكفي أن يكون أي شخص يختاره أطراف القضية التحكيمية، سواء كان محامياً أو وكيلاً أو مستشاراً، وقد تم تطبيق هذا الإجراء على مستوى جهاز واحد هو مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، بموجب

<sup>1</sup> - ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Op. cit. , p. 146.

<sup>2</sup> - سيف إبراهيم المصاروة، حق الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي: دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 56، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2013، ص ص، 228-183.

<sup>3</sup> - المادة 14 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - المادة 10 من المرجع نفسه.

المادة 03 من القرار الإجرائي رقم SP/PC/2002/08 المتعلق بالإجراءات في حالي النزاع المتعلق بالربط البياني، بالإضافة إلى نزاعات النفاذ وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني، التي تم ادراجها ضمن أحكام المادة 13 فقرة 9 من القانون رقم 18-04، أما على مستوى الغرفة التحكيمية والتأدية فلا يجد أدلى إشارة ضمن المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعجل والمتمم، تدل على تطبيق هذه الضمانة على مستوى النزاعات التحكيمية، وهذا ما يمكن إرجاعه إلى طبيعة النزاعات التي تختص بها الغرفة، وللممثلة في النزاعات ذات الطابع التقني والناتجة عن تفسير القوانين واللوائح السارية على سير البورصة، والتي بدورها لا تتطلب الاستعانة بمحامي<sup>1</sup>، نفس الشيء ينطبق على مستوى سلطة ضبط السمعي البصري، حيث جاء القانون رقم 14 - 04 خالياً من أي نص يدل على إمكانية استعانة أطراف النزاع التحكيمي بمدافع أو محامي، في حين أن لجنة ضبط الكهرباء والغاز قد ضمن المشرع مبدأ الاستعانة بمدافع في تشريعها، حيث نص في مادته 135 على أنه: "تفصل غرفة التحكيم في القضايا التي ترفع إليها باتخاذ قرار مبرر، بعد الاستماع إلى الأطراف المعنية، ويمكن أن تقوم بكل التحريات بنفسها أو بواسطة غيرها، كما يمكنها تعيين خبراء عند الحاجة وأن تستمع إلى الشهود"<sup>2</sup>، فرغم أن المشرع لم ينص صراحة على هذا الحق، إلا أنه يمكن إستخلاصه من خلال الإجراءات المتبعة أمام غرفة التحكيم.

أما فيما يتعلق بضمانة إصطحاب الشهود فقد تم تكريسها على مستوى غرفة التحكيم، حيث ورد ضمن المادة 2/135 من القانون رقم 01-02 المعجل والمتمم أنه: "تفصل غرفة التحكيم..." ويمكن أن تقوم بكل التحريات بنفسها أو بواسطة غيرها، كما يمكنها تعيين خبراء عند الحاجة، أو تستمع إلى الشهود"<sup>3</sup>، أما على مستوى الغرفة التحكيمية والتأدية، فإن طبيعة الواقع التي تحصل فيها غير قابلة للإثبات بشهادة الشهود، وبخصوص مجلس السلطة، فرغم أن وقائع النزاعات التي فصل فيها والممثلة في النزاعات المتعلقة بالتوصيل البياني وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني، يمكن إثباتها بشهادة الشهود، إلا أن القانون رقم 18-04 جاء خالياً من أي إشارة تنص على هذه الضمانة،

<sup>1</sup> - مخلوف باهية، "الاختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 92.

<sup>2</sup> - المادة 8 فقرة أخيرة من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معجل ومتمم، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - المادة 2/135 من القانون رقم 01-02، معجل ومتمم، مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

شأنه في ذلك شأن القانون رقم 14-04 الذي لم يفعل هذه الضمانة أمام سلطة ضبط السمعي البصري.

### ثالثا/ ضمانة مبدأ قرينة البراءة

نظراً للأهمية التي يتميز بها مبدأ قرينة البراءة<sup>1</sup>، فقد نصت عليه مختلف إعلانات حقوق الإنسان واعتبرته مبدأ أساسياً لضمان الحرية الشخصية للمتهم<sup>2</sup>، وتناولته المادة 56 من دستور 2016، حيث نصت على أنه: "كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته.."، بينما في مجال الضبط الاقتصادي، نجد أن النصوص المؤطرة لهذه السلطات الضبطية لم تشر إلى هذه الضمانة حتى أنه لم يتضمنه قانون العقوبات<sup>3</sup>، كما أن قانون الإجراءات الجزائية<sup>4</sup> لم ينص عليه صراحة، وإنما يكتفى هذا الأخير بالنص على البعض من المواد المتعلقة بالحبس المؤقت وحقوق الدفاع.... إلخ<sup>5</sup>، إلا أنها تحترم إعمالاً بمبدأ تدرج القوانين وسمو التشريع الأساسي، إذ تكتفي الإشارة الدستورية إليه، ولمعرفة مدى إحترام المبدأ أمام هذه السلطات، يجب الرجوع إلى السوابق القضائية، وهذا غير متوفّر، لذا علينا قراءة هذا المبدأ من خلال ممارسة الهيئات الإدارية المستقلة الفرنسية والقضاء الفرنسي<sup>6</sup>.

إذ نجد محكمة استئناف باريس قامت بإلغاء عقوبة مالية وقعتها لجنة عمليات البورصة، وذلك من خلال نشرها بلاغ حول الأفعال بعد أربعة أيام من تبليغ الشخص المعني، وبذلك فإن اللجنة

<sup>1</sup> - تعد من القواعد المعروفة في الشريعة الإسلامية، فقد قال رسول الله ﷺ: "أدرعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة" ، راجع: عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971، ص 226.، وقال عمر بن الخطاب رض: "لأن أعظم حدود الله في الشبهات خير من أن أقيمتها".

<sup>2</sup> - أحمد فتحي سرور، الشريعة الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، طبعة معدلة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 179.

<sup>3</sup> - الأمر رقم 156-66، مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج. ر. ج. ج، عدد 49، صادر في 11 يونيو 1966، معدل وتمم.

<sup>4</sup> - الأمر رقم 155-66، مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج. ر. ج. ج، عدد 48، صادر في 10 يونيو 1966، معدل وتمم.

<sup>5</sup> - كابوبية رشيدة، "الضمانات المقررة لحماية مبدأ قرينة البراءة من خلال تعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري" ، مجلة الفكر، المجلد 9، عدد 11، جامعة محمد خضر، بسكرة، فيفري 2014، ص 06.

<sup>6</sup> - حمادي نوال، "الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري (مثال: السلطات الإدارية المستقلة)" ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرزا، بجاية، 13 ديسمبر 2011، ص 54.

## الباب الأول: المنافسة والإقصاء كأغاث لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

خرجت عن مبدأ قرينة البراءة<sup>1</sup>، وبالتالي مخالفتها لأحكام المادة السادسة (06) من الإتفاقية الأوربية حقوق الإنسان<sup>2</sup>.

وفي قضية أخرى، فإن محكمة النقض الفرنسية نقضت حكم محكمة استئناف باريس، وألغت الإجراء المتعلق بعقوبة وقعتها لجنة عمليات البورصة COB، إذ أن رئيسها قد خرق مبدأ قرينة البراءة من خلال استجواب أجراه مع صحيفة le figaro حول شركة ciments français، حيث إتهم مسيري هذه الشركة بإخفاء معلومات وتقديم تصريحات كاذبة، تمت بين مرحلة تبلغ الشركة بالأفعال المنسوبة إليها وتوجيه العقوبة<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: تسبب القرارات التحكيمية

التسبيب هو بيان الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي يبني عليها القاضي حكمه، فيحكم القاضي في النزاع طبقاً للقانون، ووفقاً لاقتضاء الشخصي، مع إلتزامه ببيان الأدلة التي أدت إلى إصدار حكمه<sup>4</sup>، والقاضي ملزم بتسبيب الأحكام لتحقيق العدالة<sup>5</sup>، فالدستور الجزائري لسنة 2016 كرس مبدأ التسبب في نص المادة 162، ثم جاء ق.إ.م.إ الجديد ليترجم هذا المبدأ الدستوري إلى واقع إجرائي حي<sup>6</sup>.

ولكن هل يسري نفس الموقف بالنسبة لسلطات الضبط الاقتصادي المعهود لها الاختصاص التحكيمي، بإعتبارها ليست هيئات قضائية؟، الملاحظ أن البعض منها ملزم بالتسبيب، ويتعلق الأمر بكل من القرارات الصادرة عن مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية<sup>7</sup>، وغرفة التحكيم

<sup>1</sup> - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تizi وزو، 18 مارس 2015، ص 347.

<sup>2</sup>- SALOMON (R), « Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes en matière Economique et financière et les garanties fondamentales », RDBF, n°1, 2001, p. 45.

<sup>3</sup> - حمادي نوال، المرجع السابق، ص 63.

<sup>4</sup> - بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية (قانون رقم 09-08 مؤرخ في 23 فيفري 2008)، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 29.

<sup>5</sup> - بوبشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، طبعة ثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص ص، 94-95.

<sup>6</sup> - المادتان 1/11 و2/77 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

<sup>7</sup>- Article 5, Décision N °08/SP/PC/2002, Op.cit.

## الباب الأول: المنافسة والإقصاء كأغاث لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز<sup>1</sup>، أما الغرفة التحكيمية والتأدبية لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها فلم يول المشرع لقراراتها أي إهتمام، سواء من خلال المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم، أو في إطار القانون رقم 03-04، حيث لم توضح لنا هذه الأحكام مدى إلزامية هذه القرارات ولا كيفية تفيذها، خلافاً للقرارات الفاصلة في المجال التأديبي<sup>2</sup>، بما لا يعني أنها غير ملزمة بالتسبيب. إذ أن الإدارة ملزمة بتسبيب قراراتها، حيث يتعلّق الأمر بتسبيب بعض القرارات فقط، مثل ما هو الأمر بالنسبة لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، فيما يتعلّق بتسبيب قرارات رفض طلب التوصيل البيئي<sup>3</sup>، والأمر نفسه بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فيما يخص تسبيب قرارات رفض الاعتماد<sup>4</sup>.

فلقد سبق للمجلس الدستوري الفرنسي وأن أثار التسبيب في قراره المتعلّق بالمجلس الأعلى للسمعي البصري، فالالتزام المفروض على هذا المجلس بتسبيب ما يتحذّه من جزاءات، يمثل ضمانة جوهرية يستوجبها الاعتراف له بسلطة اتخاذ هذه الجزاءات، على مخالفته الالتزامات المقررة في القانون مع أنه في الحقيقة لم يصرح بأن للتسبيب قيمة دستورية تستوجب فرضه على المشرع بشكل لا يمكن أن يستبعده، ولكن هذا لا يقلل من قيمته فقط لدوعي المرونة، إذ أن فرض هذا المبدأ يقيّد المشرع في الخروج عليه في الحالات الاستعجالية المضطّلة أو القرارات الضمنية<sup>5</sup>.

أما مجلس الدولة الجزائري، فقد تناول من جانبه هذه النقطة وتحدّيدها في قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، فرغم أن قانون النقد والقرض لا يحتوي على أي نص يلزم اللجنة المصرفية بتسبيب قراراتها<sup>6</sup>، لكن قضى مجلس الدولة بوجوب التسبيب: "إن المقرر المعد المتضمن وقف الاعتماد جاء غير مسبب مخالفًا بذلك المبادئ العامة للقانون التي تشرط في هذه الحالة تسبيب

<sup>1</sup> - المادة 135 من القانون رقم 01-02، معدل ومتّم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - توقي نصيرة، "المؤتمر القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، مذكرة ليل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود عماري، تizi وزو، 2005، ص 154.

<sup>3</sup> - المادة 3/101 من رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - المادة 2/9 فقرة أخرى من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتّم، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - أنيس فوزي عبد الحميد، "الاستثناءات الواردة على التسبيب الوجهي للقرارات الإدارية الفردية في فرنسا"، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، عدد 50/2012، ص 315.

<sup>6</sup> - بودريوة عبد الكريم، "جزاء مخالفات القرارات الإدارية لقواعد المشروعية، درجات البطلان في القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، عدد 5، 2004، ص 112.

## **الباب الأول: المنافسة والإقصاء كأغراض لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط**

القرار الذي يضر بحقوق الطرف الآخر<sup>1</sup>، فطالما أن القرارات - الجزاءات - التي توقعها سلطات الضبط الاقتصادي تمثل مساسا بالشخص الماعقب سواء في ذمته المالية أو في حقوق أخرى.

من جانبنا نرى أن مجلس الدولة الجزائري حسنا فعل ذلك، إذ أكد على وجوبية تسبب القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي المعهود لها صلاحية الاختصاص التحكيمي - رغم رغم سكوت أغلب النصوص عن فرضه، بالإضافة إلى تواجد بعض الحالات التي تستدعي الخروج أحيانا عن هذا المبدأ، لما لهذا المبدأ من ضمانة في صالح الأطراف المتضررة تحديدا، وما تتيحة من مجال للجهات القضائية لفرض رقابتها على مدى مشروعية هذه القرارات.

---

<sup>1</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 13 صادر في 09 فيفري 1999، السالف الذكر.

## الفصل الثاني

### العلاقة الإقتصائية كأساس لقياس انحصار الدور

#### القضائي

■ المبحث الأول: التأثير القانوني للاختصاص القمعي لسلطات الضبط

الاقتصادي

■ المبحث الثاني: حقيقة انحصار دور القاضي الجزائي في مواجهة سلطات الضبط

الاقتصادي

## الباب الأول: المنافسة والإقصاء كأغاث لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

لما كانت وظيفة الضبط الاقتصادي تستوجب ضمان الحفاظ على التوازنات الأساسية في السوق بين الحقوق والالتزامات، اقتضى ذلك ضرورة تقليل السلطات الضابطة للقطاعات الاقتصادية مجموعة من الاختصاصات المتعددة والمختلفة، إلى جانب السلطة التنظيمية، والرقابة على السوق، وسلطنة فض الخلافات، تتدخل سلطات الضبط بصفة لاحقة في رقابة السوق عن طريق الوظائف القمعية.

فهذه الصلاحية لم تكن أبدا خيارا انتهجه الدولة، بل حتمية فرضت نفسها تحت تأثير العديد من المعطيات، بالإضافة إلى العقوبات الجزائية التقليدية التي تعاقب على الإخلال بالنظام العام، برزت وتعاظمت- مع كل استمرار لتدخل الدولة في مراقبة النشاط الاقتصادي- معها عقوبات جزائية جديدة، تستهدف قمع التصرفات المناهضة والمخالفة بالنظام العام الاقتصادي.

ومع استمرار الوضع هذا، أصبح النظام القانوني للمسؤولية الجزائية للأعوان الاقتصادي لا يتماشى وانتقال الدولة من وضعها الحارس إلى الضابط، وبالتالي لم تعد العقوبة الجزائية تلعب دورها الردعي المأمول، وهو ما أفرز تحويلا في الاختصاصات المخولة للقاضي الجنائي لصالح سلطات الضبط الاقتصادي، وذلك كلما أتسنت الجرائم بالطابع الاقتصادي<sup>1</sup>.

ولا شك أن من بين أهم الاعتبارات وليس كلها، تلك التي فرضت على المشرع تحويل صلاحية فرض العقوبات إلى سلطات الضبط الاقتصادي، بعدما كانت من صميم اختصاصات القاضي الجنائي، هو البحث عن أفضل الطرق وأكثرها نجاعة، لإنجاز الوظيفة الرقابية على المجالات الاقتصادية وفي شتى القطاعات، والمعاقبة على التصرفات المخالف للقوانين والتنظيمات في إطار تقنية إزالة التجريم، وبالتالي التقليل من مجال تدخل القاضي الجنائي، في هذه القطاعات ذات البعد الاقتصادي<sup>2</sup>.

إلا أن خطورة هذا الاختصاص وما يشكله من تهديد للحقوق الأساسية للأعوان

<sup>1</sup> - زوامية رشيد، قانون المسؤولية التأديبية للأعوان الاقتصادي، محاضرات أقيمت على طلبة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013-2014.

<sup>2</sup> - محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص. 9.

الاقتصاديين<sup>1</sup>، طرح بشدة مسألة حلول هذه السلطات القمعية كبديل لكل من القاضي الجزائري والإدارة التقليدية، من خلال صورة التجميع للصلاحيات والاعتبارات التي أسهمت في ذلك، مع مدى إحاطة تلك الممارسة من ضمانته كإثر عن النظام التقليدي، وهو ما سنعالجه من خلال التطرق للتأثير القانوني لهذا الاختصاص (المبحث الأول).

أما الوقوف على حقيقة انحصار دور القاضي الجزائري في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي، فيتضح من خلال التعرض لأبرز الخلفيات، التي تعكس تخويل هذا الاختصاص وحدود ذلك، رغم ما تشهده منظومتنا القانونية من حالة الالاتكامل في نظرية القمع الإداري، مقارنة بالصورة الواضحة لدى دول عدّة<sup>2</sup> (المبحث الثاني).

### المبحث الأول: التأثير القانوني للاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي

في الوقت الذي لم يعد بوسع التهديد الجنائي ضمان حسن تنفيذ النصوص التنظيمية في بعض القطاعات، تحلت أهمية الضبط في إيجاد حلول غير مألوفة لدى القانون التقليدي، وذلك بالاعتماد على سلطة العقاب، تم نقلها من القاضي الجنائي لصالح سلطات إدارية أخرى، تعد أكثر قرباً وتخصصاً في تلك القطاعات ذات الطابع التقني<sup>3</sup>، مما يعبر عن حياد الدولة الحديثة في المجال الاقتصادي، ويساهم في الحد من تدخلاتها، من خلال إظهار رغبتها الجامحة في السير نحو رفض التدخل القضائي في القطاعات الاقتصادية، وهي إزامية الإنفراد والتميز التي فرضتها مقتضيات وأهداف الضبط الاقتصادي.

ولأن غاية السلطة القمعية المخولة لهذه السلطات، هي الردع على كل تقدير وإخلال في أداء الالتزام، لتشكل ما يسمى بقانون عقوبات مستتر، وهو ما يعد خطاً على حقوق وحرمات المتعاملين، لذا ينبغي أن تحاط بمجموعة من الضمانات القانونية، التي تحول دون الانحراف في تطبيقها (المطلب الثاني)، مع ضرورة استخلاف هذه السلطات للقاضي، والسعى نحو تكريس هذه الصلاحية القمعية (المطلب الأول)، رغم ما تستشهد به من معارضه من النصوص الدستورية، التي تمنع هذا

<sup>1</sup> - عيساوي عز الدين، "المؤسسات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجایة، يومي 23 و24 ماي 2007، ص 24.

<sup>2</sup> - غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، د.س.ط، القاهرة، ص 28.

<sup>3</sup> - رنا العطور، السلطات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة ودورها في إتساع دائرة التجرم، المرجع السابق، ص 28.

الاختصاص صراحة للقاضي الجزائري.

### **المطلب الأول: تكريس الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي**

إن الانفتاح الاقتصادي فرض على الدولة التدخل بطرق بديلة وغير مباشرة، بعيدة عن أنماط التسيير التقليدية، والتي من خلالها تم تحويل سلطات الضبط الاقتصادي، بعدة أدوات ضابطة لعل أهمها الصلاحية القمعية<sup>1</sup>، كاعتراف من المشرع لهذه السلطات الضابطة بالسلطة القمعية ذات الأصل القضائي، وتعبرها عن الرفض المتضاد للتدخل القضائي في المجالات ذات البعد الاقتصادي.

فكان الممارسة الضبطية تنحصر في إطار عدة أسس انطلاقاً من التجسيد لظاهرة إزالة التجريم (الفرع الأول)، كاستجابة لأهداف السياسة الجنائية المعاصرة، التي تبني على تكريس فكرة رفع صفة التجريم عن المخالفات الاقتصادية، باستبدال العقاب الجنائي بالعقاب الإداري ولو نسبياً، وفي الوقت نفسه الوقوف على مشروعية هذا الاختصاص المعهود به لسلطات الضبط الاقتصادي، والذي يقتضي الإجابة عن طائفة من الاعتراضات المشككة في دستورية هذا النقل في الاختصاص، من القاضي الجزائري إلى سلطات الضبط الاقتصادي (الفرع الثاني).

### **الفرع الأول: ظاهرة إزالة التجريم كأساس للاختصاص القمعي**

لطالما عد الجزاء الطريق الاستئثاري للقاضي الجزائري، إلا أن التحول في السياسات الاقتصادية أعاد التفكير في معطيات كانت راسخة، من مخرجاتها الانتقال من نظام عقابي جنائي إلى آخر إداري، إنها ظاهرة إزالة التجريم التي تسمح لسلطات الضبط الاقتصادي بالاستفادة من التدخل في مجالات مهمة، وتفسر إرادة استخلافها للقاضي الجزائري<sup>2</sup>.

وعلى هذا الأساس، يمكن التعاطي مع فكرة إزالة التجريم من خلال التطرق لمصطلح إزالة التجريم، كمدلول حديث للسياسة الجنائية المعاصرة (أولاً)، ثم مراجعة التأصيل التاريخي لهذه الظاهرة (ثانياً).

<sup>1</sup>- « Le pouvoir répressif reconnu aux autorités administratives indépendantes constitue sans doute l'originalité la plus saillante qui caractérise ces nouvelles structures », ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005, p.77, du même auteur: Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit., p.152.

<sup>2</sup>- عيساوي عز الدين، " حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة: بين التنافس والتكميل "، المرجع السابق، ص 239.

## **أولاً/ إزالة التجريم كمدخل حديث للسياسة الجنائية المعاصرة**

تعبر ظاهرة إزالة التجريم عن إزاحة السلطة القمعية للقاضي الجنائي، لصالح هيئات أخرى كسلطات الضبط الاقتصادي<sup>1</sup>، واستبدال العقوبات الجنائية بالعقوبات الإدارية، سواء تم ذلك بصفة كلية أو جزئية<sup>2</sup>، وهي تخص ما يعد أصلاً جنائياً<sup>3</sup>.

وقد عرفها الأستاذ G. LEVASSEUR على أنها: "إنهاء أو وقف تجريم سلوك معين"<sup>4</sup>، كما يعرفها G.KELLENS على أنها: "تجريد الجريمة من صفتها الجرمية، دون إلغاء للجزاء الذي يمكن أن يكون مقيداً لحقوق الأفراد"<sup>5</sup>، وفي تعريف آخر على أنها: "إلغاء للوجود القانوني للقاعدة الجنائية، على نحو يؤدي إلى نزع الصفة الجرمية عن السلوك، وبالتالي الاعتراف بمشروعيته وإباحته جنائياً، مع إمكانية استمرار خضوعه لقاعدة قانونية أخرى غير جنائية، وذلك لأسباب تستند لاعتبارات من الملائمة التي تتميلها السياسة الجنائية"<sup>6</sup>.

إذ يتم إعمال سياسية إزالة التجريم بأسلوبين: هما إما بإلغاء التكيف الجنائي الذي يتربّع عنه زوال الفعل المجرم، من خلال إلغاء النص التجريبي له من النظام القانوني، وإما بتحفيض محيط التكيف الجنائي عن طريق التعديل في العناصر المادية أو المعنوية المنشاة للفعل المجرم، على شاكلة التخفيف من الجزاء مع بقاء الوصف الإجرامي له<sup>7</sup>.

وعلى هذا الأساس، ظهرت العقوبات الإدارية كبدائل للعقوبات الجزائية لتغطية الآثار السلبية،

<sup>1</sup>- SAUVE Jean-Marc, «Les sanctions administratives en droit public Français », AJDA, Paris, 2001, p. 16.

<sup>2</sup>- 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.

<sup>3</sup>- بن شعال كريمة، "السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012، ص 75.

<sup>4</sup>- « à cesser d'incriminer un comportement.»; LEVASSEUR Georges, «Le problème de la dé penalisation», APC, N° 06, 1983, p. 65.

<sup>5</sup>- محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة: دراسة في استراتيجيات استخدام الجزاء الجنائي وتأصيل ظاهري الحد من التجريم والعقاب، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، 2005، ص 237.

<sup>6</sup>- محمود طه جلال، المرجع نفسه، ص 251.

<sup>7</sup>- عيدن رزيقة، "الاختصاص التأديبي للسلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014، ص 79.

إلا أن ظهور سلطات الضبط الاقتصادي، أزال هذا الدور البديل وأصبحت هي الأصل، فتحول الدولة من دورها التدولي إلى مجرد ضابط، واستحداث سلطات لضبط تنظيم المجالات الاقتصادية والمالية، هو من جعل العقوبات الإدارية تفرض نفسها، على خلفية عجز الدولة وأساليبها التقليدية الأخرى على محاربة كل التحولات الحاصلة.

وفي هذا السياق، لا بأس هنا أن نورد طائفه من الخصائص التي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بنظام العقوبات الإدارية، هذه الأخيرة التي أثبتت تميزها عن باقي البديل الجنائية الأخرى، مع محاولة إبراز نقاط التمايز عن ظاهرة إزالة التجريم، إذ تتمثل هذه البديل في كل من التحول عن الإجراء القضائي (أ)، والحد من التجريم (ب)، بالإضافة إلى الحد من العقاب الجزائي (ج)، وكذا الحد من السجن (د).

### أ- التحول عن الإجراء القضائي DEJUDICIASATION

إن التحول عن الإجراء القضائي كطريق بديل مفاده، الاستبعاد المشروط للقضاء الرسمي عن مسألة توقيع الجزاء العقابي، فلم يعد الالتجاء إلى القضاء التقليدي، ضرورة لغض جميع النزاعات المرتبطة بمخالفة التشريع والتنظيم، وهو ما يتربّط عليه توقيف المتابعة الجنائية، تحنيباً لصدور الحكم بالإدانة، ومن صوره عرض الأمر على الصلح، أو التحكيم، أو الاستعانة ببرامج تدريبية وتأهيلية من قبيل إخضاع المتهم لعلاج طبي أو برنامج تربوي<sup>1</sup>، الأمر الذي من شأنه تحنيب تضخم الملفات المعروضة على القضاء الجزائري، وبالتالي تخفيف العبء عليه، والسماح له بالتصدي الألّى للقضايا المستعجلة.

وما يمكن تسجيله من نقاط للتمايز بين الظاهرتين، أن إزالة التجريم ترفع التجريم عن المخالفه من الناحية الجنائية، وكذا الاستبعاد النهائي للإجراء القضائي<sup>2</sup>، إلا أن ذات المخالفه تبقى غير مشروعة بموجب قوانين أخرى، أما التحول عن الإجراءات القضائية فإن المخالفه تحفظ بطبعها الجرمي، إلا أن الأمر يقتصر على الاستبعاد المؤقت للإجراء القضائي، أين يتوقف من خلاله تطبيق النص الجنائي، ويظل مرتبطاً بمدى تحقيق هذه الوسيلة لغايتها من عدمها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - LEVASSEUR Georges, «Le problème de la dé penalisation», op.cit., p.53.

<sup>2</sup> - مزيان هشام، "العلاقة بين السلطات الإدارية المستقلة والقضاء في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص 49.

<sup>3</sup> - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 28.

## **بـ- الحد من التحريم DECRIMINALISATION**

يرمي هذا الإجراء إلى نزع الوصف الجزائي عن الجرائم التي تتولى السلطات الإدارية معاقبة مرتكبيها، وبالتالي يمكن القول بأن نظام العقاب الإداري، يقوض من تضخم التشريع العقابي في الجزائر، والنتائج أساسا عن سياسة جنائية سابقة تبني الصرامة، وتحريم كل سلوك يثبت منهضته للاختيارات الاشتراكية<sup>1</sup>.

## **جـ- الحد من العقاب الجزائي DEPENALISATION**

إن المقصود بنزع الوصف الجزائي عن الأفعال لا يفيد أنها تصبح مباحة، بل تبقى ممنوعة ومعاقب عليها بصفتها مخالفات إدارية، وبذلك يصبح العقاب الإداري ولو نسبيا بدليلا للعقاب الجزائي، وتحديدا لبعض الجرائم التي تعد أقل خطورة، وبالتالي ينعكس هذا التوجه بالإيجاب، من خلال التقليل من ظاهرة السوابق القضائية المقلقة، لما لها من نتائج جد سلبية على المجتمع كما الأفراد.

وإجراء الحد من العقاب الجزائي مدلولين: يتبنى الأول الإبقاء على تحريم سلوك معين، والاقتصار على تحفيض العقوبة الخاصة به، ومثال ذلك الذهاب تنازليا من حالة جنائية إلى حالة جنحة أو من جنحة إلى مخالفة<sup>2</sup>، أما الفرق بين الفكرتين فيكمن في أن حرکية إزالة التحريم، تقوم بنقل اختصاص إنزال العقوبة إلى سلطات الضبط الاقتصادي، أما أسلوب الحد من العقاب الجزائي فإن اختصاص توقيع العقوبة يبقى من اختصاص القاضي الجنائي ولو تم تحفيذه.

في حين أن المدلول الثاني فهو أكثر نعومة من سابقه، بمعنى أن يتم الاعتراف المطلق بمشروعية سلوك معين، من خلال الاستبعاد التام لأي جزاء مهما كان نوعه، وبالتالي فالفرق هنا يقاس بمقدار ونسبة مشروعية السلوك، فإن كانت مشروعية السلوك نسبية وتقتصر على الجانب الجنائي فقط، دون فروع القانون الأخرى في ظل إعمال فكرة إزالة التحريم، فإن ذلك يكون بشكل مطلق سواء من الناحية الجنائية أو من ناحية فروع القانون الأخرى من خلال إجراء الحد من العقاب الجزائي<sup>3</sup>.

هذا ويعد تبني سياسة الحد من العقاب الجزائي أمر أكثر من ضروري، من أجل محاربة التطور الحاصل في تشريعات الكثير من الدول، وفي مقدمتها ألمانيا منذ 1975 وإيطاليا ابتداء من 1981

<sup>1</sup> - منصور داود، "الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر"، مرجع سابق، ص 367.

<sup>2</sup> - محمد سامي الشواه، القانون الإداري الجزائري: ظاهرة الحد من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 16.

<sup>3</sup> - محمود طه جلال، المرجع السابق، ص 247.

واللتان تعتبران من الدول الرائدة في هذا المجال، وذلك بإقرارهما لنظام متكامل للعقوبات الإدارية، في مواجهة الجرائم الأقل جساماً وخطورة، وهو ما يجعل العقوبة ذات بعد تربوي بالدرجة الأولى، وليس وسيلة قمعية تستهدف الانتقام من المخالفين للقانون<sup>1</sup>.

### د- الحد من السجن DEPRISONALISATION

إن سياسة الحد من السجن تمثل انعكاساً للأهداف المتواخة من فكرة إزالة التجريم، التي استبدلت العقوبات الجزائية بأخرى ذات طابع إداري، وبالتالي فهي غير سالبة للحرية ولا يحتاج تنفيذها إلى نج المعاقين في السجون، وهذا من شأنه ضمان حرية الأشخاص وكرامتهم من جهة، وإزالة العبء على المجتمع في إعادة الإدماج المعاقين اجتماعياً.

ولم تقتصر ظاهرة إزالة التجريم على بعض الدول بل شملت حتى الجزائر، فظاهرة القمع الإداري كانت معروفة ولم تكن جديدة في الجزائر، وقد كان هناك عاملين ساهماً في ظهور هذا النوع من القمع الإداري، فالعامل الأول تاريخي، فمنذ الاستقلال استمرت الدولة في تطبيق النصوص القانونية، التي ورثتها عن المستعمر الفرنسي لاسيما في المجال الاقتصادي، أما العامل الثاني فهو التوجه الاقتصادي الذي تبنته تحت عده أكراهات داخلية وخارجية، منتقلة من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، أين حل العقاب الإداري محل العقاب الجزائي<sup>2</sup>.

خلاصة القول أن العقاب الإداري أصبح يمثل طريقاً بديلاً للدعوى القضائية بوجه عام وللدعوى الجزائية بوجه خاص، وأضحى هذا الأسلوب البديل لدى بعض الدول يشكل تقنيات مستقلة، تسمح من خلالها لسلطات الضبط الاقتصادي من منافسة القضاء في توقيع الجزاء، من دون اعتباره مساساً بمبدأ الفصل بين السلطات، وهو ما جعل قانون العقوبات الإداري في هذه الدول يتتطور، إذ يرتكز على فكريتين أساسيتين ومتكمالتين، تسعى أغلب المنظومات القانونية المقارنة لتجسيدهما وهما: فكرة التخلص تدريجياً عن ضرورة اللجوء إلى القضاء لحل بعض النزاعات، وفكرة إنهاء حالة الاحتكار التي يمارسها القاضي الجزائري في توقيع العقاب.

### ثانياً/ التأصيل التاريخي لظاهرة إزالة التجريم

تجدد ظاهرة إزالة التجريم أصولها في التشريعات الغربية التي سعت إلى الإنقاذه من نطاق التجريم

<sup>1</sup>- منصور داود، مرجع سابق، ص 368.

<sup>2</sup>- غناي رمضان، منافع العقاب الإداري كطريق بديل للدعوى الجزائية، مقال منشور على الموقع الآتي: (أطلع عليه بتاريخ: 15/06/2019) <http://www.droit-dz.com/>

الجنائي، فأول ظهور لها كان في ألمانيا تحت نظرتي "العقاب الإداري" (Verwaltungstrafe)، ونظرية "جرائم النظام" (Ordnungswidrigkeiten) لمعاقبة التصرفات غير الخطيرة، وبالتالي فالتشريع الألماني يعتمد بالدرجة الأولى على أهمية خطورة الجريمة<sup>1</sup>، وعلى نفس المنوال سار المشرع الإيطالي في تكريسه لهذه الظاهرة، فقد قصر نطاق تطبيق هذه الظاهرة في بادئ الأمر على مجموعة محددة من المخالفات، من قبيل مخالفات المرور والمخالفات المعاقب عليها بغرامات بوليسية<sup>2</sup>، ومع إصداره لقانون 24 / 11 / 1981 وسع من هذه الظاهرة، أين استبعد العديد من الجنح والمخالفات من مجال اختصاص قانون العقوبات<sup>3</sup>، أما الوضع في فرنسا فلم يكن مشابهاً لسابقيه، إذ لم يتم الاعتراف بالقمع الإداري إلا في مجالات جد ضيقة، كالعقوبات الداخلية ضمن العلاقات الخاصة بين الإدارة والأفراد<sup>4</sup>، غير أن هذه النظرة سرعان ما تلاشت بظهور الدولة المتدخلة، خاصة في المرحلة التي تتوسط الحربين العالميتين، وتحديداً في إطار نظام الأهالي الذي طبقته على مستعمراتها على غرار الجزائر، وتعد مرحلة حكم "فيشي" الأهم لانتشار الظاهرة، وذلك بظهور سلطات الضبط الاقتصادي في فرنسا، التي تكرس تحول الدولة من المتدخلة إلى الضابطة، من أجل تنظيم بعض القطاعات الحساسة في الحياة الاقتصادية والاجتماعية، كالاتصالات، المجال المصرفي... الخ، على خلفية عجز الأساليب التقليدية في ضبط هذه القطاعات<sup>5</sup>، كما تقلص دور القضاء الجزائري في الحالات التي تشرف على ضبطها، وهو ما يتلاءم مع فكرة إزالة التجريم، هذه الأخيرة التي تستهدف بالأساس التقليص من دور القضاء في المجال الاقتصادي والمالي بحكم محدوديته، كما تعكس مظهر حياد الدولة والسعى نحو الحد من تدخلاتها المعاذمة<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - عيساوي عز الدين، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تizi وزو، 2005، ص 14.

<sup>2</sup> - أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: ظاهرة الحد من العقاب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997، ص 84.

<sup>3</sup> - MODERNE Franck, «La sanction administrative: éléments d'analyse comparative», RFDA, N°3, Paris, 2002, p. 486.

<sup>4</sup> - عيساوي عز الدين، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، المرجع السابق، نفس الصفحة.

<sup>5</sup> - حدرى سعير، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية"، الملتقى الوطنى حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 24/23 ماي 2007، ص 121.

<sup>6</sup> - خن لمين، "خصوصية العقوبة التأديبية المطبقة على الأعوان الاقتصاديين في القطاع المالي"، من أعمال الملتقى الوطنى حول آثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة جيجل، يوم 30 نوفمبر و 01 ديسمبر 2011، ص 286.

أما الوضع في الجزائر، فقد ساهم فيه العامل التاريخي كما سبق الإشارة إليه، من خلال إرساء فكرة القمع الإداري، وبذلك كانت الهيئات الإدارية السياسية تمارس مهاماً متعددة، تعد أصلاً من اختصاص القاضي الجنائي<sup>1</sup>، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فالنموذج الاقتصادي الذي تبنته الدولة بعد الاستقلال، متمثلاً في نهج الدولة المتدخلة والنظام الاشتراكي، والتدخل في المجال الاقتصادي، أين كانت الدولة على حد تعبير الأستاذ زوايمية : "تلعب دور كاتب السيناريو والمخرج والممثل في آن واحد في مسرحية التنمية"<sup>2</sup>.

ومع ظهور سلطات الضبط الاقتصادي، تعاظمت فكرة إزالة التجريم في القطاع الاقتصادي كنتيجة لسياسة التحويل المتبعة لسلطة توقيع الجزاء، على الحالات ذات الطابع الاقتصادي، من القاضي الجزائري باتجاه هذه السلطات، وهذا ما شهدته عدة قطاعات على غرار قطاع المنافسة<sup>3</sup>، إذ تتمتع أغلب السلطات الناشطة في المجال الاقتصادي والمالي بالاختصاص القمعي، باستثناء مجلس النقد والقرض الذي يقتصر على الاختصاص التنظيمي، فمنح سلطة القمع لهيئة دون أخرى لا يحول دون ممارسة مهامها، وإنما تحويله يساهم في تحقيق فعالية أكثر للقواعد الضابطة، فتجريدها لصالح هذه السلطات يدفع إلى التساؤل عن مدى مشروعية هذا النقل للاختصاص.

### الفرع الثاني: مشروعية الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي

إن الإقرار بمشروعية الاختصاص القمعي المعهود به لسلطات الضبط الاقتصادي، يقتضي الإجابة عن طائفة من التساؤلات المشككة، في مدى دستورية هذا النقل في الاختصاص، من القاضي الجزائري إلى سلطات الضبط الاقتصادي، إذ كيف يمكن لنا تبرير التناقض الحاصل في تكيف العقوبات التي توقعها هذه السلطات، فمن جهة تتمتع هذه الأخيرة بالطابع الردعي، الذي يعود بالأساس لاختصاص القاضي الجزائري، وفي المقابل تتميز ذات العقوبات بالطابع الإداري، بحكم أنها صادرة عن سلطات إدارية؟، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، كيف يعقل أن تجتمع في يد هذه السلطات صلاحية وضع القواعد والمعاقبة على مخالفتها؟، ألا يعد ذلك مساساً بمبدأ الفصل بين السلطات، ومن خلاله مخالفة مبدأ عدم الجمع بين السلطات؟.

<sup>1</sup> - ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit., p.p.154-157.

<sup>2</sup> - ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit., p.16.

<sup>3</sup> - القانون 89-12، مؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج. ر. ج، عدد 29، صادر في 19 جويلية 1989 (ملغي).

وعلى هذا الأساس، يستدعي تبرير الاعتراضات السابقة ضرورة التطرق لمدى ملائمة الاختصاص القمعي لأحكام الدستور<sup>(أولاً)</sup>، وكذا الطبيعة القانونية للعقوبات التي تفرضها سلطات الضبط الاقتصادي التي استخلفت العقوبات الجزائية<sup>(ثانياً)</sup>.

### أولاً/ مدى ملائمة الاختصاص القمعي مع أحكام الدستور

تعتبر السلطة القضائية أحد أهم ركائز مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أنه وبظهور سلطات الضبط الاقتصادي، بدأت هذه الركيزة بالترنّع، وذلك بسبب استيلاء هذه السلطات لأهم صلاحية ألا وهي السلطة القمعية، وهو ما نجده قد تكرس من خلال النصوص القانونية المنظمة لهذه السلطات<sup>¹</sup>، ورغم أن المشرع وانطلاقاً من الدستور، أعتبر أن احتكار السلطة القمعية هو من اختصاص السلطة القضائية<sup>²</sup>، فما موقع سلطات الضبط من السلطة القضائية؟.

إن الإشكال الذي طرح بشأن السلطات القمعية الممنوحة لسلطات الضبط الاقتصادي، والتي يعرف تكريسها انتشاراً غير مرغوب فيه، وبالتالي حلول دولة البوليس محل دولة القانون<sup>³</sup> له تأثيرين: فمن الناحية الشكلية يعتبر عدم تكريسه في الدستور، يؤدي إلى الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات وممارسة سلطات خارج إطارها تتنافي تماماً وهذا المبدأ.<sup>⁴</sup>

في حين التأثير الثاني يكمن في تقليل دور القاضي، مع إمكانية التأثير على مكانة السلطة القضائية، كون أن هنالك سلطة توازيها في فرض العقوبات، وهذا ما عبر عنه الفقيه Waline باعتباره أن العقوبات الإدارية تعتبر خطيرة جداً، كونها تؤدي إلى ظهور وتطور ظاهرة مقلقة في القانون، وهو ما يسمى بالقانون الجنائي المستتر<sup>⁵</sup>، في حين أن هذا الإشكال لا يطرح بتاتاً، خاصة لدى الدول التي بنت دساتيرها فكرة القمع الإداري كإسبانيا والبرتغال<sup>⁶</sup>.

<sup>¹</sup> - قبل إلغاء القانون رقم 89-12 السالف الذكر، كانت سلطة قمع المخالفات في المجال الاقتصادي تؤول لاختصاص القاضي الجنائي، أنظر: عشاش حفيظة، "سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحكومة"، مرجع سابق، ص 118.

<sup>²</sup> - المادة 164 من دستور 2016، مرجع سابق.

<sup>³</sup> - عز الدين عيساوي، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، مجلة الاجتهد القضائي، العدد الرابع، طبعة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2008، ص 209.

<sup>⁴</sup> - منصور داود، مرجع سابق، ص 93.

<sup>⁵</sup> - WALINE (M), *Traité de droit administratif*, 4ème édition, 1963, cité par FAVOREU (L), « Le droit constitutionnel jurisprudentiel », RDP, n° 02, 1989, p. 485.

<sup>⁶</sup> - حيث أعطى الدستور الإسباني لسنة 1978 مكانة للعقوبات الإدارية، إذ تنص المادة 25 في فقرتها الأولى منه على أنه: " لا يمكن أن يدان أو يعاقب أي شخص بمناسبة ارتكاب أفعال لا تمثل جريمة أو مخالفة إدارية في الوقت الذي ارتكبت فيه، =

أما الدول التي لم ينص دستورها على هذا النظام، فقد جاء الاعتراف من طرف القاضي الدستوري، فأقدمت في سنة 1967 المحكمة الدستورية الألمانية على التمييز بين المخالفات الجزائية التي تدخل ضمن اختصاص القاضي، والمخالفات التنظيمية الخاصة بال المجال الاقتصادي، ومن ثمة القبول بفكرة القمع الإداري، ومنح للمشرع إمكانية تحويل بعض العقوبات الجزائية إلى عقوبات إدارية، بشرط عدم المساس بالنواة الصلبة للقانون الجنائي، وذلك في إطار وضع سياسة إزالة التجريم<sup>1</sup>، وهو نفس المنحى الذي سلكه القاضي الدستوري الإيطالي سنة 1970، إذ سمح بتبني فكرة إزالة التجريم بمناسبة تحويل العقوبات الجزائية إلى عقوبات إدارية.<sup>2</sup>

وقد تبينت مواقف المجلس الدستوري الفرنسي بشأن دستورية السلطة القمعية الممنوعة لسلطات الضبط الاقتصادي، فقد أقرّت للإدارة بحق توقيع العقوبات في المجال الضريبي، وأكّد على جوازية اعتماد مبدأ عدم الرجوعية في العقوبات الإدارية، التي تنتهي بها سلطات الضبط الاقتصادي، طالما أنها تحوز على طابع رسمي، شأنها في ذلك شأن الهيئات القضائية<sup>3</sup>، هذا وقد شهدت مسألة الاعتراف بدستورية السلطة القمعية في فرنسا ثلاثة مراحل، حيث نفي المجلس الدستوري في البداية دستورية العقوبات الإدارية، لتعارضها مع مبدأ الفصل بين السلطات، بخلاف ما يرى البعض أنه أكتفى بالإشارة إلى عدم الجواز، في أن توكل هذه العقوبات لسلطة إدارية، وذلك بموجب القرار رقم

---

= وذلك بالنظر إلى النص القانوني الساري المفعول وقت ارتكابها، وفي نفس السياق تحظر الفقرة الثالثة من نفس المادة توقيع العقوبات السالبة للحرية من طرف الإدارة، بينما يميز الدستور البرتغالي لسنة 1976 بين المخالفات الجزائية والإدارية، فنص في المادة 168 / 1 منه يعطي الحق للمشرع الوطني أو الجهوي اختصاصاً في تحديد النظام العام للمخالفات التأديبية والأفعال غير المشروعة والإجراءات الواجب احترامها. انظر على التوالي :

- MODERNE (F), *Sanctions administratives et justice constitutionnelle: contribution à l'étude de jus puniendi de l'Etat dans les démocraties contemporaines*, Economica Paris, 1993, p. 171.

- MODERNE (F), « Les régions autonomes dans la jurisprudence constitutionnelle au Portugal », In BON (P) et autres, *La justice constitutionnelle au Portugal*, Economica, Paris, 1989, p. 327 & s.

<sup>1</sup>- ZOUAIMIA Rachid, *Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie*, op.cit., p.87.

<sup>2</sup>- MODERNE (F), *Sanctions administrative et justice constitutionnelle : contribution à l'étude de jus puniendi de l'Etat dans les démocraties contemporaines*, Economica Paris, op. cit., p.p.180-182.

<sup>3</sup>- عز الدين عيساوي، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، المرجع السابق، ص 211.

## الباب الأول: المنافسة والإقصاء كأغاظ لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

181-84 المؤرخ في 11-10-1984<sup>1</sup>، ثم كان الإقرار النسيبي بدستورية الجزاءات الإدارية وذلك في حالة وجود علاقة تربط بين الإدارة وصاحب الشأن، وذلك بموجب قراره الصادر بتاريخ 17-01-1989 في قضية المجلس الأعلى السمعي البصري<sup>2</sup>، وفيه أعتبر المجلس الدستوري عدم تعارض العقوبات، التي تفرضها مع مبدأ الفصل بين السلطات<sup>3</sup>، إذا كان توقيع هذه الجزاءات ضد أشخاص تربطهم بالإدارة علاقة، كالموردين والمستفيدين من رخص لممارسة نشاطهم المهني، وأخيراً وفي معرض النظر في صلاحيات لجنة عمليات البورصة، والذي منحت لها عند إنشائها الاختصاص القمعي، وخلوها القانون سلطة فرض جزاءات مالية تصل إلى حدود الـ 60 مليون فرنك فرنسي وأكثر لقمع مخالفة واجبات مهنة سمسار الأوراق المالية<sup>4</sup>.

وقد أقر المجلس الدستوري بدستورية هذه الجزاءات، وأكد عدم معارضة هذه الأخيرة للدستور الفرنسي، وهذا ما جاء من خلال قراره الصادر في 28/07/1989، والذي نص على أنه لا يوجد أي مبدأ دستوري بما في ذلك مبدأ الفصل بين السلطات، ولا أي قاعدة دستورية أخرى تمنع السلطة الإدارية، من خلال ممارستها لامتيازاتها كسلطة عامة أن تفرض جزاءات....

وعلى هذا الأساس، فإن السلطة القمعية لا تتنافى مع أحکام الدستور لاسيما مع مبدأ الفصل بين السلطات، وبمقدور مختلف سلطات ضبط النشاط الاقتصادي، أن تخول لها اختصاصات قمعية إعمالاً بمبدأ ممارسة امتيازات السلطة العامة<sup>5</sup>، إلا أن ذلك مشروط بممارسة هذا الاختصاص ضمن الحدود الضرورية لتأدية المهام<sup>6</sup>، مع مراعاة التدابير الموجهة لحماية الحقوق والحريات المكفولة دستورياً.

<sup>1</sup> - قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 181-84 مؤرخ في 11/10/1984، منشور على الموقع:

<http://www.conseil-constitutionnel.fr/>.

<sup>2</sup> - حdry سمير، "السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة جامعية أئمّه بوقرة، بومرداس، 2006، ص 119.

<sup>3</sup> - قراره سنة 1982، أين اعترف فيه للإدارة بحق توقيع العقوبات الضريبية، راجع:

- C. const., n°82-155 DC, du 30 décembre 1982, [www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)

<sup>4</sup> - أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المواد الجنائية بوجه خاص، الطبعة الأولى، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001، ص 256.

<sup>5</sup> - منصور داود، مرجع سابق، ص 96.

<sup>6</sup> - زيبار الشاذلي، "النظام القانوني لسلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الرابع، ديسمبر 2014، جامعة الطاهر مولاي - سعيدة، ص 221.

**ثانيا/ الطبيعة القانونية للعقوبات التي تفرضها سلطات الضبط الاقتصادي**

تجنبا للإفراط في تبني سلطات الضبط الاقتصادي للاختصاص القمعي، وظهور ما يسمى بالقانون الجنائي المستتر<sup>1</sup>، ثار جدال فقهي وقضائي انتهى باكتساب هذه السلطات لقاعدة دستورية تبرر منحها - ولو بشكل نسبي - صلاحية توقع العقوبات<sup>2</sup>، في إطار احترام ضوابط معينة حددها قرار المجلس الدستوري الفرنسي، وشرطه لعدم تضمين الجزاءات الموقعة لعقوبات سالبة للحرية (أ)، وخضوعها لذات المبادئ الأساسية المطبقة أمام القاضي الجزائري (ب).

**أ- عدم تضمن الجزاءات الموقعة لعقوبات سالبة للحرية**

تشكل العقوبات السالبة للحرية الحيز الفاصل بين الإدارة والقضاء، هذا الأخير الذي يستثير بهذه العقوبات دون سواه<sup>3</sup>، وقد أقر المجلس الدستوري الفرنسي بعدم مساس هذا الاختصاص القمعي لمبدأ الفصل بين السلطات- كما تم الإشارة إليه سابقا<sup>4</sup>، وأطلق عليها عقوبات من الجيل الثاني « Deuxième génération ».

**ب- خضوع الجزاءات الإدارية لذات المبادئ الأساسية المطبقة أمام القاضي الجزائري**

وهو ما كان قد أشترطه المجلس الدستوري الفرنسي، من أجل إثراء النظام القمعي الإداري بأسس القانون الجنائي<sup>5</sup>، وأكد عليه من خلال قراره رقم 89-260<sup>6</sup>، فكرة استخالف العقوبة الإدارية يجب أن يرافقها إخضاع هذه الأخيرة لطائفة من الضمانات المطبقة على العقوبة الجزائية، مثلت في الضمانات القانونية سواء الموضوعية منها أو الإجرائية- سيتم تناولها في المطلب المواري - تحول دون الانحراف في تطبيقها، وبالتالي تكفل ضمانات أكثر للمتعامل ومصداقية أكبر للعقوبة المقررة.

**المطلب الثاني: الضمانات القانونية لممارسة الاختصاص القمعي**

تشكل العقوبات التي توقعها السلطات الضابطة أحد أبرز مظاهر الدولة الحديثة، باعتبارها تمثل الوجه الجديد للحكومة العمومية، ولكن قبول فكرة نقل بعض السلطات القمعية من القاضي الجنائي

<sup>1</sup>- SAUVE Jean-Marc, «Les sanctions administratives en droit public Français », op.cit., p.16.

<sup>2</sup>-كتو محمد الشريف، "الamarasat المنافسة للمنافسة في القانون الجنائي ( دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود عمراني، تizi وزو، 2005، ص 272.

<sup>3</sup>- مزاري صبرينة، "فكرة الاختصاص التنازعى للسلطات الإدارية المستقلة" ، مرجع سابق، ص 189 .

<sup>4</sup>- C.cons, n° 89-260 DC, du 28 juillet 1989, www.conseil-constitutionnel.fr

<sup>5</sup>- C.const., décision du 30 décembre 1982,n°82-155DC,op.cit, www.conseil-constitutionnel.fr constitutionnel.fr

<sup>6</sup>- C.const., décision du 28 juillet1989, n°89-260 DC, www.conseilconstitutionnel.fr

إلى هذه السلطات، كان مرهوناً بشرط تحويل هذه العقوبات الجزائية إلى عقوبات ذات طابع إداري، على أن يتم ذلك دون المساس بالنواة الصلبة للقانون الجنائي.

فكان من الضروري أن يرافق ذلك نقل تلك الضمانات التي يوفرها القانون الجنائي أمام هذه السلطات، خاصة إذا علمنا أن المجلس الدستوري الفرنسي يجيز القمع الإداري ويعتبره غير مناف للدستور، شريطة توفر ضمانات واضحة، على أساس أن القمع سواء كان إدارياً أو جزائياً، فهو يمس بالحريات الأساسية والفردية الحمية دستورياً، لذلك وجب إثراء النظام الإداري القمعي ببعض خبرة قواعد القانون الجنائي، كشرط مسبق لمطابقة ظاهرة العقوبات الإدارية مع الدستور، وهي ذات المبادئ التي تقوم عليها المحاكمة العادلة.

وهو ما يمكن استخلاصه من ضمانات قانونية، من خلال الدراسة الاستقصائية للنصوص القانونية المؤطرة للاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي، والتي يمكن تصنيفها إلى ضمانات موضوعية (الفرع الأول)، وأخرى إجرائية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الضمانات الموضوعية المؤطرة للاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي

لقد صاحب نقل الاختصاص القمعي من القاضي الجنائي لصالح سلطات الضبط، مسألة نقل الضمانات التي كان يضمنها القانون الجنائي، وذلك بهدف حماية حقوق الأفراد من كل إجحاف أو تعسف، عن طريق مراعاة عدة مبادئ، من خلال التركيز على بعض الضمانات المكرسة لجملة من المبادئ الدستورية، كان قد استوحها القاضي الإداري من القانون الجنائي، وطورها وكيفها مع متطلبات الضبط بحكم مرونته.

لذلك، فالضمانات الموضوعية تعرف توسيعاً مسروطاً لصالح الضبط الاقتصادي، وتتمثل أساساً في كل من مبدأ الشرعية (أولاً)، واحترام مبدأ التناسب (ثانياً)، بالإضافة إلى مبدأ عدم رجعية نص الجزاء الإداري (ثالثاً)، وأخيراً مبدأ شخصية العقوبة (رابعاً).

#### أولاً/ مبدأ الشرعية

على حد قول الأستاذ Franck Moderne، الذي أعتبر أن مبدأ الشرعية هو النواة الصلبة للضمانات الموضوعية، وأن كلاً من مبدأ عدم الرجعية ومبدأ التناسب هما بمثابة الجناحين له<sup>1</sup>، فهو يعد بمثابة أساس مادة القمع، بحكم أنه حامي للحقوق والحريات الفردية<sup>2</sup>، عملت أغلب المواثيق

<sup>1</sup> - خشي إلهام، "السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة"، مرجع سابق، ص 320.

<sup>2</sup> - بن شعال كريمة، "السلطة القمعية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، المراجع السابق، ص 81.

الدولية على تكريسه، كما تم تحسينه من أغلب الدول التي تبني دساتيرها نظام القمع الجزائي، على غرار الدستور الجزائري<sup>1</sup>، كما تم عده كمبدأ أساسى في قانون العقوبات<sup>2</sup>.

إذ يقصد بمبدأ الشرعية في مجال القانون الإداري العقابي بأنه: "... لا يجوز للإدارة توقيع عقوبة لم يرد بشأنها نص قانوني، والذي يتغير أن تكشف ألفاظه عنها بصورة دقيقة ومحددة"<sup>3</sup>، وعلى ذلك يقع العبء على السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي كسلطات إدارية، أن تحترم هذا المبدأ حتى لا تكون قراراتها العقابية مشوبة بعيوب تجاوز السلطة.

صلاحية العقاب لدى سلطات الضبط الاقتصادي تتقوى، كلما اقتربت بتعريف المخالفات وتحديد العقوبات، غير أنه وخلافاً للمادة الجزائية، ففي مجال الضبط الاقتصادي لا وجود لنص صريح مكرس لمبدأ شرعية الجريمة والعقوبة، وهذا ما يدلل على أن القمع الممارس من قبل هذه السلطات بعيداً عن القمع الجنائي، وبالتالي لا يخضع لنفس مبادئ هذا الأخير<sup>4</sup>، فإن كان الإتفاق على العمل الصارم بهذا المبدأ في نطاق العقوبات الجنائية والإدارية، فهذا لا يعني جواز التغاضي عنه بالنسبة للعقوبات، التي تصدرها السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي، وذلك باعتبار أن هذه الأخيرة عبارة عن سلطات ذات طابع إداري، وأن القرارات الصادرة عنها شأنها شأن القرارات، التي تصدرها الهيئات الإدارية التقليدية، تمس بحقوق الأفراد المخاطبين بها، إلى درجة الانتهاك من حرياتهم، الأمر الذي يستلزم العمل على وجود نص يؤكد مراعاة مبدأ شرعية هذه المخالفات (أ)، ويقرر شرعية العقوبة(ب)، التي اتجهت نية سلطة الضبط الاقتصادي إلى تسليطها على العون الاقتصادي.

### أ- مراعاة مبدأ شرعية المخالفات

تشهد السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي متسعًا من الحرية لرقابة القطاع الذي تشرف عليه، في قمع كل الممارسات والتصورات المخالفة للقوانين والتعليمات، والالتزامات الواقعه على كل الأشخاص المتدخلين والتعاملين في القطاع، وقد أكد المجلس الدستوري على المراعاة في التعامل مع هذا المبدأ في قانون الضبط، فالمجلس مقتنع بأنه في المادة الإدارية يتم تحديد المخالفات، استناداً للالتزامات

<sup>1</sup>- المادة 160 من دستور 2016، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- المادة الأولى من الأمر رقم 156-66، معدل وتمم، يتضمن قانون العقوبات، المرجع السابق.

<sup>3</sup>- عبد العزيز عبد المنعم خليفه، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة (الغرامة، الوقف، الإزالة، السحب وإلغاء التراخيص، الغلق الإداري)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 12.

<sup>4</sup>- شبيوي راضية، "الم هيئات الإدارية المستقلة: دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 333.

التي تحكم صاحب الترخيص أو المستفيد من الاعتماد، ويرجع ذلك للحاجة لليونة على مستوى سلطات الضبط الاقتصادي ومن ذلك قراره في 17 / 01 / 1989، حيث جاء فيه:

«Qu'appliqué en dehors du droit pénal, l'exigence d'une définition des infractions sanctionnées se trouve satisfaite en matière administrative, par la référence aux obligations aux quelles le titulaire d'une autorisation administrative est soumis en vertu des lois est règlement».

إذ يؤكد هذا القرار من جهة، أن نصوص التجريم في مسائل القمع الإداري هي جد منته، تقتصر على النص على الإخلال أو المخالفه دون تعريفها بدقة، مما قد يشكل مساسا بقواعد التشريع أو التنظيم، أو حتى الالتزامات التعاقدية، وللسلطة الضابطة كامل السلطة التقديرية لتحديد مضمون هذه النصوص، لذلك يرى البعض أن التعسف قد ينتقل من القاضي إلى سلطات الضبط الاقتصادي، وإن كانت هذه الأخيرة تحوز امتيازا طالما حرم منه القاضي، من خلال جمعها لصلاحية تكليف الأئم والمعاقبة عليه<sup>1</sup>.

وبالرجوع للتشريع الجزائري، نجد أن هذا الأخير لم يجانب هذا المسلك، إذ كل سلطات الضبط الاقتصادي التي تتمتع بصلاحية العقاب، يعرف تطبيق مبدأ شرعية المخالفه فيها نصوصا فضفاضة ومرنة، ومعظمها تشكل أخطاء مهنية لقواعد سير المهنة، وتستحق عليها عقوبة تأديبية أو مالية<sup>2</sup> فالمرونة التي يتميز بها مبدأ الشرعية في مجال القانون الإداري الجزائري، هي من جعلت النصوص المنظمة لسلطات الضبط الاقتصادي، غالبا ما تكتفي بتجريم الأفعال في صيغة عامة، دون تحديد لعناصر المخالفات تحديدا دقيقا<sup>3</sup>، وهي من منحت لهذه الأخيرة هامشا كبيرا للتحرك لقمع كل المخالفات المحتملة<sup>4</sup>، فالأفعال الجرمة نادرا ما تحصرها النصوص المؤطرة لسلطات الضبط، بل تضفي عليها طابعا ممنا، بالنص على مجرد انتهاك النصوص التشريعية والتنظيمية والإخلال بالواجبات المهنية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>- C. cont., décision du 17 janvier 1989, loi modifiant la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986, relative à la liberté de communication, n°88-248 DC, [www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)

<sup>2</sup>- شيبوتي راضية، مرجع سابق، ص363.

<sup>3</sup>- حمادي نوال، "الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري (مثال: السلطات الإدارية المستقلة)" ، مرجع سابق، ص13.

<sup>4</sup>- توالي نصيرة، " مدى تحقيق محكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة" ، المجلة الأكادémie للبحث القانوني، المجلد 06، عدد 02، 2012، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص124.

<sup>5</sup>- المادة 114 من الأمر رقم 11-03، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقض والقرض، ج. ر. ج. ج، عدد 52، صادر في 27 أوت 2003، معدل بالأمر رقم 09-01، مؤرخ في 22 جويلية 2009، المتضمن قانون المالية التكميلي=

ففي مجال البريد والاتصالات، الطاقة، والتأمينات... الخ، لا يقتصر توقيع العقوبات على افتراض علاقة سابقة بين العون الاقتصادي والهيئة، كما في مجال المنافسة الذي يشهد غياب هذه الرابطة، من قبيل الممارسات التي تشكل مخالفات وفق أحكام الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، إذ يترك سلطة تقدير واسعة للمجلس، في التضييق أو التوسيع من دائرة الممارسات التي تشكل خرقاً أو تقييداً للمنافسة<sup>1</sup>، وقد أظهر المجلس الدستوري الفرنسي قبوله لهذه الشرعية المرنة، بمناسبة قراره المتعلق بالجنس الأعلى للسمعي البصري، أين أقر بأن تعريف المخالفات المعقاب عليها مقنع في المجال الإداري، بالإضافة إلى الالتزامات التي يخضع لها صاحب الرخصة، والتي تحكمها القوانين والأنظمة<sup>2</sup>. وبهذا يكون المشرع قد اكتفى بتجريم كل مخالفة للنصوص القانونية والتنظيمية المعول بها، دون تحديده لأركان الجريمة بدقة، وهذا ما يفتح المجال واسعاً أمام التجريم، مما يؤدي لا محالة إلى المساس بحقوق وحريات المتعاملين الاقتصاديين.

### ب- شرعية العقوبة الضبطية

قياساً بالأثر الرادع للجزاء الإداري توجب أن يعهد في تحديده لنص قانوني، بما يسمح بإظهار الرابطة الوثيقة بين الجريمة وما يعادلها من جزاء<sup>3</sup>، فهو اختصاص يستأثر به المشرع ويتخذ شرعية دستورية بموجب أحكام المادة 7/140.

أما الحديث عن شرعية العقوبات المقررة من قبل سلطات الضبط الاقتصادي، والتي قد تتخذ تأسيساً على نص تنظيمي<sup>4</sup>، فالامر لا يطرح أي إشكال بخصوص مسألة تحديد العقوبات الإدارية المالية، التي عادة ما يحدد لها حداً أدنى وأخر أقصى، ويقى لسلطة الضبط السلطة التقديرية في تحديد

=سنة 2009، ج. ر. ج، عدد 44، صادر في 26 جويلية 2009، معدل ومتمم بالأمر رقم 04-10، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج. ر. ج، عدد 50، صادر في 01 سبتمبر 2010، معدل بالقانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2014، ج. ر. ج، عدد 68، صادر في 31 ديسمبر 2013. معدل بالقانون رقم 14-16، مؤرخ في 28 ديسمبر 2016، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2017، ج. ر. ج، عدد 77، صادر في 29 ديسمبر 2016، متمم بالقانون رقم 17-10، مؤرخ في 11 أكتوبر 2017، ج. ر. ج، عدد 57، صادر في 12 أكتوبر 2017.

<sup>1</sup> - المواد 6، 7، 11 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- C. cont., décision du 17 janvier 1989, loi modifiant la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986, relative à la liberté de communication, préc.

<sup>3</sup> - الطماوي محمد سليمان، القضاء الإداري، الكتاب الثالث: قضاء التأديب "دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987، ص 282.

<sup>4</sup> - عيساوي عز الدين، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص 77-78.

مقدار الغرامة، وبالتالي فهي دائمًا تتحرك في مسار مبدأ الشرعية، إلا أن غير المالية منها تجدها خارج إطار المبدأ، حيث يقوم المشرع بتعديادها دون تمييز العقوبة المقررة لكل مخالفته على حدا، إذ تحد سلطات الضبط الاقتصادي نفسها، أمام سلة من المخالفات تقابلها فئة من الجزاءات، ومثال ذلك العقوبات التي توقعها اللجنة المصرفية<sup>1</sup>، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة<sup>2</sup> وللجنة الإشراف على التأمينات<sup>3</sup>، وهو ما يمنع لسلطات الضبط سلطة تقديرية مطلقة في تقدير العقوبة، بالرغم ما لبعض هذه العقوبات من الخطورة على المتعامل الاقتصادي.

فالمشرع هنا لم يقدر مقدار العقوبة على أساس خطورة الفعل المرتكب، فالهوة واسعة بين عقوبة الإنذار وسحب الاعتماد، كما أنه لم يحدد إذا ما كانت العقوبات المالية تتخذ بصفة منفردة، أو تكميلاً للعقوبات غير المالية، فإذا عد سحب الاعتماد أخطر أنواع العقوبة، كان من الأجرد توضيح الحالات التي توقع فيها<sup>4</sup>، ومع ذلك فقد أعتبر مجلس الدولة الفرنسي، أن ذلك لا يمنع من إحداث تناسب بين المخالفات والعقوبات المقررة لها، استناداً للالتزامات التي يخضع لها المتعاملين الاقتصاديين أثناء ممارسة نشاطهم<sup>5</sup>.

كما نلحظ أحياناً عدم الربط بين المخالفة والعقوبة المقابلة لها، حيث يتم النص على المخالفات في نصوص والعقوبات في نصوص أخرى، فنجد مثلاً كلاً من المادتين 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم والمادة 114 من الأمر رقم 11-03 المعدل والمتمم، تنص على العقوبات من دون ربطها بالمخالفات المرتكبة.

نخلص إلى القول بأن المشرع الجزائري وخلافاً للقانون الجزائري، الذي يعرف المخالفات بصفة

<sup>1</sup> المادة 114 من الأمر رقم 11-03، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتعمم، المرجع السابق.

<sup>2</sup> المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

<sup>3</sup> المادة 241 من الأمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، ج. ر. ج، عدد 13، صادر في 08 مارس 1995، معدل ومتعمم.

<sup>4</sup> حمادي نوال، مرجع سابق، ص 20.

<sup>5</sup>- « L'orqu'il est appliqué aux sanctions administratives, le principe de légalité des délits et des peines ne fait pas obstacle à ce que les infractions soient définies par références aux obligations auxquelles est soumise une personne en raison de l'activité qu'elle exerce, de la profession à laquelle elle appartient ou de l'institution dont elle relève, il implique, en revanche , que les sanctions soient prévues et énumérées par un texte, que toutefois -ainsi , d'ailleurs, qu'en matière pénale- ce texte n'a pas, dans tous les cas , à être une loi », CE, du 7 juillet 2004, n°255136 , Ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieur et des libertés locales c. BENKEROU, en ligne : [www.revuegeneraledudroit.fr](http://www.revuegeneraledudroit.fr) .

دقيقة ويحدد لها العقوبات المناسبة، فإنه في مجال الضبط الاقتصادي أهل السلطات الضابطة، لا اختيار إحدى العقوبات بين جملة منها ووفق مبدأ تدرجى.

### ثانياً / مبدأ التناسب

يستدعي ارتكاب المخالفات الإدارية مقابلتها برد فعل متناسباً معها، تحقيقاً لردع عادل يوازي الضرر<sup>1</sup>، وهو ما يطلق عليه مبدأ التناسب، الذي يفرض على سلطات الضبط المعنية بصلاحية توقيع العقاب، أن تراعي التوازن بين التقصير المفترض والجزاء المناسب والضروري لمواجهته<sup>2</sup>، وذلك ما يفرض احتراماً مبدأً لا يقل أهمية عنه وهو "مبدأ تفريذ العقوبة" *l'individualisation de la peine*.<sup>3</sup>

وفي إطار العقوبات التي تسلطها سلطات ضبط الاقتصادي، والضرورات التي فرضها واقع منح هذه السلطات حق ممارسة العقاب، فإنه لزاماً عليها وإتباعاً للضمانات التي كانت منوحة للأطراف المخالفين في ظل التشريع الجزائري، أن تكفل ضمانة مبدأ التناسب كمبدأ أساسى لفرض العقوبة.

فالتناسب كمبدأ عقابي يطبق في المواد الجزائية، تم تكريسه من قبل المجلس الدستوري الفرنسي لأول مرة، بشأن العقوبات التي توقعها سلطات الضبط الاقتصادي، بمناسبة قراره المتعلق بالمجلس الأعلى للسمعي البصري رقم 248-88، حين أقر في حيثياته بأن مبدأ ضرورة العقوبات من بين المبادئ الواجب احترامها عند توقيع العقوبات الإدارية.<sup>4</sup>

وترتيباً على ما سبق، يفرض على سلطات الضبط الاقتصادي لإعمال هذا المبدأ في نطاق العقوبات التي تتولى فرضها، ضمان تحقيق التزامين أساسيين<sup>5</sup>: يتمثل الأول في التقييد بالمقولية في توقيع العقوبات الإدارية(أ)، بينما الثاني يتعلق بالالتزام بعدم الجمع بين العقوبات (ب).

#### أ- التقييد بالمقولية في توقيع العقوبات الإدارية

يقتضي هذا الالتزام أن تراعي سلطات الضبط الاقتصادي لاختبار الجزاء المقابل للتقصير

<sup>1</sup> - محمد بكر حسين، الغلو في توقيع الجزاء الإداري والرقابة القضائية: دراسة مقارنة، مكتبة السعادة، طنطا، 1991، ص 07.

<sup>2</sup> - أحمد سالم بدر، التحقيق الإداري والمحكمة التأديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 105. وأنظر كذلك:

- ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : l'exemple du secteur financier, OPU, Alger, 2010, p.83.

<sup>3</sup> - كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص ص 354-355.

<sup>4</sup> - موكة عبد الكريم، " مبدأ التناسب ضمانة أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط " أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص 322.

<sup>5</sup> - تواتي نصيرة، " مدى تحقيق محكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة"، المرجع السابق، ص 126.

المترکب عدة معايير، بداية بمدى تداعيات الفعل المجرم على المصلحة العامة، والنظر فيما عاد للمتعامل الاقتصادي من منفعة نتيجة الفعل المترکب، ومقدار ما يناله من جراء، فبالنسبة لموقف المشرع الجزائري بشأن ضمانة الت المناسب أمام سلطات الضبط الاقتصادي، فهو على خلاف نظيره الفرنسي لم يكن صريحا<sup>1</sup>، إلا أنه باستقراء النصوص القانونية التي تكرس سلطة العقاب، تظهر بعض المعلم التي توحى بتكريس هذا المبدأ<sup>2</sup>، وذلك من خلال إقرار حد أقصى للعقوبة لا يمكن تجاوزه، فالسلطات يجب أن تبحث عن نقطة التوازن، بين العقوبة التي سوف توقعها والفعل المقترف، وفي ظل

<sup>1</sup> - تناولت المادة 2-464 L مبدأ الت المناسب بين العقوبة والخطأ، وجاء نصها كالتالي:

- "Les sanctions pécuniaires sont proportionnées à la gravité des faits reprochés, à l'importance du dommage causé à l'économie et à la situation de l'entreprise ou de l'organisme sanctionné"

<sup>2</sup> - وبالعودة إلى قانون المنافسة، وإذا كان المشرع قد تغاضى عن تأثير هذه المسألة في ظل الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03، فإنه تدارك الموقف في التعديل الأخير الذي طرأ على قانون المنافسة سنة 2008، حيث كرس فيه صراحة مبدأ الت المناسب، عملا بما ذهب إليه نظيره الفرنسي، بإضافة المادة 62 مكرر 1 التي تنص على أنه: " تقرر العقوبات المنصوص عليها في أحكام المواد من 56 إلى 62 من هذا الأمر من قبل مجلس المنافسة على أساس معايير متعلقة لاسيما بخطورة الممارسة المترکبة والضرر الذي لحق بالاقتصاد والفوائد الجموعة من طرف مرتکبي المخالففة، ومدى تعامل المؤسسات المتهمة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق"، في حين أنه وبالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة لسلطات الضبط القطاعية لا يجد أي نص يكرس صراحة هذا المبدأ، بل يكتفى المشرع بالنص على الحد الأقصى للعقوبة التي توقعها هذه السلطات، والذي ليس بإمكانها تجاوزه، كالعقوبة التي تقرها لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز والتي تكون في حدود 3% من رقم الأعمال دون أن تتفوق خمسة ملايين دينارا (5.000.000 دج)، فأمام غياب النص الصريح على هذه المسألة لا يمكن للسلطة القطاعية أن تأخذ بمعايير أخرى لاختيار العقوبة المناسبة، كتلك المتعلقة بخطورة الممارسة المترکبة والأضرار التي قد تلحق بالاقتصاد، فإذا أخذنا على سبيل المثال العقوبات المقررة في حالة افتراض ممارسة مقيدة للمنافسة، والتي خول قانونا كل من مجلس المنافسة ولجنة الإشراف على التأمینات مثلا بصلاحية توقيعها، يتجلی التباين في طبيعتها وكذا في طريقة تحديدها، فمجلس المنافسة يمكن له العاقبة على هذه الممارسات بغرامة لا تتفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال، من غير الرسوم الحق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح الحق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف من الربح، وإذا كان مرتکب المخالففة لا يملك رقم أعمال محمد فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار (6.000.000 دج)، كما يمكنه تجسيدا لمبدأ الت المناسب المنصوص عليه في المادة 62 مكرر 1 المذكور أعلاه، ومارسة اختصاصه الذي يأخذ شكل "التفاوض القمعي" (La négociation répressive) على حد تعبير أحد الفقهاء، أن يقر بتخفيف مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها، على المؤسسات التي تعرف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، أو تتعاون معه في الإسراع بالتحقيق فيها وتعهد بعدم العودة إليها أو مخالفة أحکام قانون المنافسة، أم يكتفي بتوجيه أوامر إلى تلك المؤسسات بالتوقف عن ارتكاب الأفعال المضرة بالمنافسة، أنظر: شيخ عمر ياسمينة، "توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2008/2009، ص 144.

غياب عقوبات محددة، لم يتبق عليها سوى احترام مبدأ التنااسب، عن طريق عدم تجاوز الحد الأقصى المنصوص عليه<sup>(1)</sup> أو من خلال إعمال العقوبات التكميلية<sup>(2)</sup>، بالإضافة إلى النظر إلى الظروف المحيطة بمرتكب المخالفة<sup>(3)</sup>.

### 1- إقرار حد أقصى للعقوبة

غالباً ما تكتسي العقوبة الطابع التناصي والمتوازن، فيقع على سلطة الضبط الإقتداء بالقاضي الجزائي، في إعمال مجال تقدير هذا المبدأ، وخصوصاً في ظل غياب عقوبات محددة<sup>(2)</sup>، والذي يظهر أساساً في إقرار عقوبات مقدرة بنظام تغريبي تصاعدي "كمعيار رقم الأعمال"، أين أخذ به مجلس المنافسة في مجال الممارسات المنافية للمنافسة<sup>(3)</sup>، إلى جانب اعتماد معايير أخرى تقديرية في المجال<sup>(4)</sup>، فيكون بذلك المشروع قد سار على خطى نظيره الفرنسي.

فالأخذ بمعيار الحد الأقصى للعقوبة له صور متعددة في ظل النصوص الضبطية الأخرى، فقد تم الاعتماد في القطاع المالي على معيار "رأسمال المؤسسة"، فالعقوبات أمام اللجنة المصرفية جاءت متساوية على الأكثر للرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتنوفيه، في حين أن غير المالية منها تتخذها حسب تقديرها<sup>(5)</sup>، أما قطاع التأمين فمنع بدوره للجنة الإشراف على التأمينات تقدير العقوبة، بمعاقبة شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية، التي تخالف الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة بغرامة لا تتجاوز 10% من مبلغ الصفقة<sup>(6)</sup>، كما تبني ذات الوجهة القطاع الشبكي من خلال تحديد سقف أقصى للعقوبة المقررة، فكان لسلطة ضبط الكهرباء والغاز تسلیط عقوبات مالية في حدود 3% من رقم الأعمال ودون أن تتجاوز 05 ملايين دينار(5.000.000 دج)، وسحب رخصة الاستغلال لمدة لا تتجاوز سنة كعقوبة غير مالية<sup>(7)</sup>.

<sup>1</sup>- المادة 45 فقرة أخيرة من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- على سبيل المثال راجع المادة 57 من المرجع نفسه.

<sup>3</sup>- المواد 56، 61، 62 من المرجع نفسه.

<sup>4</sup>- المادة 62 مكرر 1 من المرجع نفسه.

<sup>5</sup>- بن لطش منى، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصري: وجه جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة، العدد 02، 2002، ص ص، 75-77.

<sup>6</sup>- المادة 248 مكرر 1 من الأمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

<sup>7</sup>- المادتين 148,149 من القانون رقم 02-01، معدل وتمم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

## **2- إعمال العقوبات التكميلية**

من الدلائل على تكريس ضمانة التناسب أمام سلطات الضبط الاقتصادي، إمكانية إقرار عقوبات تكميلية إلى جانب الأصلية، تبعاً لدرجة وخطورة الخطأ المترتب<sup>1</sup>، فعلى غرار القاضي الجزائري، فالمشرع أقرَّ لهذه السلطات صلاحية تسليط عقوبات تكميلية إلى جانب العقوبات الأصلية، فمجلس المنافسة يمكن له فضلاً عن العقوبات المالية، أنْ يأمر بنشر قراره أو مستخرجاً منه أو توزيعه أو تعليقه<sup>2</sup>، كما منحت نفس الإمكانية للجنة المصرفية بشأن العقوبات المالية، إذ يمكن أن تستعملها عقوبات أصلية أو عقوبات تكميلية بحسب الظروف<sup>3</sup>، ونفس الشيء بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فالنص يقضي بـ:" و/أو فرض غرامات"<sup>4</sup>، إذ يمكن أن تكون هذه الغرامات كعقوبة أصلية أو تكون كعقوبة تكميلية إضافية.

فتبرير إعمال العقوبات التكميلية إلى جانب العقوبات الأصلية، يكمن في الخطورة التي ترتبها بعض الجرائم على النظام العام، وبذلك يكون المشرع قد خول القاضي الجزائري مكتنة إضافية، بغية ردع الجاني الذي ارتكب جريمة على قدر معين من الخطورة، وذلك بتوجيهه عقوبة تكميلية إلى جانب العقوبة الأصلية المسلطة على الفاعل<sup>5</sup>، هذه الا زدواجية في العقوبة تتحقق مبدأ التناسب بين العقوبة والفعل المقترف، فإذا كانت المخالفة على حد معين من الخطورة، توقع سلطة الضبط عقوبة تكميلية على المخالف فضلاً عن العقوبة الأصلية.

## **3- النظر إلى الظروف المحيطة بمتركب المخالفة**

من المعلوم أنَّ الجرائم الاقتصادية ذات خصوصية مادية بطبيعتها، فالاعتداد بالظروف الشخصية لديها يخالف العقيدة المكرسة لدى القاضي الجزائري<sup>6</sup>، هذا الأخير الذي يراعي للركن المعنوي للجريمة أكثر منه للمادي<sup>7</sup>، غير أنَّ تطبيق ظروف التخفيف ما لبث وأنَّ تجلت ملامحها، في

<sup>1</sup>- تواتي نصيرة، " مدى تحقيق محكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة"، مرجع سابق، ص ص، 127-128.

<sup>2</sup>- المادة 45 فقرة أخيرة من الأمر رقم 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- المادة 114 من الأمر رقم 03-11، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>5</sup>- حراش فوزي، " الجزاء الإداري في إطار سلطات الضبط المستقلة ( التحول من القمع الجزائري إلى القمع الإداري ) "، مرجع سابق، ص 141.

<sup>6</sup>- أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 148.

<sup>7</sup>- موكمة عبد الكريم، " مبدأ التناسب ضمانة أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط "، المرجع السابق، ص 319.

إطار المخالفات المقتference في القطاعات الضبطية، فبإمكان مجلس المنافسة تحفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها، في حال اعتراف المؤسسات بالماخذ المنسوبة إليها، أو التعاون والإسراع في عمليات التحقيق والتعهد بعدم ارتكاب المخالفات<sup>1</sup>، وبالموازاة مع ذلك تم إعمال ظرف في حالة العود، كما هو حال سلطة ضبط الكهرباء والغاز، التي تعتمد بحالة العود كظرف لتشديد العقوبة، أين يتم رفع مبلغ الغرامة من 03 % من رقم الأعمال إلى 05 %، بشرط ألا يفوق المبلغ 10 ملايين دينار(10.000.000 دج)، ونفس الأمر نجده لدى سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، إذ يتم إعمال ظرف التشديد من خلال مضاعفة العقوبات في حالة العود.<sup>2</sup>

إلا أن المشعر، وإن أقر حالة العود كظرف مشدد- رغم عدم تحديده لشروط إعمالها-، فهل يتم تطبيق نفس الشروط الواردة في القواعد العامة، لاسيما المتعلقة منها بتصدور حكم نهائي<sup>3</sup>، أم أن عامل الخصوصية التي تميز القطاعات الضابطة هي من تفرض قيام شروط خاصة؟، الأمر الذي يظهر جليا في عدم تحديد شروط خاصة، من خلال الرجوع إلى النصوص المكررة للحالة، فالظاهر أن مجرد الإعذار يمكن أن يعد كافيا لإعمال ظرف التشديد<sup>4</sup>.

خلاصة القول أنه وتماشيا مع إقرار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لمبدأ التناسب، يستوجب على السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي، أن تراعي احترام هذا المبدأ من خلال الالتزام بالمقولة في توقيعها للعقوبات، ولا تخضع من جهة أخرى لمبدأ آلية العقوبات<sup>5</sup>، كمبدأ مضاد للتناسب<sup>6</sup>، وما على السلطة القضائية في هكذا حالات إلا أن تراقب هذا التناسب بين الفعل الجرم والعقوبة.

<sup>1</sup>- المادة 60 من الأمر رقم 03-03، المعدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- المادة 188 من المادة 13 من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- انظر 54 مكرر، 54 مكرر 10 من الأمر رقم 156-66، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- موكمة عبد الكريم، مرجع سابق، ص 319.

<sup>5</sup>-Sur les sanctions automatiques et la modulation des sanctions, voir :MIGNON Emmanuelle, « L'ampleur, le sens et la portée des garanties en matière de sanctions administratives », AJDA, N° spécial, 2001 (les sanctions administratives), p.p. 104-105.

<sup>6</sup>- أقره المجلس الدستوري الفرنسي حين دحشه لإحدى العقوبات المقرونة تشريعيا بموجب القانون رقم 1067-86 المتعلق بال المجلس الأعلى السمعي البصري بوصفها بالطابع الآلي ومن ثمة إقرار عدم دستوريته باعتباره مخالف لمبدأ التناسب، انظر : C.const., du 7 juillet 2000, loi modifiant la loi n°86-1067, du 30 septembre 1986, relative à la liberté de communication, n°2000-433 DC, cons.52, [www.Conseilconstitutionnel.fr](http://www.Conseilconstitutionnel.fr)

**بـ- الالتزام بعدم الجمع بين العقوبات**

ينضوي أساس العهد لسلطات الضبط الاقتصادي بالاختصاصات القمعية في تكريس فكرة إزالة التجريم، إلا أن الجزء بهذا تفيه مضامين النصوص المنشئة لهذه السلطات، بدليل تواجد القمع الجزائي إلى جانب الإداري، الأمر الذي أفرز معضلة بالغة الأهمية، ألا وهي وجود ازدواجية في المتابعة وحتى فرضية العقاب على نفس التقصير<sup>1</sup>.

فرغم أن قاعدة عدم الجمع بين العقوبات مستقرة في القانون الجنائي، امثلاً للمبدأ القانوني "امتناع عقاب المتهم عن فعل أكثر من مرة"، بمعنى أن التعدد العقابي محظوظ بطبيعته، فلا يعاقب الجاني على فعله مرتين، وإلا عد ذلك إفراطاً في العقاب وخطراً كبيراً يمس بحرية الأفراد<sup>2</sup>، إلا أن إشكال ازدواجية المتابعة والعقاب ليس بغريب على القانون الضبطي، فالطابع المرن وعدم التحديد الدقيق للمخالفات والعقوبات في مجال الضبط الاقتصادي، هي من تؤدي إلى إمكانية المعاقبة على فعل واحد مرتين، إذا كان ذلك يشكل خطأ بالنظر إلى اختصاص سلطات الضبط، وكذا بالنظر إلى قانون العقوبات، كما تطرح المسألة أيضاً في حالة ما كان الفعل يشكل ممارسة مقيدة للمنافسة، وفي نفس الوقت يعد خرقاً للنصوص التشريعية والتنظيمية المؤطرة لسلطات الضبط القطاعية<sup>3</sup>، فلا تكون أمام ازدواجية العقوبات فحسب، بل قد تنجر عنها حالة من تنازع الاختصاص بين سلطات الضبط الاقتصادي<sup>4</sup>، فالقاضي يبقى منفرداً بالحكم بالعقوبات السالبة للحرية حتى في المجال الاقتصادي، وبالتالي فالتنوع في النظم القانونية المختصة يقود بالنتيجة إلى تعدد النظم القمعية المطبقة، بل احتمال تلاقي هذه الأخيرة يبقى جد وارداً.

أما الإشكال الذي يطرح ولا نجد له جواباً، فهو مدى قدرة سلطات الضبط القطاعية في معاقبة عون اقتصادي بدخل في صميم اختصاصها، مع سبق معاقبة مجلس المنافسة له، فالواضح أن المشرع لم يهتم بضبط العلاقة، التي من المفترض أن تربط بين هذه السلطات عن طريق إجراء الإخطار، إضافة إلى قاعدة عدم الجمع بين العقوبة الإدارية والجنائية، فالأخيل العدم إلا إذا كانت

<sup>1</sup> - مزاري صبرينة، "فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 104.

<sup>2</sup> - عشاش حفيظة، "سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحكومة"، مرجع سابق، ص 118.

<sup>3</sup> - حمادي نوال، مرجع سابق، ص 36.

<sup>4</sup> - موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص ص، 321-329.

هذه الأخيرة تأدبية<sup>1</sup>، رغم إمكانية التلاقي بين تلك الأنظمة القمعية<sup>2</sup> والعقوبات التي تسلطها السلطات القطاعية<sup>3</sup>، وقد اعترف المجلس الدستوري بدستورية هذا الجمع، ولكن بشرط عدم تجاوز الحد الأقصى للمال<sup>4</sup>، كالعون الذي ينشر معلومات خاطئة أو يمارس مناورة ما<sup>5</sup>.

أما النصوص المنظمة لسلطات الضبط الاقتصادي، فقد أكدت على إمكانية الجمع في العديد من موادها، ففي القطاع المالي تختص اللجنة المصرفية بمعاينة المخالفات التي يرتكبها أشخاص يمارسون نشاطات مصرفية، دون أن يتم اعتمادهم بالموازاة ودون المساس بالملحقات الجزائية<sup>6</sup>، فإذا كان إفشاء السر المهني يعد من انتهاكات أخلاقيات المهنة المعاقب عليها بمقتضى أحكام المادة 114 من الأمر 03 - 11، فإنه يشكل جرما جزائيا بمفهوم قانون العقوبات<sup>7</sup>، أما في المجال البورصي فيشكل كل نشر لمعلومات خاطئة بصفة متعمدة، قصد مغالطة وسط الجمهور أو ممارسة مناورات احتيالية، بهدف عرقلة سير سوق القيم المنقولة إخلالا بقواعد حسن سير المهنة، مما يستوجب تطبيق عقوبات تأدبية عليها من طرف اللجنة، كما تشكل مجالا خصبا لاختصاص القاضي الجزائري<sup>8</sup>، والأمر نفسه بالنسبة لحال التأمين، فهو الآخر لم يسلم من الازدواجية بإحالة المحاضر المضبوطة من طرف لجنة الإشراف على التأمينات على وكيل الجمهورية قصد المتابعة الجزائية، وكذلك الحال بالنسبة لقطاع البريد والاتصالات الالكترونية<sup>9</sup>، بالإضافة إلى إمكانية النطق بعقوبة واحدة وأكثر من العقوبات

<sup>1</sup> - SALOMON (R), "Le pouvoir de sanction des AAI en Matière économique et financière et les garanties fondamentales », RDBE, n°01, 2001, p46.

<sup>2</sup> - FRAISON – ROCHE (M-A), « Vers une nouvelle autorité de régulation boursière », LPA, n° 246, 2000, p 04.

<sup>3</sup> - موكمة عبد الكريم، مرجع سابق، ص، 320.

<sup>4</sup>-C, Const DC N° 82-143 du 30 juillet 1982, cité par MOUDERNE(F), Sanction administratives et justice constitutionnelle : contribution à l'étude de jus puniendi de l'Etat dans les démocraties contemporaines, Economica op. cit., p. 240.

<sup>5</sup> - بن زيطه عبد الحادي، "نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة " ، دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مجلة الدراسات القانونية، العدد 01 دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2008، ص 36-37.

<sup>6</sup> - راجع المواد 105 / فقرة الأخيرة، 117 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>7</sup> - راجع المادة 301 من الأمر 66-156، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>8</sup> - راجع المادة 60 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة ، المعدل والمتمم ، مرجع سابق.

<sup>9</sup> - المادة 164 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

التكاملية المنصوص عليها في المادة 09 من قانون العقوبات<sup>1</sup>.

وأمام سكوت المشرع الجزائري عن تأطير مسألة الجمع بين العقوبات، رغم مبادرته في إقرار فادح لنظام الجمع كما سبق الإشارة إليه آنفا، نجد أن تقدير التناوب لإعمال الاذدواجية أكثر من ضروري، لاسيما أمام شدة العقوبات الإدارية المالية المحتمل فرضها بالموازنة مع الجزائية، فعلى هذا الأخير البحث عن مركز التوازن بين الفعل المرتكب والعقوبة المسلطة، بغض النظر عن الأسبقية في توقيع الجزاء.

### ثالثا/ مبدأ عدم رجعية نص الجزاء الإداري

من مخرجات التشابه في الطبيعة القمعية لكل من العقوبة الإدارية والعقوبة الجزائية، أن يسري على الأولى مبدأ آخر من المبادئ التي تقوم عليها النظم العقابية، ألا وهو مبدأ عدم رجعية العقوبات، باعتباره كدعامة أساسية لحماية الحقوق والحريات العامة، ويقصد بهذا المبدأ ألا يطبق الجزاء على ما أكتمل من وقائع قبل صدور النص بتجريمهها<sup>2</sup>، بمعنى آخر عدم تطبيق القانون المحدد للجرائم والعقوبات على الأفعال التي وقعت قبل صدوره<sup>3</sup>، وهو مبدأ دستوري<sup>4</sup>، إذ يعتبر النتيجة الحتمية لمبدأ الشرعية والمظهر العملي له<sup>5</sup>، وقد كرسه نص المادة 72 من الأمر 03-03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بمجلس المنافسة على أنه: " يستمر التحقيق في القضايا المرفوعة أمام مجلس المنافسة ومجلس قضاء الجزائر قبل العمل بهذا الأمر طبقا لأحكام الأمر 95-06...والنصوص المتخذة لتطبيقه".

كما كرسه المجلس الدستوري الفرنسي بشأن العقوبات الضريبية<sup>6</sup>، ثم جاء في قراره رقم 88-248 المتعلق بالمجلس الأعلى للسمعي البصري، حيث أكد أن مبدأ عدم الرجعية لا يقتصر على

<sup>1</sup>- المادة 165/3 من المادة 13 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية: دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006، ص 324

<sup>3</sup>- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة في الفقه وقضاء مجلس الدولة ، الطبعة الأولى، توزيع منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 80.

<sup>4</sup>- كرسه الدستور الجزائري في المادة 58 من دستور 2016 بنصها الآتي " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم "، كما نصت عليه المادة الثانية من قانون العقوبات بقولها: " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة".

<sup>5</sup>- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول "الجريمة"، د.م.ج، ط.6، الجزائر، 2005، ص 90-100.

<sup>6</sup>- C, Const DC N° 82-155, du 30 décembre 1982, op. cit., [www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)

العقوبات التي يتعلق بها القضاء الجزائري، وإنما يمتد تطبيقه لزوما على كل جزء من طبيعة ردعية، رغم أن المشرع أوكل مهمة توقيعه إلى هيئة غير قضائية، كما أكد على مبدأ عدم رجعية القانون الأكثر شدة وأعتبره من قوانين الجمهورية.<sup>1</sup>

كما أن مبدأ عدم رجعية الجزاء الإداري يجد مبررا له، فيكون أن هذه الأخيرة عبارة عن قرارات إدارية، والتي لا تسري على الماضي إلا بنص قانوني، وهذا وفقا للقواعد العامة للقانون المعامل بها في مجال القانون والقضاء الإداريين.<sup>2</sup>

هذا ويجد بالذكر أن مبدأ الرجعية ليس على إطلاقه، وإنما ترد عليه استثناءات يمتد بمقتضها إلى القانون الجديد إلى الماضي، ليحكم مخالفات وقعت في ظل القانون القديم، ويسري كذلك على الجرائم الإدارية العامة أو الصادرة على سلطات الضبط الاقتصادي.

فالاستثناء الأول يعمل برفعية القانون الجديد بالنظر لطبيعة المخالفة، حيث توجد بعض المخالفات يقتضي المنطق بشأنها، تطبيق النص الجديد الذي قرر العقوبة على ارتكابها، حتى ولو كان هذا الأخير قد تم صدوره بعد ارتكابها، وذلك لا يحدث إلا في حالة المخالفات المتعاقبة، التي تتعدد فيها الأفعال المخالفة للقانون، ولكنها تندرج في إطار وحدة مشروع المخالفة، وهذا ما يوصف بالأفعال المستمرة.<sup>3</sup>

كما يمكن العمل بهذا الاستثناء في حالة وقوع الفعل في ظل القانون القديم، وامتداد آثاره ليسري عليها القانون الجديد، ولكن يشترط لذلك تحقق شرطين:

- أن يكون تكييف تجريم الفعل نفسه بين القانون القديم والجديد.
- أن لا تكون الأفعال قد تقادمت.<sup>4</sup>

في حين أن الثاني يكمن في أن بعض القوانين الجزائية، تقر استثناء على مبدأ عدم رجعية الجزاء الأصلح للمتهم، سواء تم تخفيضه أو إلغاؤه، وهذا صيانة للحرية الفردية<sup>5</sup>، ومرد ذلك أن العقوبة الجنائية

<sup>1</sup> - C, Const DC N° 88-248, du 17 janvier 1989, op. cit, [www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)

<sup>2</sup> - زين العابدين بلماحي، "النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة-دراسة مقارنة-", المرجع السابق، ص 303.

<sup>3</sup> - محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 77.

<sup>4</sup> - تنص المادة 44 من فقرتها الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه "... لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاثة سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معابدة أو عقوبة".

<sup>5</sup> - حدرى سمير، "السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية"، مرجع سابق، ص 136.

والإدارية تشتراكاً في هدفهم الردع<sup>1</sup>، وانتماهما لنظرية العقاب، الأمر الذي يجعل خصوصها لمعاملة قانونية واحدة أمراً مبرراً، وهذا ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في رأيه الصادر بشأن العقوبات التي يوقعها ديوان الهجرة الدولية، على العمال الأجانب الذين هم في وضعية غير قانونية<sup>2</sup>، والذي أيده فيه المجلس الدستوري في قرار صدر عنه في 05 أبريل 1996 في قضية HOUDMOND بشأن العقوبات الضريبية<sup>3</sup>.

أما الحديث عن مبدأ تقادم العقوبات الإدارية فباستثناء الأفعال التي ينظر فيها مجلس المنافسة<sup>4</sup>، فالمشرع الجزائري لم يتبن التقادم بالنسبة للأفعال التي تعاقب عليها سلطات الضبط الاقتصادي الأخرى، على الرغم من الطابع الردعـي الذي تتمتع به العقوبات الموقعة من قبل هذه السلطات، والموجبة لتطبيق قواعد القانون الجزائري<sup>5</sup>، كما أن الأمر يدق بشأن الأفعال التي تعاقب على ارتكابها كل من سلطات الضبط والهيئات القضائية، فإنـ كان التقصير يشكل جنحة أمام الهـيئـات القضـائـية تقادـم بـمرور 03 سنـوات<sup>6</sup>، فـالأـمـرـ أـمـامـ سـلـطـاتـ الضـبـطـ الـاـقـتـصـادـيـ يـقـىـ عـلـىـ حـالـهـ،ـ مـاـ يـجـعـلـ قـمـعـ كلـ التـقـصـيرـاتـ يـأـخـذـ هـامـشـاـ وـاسـعاـ.

### رابعاً / مبدأ شخصية العقوبة

يعكس مبدأ شخصية العقوبة مكانة دستورية هامة<sup>7</sup>، يستدعي تحديد الشخص الجاني تحديداً

<sup>1</sup> عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأدية في الوظيفة العامة في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 83-85.

<sup>2</sup> عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المرجع نفسه، ص 82.

<sup>3</sup> محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 82.

<sup>4</sup> المادة 44 الفقرة الأخيرة من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>5</sup> على عكس المشرع الفرنسي الذي حدد مادة تقادم المخالفات بـ 03 سنوات بالنسبة لكل الأفعال التي تعاقب عليها السلطات الإدارية - باستثناء COB - ويتصل الأمر مثلاً بالمخالفات التي يعاقب عليها مجلس المنافسة حسب المادة 27 من الأمر 01 ديسمبر 1956 وأيضاً المجلس الأعلى للسمعي البصري في قرار المجلس الدستوري رقم 248-88 ، أنظر في ذلك:

- LAFORTUNE (M.A), « Les autorités indépendantes de régulation à l'épreuve des principes processuels fondamentaux dans l'exercice de leur pouvoir de sanction des manquements aux règlements du marché économique, financier et boursier », Gaz. pal. Du 23 /09 /2001, p. 1457.

<sup>6</sup> حيث يعاقب على نشر معلومات خاطئة بعقوبة الحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة قدرها ثلاثة ألف دينار جزائري، المادة 60 من المرسوم التشريعي 93-10، معدل ومتتم، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

<sup>7</sup> المادة 160 من دستور 2016، مرجع سابق.

نافياً لكل جهالة<sup>1</sup>، وهو مبدأ معترف به في القانون الجزائري كضمانة ضد العقوبات المقررة، أما في المجال الإداري فلم يظهر إلا حديثاً، إذ يقتضي إزالة الجزاء على الشخص مرتكب الجريمة أو المخالف أو شارك فيها فحسب<sup>2</sup>، فالالأصل أن الوعي والإدراك من دوافع تكرير المسؤولية لدى الشخص الطبيعي، إلا أنه وتعزيزاً لمستجدات الأوضاع القانونية، جاء إقرار المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في التشريع الجنائي الجزائري<sup>3</sup>، واستتبعه في ذلك التشريع الاقتصادي ومنه المجال الضبطي، هذه العقيدة التي أضحت الإقرار بها مسألة محسومة وأكيدة، بشرط الإبقاء على عامل التنااسب بين الجزاء الموقعة وطبيعته القانونية<sup>4</sup>.

وتجدر بالذكر أن مبدأ شخصية العقوبة الإدارية، ينطبق على كل من الأشخاص الطبيعية والأشخاص المعنوية، وهو ما يتضح من خلال النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي المتمتعة بالسلطة القمعية، إذ يتبين بأن هذه السلطات قد توقع عقوبات إدارية تستهدف أشخاصاً طبيعية، أو أشخاصاً معنوية وهذا بحسب الحالات<sup>5</sup>.

إذا فالأمر في غاية الوضوح بخصوص تحديد الشخص الطبيعي المخالف، فإن الصعوبة يشكلها الشخص المعنوي، فكما ييدو أنه من غير الإنفاق توقيع العقوبة على غير ذي مرتكب المخالف، كما يكون في المقابل من السهل على هذا الأخير التخلل من مسؤوليته، من خلال الاستثمار في التغرات التي تجعله في أوضاع قانونية متباعدة، كحالات الاندماج بالضم أو المزج أو الإنقسام<sup>6</sup>. ومن أجل حلحلة هذا الإشكال جاءت آراء فقه القضاء الإداري والعادي في فرنسا منقسمة بين مؤيد لتطبيق المبدأ، وهو ما تبنته كل من محكمة استئناف باريس ومعها محكمة النقض، إذ قامت

<sup>1</sup>- PRALUS-DUOUY (J), « Réflexions sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaine autorités administratives indépendantes », RFDA ? N° 3, 2003, p.567.

<sup>2</sup>- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزء الثاني، الجزاء الجنائي، د. م. ج، الجزائر، 1999، ص 421 .

<sup>3</sup>- راجع المواد 18 مكرر 1، 51 مكرر من القانون رقم 15-04، المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، ج. ج. ج، عدد 07، صادر في 10 نوفمبر 2004، يعدل ويتم الأمر رقم 66-156، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة "، مرجع سابق، ص 109.

<sup>5</sup>- أنظر على سبيل المثال: المادتين 03 و 56 من الأمر 03-03، المعدل والمتمم، السالف الذكر، المادتين 06 و 53 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المعدل والمتمم، السابق الذكر، المواد 02، 148، 149، من القانون رقم 01-02، المعدل والمتمم، سابق الإشارة إليه، المادة 114 من الأمر رقم 11-03، المعدل والمتمم، سبق الإشارة إليه.

<sup>6</sup>- عدوان سميرة، " نظام تجميع المؤسسات في القانون الجزائري "، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2011، ص ص 54-56.

محكمة استئناف باريس بإصدار قرار أيدته محكمة النقض، يقضي بإلغاء القرار العقابي الصادر عن لجنة تنظيم عمليات البورصة، من خلاله قامت بمعاقبة 7 شركات ناتجة عن انقسام الشركة الأم، وذلك تأسيساً على مبدأ شخصية العقوبة، وهو ما أكدته كذلك محكمة النقض إثر الطعن في قرار المحكمة.

في حين أن نظرة كل من مجلس الدولة ومختلف سلطات الضبط الاقتصادي جاءت مغايرة ومبينة على مفهوم اقتصادي- مادي، فاللجنة محل إلغاء القرار الصادر عنها، كانت قد تلقت طلب الانقسام، ومع ذلك واصلت في إجرائها العقابي، مؤسسة موقفها على مفهوم مادي- اقتصادي مبدأ شخصية العقوبة، من خلال تطويقه بما يتلاءم وتحقيق فكرة القمع، حيث أقرت بأنه مادامت المؤسسة الأم في مجملها ضامنة للاستمارية الاقتصادية للوحدة السابقة، فإن كون الشخص المرتکب للانتهاك ناتج عن انقسام المؤسسة الأم، فإن ذلك لا يشكل أي تعارض تماماً مع مبدأ الشخصية<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: الضمانات الإجرائية في مواجهة السلطة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي

تنويعها بما سبق التطرق إليه بخصوص مبدأ احترام حقوق الدفاع، وما يقتضيه من مقومات إجرائية، وعلى هذا تم الأخذ بهذا الأخير كقاعدة إجرائية جوهرية، من الواجب على سلطات الضبط الاقتصادي احترامها، في خضم مارستها للصلاحية القمعية، مخافة الطعن في نزاهتها أو اتصاف العقوبة الإدارية العامة المسلطة بعدم المشروعية.

إلا أن هذا لا يمنع من التطرق لهذه الضمانات كلما استدعت الدراسة ذلك، كما يبقى لنا في هذا السياق التعرض لمدى تكرис كل من مبدأ الحياد والاستقلالية، وللذان طالما عدا من أهم أوجه استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، في مواجهة كل من السلطة التنفيذية والمعاملين الخاضعين لرقابتها على حد سواء، إذ لا يمكن تحقيقهما إلا ببراعة كل من نظامي التنافي والامتناع(أولاً)، بالنسبة لمبدأ الحياد، وكذلك مبدأ الاستقلالية من خلال مظهريها العضوي والوظيفي

<sup>1</sup>- جاءت قرارات مجلس الدولة مخالفه لفقه القضاء العادي ومتوفقة مع قرارات سلطات الضبط، لاسيما سلطة الأسواق المالية AMF ممثلة في سلطتها العقابية، وذلك بالأخذ بالمفهوم الاقتصادي للفكرة من خلال تطويق مبدأ الشخصية، بما يتلاءم وأهداف فكرة الضبط الاقتصادي، وجعله أكثر مرونة من خلال إقرار عقوبات إدارية ذات طبيعة مالية، فإذا كان من غير الممكن إقرار عقوبة التوبيخ أو النشر على المؤسسة المخالفة، وبالمقابل استفادتها من وضع قانوني حديث، من خلال انصهارها في مؤسسة قائمة أو انقسامها إلى عدة مؤسسات، فإن ذلك لا يمنع من توقيع عقوبات مالية وذلك تفعيلاً لفكرة القمع، أنظر للمزيد: مزارى صربينة، "فكرة الاختصاص التنازعى للسلطات الإدارية المستقلة"، مرجع سابق، ص ص، 110-111.

(ثانياً)، بالإضافة إلى النقائص التي قد تمس ب Heidiin المبدئين (ثالثاً).

### أولاً/ مدى تكريس مبدأ الحياد

إذا كانت استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، يقصد بها عدم خضوعها لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية، فإن حيادها أثناء أدائها لوظائفها تجاه المؤسسات التي تتولى مراقبتها أو الإشراف عليها، يعتبر وجه آخر لتلك الاستقلالية، من خلال تكريس نظام التنافي (أ)، وإجراء الامتناع (ب).

#### أ- تكريس نظام التنافي

يعتبر حياد سلطات الضبط الاقتصادي في أدائها لوظائفها تجاه المؤسسات التي تتولى مراقبتها أو الإشراف عليها، بمثابة الوجه الآخر للاستقلالية من خلال تكريس ما يعرف "بمبدأ التنافي"، حيث تتنافى وظيفة أعضاء هذه السلطات، مع أية وظيفة أخرى سواء كانت عامة أو خاصة، ومع أي نشاط مهني آخر، وأية عهدة انتخابية، كما أنهم يمنعون من أن تكون لهم مصالح لدى مؤسسات توضع تحت إشرافهم أو تخضع لرقابتهم.

كما يعتبر نظام التنافي عنصر ذو خصوصية بارزة، تتجلى في رغبة المشرع لتعزيز الاستقلالية التي تتمتع بها هذه السلطات تجاه النشاطات التي تتولى رقابتها، وذلك بمنعها من أن تكون قاضي وخصم في آن واحد، وإلزام أعضائها بالتفريغ<sup>1</sup> كلياً لمهامهم، فهي حماية من جهة واستقلالية من جهة أخرى<sup>2</sup>.

وبالعودة إلى النصوص التأسيسية لسلطات الضبط، نجد أن تكريس نظام التنافي يتم في صورتين، إما بشكل جزئي أو كلي مطلق، فقد تم تكريس الصورة الأول لدى كل مجلس النقد والقرض، فباستعادة نص المادة 14 من الأمر رقم 11/03 المعدل والتمم، التي تخص المحافظ ونوابه نجد أنها تنص على تنافي مهامهم مع كل عهدة انتخابية وكل وظيفة حكومية أو عمومية، ولا يمكنهم ممارسة أي نشاط أو مهنة أو وظيفة أثناء عهدهم، ماعدا تمثيل الدولة لدى المؤسسات العمومية الدولية ذات الطابع النقدي أو المالي أو الاقتصادي، وعليه وباعتبارهم أعضاء في المجلس فإن نظام التنافي مكرس بشأنهم، إلا أنه لم ينص بقصد الأعضاء الآخرين على الأخذ به، وكذلك الحال بالنسبة للجنة المصرفية التي يرأسها المحافظ فهو يخضع لنفس القيود السالفة الذكر.

<sup>1</sup> - ZOUAIMIA Rachid, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », op. cit., p.p. 06-07.

<sup>2</sup>-Paul Sabourin: les autorités administratives indépendantes, une catégorie nouvelle, Doctrine, France, 20 mai 1983, p.283.

وبالنسبة لمجلس المنافسة أكفى المشرع بنصه في المادة 29 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة، على تنافي وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي نشاط مهني آخر، واستثنىت مسألة دخول أحد الأعضاء في عهده انتخابية، أو امتلاك مصالح في مؤسسة ناشطة في مجال المنافسة<sup>1</sup>، كما تتفق مهمة رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، مع أية عهدة انتخابية أو وظيفة حكومية أو ممارسة وظيفة عمومية أو أي نشاط آخر، باستثناء أنشطة التعليم أو الإبداع الفني أو الفكري، ولا يجوز له ولا لجميع المستخدمين الدائمين في اللجنة، أن يقوموا بأية معاملات تجارية حول أسهم مقبولة في البورصة، وهذا ما أكدته المادتين 24 و 25 و من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم والمتصل ببورصة القيم المنقولة.

أما عن الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والرقابة المنجمية، ففي المادة 49 من القانون رقم 10-01 المتعلق بقانون المناجم المعدل والمتمم، تتنافي صفة عضو مجلس الإدارة مع امتلاك مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في أي مؤسسة تابعة للقطاع المنجمي، بالإضافة إلى لجنة الإشراف على التأمينات في مادته 209 مكرر 1 من القانون رقم 06-04، المتعلق بالتأمينات أين تتنافي وظيفة رئيس اللجنة مع كل العهد الانتخابية أو الوظائف الحكومية.

وتجدر الإشارة إلى أن القضاة الأعضاء في سلطات الضبط، وبحكم القانون الأساسي للقضاء يخضعون لنظام التنافي، مما يسمح بتكريس استقلالية أكثر لممارسة مهامهم<sup>2</sup>.

يتبيّن من خلال ما سبق، أن نظام التنافي الجزئي يطرح مشكلة مدى تكريسه لمبدأ الحياد والموضوعية، في ظل اقتصاره على بعض الوظائف والمهام وترك الباقي، والتي تعتبر أكثر تأثيراً على استقلالية الأعضاء وعلى المهام التي تهدف إليها السلطات، لكن المشرع الجزائري وفي ظل هذه الفوضى في تكريس المبدأ من عدمه، عمّ نظام التنافي الكلي ووسع فيه مع امتداده لستين من انتهاء المهام<sup>3</sup>، وقضى نهائياً على نظام التنافي الجزئي بإصداره للأمر رقم 01-07 المتعلق بحالات التنافي

<sup>1</sup>- جلال مسعد محتوت، "مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد أول، الجزائر، 2009، ص 247.

2- القانون العضوي رقم 11-04 المؤرخ في 2004/09/06، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر.ج، عدد 57، صادر بتاريخ 2004/09/08.

<sup>3</sup>- ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie , op.cit., p.175 ;du même auteur: Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, op.cit., p. 79; Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, op.cit., p. 161.

والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف<sup>1</sup>.

أما نظام التنافи الكلي فيقصد به عدم استطاعة أعضاء هذه الهيئات، ممارسة أي وظيفة أو عمل أو نشاط مهني أو تجاري أو مهمة نيابية، وكذا امتلاك مصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة<sup>2</sup> أثناء العهدة أو بعدها، أما تكريسه لدى سلطات الضبط الاقتصادي فهو يقتصر على كل من سلطة الكهرباء والغاز، والمشار إليه ضمن أحكام المادة 121 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات<sup>3</sup>، والتي يمتد فيها نظام التنافي إلى ما بعد انتهاء العهدة، وسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، إذ لا يمتد فيها نظام التنافي إلى ما بعد انتهاء العهدة، قبل إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 08-08-303.<sup>4</sup>

### ب- إجراء الامتناع *Le procédé de l' empêchement*

إلى جانب نظام التنافي، نجد إجراء الامتناع الذي يعتبر بدوره أحد المظاهر الأخرى، المحسدة لاستقلالية سلطات الضبط الاقتصادي وحيادها في ممارسة وظائفها، إذ نجد أن المشرع كرس إجراء الامتناع لدى مجلس المنافسة دون غيره من سلطات الضبط الاقتصادي<sup>5</sup>، ويقصد به منع بعض الأعضاء من المشاركة في المداولة التي يعقدها مجلس المنافسة، نظراً لوضعهم الشخصي اتجاه المؤسسة التي تكون محل متابعة من طرف مجلس المنافسة<sup>6</sup>، حيث تنص المادة 1/29 من الأمر رقم 03-03-03.

<sup>1</sup>- المادة الأولى من الأمر رقم 01-07، مؤرخ في 01 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج.ر.ج، عدد 16، صادر في 07 مارس 2007.

<sup>2</sup>- Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, op.cit., p.p. 158-159

<sup>3</sup>- كل عضو يخالف أحكام نص هذه المادة يعرض إلى العزل وهذا ما يؤكد عليه نص المادة 122 من القانون رقم 01-02 المعدل والمتمم، مرجع سابق، كما يمتد هذا النّظام حتى بعد انتهاء مهام الأعضاء، راجع المادة 124 من القانون نفسه، والأحكام نفسها تسري بالنسبة لأعضاء سلطتي ضبط المحرّقات، بينما لا يمتد نظام التنافي بعد انتهاء مهام الأعضاء بالنسبة لسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه مثلًا.

<sup>4</sup>- المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 08-303، مؤرخ في 27 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط المياه وعملها، ج.ر.ج، عدد 56، صادر في 28 سبتمبر 2008، (ملغى) بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-163، = مؤرخ في 14 يونيو 2018، يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط المياه وعملها، ج.ر.ج، عدد 36، صادر في 17 يونيو 2018.

<sup>5</sup>- ديب نذير، "استقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2011/2012، ص 52.

<sup>6</sup>- ZOUAIMIA RACHID, Droit de la régulation économique, Berti édition, Alger, 2008, p. 79.

المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة على أنه: " لا يمكن لأي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداوله تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة، أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية".

ونشير في هذا الصدد أن نظام الامتناع مكرس أيضاً في النظام الداخلي لمجلس المنافسة<sup>1</sup>، مما يسمح لنا بإضفاء صفة الموضوعية والحياد على مداولات هذا المجلس، ففي فرنسا مثلاً تم إلغاء أول مداولة صادرة من سلطة إدارية مستقلة، بسبب عدم احترام مبدأ الحياد الشخصي في المداولة الصادرة من الهيئة العقابية لـ AMF، بسبب وجود علاقة بين أحد الأعضاء وأحد الأشخاص المتابعين، التي لا تسمح بمشاركة في المداولة، كون العضو والشخص المتابع أسيساً مؤسسة غير معلومة (قرار مجلس الدولة، 27 أكتوبر 2006 رقم 276069).

نخلص للقول بأن إجراء الامتناع يعد أقل شدة مقارنة بنظام التنافي، والذي لا يهدف إلى منع هؤلاء الأعضاء من الجمع بين وظيفة العضو ضمن هيئة من هذه الهيئات ووظيفة أو نشاط آخر، وإنما يقتصر على منهم من المشاركة في المداولات المتعلقة بقضاياهم، لهم فيها مصلحة أو صلة قرابة مع أحد أطرافها.

### ثانياً/ مبدأ الاستقلالية

إن فكرة الاستقلالية تعني من الجانب القانوني عدم خضوع هذه الهيئات لرقابة إدارية سلمية ولا لرقابة وصائية عليها، دون مراعاة لتمتعها بالشخصية المعنوية من عدمها، باعتبار أن هذه الأخيرة لا تعد معياراً لقياس درجة هذه الاستقلالية<sup>2</sup>، بالإضافة إلى استبعاد تلقيها لأية أوامر أو تعليمات صادرة عن الحكومة، وهو ما جاء عن الأستاذ BEGER GUY، في معرض تحديده لمفهوم سلطات الضبط الاقتصادي، إذ أعتبرها سلطات إدارية أوكل لها قدرة التصرف والعمل نيابة عن الدولة، بدون أن تكون تابعة للحكومة<sup>3</sup>.

وقد أعتبرها جانب من الفقه كهدف يراد الوصول إليه لتحقيق هدف آخر وليس نتيجة، فهي من تمنح هذه السلطات التميز والأصالحة في إطار الجهاز الإداري للدولة، كما تعد شرطاً أساسياً

<sup>1</sup>- مرسوم رئاسي رقم 96-44 مؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج.ر.ج.ج، عدد 05 ، صادر في 21 جانفي 1996، (ملغى).

<sup>2</sup>- ZOUAIMIA RACHID, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit., p.16.

<sup>3</sup>- Teitgen-Colly Catherine, Les Autorités Administratives Indépendantes : Histoire d'une institution.Paris :Presses Universitaires de France,1988, p. 50.

لتتمتع هذه السلطات بالمصداقية في إطار غياب مشروعيتها الديمocrاطية المباشرة<sup>1</sup>، إلا أن هذه الخاصية غالباً ما تكتنفها بعض القيود، تجعل منها استقلالية نسبية، تعكس الطابع التزييني للنصوص القانونية<sup>2</sup>، وهو كما جاء على حد تعبير الفقيه الانجليزي « Howard Machin » .

وترتيباً على ما سبق، سنجاول تبيان هذه الميزة ومناقشتها، استناداً على العديد من المؤشرات التي تساهم وتلعب الدور الكاشف، لاستجلاء مداها من الناحيتين العضوية منها (أ) والوظيفية (ب).

### أ- مؤشرات استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي من الناحية العضوية

لم يعتمد المشرع الجزائري على معيار عضوي موحد، بل تباين طبيعة الاستقلالية العضوية لسلطات الضبط الاقتصادي من سلطة لأخرى، إلا أن المتفق عليه هو أنه ولقياس مدى استقلاليتها عضوياً يجب البحث في مدى توافر العناصر المكونة لهذه الاستقلالية، خاصة الإنشاء بقانون كضمانة مبدئية للاستقلالية(1)، ومعيار التركيبة البشرية لسلطات الضبط الاقتصادي (2)، بالإضافة إلى النظام القانوني للأعضاء(3).

### 01- الإنشاء بقانون ضمانة مبدئية للاستقلالية

يعتبر إنشاء سلطات الضبط الاقتصادي عن طريق القانون، عبارة عن ضمانة مبدئية للاستقلاليتها<sup>3</sup>، على عكس الهيئات العمومية التي يرجع اختصاص إنشائها إلى السلطة التنفيذية، إذ يكون من التعارض أن يمنع اختصاص إنشائها هذه الأخيرة، والذي من شأنه أن يدمج هذه الهيئات ضمن النظام الإداري التدرجـي<sup>4</sup>، ولو أن ذلك غير مستبعد نهائياً، ما لم يقرر المشرع خلاف ذلك.<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>- خرشي إلهام، "السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة"، مرجع سابق، ص 144.

<sup>2</sup>- Farida ALLOUI, Le caractère décoratif des autorités de régulation en Algérie, Actes du colloque national sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, université Abderrahmane MIRA, Bejaïa, 23-24 Mai 2007, op.cit., p.p.42-58.

<sup>3</sup>- عياد حكيمة، "المـركـز القـانـونـي لـلـهـيـئـة المـكـلـفـة بـالـسـجـل التجـارـي"، مـذـكـرة لـتـيل شـهـادـة المـاجـسـتـير فيـ القـانـونـ العامـ، فـرعـ القـانـونـ العامـ، تـخصـصـ القـانـونـ العامـ لـلـأـعـمـالـ، كـلـيـةـ الـحـقـوقـ، جـامـعـةـ عـبـدـ الرـحـمـنـ مـيرـةـ، بـجاـيةـ، 2013ـ، صـ 11ـ.

<sup>4</sup>- اعتبر الأستاذ زوايمية أن وضع المـشـرـعـ كـلـ منـ مجلسـ المـنـافـسـةـ بمـوجـبـ قـانـونـ المـنـافـسـةـ (ـبـالـخـصـوصـ الـأـمـرـ رقمـ 03ـ03ـ وـقـانـونـ 2008ـ) لـدـىـ الـوـزـيرـ المـكـلـفـ بـالـتجـارـةـ، هوـ مـظـهـرـ آخرـ لـفـكـرـةـ التـبعـيـةـ لـلـسـلـطـةـ التـنـفـيـذـيـةـ.ـ أـنـظـرـ:

- ZOUAIMIA RACHID, les autorités de régulation indépendantes face - , Op.Cit, p.p.176-178.

<sup>5</sup>- بالإضافة لسلطة ضبط المياه، فقد تمت الإحالـةـ فيما يـتعلـقـ بـسـلـطـةـ النـقلـ طـبقـاـ لـنصـ المـادـةـ 102ـ منـ قـانـونـ المـالـيـةـ لـسـنةـ 2003ـ علىـ التنـظـيمـ بـالـسـيـسـةـ لـكـلـ الـأـحـكـامـ المـتـعـلـقـةـ بـهـاـ فيـ ماـ يـخـصـ التـنظـيمـ، الـعـمـلـ وـالـصـلـاحـيـاتـ، وـفـيمـاـ يـتـعـلـقـ بـسـلـطـةـ ضـبـطـ =

غير أنه وباستقراء النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، يستشف أن هذه الأخيرة لا تخرج عن هذا المبدأ، وتحي بوجود عنصر مشترك بخصوص طريقة إنشائها، وهو الطبيعة التشريعية للنص المنشأ، انطلاقا من المادة 140 من دستور 2016، وهكذا تنشأ سلطات الضبط الاقتصادي في عمومها، بواسطة قانون صادر عن البرلمان، وليس بنص تنظيمي صادر عن السلطة التنفيذية.

إذ يعود تنظيم المصالح الإدارية مبدئيا للسلطة التنفيذية، حيث يملك الوزير الأول بواسطة المراسيم، أن يتخد جميع التدابير لضمان السير الحسن للإدارة العمومية<sup>1</sup>، وينطبق ذلك سواء في تعريف الهياكل الإدارية للمصالح الوزارية، أو غير المركزة، عند إنشاء اللجان الاستشارية أو المجالس أيا كانت طبيعتها التي تساعد الحكومة في عملها، فإذا كانت سلطات الضبط الاقتصادي مجرد هيئات تابعة للإدارة أو مجرد لجان بسيطة، ستكون الآلة التنظيمية هي التي تنشئها من دون أي شك، وبالفعل في بدايات نشأة بعض سلطات الضبط الاقتصادي، كان التنظيم هو الوسيلة القانونية لإنشائها، ولكن ذلك بقي استثناء عن القاعدة العامة، وهي أن إنشاء سلطات الضبط الاقتصادي يكون بنص تشريعي في شكل قانون في أغلب الأحوال<sup>2</sup>.

للإشارة أنه إذا كان القانون هو الغالب في إنشاء هذه السلطات، إلا أن ذلك لم يمنع من تأسيس البعض منها بموجب نصوص تشريعية، مثلثة في أوامر: كمجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية وكذا مجلس المنافسة، أما سلطة ضبط النقل فلم تنشأ بقانون عادي، بل في ظل قانون المالية

=سوق التبغ أيضا، لكن لم تحدد تشكيلا ولا تنظيم هذه السلطة لا في القانون ولا في التنظيم، ولم تر هذه السلطة النور منذ سنة 2001 إلى غاية صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2009، والذي جردها من صلاحيتها لصالح وزير المالية. أنظر:

-ZOUAIMIA RACHID, les autorités de régulation indépendantes face --, Op.Cit., pp.235-238  
<sup>1</sup> جاء مبرر الفقه الإسباني والإيطالي لوجود السلطات الإدارية المستقلة من أجل ضمانة مبدأ الحياد الذي عد كأساس دستوري لإنشاء هذه الهيئات والذي ينص عليه الدستور الإسباني في المادة 103 والدستور الإيطالي في المادة 97 و 98 التي كرست مبدأ الفصل بين السياسة والإدارة. للمزيد أنظر: خشي إلهام، مرجع سابق، ص 123.

<sup>2</sup> - يطغى على معظم الدول إنشاء سلطات الضبط الاقتصادي بقانون صادر عن السلطة التشريعية، فالولايات المتحدة الأمريكية تنشأ هذه السلطات بقانون صادر عن الكونجرس طبقا لنص المادة الأولى، قسم 8- فقرة أخرى، وفي ألمانيا تنشأ بقانون فيدرالي طبقا لنص المادة 87 من القانون الأساسي للفيدرالية، باستثناء بريطانيا حيث تنشأ بمبادرة السلطة التنفيذية، ومصر التي تنشأ بموجب مرسوم رئاسي، أنظر في ذلك: عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص ص، 43-44.

لسنة 2003<sup>1</sup>، وبقانون عضوي أنشأت سلطتي ضبط قطاع الإعلام، على خلفية أن هذا القطاع مخصص للقوانين العضوية<sup>2</sup>.

### 02 - التركيبة البشرية لسلطات الضبط الاقتصادي:

تعد التركيبة البشرية لسلطات الضبط الاقتصادي، من أبرز المعايير الحاسمة في معرفة درجة الاستقلال العضوي لهذه الهيئات، والمتمثلة في الطابع الجماعي والمختلط لتركيبة سلطات الضبط الاقتصادي، وكذا في تعدد واختلاف الجهات المقترحة للأعضاء.

### 02-1 - الطابع الجماعي والمختلط لتركيبة سلطات الضبط الاقتصادي

يشكل تعدد أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، وتنوع صفاتهم ومراكمهم القانونية قاسماً مشتركاً لها، مما يبرز سمة الطابع الجماعي لتكوينها، فالتنوع في التكوين من حيث الخبرة والاختصاص يحقق أهداف سلطات الضبط الاقتصادي، فهذه الأخيرة أنشئت لتلبية نشاطات حساسة ومتخصصة، فتعدد الأفكار والخبرات يضفي على أعمالها قدرًا من الشفافية والتوازن في التأثير<sup>3</sup>، مما يحقق ضمانة حقيقية لاستقلالية هذه السلطات.<sup>4</sup>

ففي الجزائر، ومن خلال استقراء النصوص القانونية المنظمة لتكوين سلطات الضبط الاقتصادي بصورة عامة، نلحظ غلبة الطابع الجماعي في تركيبة هذه الأخيرة، وفضلاً عن ذلك يبرز الاختلاف في الصفات والمراكم القانونية للأعضاء<sup>5</sup>، مما يضمن قدرًا من الشفافية وعدم التحيز أثناء تداول هذه السلطات<sup>6</sup>، فالبعض من هذه السلطات من تضم فئة القضاة، لكون وظائفها ليست بعيدة عن وظائف السلطة القضائية، كاللجنة المصرفية<sup>7</sup>، لجنة الإشراف على التأمينات، ولجنة تنظيم عمليات

<sup>1</sup> - القانون رقم 11-02، مؤرخ في 24 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر ج، عدد 86، صادر في 25 ديسمبر 2002، معدل وتمم بموجب القانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، المتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج ر ج، عدد 68، صادر في 31 ديسمبر 2013.

<sup>2</sup> - المادة 141 من دستور 2016، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - رنا سمير اللحام، السلطات الإدارية المستقلة، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015، ص 45، حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية"، مرجع سابق، ص 47.

<sup>4</sup> - شمون علجمية، "الضبط الاقتصادي في قطاع المحروقات"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة جامعية المحمد بوقرة، يوم الدراسي، 2010، ص 47.

<sup>5</sup> - حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية"، مرجع سابق، ص 47.

<sup>6</sup> - زين العابدين بلماحي، "النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة-دراسة مقارنة-", المراجع السابق، ص 148.

<sup>7</sup> - أنظر المادة 106 من الأمر رقم 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، معدل وتمم، مرجع سابق.

البورصة ومراقبتها<sup>1</sup>، إلا أن الغريب في الأمر أن مجلس المنافسة-من خلال تعديل 2008- يفتقد لهذه الفئة، رغم ما يتمتع به من اختصاص أفقى يعوض فيه القاضي الجزائري<sup>2</sup>، بالإضافة إلى تسجيل تواجد كل من الاختصاص القانوني والمهني في تشكييله، كما يحتوي البعض الآخر من هذه السلطات على شخصيات من ذوى الكفاءة والمؤهلات العالية، كالخبراء والأساتذة الجامعيين، حتى الأعضاء المنتخبين التابعين للقطاع الضبطي، وممثل المجتمع المدنى لهم نصيب في تشكييل هذه السلطات<sup>3</sup>.

إلا أن الاختلاف وعدم التجانس هو ما يميز هذه التشكيلات، ولا يقتصر ذلك على الجزائر فقط، وإنما في الدول الغربية كذلك<sup>4</sup>، الأمر الذي يجعل من الصعوبة بمكان انتقاء أمثل القواعد من الناحيتين الكمية والنوعية، بغية الوصول إلى تحقيق حوكمة شاملة تكرس الاستقلالية في جانبها العضوي، وبالتالي استبعاد أي تدخل أو تعليمات صادرة عن السلطات العمومية، في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي.

وعلى هذا الأساس، يمكن القول بأن استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، من خلال استقلالية الأعضاء المشكّلين لها مرهون بشرطى التعدد والتخصص، فمبدأ التعدد يضمّنه تكريس مبدأ التشكيلة الجماعية كضمانة أساسية للاستقلالية<sup>5</sup>، أما معيار التخصص فهو من يساهم بشكل واضح في تأسيس مصداقية هذه السلطات من جانبي الاستقلالية والمشروعية.

### 2-2- تعدد واختلاف الجهات المقترحة للأعضاء

إلى جانب ما سبق التطرق إليه آنفاً، يعدّ أسلوب تعيين الأعضاء من أهم المعايير التي تحدد درجة استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، وكلما تعددت جهات التعيين كلما تمعّنت سلطات الضبط بالاستقلالية، كما أن تعدد الجهات المساهمة في الاقتراح والتعيين، يساهم في تحقيق استقلالية هذه السلطات<sup>6</sup>، إذ وخلافاً للمشرع الفرنسي، الذي تختلف جهات تعيينه لأعضاء سلطات الضبط إما عن طريق المراسيم الرئاسية، المراسيم التنفيذية، القرارات الوزارية، بالإضافة إلى البرمان، فالوضع

<sup>1</sup>- المادة 12 من القانون رقم 03-04 المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- المادة 24 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتّم، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- زين العابدين بلماحي، مرجع سابق، ص 149.

<sup>4</sup>- خرشي إلهايم، مرجع سابق، ص 145.

<sup>5</sup>- ZOUAIMIA RACHID, les autorités administratives indépendantes et la régulation--, Op.Cit., p.p.34-35.

<sup>6</sup>- ZOUAIMIA RACHID, les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie, op cit., p. 38.

يختلف لدى المشرع الجزائري، الذي وباستثناء أسلوب التعيين الانفرادي الذي يستأثر به رئيس الجمهورية، نجد أن أسلوب التعيين لم يرد وفق نسق موحد، إذ تميّز بهذا الصدد بين التعيين المشروط، والتعيين المقيد بالقانون.

### 1-2-02 - التعيين بناء على اقتراح

إن تعدد جهات الاقتراح الوزارية يعتبر من أهم المظاهر، التي تؤثر تأثيراً كبيراً في درجة استقلالية سلطات الضبط، وكلما تتعدد جهات الاقتراح زادت نسبة درجة الاستقلالية والعكس صحيح، وقد تأرجح المشرع الجزائري بين سلطة الاقتراح الواحد، وهذا ما نجده في كل من لجنة ضبط الكهرباء والغاز، لجنة ضبط المياه، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، وكذا سلطة ضبط المحروقات، أما سلطة الاقتراح المتعدد فهو مكرس في كل من سلطة الإشراف على التأمينات ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها<sup>1</sup>، إلا أن هذا الاقتراح يبقى غير ملزم لرئيس الجمهورية، مادام التعيين يعود في الأخير له وحده، وهو ما يكرس مرة أخرى احتكاره لمارسة هذه السلطة.<sup>2</sup>.

### 2-2-02 - التعيين المقيد بالقانون

تنقيد سلطة رئيس الجمهورية في التعيين لما ينص القانون على شروط معينة في العضو المعين، تتعلق أساساً بكتفائه وخبرته أو تمثيله لفئة قطاعية معينة، كأن يشترط القانون في العضو أن يكون خبيراً، أو قاضياً، أو محاسباً... الخ، وإن كان يؤخذ على المشرع استعمال مصطلحات فضفاضة وغير دقيقة كمصطلح الشخصيات المؤهلة<sup>3</sup>، وهو ما نستشفه في معظم سلطات الضبط.

وما يؤخذ على المشرع الجزائري، عدم إقدائه بنظرية الفرنسي وتغاضيه عن مراعاة شروط تعيين بعض أعضاء السلطات الضابطة-باستثناء سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية<sup>4</sup>، مثل سلطتي ضبط المياه<sup>5</sup> والنقل، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، الوكلالتين المنجميتين، وكالتي ضبط

<sup>1</sup> منصور داود، "الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر"، مرجع سابق، ص 150.

<sup>2</sup> شبيوي راضية، "المؤسسات الإدارية المستقلة: دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 103-104.

<sup>3</sup>- Nicole Decoopman, Peut on clarifier le désordre ? in : Le désordre des AAI :L'exemple du secteur économique et financier, (coll ,s /dir) N.Decoopman,PUF paris 2005, p. 35.

<sup>4</sup> المادة 02/20 من المادة 13 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>5</sup> لم يشترط المرسوم التنفيذي 08-303 (ملغي) في مادته السابعة (7) أية شروط في الأعضاء الأربع "تسير سلطة الضبط لجنة إدارة تتكون من أربعة أعضاء من بينهم الرئيس يعينون لمدة 5 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة بمرسوم رئاسي باقتراح من الوزير المكلف بالموارد المائية".

المحروقات<sup>1</sup> ولجنة الإشراف على التأمينات<sup>2</sup>، بالإضافة إلى الأعضاء السبعة (07) ضمن تشكيلاً سلطة ضبط الصحافة، والأمر سيان بالنسبة للأعضاء التسعة (09) في تشكيلاً سلطة ضبط السمعي البصري طبقاً لنص المادة 57 من القانون المتعلق بالنشاط السمعي البصري. وهذا ما لا يخدم تماماً استقلالية هذه السلطات، ويفيد إلى اتساع السلطة التقديرية للهيئة صاحبة التعيين، فتلجأ إلى تعيينات عبئية وغير مدروسة، لا تراعي فيها لا للكفاءة ولا التخصص في المجال الضبطي.

### 03 - النظام القانوني للأعضاء

يشكل النظام القانوني للأعضاء ركيزة هامة في الاستقلالية العضوية لسلطات الضبط الاقتصادي، تتمثل خاصة في نظام العهدة، والتي تفترض وجود حصانة بالنسبة للأعضاء خلال كامل العهدة، بالإضافة إلى أن خصوصية وظيفة هذه السلطات، تشرط مقتضيات الحياد والموضوعية بالنسبة للأعضاء، مما دفع بالمشروع إلى إقرار نظام صارم بخصوص مبدأ الحياد.

إذ يقصد بالعهدة - باعتبارها أحد أهم الركائز المعتمدة لإبراز طابع الاستقلالية<sup>3</sup> تلك المدة القانونية المحددة، والتي يمارس خلالها الأعضاء مهامهم وصلاحياتهم، دون أن تكون هناك إمكانية لعزلهم إلا في حالة ارتكابهم لأخطاء جسيمة<sup>4</sup>، وهذا لتجنب وقوعهم تحت طائلة الضغط أو التأثير

<sup>1</sup> المادة 12 من القانون رقم 05-07 المؤرخ في 28/04/2005 المنضمن قانون المحروقات ، ج.ر.ج.ج، عدد 50، صادر في 19 جوان 2005، المعدل والتمم، بالأمر رقم 10-06 المؤرخ في 29 يوليوليو 2006، ج.ر.ج.ج، عدد 48، صادر في 30 يوليوليو 2006، المعدل والتمم بالقانون رقم 13-01 المؤرخ في 20 فبراير 2013، ج.ر.ج.ج، عدد 11، صادر في 24 فبراير 2013، معدل وتمم بالقانون رقم 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014، المتضمن قانون المالية لسنة 2015 = ج.ر.ج.ج، عدد 78، صادر في 31 ديسمبر 2014، معدل وتمم بالأمر رقم 15-01 المؤرخ في 23 يوليوليو 2015، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ، ج.ر.ج.ج، عدد 40، صادر في 23 يوليوليو 2015، معدل وتمم بالقانون رقم 15-18 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، المتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج.ر.ج.ج، عدد 72، صادر في 31 ديسمبر 2015، معدل وتمم بالقانون رقم 16-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2016، المتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج.ر.ج.ج عدد 77، صادر في 29 ديسمبر 2016، معدل وتمم بالقانون رقم 17-11 المؤرخ في 27 ديسمبر 2017، المتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر.ج.ج، عدد 76، صادر في 28 ديسمبر 2017، معدل وتمم بالقانون رقم 19-14 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، المتضمن قانون المالية لسنة 2020، ج.ر.ج.ج، عدد 81، صادر في 31 ديسمبر 2019، والمادتين 149، 148 من القانون رقم 02-01، معدل وتمم،

<sup>2</sup> المادة 209/2 من قانون التأمينات رقم 04-06 المؤرخ في 20/02/2006، المعدل والتمم للأمر رقم 95-07، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - Marie-José GUEDON, Les Autorités Administratives Indépendantes, L.G.D.J, Paris, 1991, p. 70.

<sup>4</sup> - Gabriel ECKERT, L'indépendance des autorités de régulation économique à l'égard du pouvoir politique, R.F.A.P, n° 143, 2012, p.p. 629-643.

من جانب الجهة صاحبة التعيين، مما يشكل ضماناً لاستقلاليتهم<sup>1</sup>، وعلى هذا فإن قواعد العهدة تتتمثل في تحديد مدة انتداب الأعضاء كضمانة فعالة، وفي عدم قابلية العهدة للتجديد والقطع.

### 1-03 - مدة انتداب الأعضاء كضمانة فعالة

تشكل مدة العهدة حماية لاستقلالية الأعضاء بحاجة السلطة التنفيذية، وتكون ضمانة فعالة عندما تكون محددة لمدة معقولة<sup>2</sup>، كون العهدة لمدة قصيرة يمكن أن تشكل أحد العوامل السلبية المؤثرة على استمرارية عمل سلطة الضبط، كما يمكن أن تسبب في طرح مخاطر التسييس في التوظيف، في حين أن العهدة الطويلة تأثيرها مختلف حسب المسار المهني لكل شخصية، فهي تؤثر سلباً على من هو في بداية مساره المهني، وبالعكس لا تضيق الذين هم في نهاية حياتهم المهنية لتحررهم التام من أي طموح المهني، وبالتالي تعتبر مجيبة أكثر للاستقلالية<sup>3</sup>، إذ يجد هذا الرأي مشاطرة الأستاذ MANSAN STEPHANE الذي يقول:

« Le temps constitue l'un des ingrédients essentiels de la sérénité, donc de l'indépendance. Sans un minimum de temps, il est impossible à l'indépendance de s'affirmer de s'épanouir et de s'imposer. Le mandat devra donc offrir à l'agent indépendant le temps nécessaire à cet épanouissement, La détermination précise d'un délai idéal est bien entendu. Toujours est-il que la brièveté exclut toute stabilité. Très long le mandat est indiscutablement favorable à l'indépendance. Mais sur un plan technique, il risque de dissuader de nombreux candidats en plein accomplissement de leur carrière, et de favoriser l'arrivée de candidats âgés »<sup>4</sup>.

ويقصد بالعهدة لمدة معقولة مدة ستة (6) سنوات حسب الأستاذة Frison - Roche<sup>5</sup>، وهذا ما قال به الأستاذ Patrice GELARD في معرض التقرير الذي أعده بشأن سلطات الضبط الاقتصادي، حيث تكون العهدة لمدة ستة (6) سنوات غير قابلة للتجديد،

<sup>1</sup>- فارح عائشة ، "المراكز القانونية للجنة الإشراف على التأمينات" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع القانون العام ، تخصص القانون العام للأعمال ، جامعة عبد الرحمن ميرزا ، وجدة ، 2009 ، ص 44.

<sup>2</sup>- KHELLOUFI Rachid, « les institutions de régulation en Droit Algérien », Revue Idara , n°28 ,2004, p.p.88-89.

<sup>3</sup>- Marie-José GUEDON, op.cit., p. 73.

<sup>4</sup>- CHARBEL Aoun, L'indépendance de l'autorité de Régulation des communications électroniques et des postes (Arcep) , thèse de doctorat en droit , université de Cergy pontoise ,2006, [www.biblioweb.u-cergy.fr](http://www.biblioweb.u-cergy.fr) , p.p.98-99.

<sup>5</sup>- Gérald Patrice, «Rapport sur les autorités administratives indépendantes », Tome I: Rapport, P 108.,[www.Assemblée-Nationale.fr/](http://www.Assemblée-Nationale.fr/).

مع تحديد ثلث أعضاء كل سلطة كل سنتين، وإمكانية استخلاف أي أحد الأعضاء في حالة التوقف عن ممارسة مهامه، بحيث تكون محددة بالمرة المتبقية، مع فرضية تحديدها في حالة ما إذا تم الاستخلاف أقل من سنتين<sup>1</sup>، ولهذا فتحديد مدة الانتداب قانوناً، يعتبر بمثابة مؤشر يجسد استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي من الناحية العضوية<sup>2</sup>، حيث لو تم النص على تعيين الرئيس والأعضاء لمدة غير محددة قانوناً، فلا يمكن الإشارة إلى آلية استقلالية عضوية، نتيجة جعل الأعضاء والرئيس عرضة للعزل في أي وقت من طرف السلطة التي عينتهم<sup>3</sup>.

أما في الجزائر، ومن خلال استقراء النصوص القانونية المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي يتضح لنا، أن المشرع أنتهج المداورة بين العهدة المحددة وغير المحددة، فبالنسبة للعهدة المحددة نجد أن أعضاء لجنة تنظيم البورصة ومراقبتها، وحسب نص المادتين 21 و 22 يعين الرئيس لمدة نيابية تدوم أربع 04 سنوات، كما يعين أعضاء اللجنة للمدة ذاتها، أما سلطة البريد والاتصالات الالكترونية، فقد أستدرك المشرع هذا الفراغ من خلال القانون رقم 04-18، وجعل عهدة الأعضاء محددة بثلاثة (03) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة<sup>4</sup>، في حين أن أعضاء مجلس المنافسة وحسب المادة 25 من تعديل 2008، يتم تحديد عهدة الأعضاء كل أربعة سنوات، في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات المذكورة في المادة 24، ليتضح من خلال هذه المادة أن الأعضاء يمارسون مهامهم لمدة ثمانية 08 سنوات، باستثناء النصف الأول للأعضاء الأوائل الذين يتم تعيينهم لمدة أربعة سنوات فقط.

أما بخصوص اللجنة المصرفية وباستعادة نص المادة 106 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، يعين رئيس الجمهورية أعضاء اللجنة لمدة خمسة 05 سنوات، كما أضافت نفس المادة على أن تطبق المادة 25 المتعلقة بالالتزامات الوظيفية من هذا الأمر، على رئيس اللجنة وأعضائها، ولهذا فإن رئيس اللجنة لم يتم تحديد عهده، وهذا ما هو حاصل أيضاً بالنسبة لمجلس النقد والقرض، حيث

<sup>1</sup> - Gélard Patrice, op.cit., p.110.

<sup>2</sup> - راشدي سعيدة، "مفهوم السلطات الإدارية المستقلة"، من أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007 ، ص 417 .

<sup>3</sup> - حدربي سمير، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية"، مرجع سابق، ص 49. ، أنظر كذلك:

- Nicole DECOOPMAN, Peut-on clarifier le désordre, in. Nicole DECOOPMAN (s/dir.), Le désordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier, op.cit., p.33. p.57.

<sup>4</sup> - المادة 02/20 من المادة 1 من القانون رقم 04-18، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، مرجع سابق.

تم إلغاء مدة انتداب المحافظ ونوابه، وذلك بصدور الأمر 01-09 الملغي للقانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض.

هذا بخصوص العهدة المحددة، أما العهدة غير المحددة، فقد تم تكريسها بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز<sup>1</sup>، بالإضافة إلى سلطة ضبط المحروقات<sup>2</sup>، والوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا ومراقبتها.

## **2-03 عدم قابلية العهدة للتتجديد والقطع**

إلى جانب تحديد مدة انتداب رئيس وأعضاء بعض سلطات الضبط الاقتصادي، والتي تعد ضمانة فعالة لإبراز طابع الاستقلالية، نجد عدم قابلية العهدة للتتجديد وعدم قابليتها للقطع، فالعهدة التي تكون لمدة واحدة أي غير قابلة للتتجديد ضمانة للاستقلالية، بالمعنى الذي يكون فيه أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، لا يسعون للحصول على عهدة أخرى بطرق مشبوهة هذا من جهة<sup>3</sup>، ومن جهة أخرى، فالعهدة لمدة واحدة لا تمنح السلطة التقديرية للجهة التي تملك سلطة التعيين تحديد مدى قابلية العهدة للتتجديد<sup>4</sup>، وقد تم أول تكريس لهذا الإجراء بمناسبة إنشاء المجلس الأعلى للإعلام حيث تنص المادة 1 / 73 من القانون رقم 90-07 المتعلق بالإعلام الملغي على أنه: " مدة العضوية في المجلس الأعلى للإعلام ست (6) سنوات غير قابلة للإلغاء أو التجديد".

غير أنه باستقراء أغلب النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي، لا نجد أي أثر لتكريس هذه القاعدة، على الرغم من كونها تعد من أهم الضمانات القوية، الجسدة للاستقلالية العضوية باستثناء سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، حيث تنص المادة 51 من القانون العضوي رقم 12-05 المتعلق بالإعلام على أنه : " مدة عضوية أعضاء سلطة ضبط الصحافة المكتوبة ست (6) سنوات غير قابلة للتتجديد" ، فهذه القاعدة هي من تخفف الضغط على سلطات الضبط الاقتصادي تجاه سلطة التعيين، إذ لا يمكن تطبيقها إلا في حالة وجود عهدة لمدة معقولة وتجدد لنصف أو ثلث

<sup>1</sup> - المادة 148 من القانون رقم 02-01، معدل ومتعمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - تنص المادة 12 من الأمر 06-10، المؤرخ في 26/07/2006، المعدل والمتم على أنه: " تكون اللجنة المديرية من رئيس伍خمسة (5) أعضاء يدعون مدیرین یعینون بمرسوم رئاسي، بناءا على اقتراح الوزير المكلف بالمحروقات، وعليه لم يحدد مدة عهدهم".

<sup>3</sup> - Aoun Charbel, L'indépendance de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (Arcep), Thèse pour le doctorat en droit présentée et soutenue publiquement le 25 septembre 2006 devant le jury de l'Université de Cergy-Pontoise, p. 42.

<sup>4</sup> - KHELLOUFI Rachid, op.cit., p.p. 98-99.

الأعضاء، وذلك قصد الحفاظ على استقرارها إلى غاية إرساء تقاليد العمل فيها.<sup>1</sup>

إن ما يزيد من الشعور بالاستقلالية والحرية في اتخاذ القرارات يكمن في عدم قابلية العهدة للقطع، وهذا ليقينهم بعدم استطاعة أية جهة عزلهم خلال مدة عهدهم<sup>2</sup>، أما في التشريع الجزائري فلا تسجل هذه القاعدة أي أثر، باستثناء اللجنة المصرفية التي لا يمكن قطع عهدة رئيسها، إلا في حالة ارتكابه لخطأً مهنيًّا جسيماً، أو لظروف استثنائية تعرض رسمياً في مجلس الحكومة، وهذا طبقاً لنص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 175-94.

أما في التشريع الفرنسي فالقاعدة مكررة حتى في ظل سكوت المشرع، وفسر ذلك بعدم قابلية العهدة للقطع، وهذا استناداً إلى موقف مجلس الدولة الفرنسي بمناسبة قراره المبدئي (Arrêt) (Ordonneau)، أين أقر بمقتضاه بعدم إمكانية إنهاء مهام أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي، قبل إتمام عهدهم حتى وإن بلغوا سن التقاعد القانونية.<sup>3</sup>

### ب- مظاهر استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي على الصعيد الوظيفي

إلى جانب الاستقلالية العضوية الممنوحة للسلطات الإدارية الاقتصادي، تتمتع هذه الأخيرة بجملة من المؤشرات التي توحى باستقلاليتها وظيفياً، فبالإضافة لتزويد المشرع لأغلبها بالوسائل القانونية(1) تتميز هذه الأخيرة بالاستقلال الإداري(2)، إلى جانب الاستقلال المالي (3).

#### 1- تزويد سلطات الضبط الاقتصادي بالوسائل القانونية: "الاستقلال القانوني"

تتمثل الوسائل القانونية الأساسية المكررة لتجسيد الاستقلالية الوظيفية لسلطات الضبط الاقتصادي، في أحليتها لإعداد نظامها الداخلي، وأيضاً في الاعتراف لها بالشخصية المعنوية.

##### 1-1- سلطة إعداد النظام الداخلي

تعتبر صلاحية سلطات الضبط الاقتصادي في وضع نظامها الداخلي مؤشر مهم، تتجسد من خلاله الاستقلالية الوظيفية لهذه الأخيرة، ويقتصر وبالتالي من تبعيتها إزاء السلطة التنفيذية<sup>4</sup>، فالاستقلالية الوظيفية حسب هذا المظهر، تتجلى في حق وحرية سلطات الضبط الاقتصادي في اختيار مجموع القواعد، التي من خلالها تقرر كيفية تنظيمها وسيرها دون مشاركتها مع أي جهة

<sup>1</sup> - GELARD Patrice, « Rapport sur les autorités administratives indépendantes, n°3166. T.I, Annexes, senat, Paris, 2006, P.108. [www.assemblée-nationale.fr/](http://www.assemblée-nationale.fr/)

<sup>2</sup> - Michel Gentot, op.cit., p.p. 58-59.

<sup>3</sup> - شيخ عمر ياسمينة، المرجع السابق، ص 52.

<sup>4</sup> - KHELLOUFI Rachid, Op.cit., p.60.

أخرى، كما تظهر أيضاً من خلال عدم خضوع نظامها الداخلي للمصادقة عن طرف السلطة التنفيذية ولا للنشر<sup>1</sup>.

هذا ونجد سلطة إعداد النظام الداخلي مكرسة لدى أغلب سلطات الضبط الاقتصادي، كلجنة ضبط الكهرباء والغاز<sup>2</sup>، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها<sup>3</sup>، إذ تنص المادة 26 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم بالقانون رقم 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة على أنه: "تصادق اللجنة على نظامها الداخلي خلال اجتماعها الأول"، وهذا ما تم بالفعل إذ صادقت اللجنة على نظامها الداخلي خلال أول اجتماع لها، والذي انعقد بتاريخ 20 أفريل 1996<sup>4</sup>، هذا الأخير الذي يحدد كيفية سير اللجنة وطريقة عملها، من خلال توضيح شروط صحة مداولاتها وكيفية عقد اجتماعاتها، والنصاب القانوني المفروض لصحة هذه المداولات، كما يحدد التنظيم الإداري لللجنة.

إذ تتخذ اللجنة قراراًها بالإجماع (Par Consensus) كقاعدة عامة، وفي حالة تعذر الحصول على الإجماع تتخذ القرارات من طرف أغلبية الأعضاء الحاضرين، وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس.

وفي هذا السياق، نلحظ أنه وبخلاف ما أقره المشرع الفرنسي، فإن المشرع الجزائري لم يبين طريقة نشر النظام الداخلي للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وبقائه حكراً على مستوى هذه الأخيرة، دون إمكانية إطلاع عامة الناس عليه، أما مجلس المنافسة فقد تأرجحت النصوص المنظمة له بين منح صلاحية وضع النظام الداخلي ونفيه، فقبل صدور الأمر رقم 03-03، المعدل والمتمم، وفي ظل الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى، كان المجلس هو من يحدد نظامه الداخلي بنفسه، حيث تنص المادة 2/34 منه على أنه: "يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة بمرسوم رئاسي بناءً على اقتراح رئيس مجلس المنافسة وبعد مصادقة المجلس عليه".

ولذلك فلمجلس المنافسة صلاحية وضع نظامه الداخلي والمصادقة عليه، ثم عرضه من قبل

<sup>1</sup> - ديب نذيرة، المرجع السابق، ص 65.

<sup>2</sup> - المادة 126 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - المادة 26 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - زوار حفيظة، "لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق بن عكّون، جامعة الجزائر، 2004/203، ص 31.

رئيس مجلس المنافسة على رئيس الجمهورية، لنشره بموجب مرسوم رئاسي، وتطبيقا لما سبق صدر المرسوم الرئاسي رقم 44-96 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة قبل إلغائه، لكن الأمر أختلف في ظل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، إذ أصبح المجلس غير معني بوضع نظامه الداخلي، وليس له حتى الحق في المشاركة في وضعه، بل يحدد بموجب مرسوم تنفيذي عملا بأحكام المادة 31 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، والغريب في الأمر أن المرسوم الرئاسي رقم 44-96 السالف الذكر، لم يستبدل حتى أثناء تطبيق الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، والذي ألغى الأمر رقم 06-95 المتعلق بالمنافسة، هذا الأخير الذي استبقى على تطبيق بعض النصوص بصفة انتقالية، كما أبقي القانون رقم 12-08، المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 الوضع كما كان عليه في ظل هذا الأخير، مع إجراء تعديل على المادة 31 السالف ذكرها والتي أصبحت تنص على أنه: " يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره بموجب مرسوم تنفيذي ".<sup>1</sup>

إلا أن المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المعدل والمتمم، المحدد لتنظيم مجلس المنافسة وسيره<sup>1</sup> أعاد الوضع لما كان عليه ونص في مادته 1/15 على أنه: " يعد المجلس نظامه الداخلي ويصادق عليه ويرسله إلى الوزير المكلف بالتجارة "، كما اشترط المشرع من خلال المادة 15/2 من ذات المرسوم إجراء نشر النظام الداخلي في النشرة الرسمية للمنافسة.

هذا ولم تقتصر سلطة وضع النظام الداخلي على ما سبق من سلطات، بل شملت كل من مجلس النقد والقرض، وسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، والوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، واللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، ضبط الصحافة المكتوبة، وأخيرا السلطة الوطنية للتتوقيع الإلكتروني<sup>2</sup>.

كما كان لمجلس الدولة الجزائري الفضل في الاعتراف للجنة المصرفية بصلاحيتها في إعداد نظامها الداخلي، وذلك على هامش تعرضه للطبيعة القانونية لهذه الأخيرة، فقد جاء في إحدى قراراته أن أغلبية الإجراءات المتبعة أمامها، تم تحديدها عن طريق نظامها الداخلي، وما يفهم من هذا القرار أن الاعتراف لها بإعداد نظامها الداخلي ضمنيا، بالرغم من أن القانون لم يمنح لها صراحة هذه

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 10 يوليو 2011 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة، ج.ر.ج.ج، عدد 39، صادر في 13 يوليو 2011، المعدل والمتمم، بالمرسوم التنفيذي رقم 15-79 المؤرخ في 08 مارس 2015، ج.ر.ج.ج، عدد 13، صادر في 11 مارس 2015.

<sup>2</sup> - زين العابدين بلماحي، مرجع سابق، ص ص، 160-161.

الصلاحيّة، وهو ما يعتبر نوع من المبادرة التي تؤكّد استقلاليّتها الوظيفيّة.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن حرية سلطات الضبط الاقتصادي في اختيار نظامها الداخلي، وإن كان يعد مظهراً مجسداً لاستقلاليّتها الوظيفيّة، إلا أنه سلاح ذو حدين، فهو من جهة يمنح أعضاء هذه السلطات الشعور بنوع من الاستقلاليّة، الأمر الذي يحفزهم للقيام بملهم المنشطة بهم بكل حرية<sup>1</sup>، إلا أنه من جهة أخرى يقيّد هذه السلطات، من خلال الالتزام بأحكام نظامها الداخلي.

أما مسألة نشر النظام الداخلي لهذه السلطات فقد تعامل المشرع مع هذه المسألة بشكل من التردد، فأحياناً يشير في بعض القوانين المنشئة لهذه السلطات بهذا الاختصاص، كما هو الشأن لدى مجلس المنافسة، والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، حيث ينشر الأول في النشرة الرسمية للمنافسة والثاني في الجريدة الرسمية، كما ينشر النظام الداخلي لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية في النشرة الرسمية لسلطة الضبط<sup>2</sup>.

وفي الأخير، تبقى القواعد الخاصة بطرق وضع وإعداد النظم الداخلية لسلطات الضبط الاقتصادي، لا توحّي بدرجة واضحة من الاستقلاليّة العضويّة، في ظل استمرار ارتباطها اللصيق بالسلطة المنشأة لها.

### 2-1- الاعتراف بالشخصية المعنوية

رغم كون الاعتراف لسلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، لا يعتبر عملاً فعالاً للكشف عن مدى استقلاليّتها<sup>3</sup>، فإنه في المقابل يساهم ولو بنسبة معينة، في إظهار هذه الاستقلاليّة خاصة من جانبها الوظيفي<sup>4</sup>، وللممثلة أساساً في أهلية التقاضي، التعاقد وتحمل

<sup>1</sup> - جيري محمد، السلطات الإدارية المستقلة والوظيفة الاستشارية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، 2014، ص 149.

<sup>2</sup> - المادة 02/24 من المادة 13 من القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- ZOUAIMIA RACHID, « Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », Revue Idara, n° 36, 2008, p. 24, du même auteur: Droit de la régulation économique, Op.cit., p.80.

<sup>4</sup> - تقول الأستاذة Marie-Anne Frison-Roche في هذا الشأن :

« il ne pas techniquement acquis qu'il faille cette personnalité pour que les autorités administratives indépendantes et qu'il n'y a pas d'urgence technique à leur attribuer cette personnalités, mais il peut y avoir urgence symbolique si le législateur veut expliciter va volonté politique de soutenir l'indépendance la plus grand possible des autorités administratives indépendantes » ; GELARD Patrice, op.cit. , p.73.

المؤولية<sup>1</sup>.

فإذا كانت سلطات الضبط الاقتصادي في التشريع الفرنسي لم يعترف لها بهذه الشخصية<sup>2</sup>، ولا باستقلالها المالي، إلا استثناء، حيث اعترف المشرع في الآونة الأخيرة بالشخصية المعنوية لكل من "سلطة الأسواق المالية" « Autorité des marchés financiers (AMF) » و "سلطة الرقابة على التأمينات والإعانت" « Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles (ACAM) »<sup>3</sup> وكذا "السلطة العليا للصحة" ( Autorité de santé )<sup>4</sup> HAS، والتي أثارت جدلاً حاداً في وسط القانونيين حول طبيعتها القانونية، بالإضافة إلى « Agence Française de lutte contre le dopage »<sup>5</sup> (AFLD) « الوكالة الفرنسية لمكافحة التخدير.

فإن المشرع الجزائري وخلافاً لنظيره الفرنسي، اعترف لمعظم سلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوية-باستثناء مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، ولجنة الإشراف على التأمينات- سواء بالنسبة لمجلس المنافسة سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، لجنة ضبط الكهرباء، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، وكالتي المحروقات، هيئة الوقاية من الفساد ومكافحته، وأخير سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وسلطة ضبط السمعي البصري<sup>6</sup>، وسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية<sup>7</sup>.

وقد أدرك المشرع الجزائري الأهمية البالغة التي من أجلها منح الشخصية المعنوية لهذه السلطات،

<sup>1</sup>- TRAORE Seydou, « les autorités administratives indépendantes dotée de la personnalité morale : vers une réintégration institutionnelle de la catégorie juridique ? » J.C.P, Administratif , fascicule 75 , n°8-9, 2004, p.20.

<sup>2</sup> - KHELLOUFI Rachid, op.cit, . pp. 98-99, TRAORE Seydou, op.cit, . p. 16 et s.

<sup>3</sup>- Article 2 de la loi n°2003-706 du 1<sup>er</sup> août 2003 de sécurité financière, modifiant l'article L. 621-1 du code monétaire et financier ; article 30 codifié à l'article L. 310-12 du code des assurances, [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).

<sup>4</sup> - شيخ عمر ياسمينة، المرجع السابق، ص 53.

<sup>5</sup>- MARTI Alexa, « les personnes publiques suis generis », séminaire de droit administratif général, 2010-2011 , [www.dpa.u-paris2.fr/](http://www.dpa.u-paris2.fr/)

<sup>6</sup> - ديب نذيرة، مرجع سابق، ص ص 68-69.

<sup>7</sup> - المادة 11 من القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

وهي كونها جد ضرورية من أجل ممارسة هذه السلطات لوظائفها واستكمالاً لفرض استقلاليتها<sup>1</sup>.

### 2- الاستقلال الإداري

إذ يقصد بالاستقلال الإداري لسلطات الضبط الاقتصادي، الحرية في اختيار المستخدمين وتصنيفهم وتحديد مهامهم ورواتبهم، على أن يكون اختصاص تعينهم من طرف رئيس السلطة، والذي يمارس عليهم سلطة رئاسية<sup>2</sup>، وهذا ما ينطبق على لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، إذ تنص المادة 03 من النظام رقم 2000-03 المؤرخ في 28 سبتمبر 2000 المتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية والتقنية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها على أنه: " تحدد مهام وصلاحيات المصالح الإدارية والتقنية للجنة بقرار من رئيس اللجنة "، أما المادة 07 من نفس النظام فتنص على أنه: " تحدد رواتب المستخدمين وتصنيفهم بقرار من الرئيس بعد استشارة اللجنة"<sup>3</sup>، وهذا ما نجده أيضاً بالنسبة لمجلس سلطة الضبط، فنظامه الداخلي الذي يعده بنفسه يحدد على الخصوص قواعد عمله وحقوق وواجبات أعضائه والمدير العام<sup>4</sup>.

والأمر نفسه بالنسبة لسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، التي تمنح لرئيسها كل السلطات الضرورية لتسيرها وخاصة في الحالات التالية: توظيف المستخدمين وتوقيفهم، التعين على مستوى الهياكل وأجور المستخدمين ... إلخ، أما بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، رئيس اللجنة المديرة هو من يتولى تسخير أشغال لجنة الضبط، ويضطلع بجميع السلطات الضرورية من بينها: تعين وتسرير جميع المستخدمين والأعون ودفع المرتبات للعمال، وبالنسبة لسلطة ضبط السمعي البصري فإن المصالح الإدارية والتقنية لها توضع تحت سلطة رئيسها، ويقوم هذا الأخير بالتعيين في الوظائف الأخرى باقتراح من الأمين العام<sup>5</sup>.

وخلاصة القول أن سلطات الضبط الاقتصادي يمكن لها ممارسة وظائفها بكل استقلالية، إذا

<sup>1</sup>- بن زينة عبد الهادي، " نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة : دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية "، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص 171.

<sup>2</sup>- جيري محمد، المرجع السابق، ص 147.

<sup>3</sup>- النظام رقم 2000-03، المؤرخ في 28 سبتمبر 2000، المتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية والتقنية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج.ر.ج، عدد 08، صادر في 01 يناير 2001.

<sup>4</sup>- المادة 1/24 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>5</sup>- عشاش حفيظة، "سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحكومة"، مرجع سابق، ص 71.

كانت لها مطلق الحرية في انتقاء موظفين مؤهلين ومعينون من طرفها.

### 3- الاستقلال المالي:

يعد الاستقلال المالي من بين أهم الركائز الداعمة للاستقلال الوظيفي، فهو ينبغي بصفة خاصة على طبيعة التمويل المتبع، إذ تتعزز الاستقلالية كلما كان ذلك يتم عن طريق الموارد الخاصة والذاتية لسلطات الضبط الاقتصادي<sup>1</sup>.

فهو بصورة عامة يكمن في مدى استطاعة هذه السلطات، من حيث الواقع تكوين مواردها المالية، ومن ثم اختيار الأسلوب الذي يلائم استقلاليتها<sup>2</sup>، إذ لا يكفي الحكم بوجود استقلال مالي لسلطات الضبط، وأن تكون لها ذمة مالية وسلطة في إدارتها، ما لم يكن ذلك بشكل فعلي لا شكلي.

ويؤكد ذلك الفقيه الفرنسي Vedel بالقول: "إن استقلال المؤسسة العامة الذي يتالف الجزء الأكبر من ميزانيتها من الإعلانات التي تقدمها السلطة المركزية هو استقلال ظاهري لا فعلي، وبعبارة أخرى فإن الاستقلال المذكور يكون تحقق في نطاق القانون أكثر منه في نطاق الواقع".

وأول مظاهر الاستقلال المالي لسلطات الضبط الاقتصادي أن تكون لها حسابات خاصة، مختلفة عن حسابات الدولة أو الهيئات المرتبطة بها عضويا، وكذلك ميزانية منفصلة عن الميزانية العامة استثناء من مبدأ وحدة الميزانية، وهذا الاستثناء يجد تبريره في مقتضيات الاستقلال الذي تتمتع به هذه السلطات، وتمتعها بالشخصية المعنوية.

ففي فرنسا وبسبب عدم تمنع سلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوية، نجد أن موازنتها إما أن تكون مرتبطة بالوزير الأول، كما هو الشأن في المجلس الأعلى للسمعي والبصري، ولجنة الوصول إلى المستندات الإدارية، أو بأحد الوزراء كوزير الاقتصاد بالنسبة لمجلس المنافسة.<sup>3</sup>.

أما في الجزائر فقد اعترف المشرع الجزائري بالاستقلال المالي لمعظم سلطات الضبط الاقتصادي باستثناء مجلس النقد والقرض، وللجنة المصرفية بما أهما لا يتمتعان بالشخصية المعنوية، وبالتالي يبقىان

<sup>1</sup>- Teitgen-Colly Catherine, « les instances des régulations et la constitutions » R.D.P n°1, 1990, p.240 .

<sup>2</sup> - MARIMBERT Jean, « Les condition de l'indépendance comme facteur de légitimité », In FRISON ROCHE Marie-Anne (s.dir.), la régulation économique : légitimité et efficacité, Vol. n° 01, presses de science po et Dalloz, Paris, 2004, p.83.

<sup>3</sup>- Les autorités administratives indépendantes face aux autres institutions politiques et administratives-[http://www.vie-publique.fr/decouverte\\_institutions/institutions](http://www.vie-publique.fr/decouverte_institutions/institutions).

## الباب الأول: المنافسة والإقصاء كأغراض لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

تابعين للسلطة التنفيذية من حيث تمويلهما<sup>1</sup>.

وهذا ما نجده لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، التي وبصفة صريحة بموجب المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 المعدل والمتمم بالقانون رقم 03-04 تنص على أنه: "تؤسس سلطة ضبط مستقلة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي"، الأمر الذي يدعم من استقلاليتها تجاه السلطة التنفيذية، مما يظهر أن هذه اللجنة تتمتع باستقلالية أكثر مقارنة بمجلس النقد والقرض، وللجنة المصرفية ومجلس المنافسة.

وكذلك بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز والتي تتمتع بالاستقلال المالي<sup>2</sup>، ونفس الحديث يصدق على كل من سلطة الضبط، بحيث تنص المادة 11 من القانون رقم 04-18 على أن: "تشكل سلطة ضبط مستقلة للبريد والاتصالات الالكترونية، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي"، ومجلس المنافسة<sup>3</sup>، بالإضافة إلى اللجنتين المكليتين بضبط المجال المنجمي، وللتان تمولان من الناتج المرتبط بنشاطهما، كالحصة الناتجة من إتاوة الاستخراج أو ناتج حق إعداد الوثائق المرتبطة بالسنادات المنجمية، وللإشارة فإن هاتين اللجنتين لا تستفيدان من إعانت الدولة سواء بشكل كلي أو جزئي<sup>4</sup>، وسلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه التي أقر لها المشروع بالاستقلال المالي بموجب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 08-303 الملغى.

لكن ما يثار في هذا الصدد هي مشكلة الفائض المتحقق لسلطة الضبط، وتحديداً تعين الجهة التي يؤول إليها؟، فللإجابة على ذلك نقول أنه لا توجد قاعدة محددة في هذا المجال، ويتوقف الأمر على قانون سلطة الضبط، فقد يجري تنظيمه على ذات القواعد المعمول بها في المرافق العامة للدولة، فيؤول إلى الخزينة العامة للدولة، كما قد ينص القانون على قيام سلطة الضبط بعد تغطية الإيرادات بالنفقات-بترحيل الفائض المتحصل إلى السنة التالية- أو أن تحفظ به لنفسها كاحتياطي في إطار سياسة التمويل الذاتي.

<sup>1</sup> - باستثناء سلطات الضبط الناشطة في المجال البنكي، حيث يعتبر مجلس النقد والقرض وللجنة المصرفية هيئتين تابعتين مالياً للبنك المركزي، وهذا تكون الوسائل المالية لهاتين الهيئة تُخضع كلية لتمويل الميزانية العامة للدولة، بالإضافة إلى أنها غير مؤهلة لتحصيل إيرادات مالية خارج هذا الإطار.

<sup>2</sup> - المادة 140 من القانون رقم 02-01، معدل ومتتم، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - المادة 23 من الأمر رقم 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - شهون علجمية، المرجع السابق، ص 59.

### ثالثا/ النقائص التي تمس بمبدأ الاستقلالية والحياد

تتطلب الإحاطة بالنقائص التي تمس بمبدأ الاستقلالية والحياد، النظر إلى الهيئة مصدرة القرار، والتحقق من ممارسة الوظائف بكل حيادية، باعتباره الوضع الذي يمنع تواجد هذه السلطات في وضعيات حكم مسبق تمس بهما، ويتجسد ذلك أساسا في فرضياتان هما: إجراء التدخل التلقائي<sup>(أ)</sup> ومشاركة المقرر في المداولة<sup>(ب)</sup>.

#### أ- إجراء الإخطار التلقائي

تتمثل إحدى المسائل التي تمس الجهة التي تفصل في القضية في إجراء الإخطار التلقائي، بمعنى حق التدخل بسلطة الإخطار الذاتي *auto-saisine*، وهو ما يعبر عن إمكانية سلطات الضبط الاقتصادي إخطار نفسها، أين يعد من الشروط الأساسية لفعالية السلطة القمعية لهذه السلطات، كما عبر بعض مخاوف الحكومة الفرنسية بأن : "إمكانية الإخطار التلقائي تمثل أحد المبادئ المشكلة لقانون سلطات الضبط الاقتصادي، كما تمثل شرطا أساسيا لممارسة مهامها"، وذهب بعض الكتاب لتشبيه ذلك بـ «بنزين الوظيفة الإدارية»، الذي تم نقله لسلطات الضبط الاقتصادي<sup>1</sup>.

فهو يسمح برقابة فعالة للقطاع المراد ضبطه، وخصوصا في ظل غياب نيابة عامة لدى قانون الضبط، أين تم العمل بالإخطار التلقائي لدى هذه السلطات، بالإضافة إلى إخطارها من طرف هيئات وأشخاص آخرين.

وبالمقابل فهي تحمل أبعادا تمس بضمانة الحياد<sup>2</sup>، فهي صلاحية نجدها مكرسة لدى مجلس المنافسة، وللجنة المصرفية، وبدرجة أقل لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها<sup>3</sup>، التي تبعث على افتراض صدور حكم مسبق *préjugé*، في ذات السياق كان مجلس الدولة الفرنسي الإقرار في العديد من القضايا أن حق التدخل الذاتي لا يمس بمبدأ الحياد، وبذلك تأكّد حق سلطات الضبط في جميع

<sup>1</sup>- عيساوي عز الدين، " الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي "، المرجع السابق، ص378، أنظر في ذلك أيضا:

Seban, concl ., CE,. Ass . 03/12/1999, DIDIER Rida, 2000, p.584.

- (J-J), Menuret, « La saisine d'office du conseil de la concurrence au regard de l'article 6/1 de la convention européenne de droit de l'homme » , CCC n°01/2002, P.08.

<sup>2</sup> -ZOUAIMIA Rachid, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », op.cit., p. 11.

<sup>3</sup> - المادة 44 من الأمر رقم 03-03، المعدل والتمم، مرجع سابق.

société limited Habib BANK وظائف التحقيق، المتابعة والعقاب، وهو ما أكدته في قضية DUBUS. SA، بصلاحية السلطة وأيد كذلك المجلس في قرار له يتعلق باللجنة المصرفية، في قضية 1/6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان<sup>1</sup>، بشرط أن يكون هناك احترام الحياد وأن يسمح الإخطار التلقائي بوجود محكمة عادلة<sup>2</sup>.

أما محكمة النقض الفرنسية فلم يسبق لها وأن أبدت موقفا ضد سلطة الضبط، وتنفي دائما هذه الأخيرة وجود أي حكم يفرض على هذه السلطات الضابطة تبرير قرار الإخطار التلقائي، كما لا يستدعي منها توضيح الظروف التي رأت بأنها مناسبة لاتخاذ قرار الإخطار، الذي يعد حسبها قرار تحضيري داخلي لا غير<sup>3</sup>.

وهنا يظهر القاضي الإداري أكثر تشددًا مقارنة بنظيره العادي، الذي ورغم موافقته المبدئية على الإخطار التلقائي، إلا أنه يتعامل معه بصرامة قياسا بكل هيئة قضائية، من خلال وجوب احترام مبدأ الحياد، وما أشتمل عليه من قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

هذا ويفسر الإخطار التلقائي من زوايا عدة، فمن جهة يبرر بصفة سلطة الضبط المكلفة بالسهر على السير الحسن للآليات السوق، أو بالسماح لهذه الأخيرة بوضوح حيز لنفاذ سياستها في مجال المنافسة، على أن المحكمة لا تعتبر هذه الممارسة كإجراء متابعة، بالإضافة إلى أنه يسمح لسلطة الضبط الاقتصادي بإمكانية امتلاك دعوى مستمرة<sup>4</sup>.

أما مسألة الجمع بين الوظائف وافتراض قيام حكم مسبق، فبمجرد تحليل منطقى لما توصل إليه مجلس الدولة، فإن هذا الافتراض لا يمكن استبعاده، وفي هذا الصدد كانت نظرية المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية DUBUS. SA السالف ذكره جد دقيقة، وذلك بالنص في إحدى حيثيات قرارها الصادر في 11 جوان 2009، أن المحكمة متوفقة مع تحليل مجلس الدولة، الذي لم

<sup>1</sup> - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة الق姆عية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 378.

<sup>2</sup> - لطاش نجية، "مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن عينون، الجزائر، 2004، ص 103.

<sup>3</sup> - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 378 - 379.

<sup>4</sup>- ZOUAIMIA Rachid, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », op.cit., p. 11 .

يناقض حق التدخل التلقائي المخول للجنة المصرفية، وإنما قيده بضرورة مراعاة احترام مبدأ الحياد، حيث ترى المحكمة إلزامية تأثير هذا الإجراء على نحو يضمن عدم إدانة المتهم منذ بداية إجراء المتابعة، وهو ما أيدته الفقيه Habib BANK GYOMAR Mattias حول ضرورة مراجعة فقه limited<sup>1</sup>.

وهنا يظهر التباين حول مسألة الجمع في الوظائف بين كل من مجلس الدولة ومحكمة النقض الفرنسية، ففي الوقت الذي يقر فيه الأول أن لا مبدأ عام في القانون ولا أحکام المادة 1/6 من الاتفاقية الأوروبية تفرض الفصل في المهام، فإن محكمة النقض أقرت بتمديده على سلطات الضبط الاقتصادي<sup>2</sup>، إلى وقت ليس بعيداً كان المجلس الدستوري يتحفظ على مبدأ الفصل في الوظائف، بتطبيقه على الجهات القضائية دون غيرها، إلا أنه أعاد النظر في المسألة بمناسبة قراره الصادر في 02 ديسمبر 2011، أين أكد القاضي الدستوري بتجاهل اللجنة المصرفية لمبدأ الحياد بجمعها لوظائف المتابعة والعقاب<sup>3</sup>.

بل ذهب أبعد من ذلك في قراره الصادر في 07 ديسمبر 2012<sup>4</sup>، والذي مقتضاه عدم دستورية أحکام تجمع بين الإخطار التلقائي والحكم، الأمر الذي دفع المشرع إلى إجراء فصل المهام، وتبني النموذج المزدوج والمتمثل في: الهيئة الجماعية من جهة، ولجنة العقاب من جهة أخرى، فيتميز الإجراء العقابي لدى سلطات الضبط الاقتصادي بالفصل في المراحل، فالمراحل الأولى التي تحظر فيها هيئة الضبط أو تخطر نفسها تلقائياً، والتي تكون في غالب الأحيان بين يدي التشكيلة الجماعية للهيئة، ومرحلة أخرى للتحقيق من اختصاص المقرر غير المشارك في المداولة، ومرحلة ثالثة وأخيرة تتمثل في المداولة، أين تتخذ فيها سلطة الضبط القرار، وهو ما دفع سلطات الضبط القطاعية إلى إعادة النظر في أنظمتها الداخلية، تمهداً لتكرس هذا الحل، وقد تجسد هذا الفصل على مستوى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وذلك بإنشاء الغرفة التحكيمية والتأدية<sup>5</sup>، والغرفة التحكيمية لدى

<sup>1</sup> - مزارى صربينة، "فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 124.

<sup>2</sup> - PERROUD Thomas, op.cit., p. 745.

<sup>3</sup> - V. C.const., du 2 décembre 2011, Banque populaire Cote d'azur ( pouvoir disciplinaire de la commission bancaire), n°2011-200 QPC, JORF du 3 décembre 2011, p.204, en ligne : [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)

<sup>4</sup> - C.const. Déc., 2012-286, QPC Société Pyrénées services et autres, JORF, du 08-12-2012, p. 19279 ; Voir, (M.-A.) Frison-Roche, « Principe d'impartialité et droit d'auto-saisine de celui du juge », D., n° 01/2013, p.p. 28-33.

<sup>5</sup> - راجع المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

لجنة ضبط الكهرباء والغاز، واللتان تتوليان مهمة العقاب، إلا أنه ما يعبّر على هذا الفصل في المهام أنه ناقص، على خلفية أن رئيس الغرفة هو نفسه رئيس التشكيلة الجماعية التي تتولى المتابعة، مما يستدعي تدخلاً من المشرع لتعديل الوضع بما يضمن احترام مبدأ الحياد.

وهكذا يكون المشرع الفرنسي قد سار على نهج وخطى الفقه القضائي، لاسيما محكمة النقض بإلحاحها على الفصل بين الهيئة الجماعية والعقابية، وإقرار النموذج لدى عدة سلطات للضبط، تجسّد من خلاله فصلاً هيكلياً للوظائف التناظرية.<sup>1</sup>

كما أن صفة النيابة العامة التي تكتسيها سلطات الضبط الاقتصادي، والاعتراف لها بصفة المدعي المدني، في الدعاوى الجنائية المقدمة ضد الشخص المتابع أمامها، يخلق لا محالة حالة من اللاتوازن في الإجراءات، وبؤدي وبالتالي إلى هدر مقتضيات حقوق الدفاع، كما هو الحال بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.<sup>2</sup>

### أ- مشاركة المقرر في المداولة

من مؤثرات المساس بضمانته الحياد، مشاركة المقرر في المداولة، مما يخلق شعوراً بوجود حكم مسبق، كما يقتضي مبدأ الحياد إعمال الفصل بين مهام التحقيق والتقرير، وهذا ضماناً لمبدأ توازن القوى، وعليه يقع المنع على مشاركة أي عضو له علاقة بحكم مسبق في القضية لافتراض إضراره بأحد أطرافها، كما هو الشأن بخصوص المقرر الذي يجمع بين التحقيق في القضية وجمع أدلة الاتهام، بالإضافة إلى المشاركة في الحكم، مما يخلق حالة من اللاتوازن الإجرائي بين الخصوم، وقد يؤثر في اتخاذ القرار المناسب بمجرد حضوره في المداولات، رغم عدم مشاركته بالتصويت، كما هو الشأن لدى مقرر مجلس المنافسة، أما باقي سلطات الضبط الاقتصادي فلم تشر النصوص المنشئة لها إلى كيفيات انعقاد مداولاتها، والتي من المحتمل أن تنص عليها أنظمتها الداخلية، التي تبقى في الغالب غير منشورة.

وفي الأغلب يقع الجزم على المشاركة، ففي مجال المنافسة نجد غموضاً في أحکام الأمر رقم 03-03 المعدل والتمم، بعدم الإشارة إلى استبعاد المقرر في المداولة أو وجوده كعضو ملاحظ، فسکوت المشرع حول المسألة يشكل تهديداً مبدأً الحياد<sup>3</sup>، وهذا بخلاف قانون المنافسة الفرنسي الذي

<sup>1</sup> - PERROUD Thomas, op.cit., p.p. 746-747.

<sup>2</sup> - المادة 40 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - عمورة عيسى، "النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة"، مذكرة ليل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري - تizi وزو، كلية الحقوق، الجزائر، 2006، ص.58.

ورد في المادة L463-7-4° من القانون التجاري على أنه :

«Le rapporteur général, ou le rapporteur général adjoint désigné par lui et le rapporteur assistant au délibéré, sans voix délibérative sauf lorsque l'autorité statue sur des pratiques dont elle a été saisie en application de l'article L462-5... »<sup>1</sup>.

نفس الأمر بالنسبة للمقرر المكلف بالتحقيقات لدى سلطة ضبط الاتصالات الالكترونية في النزاعات المتعلقة بالتحكيم أو التوصيل البياني، الذي لم يتم استبعاده، مما يوحي بفرضية التأثير على مخرجات المداولة<sup>2</sup>، أما النظام الداخلي للجنة المصرفية فأقتصر على الإشارة إلى مسألة تقديم التقرير للمداولة، وعرض نقاط النزاع فحسب، أما الوضع في فرنسا فيبدو أكثر وضوحا، فقد أشارت محكمة النقض ولأول مرة في تقريرها العام 1992 بشأن نص المادة 25 من الأمر 01 ديسمبر 1986 المتعلق بالمنافسة، إلى رغبتها في تعديل هذا الأخير، الذي ينص على إمكانية مشاركة المقرر المحقق في المداولة.

وفي قضية OURY قضت محكمة النقض الفرنسية بأن مشاركة المقرر في جلسة الحكم للجنة عمليات البورصة (COB) لا يتواافق ومقتضيات المادة السادسة (06) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وهو ما أدى بالمشروع الفرنسي إلى إجراء تعديل للإجراءات العقابية أمام اللجنة، وبالتالي تكريس مبدأ الفصل بين المهام بموجب القانون رقم 2001-420 المؤرخ في 15 / 05 / 2001، المتعلق بآليات الضبط الاقتصادية الجديدة<sup>3</sup>.

وهو ما سار عليه مجلس الدولة الفرنسي، حيث لم يعتبر مجرد مشاركة المقرر في المداولة بصوته خرقاً لمبدأ الحياد، وهذا في قراره المتعلق بقضية Didier ضد مجلس الأسواق المالية (CMF)، لأن السلطات الممنوحة للمقرر لدى هذه الهيئة، لا تسمح له بإجراء تفتيش أو حجز، أو أي إجراء فسري أثناء التحقيق، والذي تم تعيينه بعد إخطار المجلس من قبل لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة (COB)، وبالتالي فمشاركته في المناقشات والتصويت لا يعد إنكاراً لمبدأ الحياد، كما جاء في نص المادة السادسة (06) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، ونفس الموقف اتخذه المجلس في قرار آخر له بشأن اللجنة الوطنية للإعلام الآلي والحرفيات (CNIL)، بالإضافة إلى قرار آخر تم

<sup>1</sup> - Art. L463-7-4° du code de commerce, version consolidée au 16 avril 2014, en ligne : [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)

<sup>2</sup> - Art.3 de la décision 08/SP/PC/ 2002, relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage, préc.

<sup>3</sup> - عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 58

بموجبه إلغاء الجزء التأديبي الذي اخذه اللجنة المصرفية الفرنسية ضد بنك أجنبي لخالفته لمبدأ الحياد<sup>1</sup>.

**المبحث الثاني: حقيقة انحصار دور القاضي الجزائري في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي**  
إلى جانب تدخلات سلطات الضبط الاقتصادي من خلال صلاحياتها التنظيمية والحدود المرسومة لها، سواء من حيث المضمون أو من حيث المجالات، وكذا صلاحياتها في إصدار القواعد المزنة وما تتسم به من ليونة في التدخل، والمجال الواسع في إعمال سلطتها التقديرية، نجد أن الصالحيات التنازعية ولاسيما القمعية منها، مؤسسة على منطق معاير يمتاز بأكثر صرامة وحزم، بالإضافة إلى الشمولية في الصرامة والإكراه.

فهذه الصلاحية تتيح لسلطات الضبط الاقتصادي إمكانية فرض العقوبات على مجموع المتعاملين والتدخلين الاقتصاديين، حيال مخالفتهم للقواعد الضابطة للقطاع محل الضبط، وعدم التزامهم بأوامر هذه السلطات وإذاراتها الموجهة إليهم، وبالتالي تجد نفسها تحل محل القاضي الجزائري، كمؤشر لإقصاء هذا الأخير.

وهنا يثار التساؤل حول الخلفيات التي تعكس تحويل هذا الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي (المطلب الأول)، على صعوبة تقبله دستوريا كما سبق الإشارة إليه، مقارنة باختصاص الفصل في النزاعات، على اعتبار أن منح سلطة غير القاضي هذه الصلاحية أمرا مقبولا، بالإضافة إلى حدود إقصاء دور القاضي الجزائري في مواجهة هذه السلطات (المطلب الثاني).

**المطلب الأول: الخلفيات التي تعكس تحويل الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي**  
يعكس الاختصاص القمعي المخلول لسلطات الضبط الاقتصادي توجها جديدا للسياسة التشريعية والاقتصادية، أين تحول دور الدولة من المع والتجريم إلى الحضر والتغريم، وذلك لتحقيق الفعالية الاقتصادية، فمحظوظية النظرة القضائية لمرونة وتقنية الأعمال، هي أسباب تبرر خلفيات تحويل أهم وأخطر سلطة كانت حكرا على القاضي الجزائري.

وترتيبا على ما سبق، نجد أنه من أهم الخلفيات التي يمكن الاستناد عليها لمنح الاختصاص القمعي لهذه السلطات الضابطة، تكمن في عدم تخصص القاضي في تفسير المخالفة الاقتصادية(الفرع

<sup>1</sup> - RIFFAULT (J), «Infractions boursières », RSC, n°3 juillet-septembre, Dalloz, 2001, p.p.596- 601.

الأول)، وعدم استجابة المتابعة الجزائية لمقتضيات الضبط الاقتصادي (الفرع الثاني)، بالإضافة إلى امتيازات السلطة العامة كأساس للسلطة القمعية (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: عدم تخصص القاضي الجنائي في تفسير المخالفات الاقتصادية

لقد أثبتت القضاة الجنائي عجزه وعدم فعاليته، في ردع المخالفات المتعلقة بال المجال الاقتصادي والوقاية منها، وذلك لعدة اعتبارات يمثل عدم تخصص هذا الأخير، وعدم إمامه بأمور الضبط الاقتصادي خاصة التقنية منها أهمها، وهو ما يرجع بالأساس إلى طبيعة التكوين القانوني البحث للقضاة<sup>1</sup>، الأمر الذي أفضى إلى استحداث سلطات الضبط الاقتصادي، بغية تدعيم مبدأ التخصص، يتجلى ذلك في صورة شخصيات متخصصة في القطاعات المضبوطة<sup>2</sup>، ترجمة الطابع الجماعي المختلط لتركيباتها البشرية كما تم التطرق له سابقاً<sup>3</sup>.

كما يتميز القضاء الجنائي بالبطء في الفصل في الدعاوى المطروحة أمامه، خاصة ذات الطابع الفني منها، وهو ما يتناقض وأساليب المرونة والسرعة في اتخاذ القرار الصائب، أثناء التعامل مع المخالفات في المجال الاقتصادي، إذ تمثل ظاهرة التضخم التشريعي في مجال التجريم الجنائي، وتضخم عدد القضايا الجنائية العائق أمام العقوبة الجنائية، التي تفقد أثرها الرادع جراء التأخير في صدور الأحكام، مما يؤثر ذلك سلباً على تمنع المتهم بالضمانات القانونية التي يكفلها له القانون الجنائي<sup>4</sup>، مع عدم توافق بعض العقوبات الجنائية وتحديداً عقوبة الحبس، مع طبيعة النشاطات الاقتصادية بسبب عدم فعاليتها في ردع التصرفات غير المشروعة، بحكم أن الانفتاح على اقتصاد السوق يتعارض والنظام العقابي، الموروث عن نظام الاقتصاد الموجه، المتسم بتضخم التجريم في المجال الاقتصادي، بالإضافة إلى عدم إمكانية تكيف الكثير من المخالفات كأفعال إجرامية تستحق العقوبة<sup>5</sup>.

بالإضافة إلى أن القضاء الجنائي لا يمكنه تحقيق الغاية الوقائية التي تهدف لها الدولة في المجال الاقتصادي، والتي تمثل في ضمان السير الحسن لهذا القطاع، وذلك لاقتصر هذا الأخير على توقيع العقاب فقط، في حين نجد سلطات الضبط الاقتصادي تلجأ إلى الآلية الوقائية بدایة، من خلال

<sup>1</sup> - عيساوي عز الدين، " حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة: بين التنافس والتكميل "، ص 245.

<sup>2</sup> - أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق ، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2007، ص ص، 12-13.

<sup>3</sup> - عد إلى الفرع الثاني من المطلب الثاني من البحث الأول للفصل الأول من الباب الأول.

<sup>4</sup> - غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 04.

<sup>5</sup> - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 30.

الاعتماد على جميع الاختصاصات المخولة لها من قبل المشرع، كسلطة إصدار الأنظمة، منح التأشيرات، منح التراخيص، وكذا نظام الاعتماد، وغيرها من الصالحيات، ثم تنتقل إلى الأدوات الردعية، فتكون هذه العقوبات أداة مكنتها إياها المشرع، جزء من تسول له نفسه ارتكاب أي فعل من شأنه المساس بالسير الحسن للسوق<sup>1</sup>.

ورجوعا إلى تقدير مساحة الحرية المبسوطة لكل من القضاء وسلطات الضبط الاقتصادي، نجد أن الأول دائما ما يقييد بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ومبدأ التفسير الحرفي والضيق للتشريع الجنائي، في حين أن النصوص المنشئة للسلطات الضابطة في المجال الاقتصادي، جاءت على وجه عام وبعبارات مرنة، الأمر الذي جعل من هذه الأخيرة تتمتع بهامش متسع في تقدير المخالفات والعقوبات، وبالتالي فرضية استيعاب العديد من الحلول التي يمكن اتخاذها في صدد ممارستها الضبطية. وعلى هذا الأساس، يتضح أن القاضي الجزائري لا يلعب إلا دورا ثانويا ومؤقتا، يرتبط دائما برأي سلطة الضبط المختصة تقنيا في هذه المسائل، كونها أعلم بالمعاملين بحكم العلاقة الموجدة بينهم<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: عدم استجابة المتابعة الجزائية لمقتضيات الضبط الاقتصادي

على حد تعبير الأستاذة « Frison - Roche.M – A » بأن العقوبة التي توقعها سلطات الضبط الاقتصادي، تتسم بشكل أكثر فعالية ومرنة وسرعة مقارنة بالجزاءات التي يوقعها القاضي، فعقوبة سحب التراخيص أو الاعتمادات، أو المنع من دخول أو ممارسة المهنة تكون أكثر وقعا وإضرارا من عقوبة فرض الغرامة مهما كان مبلغها، أو عقوبة الحبس مع وقف التنفيذ، وهو ما أعتمده المشرع الفرنسي حين جأ إلى تعديل القانون رقم 1067-86 المؤرخ في 30 / 09 / 1986 المتعلق بالاتصالات السمعية البصرية، وذلك بتدعيم الصالحيات العقابية التي يملكتها المجلس العالي للسمعى البصري، والتي يتعلق معظمها بحالات وقف التراخيص، أو تخفيض مدتة أو سحبه وهي العقوبة الأكثر شدة<sup>3</sup>.

فمقتضيات الضبط الاقتصادي تستدعي أن توكل لسلطات الضبط الاقتصادي مهمة الرقابة

<sup>1</sup> - عيساوي عز الدين ، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي" ، مرجع سابق، ص 25.

<sup>2</sup> - FRAISON-ROCHE (M-A), « Le juge de marché », RJC, n°spécial (juge d'économie), 2002, p. 52.

<sup>3</sup> - خرشي إلهام، مرجع سابق، ص 301.

على الحياة الاقتصادية<sup>1</sup>، بوضع مجموعة من الآليات والقواعد المرنة، من أجل التدخل بصفة آنية فورية ودائمة، للتصدي لكل خرق يمس بالقطاع الذي تضبهه، وبالتالي إعادة التوازن بين الأعوان الاقتصاديين، وهو ما يتعدى على المحاكم الجزائية تحقيقه، في ظل الطابع الخصوصي للمخالفات الاقتصادية مقارنة بالجرائم العادلة، فعامل التعقييد وما يتبيّنه من فرص إتباع طرق احتيالية متطرفة، تجعل من المتعدى على القاضي الجنائي صاحب التكوين القانوني البحث مساعيرها وإثباتها<sup>2</sup>، كما أن الآثار الجانبية التي تركتها العقوبات الجزائية، قد تؤثر على المسار المهني للمتهم خاصة الاقتصادي منه<sup>3</sup>، إذ يتعلّق الأمر بالوصمة الإجرامية بسبب حكم الإدانة، الذي يسجل في صحيفة السوابق العدلية<sup>4</sup>، أين أصبح مؤخراً يفضل الابتعاد عنها لمساسها بحقوق الإنسان، وعدم جدواها في ردع الأعوان الاقتصاديين المخالفين<sup>5</sup>، بالإضافة إلى النقص في تحسين الضمانات القانونية التي يكفلها القانون الجنائي للمتهم، مما أجيّر العديد من التشريعات الحديثة على وضع بدائل للعدالة الجنائية<sup>6</sup>، وذلك باستبعاد الجرائم القليلة الخطورة، وغير ماسة لا بأمن وكيان الدولة ولا بوصفها تصرفاً مجرماً، من مجال القانون الجنائي إلى نطاق القمع الإداري<sup>7</sup>.

هذا ويعد إجراء نشر العقوبة من الأهمية بمكان في مواجهة الكل، فإذا كان النطق بالعقوبة من

<sup>1</sup> - BOY (L), « Réflexions sur le droit de la régulation, (à propos du texte à M-A FRISON-ROCHE) », D, n° 37, 2001, p. 3033.

<sup>2</sup> - مزهود حنان، "التوجه نحو إقصاء القاضي الجنائي من المجال الاقتصادي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص: قانون السوق، كلية الحقوق ، جامعة حيجل، 2008، ص 123.،كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 263.

<sup>3</sup> - جاسم محمد راشد الحديم العتلي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة: دراسة مقارنة في دولة الإمارات العربية المتحدة ومصر وفرنسا، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000 ، ص 82.

<sup>4</sup> - غنام محمد غنام، مرجع سابق، ص 04.

<sup>5</sup> - مزهود حنان، المرجع السابق، ص 123.

<sup>6</sup> - بوقرين عبد الحكيم، "تأثير التحول الاقتصادي على التحريم في مجال المنافسة"، الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حيجل، يومي 30 نوفمبر، و 01 ديسمبر 2012، ص 264.

<sup>7</sup> - مزهود حنان،"استبعاد القاضي الجنائي لصالح هيئات إدارية تقليدية عن طريق المصالحة الجنائية"، الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حيجل، يومي 30 نوفمبر، و 01 ديسمبر 2012، ص 247.

طرف القاضي علينا<sup>1</sup>، فإن النطق بالعقوبات أمام سلطات الضبط الاقتصادي، يكون في جلسات سرية بصفة عامة باستثناء مجلس المنافسة، أين كانت الجلسات أمامه علنية في ظل الأمر 95-06 الملغى، بعدهما يتراجع المشرع بموجب الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم و يجعلها علنية، ولكن في الغالب يتم النشر في موقع هذه السلطات على الانترنت أو بواسطة الصحف، فمن الملائم جعل النشر إجراء نظامي بالنسبة لكل قرارات سلطات الضبط الاقتصادي الموقعة للجزاءات، باستثناء ما يكون منها مضرًا أو فيه خطرا على الأسواق أو النظام الاقتصادي العام.

وبهذا تكون غاية سلطات الضبط الاقتصادي لا تنشد العاقبة فقط، انتقاما من العون الاقتصادي الذي ارتكب المخالف، بل تنتظر نتيجة أخرى وهي ردع الأعوان الاقتصاديين الآخرين عن تكرار ما اقترفوه من أفعال، إنما تقدم عبرة لآخرين، فنجاح الضبط الاقتصادي لا يقاس بمنع سلطات الضبط الاقتصادي سلطة توجيه العقاب، وإنما بمدى تحقيق هذه الأخيرة للغاية الوقائية المرجوة منها.

### الفرع الثالث: امتيازات السلطة العامة كأساس للسلطة القمعية

بحانب ما تم التوصل إليه من اتفاق بشأن الاعتراف بالسلطة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي، من خلال ملاءمتها لأحكام الدساتير وكذا القضاء الدستوري، وبالتالي عدم مساسها بمبدأ الفصل بين السلطات، فهي لا تمثل وسيلة أساسية للعمل الإداري فحسب، بل تعداه لتشكل مظهرا من مظاهر ممارسة امتيازات السلطة العامة.

فقد أكد المجلس الدستوري الفرنسي تأسيسه للسلطة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي على فكرة امتيازات السلطة العامة<sup>2</sup>، بموجب قراره الخاص بدستورية الجزاء الإداري لهذه السلطات الصادر في 17 جانفي 1989<sup>3</sup>، بمناسبة الجزاءات الصادرة عن المجلس الأعلى للوسائل السمعية والبصرية،

<sup>1</sup> وهو ما تنص عليه المادة 01/285 من الأمر رقم 66-155، المعدل والمتمم، بأن: "الرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها خطير على النظام العام والأداب العامة ، وفي هذه الحالة تصدر المحكمة حكمها القاضي بعقد الجلسة سرية في جلسة علنية ، غير أن للرئيس أن يحظر على القصر دخول الجلسة ، وإذا تقررت سرية الجلسة تعين صدور الحكم في الموضوع في جلسة علنية".

<sup>2</sup> - فقد أشار المجلس الدستوري الفرنسي في قراره عند تأسيسه لفكرة السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة إلى فكرة امتيازات السلطة العامة.، أنظر في ذلك: عز الدين عيساوي، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، مرجع سابق، ص214.

<sup>3</sup> - Décision du conseil constitutionnel N°88-248 DC du 17 Janvier 1989, Citée par :

محمد سامي الشواد ، القانون الإداري الجزائري: ظاهرة الحد من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص85.

كما أكدت أيضاً في قراره الصادر في 28 جويلية 1989، فيما يخص السلطات المخولة للجنة عمليات البورصة الفرنسية (COB)، حيث أقر بأن تمنع سلطات الضبط الاقتصادي بالسلطة القمعية، لا يمس بمبدأ الفصل بين السلطات، والذي لا يعد سوى قاعدة ذات قيمة دستورية، طالما أنها تمارس نشاطها في إطار امتيازات السلطة العامة<sup>1</sup>.

وعليه، فالسلطة القمعية المعهود بها لسلطات الضبط الاقتصادي، هي ممارسة لامتيازات السلطة العامة من حيث التأسيس، وتجد نطاقها حسب طبيعة المرفق العام والمهمة التي يضطلع بها، وهو ما سلكه مجلس الدولة الفرنسي في قضية Soc varoise de transport، فهذا القرار الإداري يعد إجراءاً قمعياً بحتاً، يهدف إلى المعاقبة على المخالفات للقوانين والأنظمة أو الأخطاء التأديبية من جهة ، ومن جهة أخرى، فالعقوبة الإدارية يمكن أن تكون بصورة قرار تتخذه الإدارة في إطار السير العادي للمرفق العام، وعلى ضوء الامتيازات التقليدية الممنوحة لها، تطلاعاً منها لتحقيق المهام والأهداف التي وجدت من أجلها<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: حدود إقصاء دور القاضي الجزائري في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي

على خلاف العديد عن الدول على غرار إيطاليا، وألمانيا، والنمسا، التي تأخذ أنظمتها القانونية بالثنائية في تقسيم الجرائم، إذ تقسمها إلى جرائم جنائية وأخرى إدارية، فإن منظومتنا القانونية لا تعرف نظاماً متكاملاً فيما يخص نظرية العقوبات الإدارية، إلا ما تضمنته بعض النصوص القانونية المتفرقة، لاسيما تلك المتعلقة بسلطات الضبط الاقتصادي، وما تحسده هذه الأخيرة من إقصاء للقاضي الجزائري، عن بعض المجالات التي كانت تؤول لاختصاصه، وبالتالي فتح المجال أمام هذه السلطات لتحمل ملته في ممارسة العديد من الاختصاصات القضائية.

وتتجلى مظاهر هذا الإقصاء في مجموعة المخالفات المادية، التي تفرض على سلطات الضبط الاقتصادي التدخل بمجرد وقوع الخطأ المادي للمخالفة، دون النظر إلى قصد الجاني أو الركن المعنوي للمخالفة المقترفة (الفرع الأول)، وفي سلطة توقيع العقوبات الإدارية كأساس لمارسة هذا الاختصاص القمعي، والتي تأخذ إحدى الصورتين: العقوبات المالية، والعقوبات غير المالية (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - محمد سعد فودة، المرجع السابق، ص87.، وأنظر كذلك:

SALOMON (R), « La réforme de la procédure de sanction de la COB du 1er Aout 2002 », RDP, N°5, 2000, p.312.

<sup>2</sup> - رضوانى نسيمة، "السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2010، ص24.

## **الفرع الأول: تحويل المخالفات الضبطية عن طابعها الجزائري**

تتمثل المخالفات التي خول المشرع الجزائري صلاحية قمعها إلى سلطات الضبط الاقتصادي، في مجموعة المخالفات المادية التي تفرض على سلطات الضبط الاقتصادي المختصة التدخل، بمجرد وقوع الخطأ المادي للمخالفة دون النظر إلى قصد الجاني أو الركن المعنوي للمخالفة، الذي يشكل الرابطة النفسية التي توجد بين الخطأ ونتائجـه، وبين الشخص الذي صدر منه هذا الخطأ<sup>1</sup>، وقد حصر المشرع المخالفات التي ترتكب في المجال الاقتصادي، والتي تختص بقمعها سلطات الضبط الاقتصادي، المنشأة لضبط أكبر المرافق الاقتصادية والمتمثلة في مجلس المنافسة (أولاً)، وسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية (ثانياً)، ولجنة ضبط الكهرباء والغاز (ثالثاً).

### **أولاً/ المخالفات التي تؤول لاختصاص مجلس المنافسة**

حرصا من المشرع على ضمان تنافس صحيح ومشروع في السوق<sup>2</sup>، سن عدة قواعد قانونية أساسية لتأطير هذه اللعبة التنافسية، يتم من خلالها مراقبة كل الممارسات المنافية للمنافسة والمعاقبة عليها، إذ أضحت هذه المسالة ذات بعد دولي، ومن أهم الالتزامات الملقة على عاتق الدولة<sup>3</sup>.

هذا وقد خول المشرع الجزائري لمجلس المنافسة صلاحية قمع مخالفات الإخلال بالمنافسة، كوظيفة جزائية تشكل ثورة على النظم الكلاسيكية، ومتابة اختراع لقانون جزائي للأعمال<sup>4</sup>، وقد تم تحديدها على سبيل المثال لا الحصر، في تشريع المنافسة وذلك لصعوبة حصرها<sup>5</sup>، والتي ترتكب من طرف المؤسسات، وتختص كلا من الاتفاقيات المحظورة (أ)، الممارسات التعسفية (ب)، والتجمعيات الاقتصادية غير المشروعة (ج).

### **أ- الاتفاقيات المحظورة**

تعد الاتفاقيات المحظورة من أقدم وأخطر الممارسات المقيدة للمنافسة، والتي يظهر أبسط صورها في الاتفاقيات التي تحدث إختلالات بقواعد المنافسة، ونظرا لامتداد هذا المفهوم رأى بعض فقهاء

<sup>1</sup>- محمد فاروق عبد الرسول، الحماية الجنائية لبورصة الأوراق المالية: دراسة مقارنة، دار الجامعة العربية، الإسكندرية، 2007، ص 188.

<sup>2</sup>-كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03/03 وقانون 02/04، منشورات بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 23.

<sup>3</sup>- تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 186.

<sup>4</sup>-سلطان عمار، "السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر" مجلة جيل الأبحاث القانونية العمقة، العدد 33، 2019، لبنان، ص 70.

<sup>5</sup>- المادتين 6 و 7 من الأمر 03-03، المعديل والمتمم، مرجع سابق.

القانون، أن يتم قصر هذا الاتفاق على ما يتم بين التجار دون سواهم، بغرض تقييد المنافسة وهو ما يعد المفهوم الضيق للاتفاق المحظور<sup>1</sup>.

أما المشرع الجزائري فقد تبنى المفهوم الواسع، وأعتبر أن كل اتفاق يهدف أو يمكن أن يهدف إلى تقييد المنافسة، يمثل اتفاقا محظورا دون النظر إلى الأطراف، مع اشتراطه أن تكون الممارسة محصورة في نشاط الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد<sup>2</sup>، وقد حدد لذلك ثلاثة شروط، ابتداء بوجود اتفاق (1)، وأن يهدف ذلك إلى تقييد المنافسة (2)، بالإضافة إلى توافر العلاقة السببية بين الاتفاق المحظور وتقييد المنافسة (3).

### 1- وجود اتفاق

من المعلوم أن الاتفاق في أحکام القانون المدني يقصد به تطابق إرادتين بمنع أو بفعل أو عدم فعل شيء ما<sup>3</sup>، أو كما جاء حسب رأي كلا من M.C.Boutard-Labarde et G.Canivet وهو تطابق إرادتين أو أكثر بين مؤسسات مستقلة عن بعضها البعض<sup>4</sup>، والتي تملك القدرة الذاتية على بسط سلوكاتها، بمعنى انصراف إرادة كل مؤسسة معنية تتمتع بسلطة القرار، إلى الانخراط في قالب مشترك يشكل سلوك جماعي لمجموعة من المؤسسات، مما قد يؤثر على الاستقلالية المعترف بها لكل منها<sup>5</sup>.

وهذا بعض النظر عن طبيعة هذا الاتفاق، سواء كان صريحا أو ضمنيا<sup>6</sup>، مكتوبا على شكل اتفاقيات عضوية<sup>7</sup>، أو شفوية، حقيقة أو عبارة عن أعمال مدبرة أو ترتيبات، وتفاهمات حول عرقلة

<sup>1</sup>- براهimi فضيلة، "المذكر القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 03-03 والقانون 08-12"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجية، 2010، ص 86.

<sup>2</sup>- المادتين 02 من الأمر 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- المادة 54 من الأمر رقم 58-75، معدل ومتمم ، المرجع السابق.

<sup>4</sup>- FRISON ROCHE Anne-Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre FRISON- ROCHE Marie Anne et PAYET MARIE- Stéphane, Droit de la concurrence, 2<sup>EME</sup> Dalloz, Paris. 2020, p. 150.

<sup>5</sup>- ناصري نبيل، "آليات حماية السوق من الممارسات المقيدة للمنافسة"، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، أيام 17 و 18 نوفمبر 2009، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجية، ص 141.

<sup>6</sup>- المادة 06 من الأمر 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>7</sup>- كتو محمد الشريف، ، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري ( دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص 140-130.

السوق، كما لا يهم إن كان الاتفاق عموديا تم إبرامه بين عوينين اقتصاديين يتواجدان في وضعيتين مختلفتين في التوزيع أو الإنتاج، أو أفقيا، تجسد في اتفاق مؤسستين من نفس الطبقة الاقتصادية<sup>1</sup>.

### 1- تقييد المنافسة

حتى يمكن الحكم على الاتفاق أنه ضمن دائرة المحظوظ، يستدعي ذلك أن يؤثر هذا الأخير على اللعبة التنافسية سواء بصفة قطعية أو احتمالية، بصفة حقيقة أو افتراضية، وبالتالي فالأفعال المعقاب عليها في هذا الصدد، هي التي تستهدف بالأساس عرقلة أو الحد أو الإخلال بالمنافسة<sup>2</sup>، ومن صورها كل اتفاق يرمي إلى الإنقاذه من عدد المنافسين في السوق، كالحد من الدخول فيه، أو اقتسام مصادر التموين أو اقتسام السوق، أو يحد من استقلاليتهم في اتخاذ القرار، أو يخل بالمساواة في شروط الإنتاج<sup>3</sup>.

### 2- العلاقة سلبية بين الاتفاق المحظوظ وتقييد المنافسة

للوقوف على حقيقة هذا الشرط الجوهرى، يجب أن يكون الضرر الذى لحق بحرية المنافسة ناتج عن الاتفاق المبرم بين الأطراف المتواطة، وهو ما يقتضي وجود علاقة سلبية بين عملية التشاور التى تجري بين عدة أطراف، وبين ما ينبع عن هذه العملية من آثار سلبية، على حرية المنافسة والمساس بقواعد حسن سير السوق<sup>4</sup>.

#### ب- الممارسات التعسفية

بجانب الاتفاques المحظورة قد يتم المساس بالمنافسة بأساليب أخرى، من قبيل الممارسات التعسفية التي تلجأ إليها بعض المؤسسات التي تحوز القوة الاقتصادية في سوق معين، أين تتعسف هذه الأخيرة في استغلال هذه القوة، ويأخذ هذا التعسف ثلاثة صور وهي: التعسف في وضعية

<sup>1</sup>- يقصد بالاتفاق الأفقي ذلك الذي يرمي بين مؤسسات متافسة تمارس نفس النشاط، أما الاتفاق العمودي فهو الذي يرمي بين مؤسسات لا تقع على نفس مستوى النشاط الاقتصادي في الإنتاج؛ جلال مسعد، "مدى تأثير المنافسة الحرة بالمارسات التجارية"، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود عمرى، تيزى وزو، 2012، ص60، انظر كذلك:

-FRISON ROCHE Anne-Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre FRISON- ROCHE Marie Anne et PAYET MARIE- Stéphane, Droit de la concurrence, 2<sup>EME</sup> Dalloz, op.cit., p.152.

<sup>2</sup>- كتو محمد شريف، "الممارسات المنافية للمنافسة"، مجلة إدارة ، عدد 2 ،الجزائر، 2002، ص60.

<sup>3</sup>- المادة 06 من الأمر 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- ناصري نبيل، "آليات حماية السوق من الممارسات المقيدة للمنافسة"، المرجع السابق، ص145.

هيمنة على السوق<sup>(1)</sup>، التعسف في الوضعية الاقتصادية<sup>(2)</sup>، بالإضافة إلى البيع بأسعار مخفضة تعسفيًا<sup>(3)</sup>.

### 1- التعسف في وضعية هيمنة على السوق

سبق الإشارة إلى هذه الممارسة من خلال أحكام الأمر رقم 06-95 (ملغي)، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 2000-314<sup>1</sup> اللذان تم إلغاءهما، ثم أعيد النص عليها ضمن الأمر 03-03 المعدل والمتمم، إلا أنه لم يعط المشرع مفهوماً محدداً للتعسف الناتج عن وضعية هيمنة على السوق، بل اكتفى بالإشارة إلى وضعيات هيمنة، والتي يقصد بها الوضعية التي تكون مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعنى، والتي من شأنها الوقوف عائقاً أمام قيام منافسة فعلية ونزيهة فيه، الأمر الذي يمنحها إمكانية القيام بتصرفات انفرادية، إلى حد متى تجاه منافسيها أو زبائنه أو مونيتها<sup>2</sup>، وقد أشارت المادة 07 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم إلى بعض الحالات التي يمكن أن تنتج تعسف عن هذه الوضعية.

وقد أشرط المشرع لإثبات هذه الممارسة توافر معيارين: أحدهما يتمثل في نسبة هيمنة على السوق، ويتجسد في الوضع الذي يسيطر فيه العون الاقتصادي على نسبة معتبرة من السوق المرجعي، سواء للسلعة أو الخدمة، حتى وإن تعذر تحديد مجال هذا السوق لعدم استقراره على مفهوم واضح، إلا أنه يمكن استخلاص أهم عناصره، من شاكلة المجال الجغرافي، السلعة أو الخدمة المتميزة بقابلية الحلول، أو كما وصفها المشرع بالأصناف المتجلسة، وعنصر الزبائن والعملاء المحدد لنوعية الطلب<sup>3</sup>.

بالإضافة إلى متطلبات الانفراد بالهيمنة على السوق واستغلالها، وقد أورد المشرع الجزائري جانباً من تطبيقات هذه الممارسة، وذلك من خلال تصرف العون الاقتصادي المهيمن على السوق بخلاف مقتضيات الحرية التنافسية، كتطبيقه لشروط دون مراعاة لعنصر التكافؤ في مواجهة الشركاء التجاريين، وإدراج خدمات إضافية ليس لها أية صلة بموضوع العقد المبرم مع هؤلاء الشركاء، سواء كانت هذه الخدمات على حسب طبيعتها أو مراعاة للأعراف التجارية، فضلاً عن رفضه البيع بدون أي تأسيس

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 2000-314، مُؤرخ في 14/10/2000، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذا مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية هيمنة، ج.ر.ج، عدد 61، مُؤرخ في 18/10/2000.

<sup>2</sup> - المادة 03/فقرة ج من الأمر 03-03، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - براهي فضيلة، "المكرر القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 03-03 والقانون 08-12"، المرجع السابق، ص 97.

قانوني<sup>1</sup>، وهذا دائماً بعيداً عن الأفعال والتصرفات التي تدرج ضمن الإعفاءات، المنصوص عليها في المادة 9 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم.

### 2- التعسف في الوضعية التبعية الاقتصادية

باستعادة نص المادة 03 الفقرة (د) من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، نجد أن المشرع قد عرفها على أنها العلاقة التي لا يكون فيها مؤسسة ما حل بديل، إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى، سواء كانت زبوناً أو موناً<sup>2</sup>، ويتحقق ذلك من خلال تواجد الزبون في حالة تبعية للممول، بحكم العلاقة التي يحتكرها هذا الأخير، أو التقنيات التي يستعملها أو لحصته في السوق المعنية، بالإضافة إلى العقود طويلة المدى التي يعرضها الممول للزبون، حتى ضغط الضائقه المالية لهذا الأخير، كما قد تحول التبعية بالاتجاه المعاكس، بمعنى الممول تجاه الزبون، من خلال الظهور لمراكز الشراء العمظيم، والتي تمتلك القوة في شراء المنتوج، اعتباراً للدور البارز الذي يلعبه الزبون في عملية تسويق المنتوج الممول<sup>3</sup>، ناهيك عن بعض الحالات التي أعتبرها المشرع استغلالاً لوضعية التبعية.

### 3- البيع بأسعار مخفضة تعسفياً

سبق وأن تناول المشرع هذه الممارسة في ظل كل من القانون 12-89 المتعلق بالأسعار والقانون 95-06 الملغى، وعرفت آنذاك بمصطلح البيع بالخسارة<sup>4</sup>، إلا أنه و بموجب المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم التي تنص على أنه: "يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكليف الإنتاج والتحويل والتسويق إذا

<sup>1</sup>- المادة 07 من الأمر 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- المادة 04/فقرة د من المرجع نفسه.

<sup>3</sup>- شيخ عمر ياسمينة، المرجع السابق، ص ص، 69-70.

<sup>4</sup>- يتميز البيع بأسعار مخفضة تعسفياً عن البيع الأول ممارسة مقيدة للمنافسة، يخضع لأحكام الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، بينما يكيف البيع بالخسارة بأنه ممارسة تجارية غير شرعية تخضع لأحكام القانون رقم 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، كما يقتصر هذا الأخير على نشاط إعادة البيع ويتبيّن ذلك من خلال نص المادة 19 إذ استعمل المشرع عبارات "يمنع إعادة بيع سلعة... سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة...", أما البيع بأسعار مخفضة تعسفياً يتعلق بنشاط اقتصادي واسع، إذ يتضمن عمليات الإنتاج والتحويل والتسويق، أما فيما يتعلق بالأسعار يمكن أن يكون السعر يساوي أو أقل من التكاليف بالنسبة للبيع بأسعار مخفضة تعسفياً، بينما في البيع بالخسارة يشترط أن يكون أدنى من سعر التكلفة، بالإضافة إلى أن البيع بأسعار مخفضة تعسفياً ممارسة مقيدة للمنافسة، فالاختصاص يؤول لمجلس المنافسة للنظر فيها، بينما البيع بالخسارة ممارسة تجارية من اختصاص القضاء.

كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد متوجهاتها من الدخول إلى السوق".

وهو ما قد يظلل المستهلك اعتقاداً منه، بأن البيع بأسعار منخفضة عن سعر تكلفة الإنتاج والتحويل والتسويق هي في صحة، ولم يدرك أن ذلك مؤقتاً، إنما الهدف منه هو استبعاد منافسين آخرين من أجل الاستحواذ على السوق، ثم العودة إلى السعر العادي لهذه السلع، وعن تطبيقات هذه الممارسة، نجد أن أغلبها يتم بالمراكز الكبرى للتوزيع، أين يتم عرض السلع والمنتوجات بأسعار جد مغربية، مما يجعل الزبائن يندفعون نحوها، وهو ما أدى ببعض الفقه أن يطلق على هذه الممارسة بـ"جزيرة من الخسائر في محيط من الأرباح"<sup>1</sup>، ليس هذا فحسب بل أقر المشرع ببطلان كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بهذه الممارسة<sup>2</sup>.

والتي يفهم منها أنه لقيام هذه الممارسة، يجب أن يكون البيع أو العرض موجهاً للمستهلك<sup>3</sup>، مستبعداً بذلك كل علاقات البيع التي تتم مع باقي المؤسسات والأعوان الاقتصاديين، لما لها من انعكاسات سلبية على المنافسة، فضلاً عن أن المستهلك هو محور العملية الاقتصادية، وأن يتم ممارسة هذا البيع أو العرض للأسعار، من طرف مؤسسة وبأقل من تكلفة المنتوج، وهنا المشرع أحسن ما فعل عندما وسع من نطاق الفعل المادي لهذه الممارسة، وحظر حتى عرض الأسعار وبمختلف أشكاله، وما قد يشكله هذا التصرف من إغراء للمستهلك<sup>4</sup>، بالإضافة إلى تخفيض السعر بشكل تعسفي، مما يؤدي إلى المساس بالمنافسة<sup>5</sup>، وهو ما يؤدي إما إلى إبعاد مؤسسة ما من الدخول إلى السوق، وهي بطبيعة الحال مؤسسة منافسة، للتمكن من تشكيل احتكار، وإما عرقلة دخول متوجهاتها إلى السوق، وهنا لم يستلزم المشرع اجتماع الحالتين.

<sup>1</sup> - ناصري نبيل، "المراكز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 95-06 والأمر 03-2004"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمر، تيزني وزو، 2004، ص 98.

<sup>2</sup> - المادة 13 من الأمر 03-2004، معدل ومتعمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - يقصد بالمستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني مقابل أو مجاناً، سلعة أو خدمة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متکفل به..، أنظر في ذلك: المادة 3 من القانون رقم 09-03، المؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ج، عدد 15، صادر في 05 مارس 2009.

<sup>4</sup> - المادة 12 من الأمر 03-2004، معدل ومتعمم، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - آيت منصور كمال، "البيع بأسعار منخفضة تعسفياً"، أعمال الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 18 و19 نوفمبر 2009، ص.ص 137-138.

للإشارة وأن الفقه أضاف شرط وجوب أن يكون المشروع مسيطر على السوق، وهو ما لم يأخذ به لا المشرع الجزائري ولا نظيره الفرنسي<sup>1</sup>.

### ج- التجمعيات الاقتصادية غير المشروعة

يشكل التجميع الاقتصادي أبرز المحاور التي تناولها المشرع الجزائري، من خلال قانون المنافسة فهو يعبر عن انتقال جزء من أصول المؤسسة إلى مؤسسة أخرى، وذلك في شكل شراء لجميع أو جزء من أسهم المؤسسة، وهو ما يتتيح وجود وإنشاء تركيز اقتصادي في السوق<sup>2</sup>.

وقد يتخذ التجميع عدة صور: كاندماج مؤستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل، أو إنشاء مؤسسة مشتركة، تؤدي وبصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة، أو ممارسة المراقبة على مؤسسة أو أكثر<sup>3</sup>، إذ يعد هذا في حكم الممارسة الغير مشروعة، متى أدى إلى التحكم الفعلي في السوق، وبالتالي المساس بحرية المنافسة، وهو ما يتوقف على توفر الشروط التالية:

- أن يكون تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، ولاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة ما على السوق؛

- أن يرمي التجميع إلى تحقيق حد يفوق 40% عن المبيعات أو المشتريات المنجزة في السوق المعنية؛

- أن ينجز هذا التجميع بدون ترخيص من قبل مجلس المنافسة<sup>4</sup>؛

وهنا نستشف أن المشرع الجزائري قد سار على خطى نظيره الفرنسي، من خلال اكتفائة بذكر الأشكال المحتمل أن يتخذها التجميع الاقتصادي، دون التطرق توضيحاً لعمليات هذه الأخيرة.

تبقي الإشارة في الأخير أن التجمعيات الاقتصادية تتخذ في العموم إحدى صور التجميع الأفقي، العمودي، أو التنويعي، وهذا بناء على المركز الاقتصادي لأطراف المتردّيات الاقتصادية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - محمد سليمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 2004، ص 284.

<sup>2</sup> - الشناق معين فندي، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 186.

<sup>3</sup> - المادة 15 من الأمر 03-03، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - المواد 17، 18، 61 من المرجع نفسه.

<sup>5</sup> - فلهذه الأخيرة عدة أنواع: منها التجميع الأفقي الذي يتم بين مؤستان متنافستان ناشطتين في نفس المجال الاقتصادي (منتج-منتج)، كما قد يكون أيضاً بين مؤستان تؤديان نفس الخدمة، كما هو الحال في مجال الإعلام، وكذا التجميع العمودي أين يعمل أطراف هذا الأخير على مستويات مختلفة من التطور الاقتصادي، كالتجميع بين المنتج والموزع، في حين يقع التجميع التنويعي بين مؤسسات تمارس نشاطات مختلفة، كالتجميع الوارد بين مؤسسة منتجة للمواد الغذائية مع مؤسسة أخرى منتجة للمشروبات الغازية وتكون هذه المؤسسات لا تربطها أية علاقة من قبل.

**ثانيا/ المخالفات التي تعود لاختصاص سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية**

استحدث المشرع الجزائري سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، لرقابة كل تصرف في المجال المرفق الشبكي المعنى، إذ لا يتم إعمال سلطتها القمعية، إلا بعد التتحقق من وجود مخالفات وبالتالي، فلها هامش متسع في تقدير المخالفة، هذه الأخيرة التي تلقى مرونة كبيرة في تحديدها، وهذا على خلاف القانون الجزائري الذي يتسم بدقة الجرائم والعقوبات.

فباستبعاد الركن المعنوي<sup>1</sup> الذي غالبا ما يكون منعدما في المخالفات الاقتصادية، ليبقى الفعل المادي يشكل الأساس في المخالفة، والتي لا تعود أن تكون إلا اعتداء على مصلحة أساسية، تستدعي تدخل سلطة الضبط لحمايتها وتجريم الاعتداء عليه.

وعلى هذا الأساس، أجاز المشرع الجزائري لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، صلاحية قمع العديد من المخالفات التي تكتشفها أثناء قيامها بمراقبة نشاط سوق الاتصالات، وتأكدتها من مدى احترام المتعاملين الاقتصاديين للقوانين والأنظمة المؤطرة للسوق، والتي تتجسد في عدم احترام المتعامل المستفيد من رخصة إنشاء، واستغلال شبكات الاتصالات الالكترونية المفتوحة للجمهور، للشروط المقررة عليه بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية والقرارات، التي تتحذها سلطة الضبط رغم اعذاره، مع إمكانية نشره من قبل سلطة الضبط<sup>2</sup>، والتي تمثل في عدم الالتزام المستمر والمؤكد لصاحب الرخصة، للالتزامات الأساسية المنصوص عليها ضمن أحكام القانون رقم 18-04 ونوكد لصاحب الرخصة، للالتزامات الأساسية المنصوص عليها ضمن أحكام القانون رقم 18-04 ونوكد لصاحب الرخصة، للالتزامات الأساسية المنصوص عليها ضمن أحكام القانون رقم 18-04 وعدم دفع الحقوق أو الرسوم أو الضرائب المرتبة عليه، وعدم كفاءة المتعامل لاستغلال الرخصة بطريقة فعالة<sup>3</sup>، بالإضافة إلى انتهائه للمتطلبات التي يتطلبها الدفاع الوطني والأمن العمومي<sup>4</sup>.

**ثالثا/ المخالفات التي تختص بها لجنة ضبط الكهرباء والغاز**

تعد سلطة القمع أداة لتفعيل الرقابة في سوق الكهرباء والغاز، مما الجدوى من التوصل إلى تحديد المخالفات دون معاقبة مرتكبيها، وهو ما جعل المشرع يخول سلطة قمع الأفعال، التي قد يرتكبها المتعاملون في قطاع الطاقة للجنة لضبط الكهرباء والغاز، وقد حدد المشرع ذلك ضمن المادة 141 من القانون رقم 02-01 المعدل والمتمم، وأعطتها وصف المخالفات.

<sup>1</sup> - عبد العزيز خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008، ص ص، 22-23.

<sup>2</sup> - المادة 1/127-2 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - المادة 1/128 من المرجع نفسه.

<sup>4</sup> - المادة 1/129 من المرجع نفسه.

هذا ويتلخص الركن المادي للمخالفات المعنية بالمتابعة في عدم احترام القواعد المتعلقة بشبكات الكهرباء (أ)، وفي عدم التقييد بالقواعد التقنية لتمويل الزبائن (ب)، بالإضافة إلى التقصير في قواعد الأمن وحماية البيئة (ج)، وكذا الإخلال بواجبات المرفق العام (د).

### أ- عدم احترام القواعد المتعلقة بشبكات الكهرباء

وستهدف هذه الأخيرة أساساً، مخالفة القواعد الفنية للإنتاج والتصميم وتشغيل الربط واستخدام شبكات النقل والتوزيع، المذكورة على التوالي في المواد 28 و32 و40 و50 و57 و81 من هذا القانون، والتي تحيلنا كلها إلى التنظيم، الذي بدوره صدر منه لحد الآن ثلاثة مراسم تنفيذية، جاء إحداها لتحديد القواعد التقنية لتصميم شبكة نقل الكهرباء واستغلالها وصيانتها<sup>1</sup>، والثاني بخصوص القواعد التقنية لتصميم واستغلال وصيانة شبكة توزيع الكهرباء والغاز<sup>2</sup>، أما الثالث فلتحديد القواعد الاقتصادية لمستحقات الربط بالشبكات والنشاطات الأخرى، الضرورية لتلبية طلبات تموين الزبائن بالكهرباء والغاز<sup>3</sup>.

### ب- عدم التقييد بالقواعد التقنية لتمويل الزبائن

باستعادة نص المادة 141 فقرة 2 من ذات القانون المنوه عنه أعلاه، نجد أن هذه المخالفة تخص مخالفة القواعد المحددة للكيفيات التقنية والتجارية لتمويل الزبائن، التي يحتويها دفتر شروط الامتياز المحدد في المادة 77 من ذات القانون، بالإضافة إلى التقصير في أداء الواجبات التي يضطلع بها منتج الكهرباء، والتي من ضمنها التزام صاحب الامتياز، بأن يكون ضامناً طيلة قيامه بنشاطاته لاحترام قواعد حماية البيئة، وتلك المتعلقة بالتعمير التي تطبق في محيط الامتياز<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>- مرسوم تنفيذي رقم 430-06، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد القواعد التقنية لتصميم شبكة نقل الكهرباء واستغلالها وصيانتها، ج.ر.ج، عدد 76، صادر في 29 نوفمبر 2006.

<sup>2</sup>- مرسوم تنفيذي رقم 10-138، مؤرخ في 13 مايو 2010، يحدد القواعد التقنية لتصميم واستغلال وصيانة شبكة توزيع الكهرباء والغاز، ج.ر.ج، عدد 33، صادر في 16 مايو 2010، معدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-150، مؤرخ في 28 مارس 2012، ج.ر.ج، عدد 19، صادر في 01 أبريل 2012.

<sup>3</sup>- مرسوم تنفيذي رقم 10-95، مؤرخ في 17 مارس 2010، يحدد القواعد الاقتصادية لمستحقات الربط بالشبكات والنشاطات الأخرى الضرورية لتلبية طلبات تموين الزبائن بالكهرباء والغاز، ج.ر.ج، عدد 19، صادر في 21 مارس 2010.

<sup>4</sup>- المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 08-114، مؤرخ في 09 أبريل 2008، المحدد لكتيفيات منح امتياز توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته ، ج.ر.ج، عدد 20، صادر في 13 أبريل 2008 .

### ج- التقصير في قواعد الأمن وحماية البيئة

لقد دفعت إشكالية إيجاد التوازن بين تحديات التنمية الاقتصادية وضرورة حماية البيئة المشرع الجزائري، إلى حتمية إدراج ضمن التشريعات الداخلية، كل الاعتبارات البيئية في كل ما له علاقة بها، فظهرت أولى رد الفعل- بعد استفادة السبعينيات *la prise de conscience* - بصدور القانون رقم 10-03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة<sup>1</sup>، والذي يمثل المصدر القانوني والمحوري لمعظم الأحكام التشريعية والتنظيمية، ذات الصلة بالبيئة في مجال الطاقة، وقد عززه بشكل مميز القانون رقم 99-09 المتعلق بالتحكم بالطاقة<sup>2</sup>، فيلزمية التقيد بأحكام هذه النصوص بغية تحقيق مقاصدها، تستدعي اقتراح هذه الأخيرة بجانب ردعى، من خلال توقيع الجزاء على كل من يناهض هذه الأحكام.

وت Tingia على ذلك، فقد أسندا المشرع الجزائري بموجب أحكام المادة 3/141 من القانون رقم 01-02 المعدل والتمم، للجنة ضبط الكهرباء والغاز صلاحية تقرير الجزاء، في مواجهة مرتكبي الأفعال الماسة بأحكام البيئة، وكذا مخالفة قواعد النظافة والأمن وحماية البيئة.

### د- الإخلال بواجبات المرفق العام

يعد قطاع الطاقة في جانب توزيع الكهرباء والغاز إحدى نشاطات المرفق العام، إذ يستهدف هذا الأخير بلوغ أهداف وجوده، والتمثلة في ضمان التكافل بالتوزيع العادل للكهرباء والغاز عبر كامل القطر الوطني، وفي شروط تراعي معايير الجودة والسعر، وكذا احترام القواعد التقنية والبيئية. إن فكرة الرفق العام ترتكز بالأساس على مبادئ عدة أطلق عليها تسمية قواعد "رولان"<sup>3</sup>، والتمثلة في العموم بالمبادئ التقليدية المعروفة بالمساواة أمام المرفق، استمرارية المرفق، وقابليته للملاحة مع التطورات الحاصلة.

<sup>1</sup>- قانون رقم 10-03، مورخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج.ر.ج، عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003، معدل وتمم بالقانون رقم 06-07، مورخ في 13 ماي 2007، يتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها، ج.ر.ج، عدد 31، صادر في 13 ماي 2007.

<sup>2</sup>- بودريوة عبد الكريم، "الآليات القانونية لحماية البيئة في قطاع الطاقة- التجربة الجزائرية-", المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 07، عدد 01، 2013، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 16.

<sup>3</sup>- ميسوم يسمينة، "الضبط الاقتصادي في قطاع الطاقة الكهربائية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013/2014، ص 130.

فمن خلال استعادتنا لكل من نص المادة 03 فقرة 2 من القانون رقم 02-02 المعدل والمتتم، والتي تنص على ما يلي: "... وتحدف مهمة المرفق العام إلى ما يأتي:

- تموين الزبائن غير المؤهلين في أحسن شروط الإنصاف في المعاملة والاستمرارية والمعادلة في أسعار البيع.
- ضمان الربط بشبكة النقل واستخدامها من طرف الموزعين ومنتجي الكهرباء في إطار المساواة في المعاملة...".

وكذا المرسوم التنفيذي رقم 114-08 السالف الذكر، نجدها تجسد احتراماً فعلياً لواجبات المرفق العام، وبالتالي ففتح قطاع الكهرباء والغاز على المنافسة، جاء في سياق التكريس لهذه المبادئ، بمعنى أن تحقق أهداف العملية التنافسية مرهون بمدى احترام هذه الأخيرة، ومن ورائها المعامل بمقتضيات المرفق العام<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: العقوبات المقررة كأساس لممارسة الاختصاص القمعي

استبعاداً للتقسيمات التي ترد على العقوبات التي قد تفرضها سلطات الضبط الاقتصادي، على اعتبار أنها ذات طابع ثانوي<sup>2</sup>، فقد اتفق الفقه على اعتماد التقسيم الأساسي، والمرتكز على مضمون العقوبة الإدارية العامة، والذي يستغرق محمل مظاهر العقوبات الإدارية العامة<sup>3</sup>.

وعليه، يمكننا التطرق في هذا الصدد إلى العقوبات المالية(أولاً)، التي يقصد بها مجموع العقوبات الماسة بالذمة المالية للأشخاص مرتكبي المخالفات، والتي تدفع إلى الدولة عن طريق الخزينة العمومية<sup>4</sup> وكذا العقوبات غير المالية(ثانياً).

<sup>1</sup> - مرسوم يسمى، المرجع نفسه، ص 61.

<sup>2</sup> - محمد سعد فودة ، مرجع سابق، ص 113.

<sup>3</sup> - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة (الغرامة، الوقف، الإزالة، السحب وإلغاء التراخيص، الغلق الإداري)، مرجع سابق، ص ص 12-15.

<sup>4</sup> - أوديع نادية، "صلاحيات سلطة الضبط في مجال التأمين:لجنة الإشراف على التأمين"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال المالي الاقتصادي، كلية الحقوق. والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرزا، بجاية، يومي 23، 24 ماي، 2007، ص 131.

### أولاً/ العقوبات المالية<sup>1</sup>

تستهدف هذه العقوبات بالأساس الذمة المالية للشخص الماعقب، وذلك بالإنفاص من قيمتها لفائدة خزينة الدولة<sup>2</sup>، وتعد الغرامة المالية الصورة الأساسية لهذه الأخيرة<sup>3</sup>، فهي نتيجة إخلال المتعاملين المتتدخلين في السوق بالالتزامات المفروضة عليهم ضمن القوانين والتنظيمات، إذ نجد أن المشرع الجزائري وضمن تشريع المنافسة، يقر بتوقيع عقوبات مالية، تتضمن فرض غرامات مختلفة ومتنوعة بحسب الحالات<sup>4</sup>، من قبيل المخالفات المكيفة على أنها ممارسة مقيدة للمنافسة<sup>5</sup>.

كما يمكن لمجلس المنافسة أن يصدر في حق كل شخص طبيعي، ساهم شخصيا وبصفة احتيالية في تنظيم ممارسة مقيدة للمنافسة وفي تنفيذها، غرامة مالية قدرها مليوني دينار 2.0000.000 دج، وغرامة بخمسمائة ألف دينار 500.000 دج في حق كل مؤسسة ثبت تعمدها في تقديم معلومات مضللة، أو غير كاملة أو تهاونها في تقديمها، أو لم تقدمها في الآجال القانونية المقررة لها<sup>6</sup>، ناهيك عن صلاحية المجلس في توقيع بعض الغرامات المالية، عن كل عملية تجميع مخالفة للتشريع<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - تختلف العقوبات المالية التي تفرضها السلطات الإدارية المستقلة عق الغرامات الجنائية في كون الغرامة الأولى تخضع في تحديدها لمجموعة مختلفة من معايير أما الثانية فتخضع للتحديد المسبق، وتختلف عن التعويض الناشئ عن المخالفات والذي يمثل حقا خاصا للمضرور ويدهب إلى ذمته المالية عكس العقوبات المالية تفرضها السلطات الإدارية المستقلة التي تدفع إلى الخزينة العمومية؛ أنظر في ذلك: سليمان عبد المنعم، أصول علم الإجرام و الجزاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1996، ص 474.

<sup>2</sup> - رنا العطوري، المرجع السابق، ص 44.

<sup>3</sup> - يشير الفقه إلى نوع آخر من العقوبات الإدارية المالية إلى جانب الغرامة الإدارية، يتمثل في عقوبة المصادر الإدارية (confiscation)، والتي يقصد بها نقل مال معين إلى الدولة بدون مقابل، وفي هذا الأصل عقوبة جزائية ينطبق بها القاضي كعقوبة تكميلية، إلا أنه وبسبب عدم وجود أي نص قانوني يبيح للسلطات الإدارية المستقلة إمكانية توقيع هذا النوع من العقوبات الإدارية المالية، تم التجاوز عن الحديث عنه في هذا البحث. لأكثر تفاصيل حول المصادره كعقوبة إدارية مالية أنظر: عماد صوالحة، الجزاءات الإدارية العامة، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014، ص ص 88-93.

<sup>4</sup> - ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, Éditions Belkeïse, Alger, 2012, p.p. 211.

<sup>5</sup> - تنص المادة 26 من القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم على أنه: " بغarama لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، الحق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغarama تساوي على الأقل ضعفي الربح الحقيق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار 6.000.000 دج.

<sup>6</sup> - المادة 57 والمادة 59 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>7</sup> - المواد 61، 62، 62 مكرر، 62 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتتم، مرجع نفسه.

هذا وقد أجازت أحكام قانون المنافسة سلطة هذا الأخير فرض غرامات ذات طابع تحديدي، في حدود لا تقل عن مائة وخمسين ألف دينار (150.000 دج) عن كل يوم تأخير، في حالة تسجيل عدم الامتثال للأوامر والإجراءات التي يتخذها المجلس<sup>1</sup>.

أما بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز فهي بدورها تمتلك صلاحية فرض غرامات مالية عن كل مخالفة لأحكام التشريع<sup>2</sup>.

في حين أن قانون سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية وضمن مادته 127، أجاز تسليط عقوبات مالية على كل متعامل لم يمتثل للاعذار الموجه له، مع مراعاة مبدأ التناسب في ذلك<sup>3</sup>.

نخلص للقول بأنه وخلافاً للغرامة التي تصدر عن القاضي الجزائري، والتي يحدد لها المشرع حداً أدنى وأخر أقصى، فإن سلطات الضبط الاقتصادي تفرض غرامات مالية مرتفعة نوعاً ما، مع تميزها بالطابع المختلف والمتغير حسب كل سلطة على حدا.

### ثانياً / العقوبات غير المالية

بجانب ما تم التطرق إليه سابقاً، بإمكان سلطات الضبط الاقتصادي أن تصدر قرارات إدارية فردية، تعد بمثابة عقوبات غير مالية، تصدر في مواجهة كل مخالف للقوانين والتنظيمات المعول بها، وتستهدف هذه الأخيرة الحرمان من بعض الحقوق أو الامتيازات<sup>4</sup>.

وعلى هذا الأساس، يمكن أن تتراوح هذه العقوبات بين عقوبات سالبة للحقوق (أ)، وعقوبات مقيدة للحقوق (ب)، بالإضافة إلى عقوبات معنوية (ج).

<sup>1</sup> - المواد 45، 46، 58 من الأمر رقم 03-03، معدل وتمم ، مرجع نفسه.

<sup>2</sup> - تنص المادة 148 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، المعدل والمتمم على أنه: "... في حدود ثلاثة في المائة (3%) من رقم أعمال السنة الفارطة للمتعامل مرتكب المخالفة، دون أن يفوق مبلغ خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج)، ويرفع إلى خمسة في المائة (5%) في حالة العود، دون أن يفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج).

<sup>3</sup> - المادة 127 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - محمد سعد فودة ، مرجع سابق، ص 134.

## **أ- العقوبات السالبة للحقوق**

تشكل هذه العقوبات أخطرها وأشدّها وقعاً على المخالفين، باعتبارها تستهدف قمع المخالفات المرتكبة، وذلك بإنهاء وجودها من خلال سحب حقوق الأشخاص بصفة نهائية عن طريق إنهاء المهام والأنشطة (1)، وسحب الاعتماد والتراخيص (2).

### **1- من خلال إنهاء المهام والأنشطة:**

تم تحسيد هذه العقوبة على مستوى كل من الغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، من خلال صلاحيتها في اتخاذ عقوبة حظر النشاط محل المخالفة، كله أو جزئه وبصفة نهائية<sup>1</sup>، ولجنة ضبط الكهرباء والغاز التي بإمكانها فرض عقوبة الإغلاق النهائي للمؤسسات التي يملكونها الشخص المُعاقب، يتارجح ذلك من المؤسسة الواحدة إلى بعضها أو كلها، بالإضافة إلى عقوبة المنع من ممارسة النشاط المهني أو الإجمالي محل المخالفة.

### **2- سحب الاعتماد والتراخيص:**

بإمكان سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، أن تقوم بالسحب النهائي للرخصة من المتعامل المُعاقب بموجب المادة 127 من القانون 18-04، على أن يصدر ذلك في مرسوم تنفيذي<sup>2</sup>، كما أقرّ المشرع بموجب المادة 149 من القانون رقم 01-02 المعدل والمتمم، بصلاحية لجنة ضبط الكهرباء والغاز، من فرض عقوبة سحب رخصة الاستغلال في حالة التقصير الخطير<sup>3</sup>، على أن يسجل ذلك صراحة في قرار السحب، بالإضافة إلى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، التي أُسند لها سلطة تقييم عقوبة سحب الاعتماد على كل الوسطاء، كلما ثبت مخالفتهم للأحكام التشريعية والتنظيمية المنظمة لهم<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>- المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- المادة 124 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- المادة 141 من القانون رقم 01-02، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- راجع المادة 2/55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المقاولة، المعدل والمتمم، مرجع سابق. أنظر كذلك نص المادة 47 من النظام رقم 96-03 المؤرخ في 03/07/1996، المتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم ، سابق الإشارة إليه، والتي تنص على أنه : "تشكل مخالفة على وجه الخصوص : - مخالفة إحدى إجراءات هذا النظام، - مخالفة إحدى قرارات اللجنة، - التقصير بالتزام تم الاكتتاب فيه لدى اللجنة، - عدم التسلیم في الأجل المحدد وثيقة أو معلومة تطلب بها اللجنة، - رفض تسلیم وثيقة طالبت بها اللجنة نفسها أو عن طريق عون كلفته بالتحقيق،...".

### ب- العقوبات المقيدة للحقوق

وهي العقوبة المصنفة في المرتبة الثانية مقارنة لسابقتها، بحكم أنها تمس بحقوق المخالفين بشكل مؤقت، وتتمحور هذه الأخيرة في كل من وقف المهام والأنشطة بصفة مؤقتة<sup>(1)</sup>، وسحب التراخيص بصفة مؤقتة (ب).

#### 1- المنع من ممارسة المهام والنشاط مؤقتا

أسند المشرع بخصوص هذه العقوبة لكل من لجنة الإشراف على التأمينات، التي بإمكانها فرض عقوبة الإيقاف المؤقت لواحد أو أكثر من المسيرين، بتعيين أو دون تعيين وكيل متصرف مؤقت<sup>1</sup>، وللجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، في توقيع عقوبة على كل وسيط مخالف للأحكام التشريعية والتنظيمية المرتبطة بالقطاع<sup>2</sup>.

#### 2- سحب التراخيص بصفة مؤقتة

تم تفعيل هذه العقوبة على مستوى كل من سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، من خلال سلطتها في التعليق الفوري لرخصة إنشاء واستغلال الشبكات العمومية، في حالة انتهاك المقتضيات التي يستدعيها الدفاع الوطني والأمن العمومي<sup>3</sup>، وللجنة ضبط الكهرباء والغاز، أين تقوم بسحب رخصة الاستغلال بصفة مؤقتة، ولفترة لا تتجاوز السنة الواحدة<sup>4</sup>، مع إمكانية اتخاذ عقوبة التعليق الكلي أو الجزئي للرخصة لمدة أقصاها 30 يوما، أو التعليق المؤقت لهذه الرخصة لمدة تتراوح بين واحد(01) شهر وثلاثة (03) أشهر، أو تخفيض مدته في حدود سنة تتخذه سلطة الضبط<sup>5</sup>.

### ج- العقوبات المعنوية

بحكم الطابع الإصلاحي والتحذيري الذي يتسم به هذا الصنف من العقوبات، واقتصرارها على تحذير المعاملين المخالفين من تكرار مخالفاتهم<sup>6</sup>، فقد تناولها المشرع من خلال ثلاثة مظاهر تتمثل أساسا في كل من الإنذار، التوبيخ، ونشر القرارات.

<sup>1</sup>- المادة 241 من الأمر رقم 95-07، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- المادة 2/55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- المادة 129 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- المادة 149 من القانون رقم 02-01، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>5</sup>- المادة 36 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>6</sup>- آيت مولود فاتح، حماية ادخار المستثمر في القyi المنشورة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمرى، تizi وزو، 2012، ص 409، تواي نصيرة، "تسوية منازعات =

فالإنذار كعقوبة معنوية تأتي كدرجة أولى في سلم العقوبات التأديبية، يستهدف بالأساس تحذير المخالف من تكرار مخالفته<sup>1</sup>، وقد تم تكريس هذا الإجراء التدبيري على سلطات الضبط المعهود إليها تنظيم النشاط المالي والمصرفي، كما أشارت إليه المادة 118 من القانون 18-04 السالف الذكر، والمتصل بإنذار المتعامل بالتدخل الفوري لمع النفاذ إلى شبكات و/أو خدمات الاتصالات.

أما فيما يخص التوبيخ فهو أكثر حدة وقوة من الإنذار لطابعه الاحتقاري والمستنكر للمخالفه المفترفة<sup>2</sup>، وقد أقر المشرع هذه العقوبة بموجب المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 المعدل والتمم، والمادة 241 من الأمر رقم 95-07 المعدل والتمم، ويقى نشر القرارات كعقوبة تأديبية صادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي، أشدتها وفقا لمساسها بسمعة الأشخاص وزعزعة الثقة بهم، وقد جسدتها المشرع في المجال الاقتصادي على مستوى سلطتين: مجلس المنافسة من خلال السماح له بنشر مستخرجات من قراراته وكل المعلومات الأخرى، عن طريق أي وسيلة إعلامية أخرى<sup>3</sup>، وكذا على مستوى لجنة ضبط الكهرباء والغاز، وذلك بنشر وشهر قرارات العقوبة الصادرة عنها.<sup>4</sup>.

=سوق الأوراق المالية" ، مجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، عدد 01 ، 2010 ، كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، ص 109.

<sup>1</sup> - محمد سيد أحمد محمد، تناقض بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية مع التطبيق على ضابط الشرطة والموظف العام : دراسة مقارنة بين كل من القانون المصري والفرنسي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008 ، ص 243 .

<sup>2</sup> - محمد سيد أحمد محمد، المرجع السابق، ص 244.

<sup>3</sup> - المادة 2/49 من الأمر رقم 03-03، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - المادة 155 من القانون رقم 01-02، معدل وتمم، مرجع سابق.

## **الباب الثاني**

**أثر البعد التكاملی والرقابي على تراجع الدور**

**القضائي في مواجهة سلطات الضبط**

■ الفصل الأول: أثر البعد التكاملی على تراجع الدور القضائي

■ الفصل الثاني: الدور الرقابي وأثره على تراجع الدور القضائي

بجانب ما تم استعراضه من مظاهر التنافس والإقصاء التي أفصحت عنها المشرع الجزائري، وهو في معرض تقديمه للصلاحيات التنازعية كرؤى جديدة لمفهوم الإدارة الفاعلة وعلاقتها بالسلطة القضائية، تحسست من خلال كل من الاختصاص التحكيمي والقمعي، والتي كانت بمثابة إظهاراً لرغبتها الجامحة في التوجه نحو رفض التدخل القضائي في ضبط القطاعات الاقتصادية، وكان عكاس حتمي لما فرضته متطلبات وأهداف الضبط الاقتصادي، تطفو أوجه أخرى للعلاقة تجعل من الرابطة بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء تأخذ منحاً أكثر ليونة ومرونة، في صورة كل من التكامل والرقابة، كمشهدين لدعم وتوطيد أواصر الترابط بين الأجهزة الفاعلة في العملية الضبطية.

فانطلاقاً من دور الدولة الرقابي على النشاط الاقتصادي والأهداف الجوهرية التي تسعى جاهدة لتحقيقها لعل أبرزها هو حماية الحقوق الأساسية للمواطنين بالدرجة الأولى، ومن خلاله حماية المنافسة والعمل على تحقيق تمكين الحقوق والتوازن في إتاحة الفرص.

فبالإضافة إلى السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي ولاسيما مجلس المنافسة كناظم عام للمنافسة التي عهد لها مهمة السهر على احترامسير الحسن للنشاط الاقتصادي، يتجلّى بالمقابل الدور القضائي في هذا الصدد، من خلال اضطلاعه بمراقبة الشق القانوني للممارسة الضبطية، رغم الأبعاد الاقتصادية المضطلة التي تتسم بها هذه النشاطات<sup>1</sup>.

وت Tingible على ذلك تتشكل علاقة للتكميل بين هذه الأجهزة، سيتم التعامل معها على ضوء مظاهرتين: إحداهما يجسد الدور التكاملی والآخر يقف على النقائص المخلة به،

فالملهم الأول يجسد هجران الاعتقاد السائد بأحادية الاتجاه التكاملی، القاضي بإنفراد مجلس المنافسة في التدخل ليكمل دور القاضي، لا سيما المساهمة الإجرائية التي يقوم بها في مجال فض النزاعات المعروضة على القاضي، في حين يقتصر القاضي على ممارسة دوره الرقابي اللاحق فحسب<sup>2</sup>، من خلال رقابته لمشروعية القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، إلا أن الحقيقة غير ذلك، فهو

<sup>1</sup> - بوجملين وليد، "سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري"، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع: الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2006/2007، ص 184.

<sup>2</sup>- Aissaoui Azdine «L'intégration des autorités de régulation dans l'ordre institutionnel», les rapports entre instances de régulation et juridiction, in ZOUAIMIA Rachid (s/dir), Le droit de la régulation à l'épreuve des impératifs de bonne gouvernance, rapport de recherche C. N. E. P. R. U, Université de Bejaia, 2008, p.6.

القاضي أيضاً أن يتدخل بصورة مباشرة كلما طلب منه ذلك<sup>1</sup>، أو بشكل غير مباشر، ولعل أبرزها حالة قمعه لبعض المخالفات المرتكبة في بعض القطاعات المضبوطة التي لم تمسها عملية إزالة التجريم. وهكذا تتضح لنا بعض ملامح التعاون المتبادل، فكلما توقف جهاز عن المتابعة بسبب حدود صلاحياته و اختصاصاته وجب تدخل الآخر لإكمال دور الجهاز الأول.

أما الثاني فهو ما تم تسجيله على المشروع من إغفال وهو بصدده تعداد نقاط التكامل بين الجهازين للعديد من المبادئ ذات الأهمية البالغة، من شأن غيابها المساس بتجانس النظام القانوني، وإحداث حالة من الفوضى والعشوائية في توزيع الاختصاص بين الأجهزة المعنية، ناهيك عن نقائص أخرى مخلة بهذا التكامل، وهو ما سيتم التعرض له من خلال أثر البعد التكاملی على تراجع الدور القضائي (الفصل الأول).

في حين أن علاقة الرقابة التي تربط السلطات القضائية بـجهاز سلطات الضبط الاقتصادي، فيتحكم فيها مبدأ المشروعية وما يستهدفه من صيانة للحربيات والحقوق المكفولة دستوريا، رغم ما للخصوصية في النظام القانوني وحساسية المهام المعهود بها لسلطات الضبط الاقتصادي من اعتبارات، وما تضفيه عليه استقلاليتها من حصانة ضد أي رقابة سلémie أو وصائية.

فالرقابة القضائية كوسيلة قانونية وقضائية تتصدى بالمعاينة لكيفية تطبيق القانون من طرف سلطات الضبط الاقتصادي، مما يحفر على رد كل القرارات أو الممارسات غير المشروعة إلى الشرعية بما يضمن سيادة القانون، وتشكل وبالتالي المبدأ الأساسي الذي يتتيح التأثير القانوني لتصرفات هذه السلطات الضابطة، فهي تبقى محتفظة بوظيفتها القانونية بالدرجة الأولى الهدافـة إلى تطبيق القانون، حتى وإن كانت الوظيفة الضبطية ذات بعد اقتصادي محض، وعلى العموم يتدخل القاضي عند كل انتهاك سلطات الضبط الاقتصادي للضمادات الموضوعية والإجرائية السابقة عند توقيعها للعقوبات، وهو ما يتم بيانه على ضوء الدور الرقابي وأثره على تراجع الدور القضائي (الفصل الثاني).

<sup>1</sup> - موساوي ضريفة، "دور الهيئات القضائية العادلة في تطبيق قانون المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمر، تizi وزو، 2011، ص.3.

# الفصل الأول

## أثر البعد التكاملـي على تراجع الدور القضائي

- المبحث الأول: تكريـس التعاون بين سلطـات الضـبط الـاـقـتصـادي والـقـضـاء
- المبحث الثاني: محدودـية الدور التـكـامـلي بين سـلـطـات الضـبط الـاـقـتصـادي  
والـقـضـاء

من خلال استعادتنا لنص المادة 37 من دستور 1996<sup>1</sup>، يتأكد خيار المشرع الجزائري في تبني نظام اقتصاد السوق بصورة واضحة وصريحة، لهذا التوجه الليبرالي الذي من غير الممكن الحديث عنه، دون التطرق وربطه بمبدأ المنافسة الحرة، لما لهذا الأخير من مكانة بارزة تمكّن كل الأطراف الفاعلة في المجال الاقتصادي، من استقطاب المستهلك بأحسن العروض والخدمات، وإنهاج أفضل السبل والخيارات، سعيا منه لتحقيق أوفر ربح ممكن.

إلا أنه وفي مقابل ذلك يستوجب وضع هذه المنافسة ضمن إطارها القانوني والمحدد، وعدم تركها للانحراف ولا الفوضى، المفضية بالأساس إلى أخطار قد تمس بتوازن السوق، كما عبر عنها J. Ibert بقوله<sup>2</sup> :

« à dose modérée, c'est un excitant, à dose massive, un poison »  
وعلى هذا الأساس، تمارس الدولة رقابتها على النشاط الاقتصادي متطلعة إلى تحقيق عدة أهداف، لعل أبرزها هو حماية المواطنين بالدرجة الأولى، ومن خلاله حماية المنافسة والسهر على الوصول إلى تكافؤ الفرص.<sup>3</sup>

فإلى جانب سلطات الضبط الاقتصادي، وعلى رأسها مجلس المنافسة كنمط مستحدث لضبط السوق، أوكلت لها مهمة السهر على احترام السير الحسن للنشاط الاقتصادي، يظهر دور السلطة القضائية في هذا المجال من خلال اضطلاع القاضي بمراقبة الجانب القانوني رغم امتياز هذا النشاط بالبعد الاقتصادي الحض، وهذا ما يدخل في نطاق الحريات العامة المكفولة دستوريا<sup>4</sup>.

فالتسليم بولاية الضبط لجانب سلطات الضبط الاقتصادي دون سواها، ينفيه مضمون المادة الثالثة الفقرة هـ من الأمر 03-03-03 المتعلق بقانون المنافسة المعدل والتمم، التي ومن خلال عبارة

<sup>1</sup>- دستور سنة 1996، مُؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج. ر. ج، عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، المعدل بالقانون رقم 02-03، مُؤرخ في 10 أبريل 2002، ج. ر. ج، عدد 25، صادر في 14 أبريل 2002، والقانون رقم 08-19، مُؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج. ر. ج، العدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، والقانون رقم 01-16، مُؤرخ في 06 مارس 2016، ج. ر. ج، عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

<sup>2</sup>- BERT. J, «La gestion paradoxale des relations entre firmes concurrentes», Rev. Fr. de gestion 2004/1, n°148, p. 158.

<sup>3</sup>- « Une intervention publique pour protéger la concurrence et l'égalité des chances est aussi indispensable à la liberté des entreprises que celle de la police pour protéger les citoyens » BRAULT. D, L'Etat et l'esprit de concurrence en France, éd Economica, Paris, 1987, p. 11.

<sup>4</sup>- صياد الصادق، "حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم: 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة قيسارية، 2014، ص 151.

"كل إجراء أيا كانت طبيعته صادر عن أية هيئة عمومية..." تؤكد أن المشرع قد أوكل مهمة ضبط السوق ومحاربة كل أشكال الإخلال بالنظام التنافسي إلى أكثر من جهاز، وعليه فإنه يمكن لهيئات عمومية أخرى كالجهات القضائية مثلاً، أن تقوم بضبط السوق إلى جانب سلطات الضبط الاقتصادي<sup>1</sup>، فهو بمثابة توزيع للأدوار في إطار تكاملٍ تبادلي، إذ بمقدور كل جهاز التدخل كلما توقفت صلاحية الجهاز الآخر<sup>2</sup>.

فعلى حد علاقة التعاون بين القاضي ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، والتي بموجبها تم منح رئيس اللجنة -في حالة وقوع تصرف يخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية، والتي من شأنها المساس بحقوق المستثمرين في القيم المنقولة- إمكانية الطلب من القاضي استصدار أمر للمخالفين بالامتثال لهذه الأحكام، ووضع حد للمخالفة أو إبطال آثارها<sup>3</sup>، لم يحدث وأن نص المشرع في موضع آخر، على هذا الإجراء التكامل بين القاضي وسلطات الضبط القطاعية الأخرى، إلا بخصوص دعمه بعض الاجراءات المحدودة كما سنرى لاحقاً.

أما في مجال المنافسة ورغم الحدود التي تعرّض طبيعة الدورين<sup>4</sup>، فتبدو مسألة توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة والقضاء وبشكل واضح، من خلال ما أكد عليه الأمر 03-03 المعدل والمتمم في أكثر من موضع<sup>5</sup>، وهو ما ستترکز عليه الدراسة بشكل شبه كلي.

<sup>1</sup>- MARAIS Bertrand, Droit public de la régulation économique, Presse de sciences PO et Dalloz, Paris, 2004, 2004, p. 482.

<sup>2</sup>- الماحي حسين، تنظيم المنافسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص80.

<sup>3</sup>- المادة 40 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتّم، مرجع سابق.

<sup>4</sup> -DUPUIS-TOUBOL (F), «Le juge en complémentarité du régulateur, la régulation économique», in FRISON ROCHE (M-A), (s/d de), les régulations économiques: légitimité et efficacité, PRESSES DE SCIENCES PO/ DALLOZ, Paris, 2004,p.135.

<sup>5</sup> - إذ نجد على سبيل المثال المادة 02/44 من ذات الأمر قد منحت مجلس المنافسة صلاحية الإقرار بتخیص أو رفض التجمعيات التي من شأنها المساس بالمنافسة، وفي المقابل نجد مواد أخرى يعترف المشرع بمقتضاها باختصاص السلطات القضائية في تطبيق قانون المنافسة، من قبيل المواد 48، 49، 63 و 63 من نفس القانون، وهكذا يتضح جلياً تكريس المشرع لتوزيع الاختصاص بين المجلس والقضاء في تطبيق أحكام قانون المنافسة على الأشخاص المخالفين لقواعد، وبالتالي يظل القضاء محافظاً على اختصاصه في مثل هكذا دعاوى تنافسية باعتباره حامي الحريات أياً كان نوعها، للمزيد أنظر في ذلك: لينا حسن زكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار، ( دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والأوروبي)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006،

كل هذا جاء سعيا من المشرع من أجل إيجاد حيز للتكامل بين الجهازين، لاسيما ما صرحت به المادة 34 من ذات الأمر، والتي أكدت على الدور التكامل المكرس بين مجلس المنافسة والقضاء في معالجة القضايا المرتبطة بالمارسات المقيدة للمنافسة، حتى وإن كان المشرع قد فصل بصورة صريحة بين طبيعة كل منهما<sup>1</sup>، بالإضافة إلى ما يمكن تسجيله من نقائص في التكامل بين الجهازين، من خلال عدم مراعاة المشرع لجملة من المبادئ الدستورية والتشريعية، تمس لا محالة بتجانس النظام القانوني، فضلا عن نقائص أخرى مخلة بهذا التكامل.

غير أن ذلك لا يمنع من التسجيل على المشرع وهو بصدق تعداد نقاط التكامل بين الجهازين إغفاله التحكم في العديد من المبادئ ذات الأهمية البالغة، من شأن غيابها المساس بتجانس النظام القانوني، وإحداث حالة من الفوضى والعشوائية في توزيع الاختصاص بين الأجهزة المعنية، ناهيك عن نقائص أخرى مخلة بهذا التكامل.

وترتيبا على ذلك، نجد أنه من الضروري ونحن في سياق استعراض الجانب التكامل بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء أن تنطرق لمدى تكريس هذا الإجراء من عدمه (المبحث الأول)، ومعالجة محدوديته على ضوء جملة الإشكالات والنقائص التي تكتنف هذا الدور (المبحث الثاني).

### **المبحث الأول: تكريس التعاون بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء**

من المعلوم تبني المشرع الجزائري لعيار العاية في تعريفه لفكرة الضبط، إذ حددتها على أنها أسلوب غايتها الأساسية هي الحفاظ على مستوى المنافسة في السوق بإنشاء توازن بين القوى أو الحفاظ على توازن القوى الحاضرة.<sup>2</sup>

وتجسيدا لذلك فلا يمكن اعتبار استخلاف سلطات الضبط الاقتصادي للسلطات القضائية تأسيسا على مجمع الصالحيات المخولة لها، إزالة نهائية لدور القاضي العادي في المجال الاقتصادي، هذا الأخير الذي يظل صاحب الولاية والاختصاص الأصيل في حماية حقوق وحريات الأشخاص،

<sup>1</sup> - المادة 34 من الأمر رقم 03-03، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Définition du droit de la régulation économique », Recueil Dalloz, N° 2, Paris, 2004, p. 126.

## الباب الثاني: أثر البعد التكاملی والرقابي على تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

والذى قد يتدخل لضمان تحقيق جزء من الأهداف التي يرمي إلى تحقيقها قانون المنافسة ومن أهمها حماية المنافسة<sup>1</sup>، وبالتالي تبقى فرضية خلق جو تكاملی بين هذه الأجهزة جد قائمة<sup>2</sup>.

فقد سبق وأن أشرنا أن الطابع التكاملی تم التأكيد عليه في أكثر من موضع منصوص عليه ضمن أحکام الأمر 03-03 المعدل والمتمم، فقد نصت المادة 38 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: "يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالمارسات المقيدة للمنافسة، كما هو محدد بموجب هذا الأمر ولا يبدي رأيه إلا بعد إجراء الاستماع الحضوري، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية".

تبليغ الجهات القضائية مجلس المنافسة، بناء على طلبه، الحاضر أو تقارير التحقيق ذات الصلة بالواقعة المرفوعة إليه."

ولتمكنينا من ملامسة عناصر التكامل في الأدوار يستوجب الرجوع بشكل تحليلي وعمق للاحکام الناظمة لتشريع المنافسة، بالإضافة إلى الاحکام العامة وبعض الشواهد الاجنبية التي أثبتت خبرتها في هذا الميدان.

فالاقتصر على مجلس المنافسة كضابط أساسي وحيد للمنافسة لا يخدم الدراسة بشكل جدي وناجع، أما الاعتقاد بأحادية الاتجاه التكاملی فهو أمر مجانب للصواب، فليس بمفرده مجلس المنافسة من يتدخل ليكمل دور القاضي العادي، واقتصر هذا الأخير على الدور الرقابي اللاحق، بمعنى رقابة مشروعية قرارات مجلس المنافسة، بل قد يحدث وأن يتدخل القضاء بصورة مباشرة بناء على إخطار من سلطات الضبط، ونتيجة لهذا فإنه كلما توقف جهاز عن المتابعة لانتهاء صلاحياته لزم الجهاز الآخر التدخل قصد إكمال دور الجهاز الأول وسد شغوره.

وهكذا يمكن أن تتجسد صورة التكامل بشقيه، من خلال مساهمة سلطات الضبط الاقتصادي كمكمل لدور القضاء (المطلب الأول)، وتدخل القضاء لتكميله دور سلطات الضبط الاقتصادي في العمية الضبطية (المطلب الثاني).

<sup>1</sup>- بودالي محمد، "الحماية القانونية للمستهلك في الجزائر: دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة جيلالي اليابس، سيدني بلعباس، 2003، ص.2.

<sup>2</sup>- AISSAOUI Azdine, op.cit., p.01.

## المطلب الأول: سلطات الضبط الاقتصادي كمكمل لدور القضاء

بصرف النظر عن الدور الهام الذي أصبح يناظر بالقضاء كحامٍ أساسي للحرّيات العامة في المجال الاقتصادي، من خلال تأقلمه مع خصوصيات المنازعة الاقتصادية، وإيجاده حلول كفيلة بفض النزاعات المعروضة عليه<sup>1</sup>، إلا أن ذلك لا يعد كافيا للاستجابة لمتطلبات العملية الضبطية ذات الطابع المعقد والحركي المتسرّع، وما يستدعيه ذلك من إمكانيات تسمح بالتصدي مثل هذه القضايا ذات الطبيعة والصبغة الخاصة وطرق خاصة لحلها<sup>2</sup>، وهو ما لا نجد له مثاً لدى القضاء.

فهو من جهة عاجز عن التدخل في المنازعة بصفة مباشرة لعدة قيود، من قبيل أنه لا يمكنه إخطار نفسه بنفسه والحكم إلا في المسائل التي يكون قد أخطر بها، كما أن موقعه من العملية الضبطية لا يساعدته على بناء علاقات حوار وإعلام مباشرة ومتبادلة مع الأعوان الاقتصاديين، ناهيك عن عدم قدرته على اتخاذ قرارات فردية<sup>3</sup>، ومن جهة أخرى تعترضه معضلات حادة، لاسيما صعوبة إختيار العقوبة التي تتناسب مع المخالف المفترف، وهذا بخلاف ما تتمتع به سلطات الضبط الاقتصادي وتحديدا مجلس المنافسة من معايير، تسمح له بضمان عدم تعسف المجلس أثناء تقديره للعقوبات الموقعة على مرتكبي هذه الممارسات<sup>4</sup>، كاعتتماده على "مبدأ التنااسب" المعهود به في المواد الجنائية في الأصل<sup>5</sup>، مما يجعل فرضية استنجاد القاضي بمجلس المنافسة أمراً ملحاً للغاية.

وهنا يبرز الدور التكامل لمجلس المنافسة فيكون تدخله مكملاً لدور القاضي، سواء تدخل هذا الأخير في المنازعة التنافسية بصورة مباشرة (الفرع الأول)، أو تم الطعن في قرارات مجلس المنافسة فتدخل بشكل غير مباشر (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: في حالة التدخل المباشر للقاضي في المجال الضبطي

على ضوء نص المادة 48 من الامر 03-03 المتعلق بقانون المنافسة المعدل والمتمم، تتأكد أحقيّة كل شخص طبيعي أو معنوي يرى نفسه متضرراً من ممارسة منافقة للمنافسة، في أن يرفع دعوى

<sup>1</sup> عيساوي عز الدين، " حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة والقضاء: بين التنافس والتكميل" ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المرجع السابق، ص 251.

<sup>2</sup>- DUPUIS-TOUBOL (F), op.cit., p.138.

<sup>3</sup>- بوجلين وليد، المرجع السابق، ص ص، 186-187.

<sup>4</sup>- المادة 63 من الأمر 03-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>5</sup>- موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص ص، 321-329.

قضائية أمام الجهات القضائية المختصة، مطالبًا إياها بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، وفي الوقت نفسه إبطال تلك الممارسة غير المشروعة.

فهذه إحدى مظاهر التدخل المباشر للقاضي من أجل انصاف المتضررين من الأعوان الاقتصاديين، لتوالي تدخلاته من خلال إمكانية لجوء مجلس المنافسة ذاته إلى القضاء متأسساً كمدعى، يتولى حينها رئيسه رفع دعوى لإبطال الممارسة المنافية للمنافسة، أين يقول الاختصاص لمجلس قضاء الجزائر مثلاً في المحاكم المدنية والتجارية، باعتبارها من تنفرد بولاية النظر في إبطال هذه التصرفات المنافية للمنافسة، سواء تم ذلك بشكل جزئي أو كلي كما سنرى لاحقاً.

كما يمكن أن يكون التدخل مباشراً في حالة عدم الاستجابة الودية والاختيارية للعون الاقتصادي لتنفيذ القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة ضده، وهنا يظهر القائم بالتنفيذ في وضعية المستنجد بالقاضي لتنفيذ القرار جبراً.

أما الصورة الأخرى لتدخل القاضي المباشر فتتحقق في حالة سلوك المتضرر لطريق الازدواجية في رفع دعواه، إذ بامكانه رفع دعوى أمام القضاء للمطالبة بابطال المخالفة والتعويض عنها، وفي نفس الوقت يخاطر مجلس المنافسة بذلك، دون مخالفة منه لمبدأ ازدواجية الإجراءات، باعتبار أن النزاع مختلف أمام الجهازين مبدئياً<sup>1</sup>.

هذا بخصوص القاضي العادي أما نظيره الاداري فله كذلك أن يتدخل كضابط مباشر في مجال الصفقات العمومية، وهو ما تؤكد له المادة 946 من ق.إ.م.إ التي تتيح لكل من له مصلحة وتضرر بسبب الاخال بالتزامات الاشهر والمنافسة، التي تعد من أبرز المبادئ التي تقوم عليها عملية ابرام العقود والصفقات العمومية، أن يتقدم بعريضة أمام المحكمة الادارية المختصة.

ترتيباً على ما سبق، يمكن الاعتراف بأهمية الدور المحوري والبارز الذي أصبح يمارسه القاضي في المجال الضبطي، إلا أن ذلك لا يعكس كل متطلبات العملية الضبطية، وهو ما يستوعي تدخلاً من مجلس المنافسة لتكاملة دور القاضي في ظل محدودية صلاحياته في المجال التنافسي (أولاً)، كما يرجع القضاة لطلب استشارة سلطات الضبط الاقتصادي عند الاقتضاء (ثانياً).

<sup>1</sup>- POSY René, «le rôle du conseil de la concurrence et du juge judiciaire en Algérie et en France en droit des pratiques anticoncurrentielles, aspect procéduraux », IN ;l'Algérie en mutation (l'instrument juridique de passage à l'économie) sous la direction de ROBERT charvin et GUESMI Ammar, l'harmattan, S.L.E, 2001, p.p.161-177.cf. p.168.

## أولاً/ نطاق صلاحيات القاضي في المجال الضبطي

تفاوت درجة تدخل الهيئات القضائية في العملية الضبطية، فأحياناً يظهر القاضي كضابط من الدرجة الأولى يقف إلى جانب مجلس المنافسة مستواً ودرجة، ويكون له وظيفة جديدة في هذا الإطار الاقتصادي والقانون الجديد<sup>1</sup>، كما يبرز أحياناً أخرى في صورة ضابط من الدرجة الثانية، أين تعد صلاحياته مجرد إلغاء للقرار المطعون في مشروعيته إلى حد تعديله ومراجعته، وهو ما ينطوي تحت منازعات القضاء الكامل، بالإضافة إلى إنفراده بولاية إبطال الممارسات المنافية للمنافسة والتعويض عنها.

فالقول بانحصر صلاحيات القضاة في المجال الضبطي يؤكد الواقع العملي قبل النصوص، فهو مازال أسيراً للفهم التقليدي للقوانين والقضاء التقليدي، أين يتميز بالنمطية في التفكير والتحليل، الأمر الذي لا يخدم الوظيفة الضبطية، التي تتطلب منه الحرص على تحقيق المنفعة العامة، وكذا السهر على مساعدة كل ما هو مستجد في هذا النطاق، مما يعني تحول عميق في الميدان القضائي، مما يلزمه لعب دور فعال في المجال الاقتصادي، فضلاً عن دوره اللاحق للسوق المعيق له في ممارسة اختصاصات ضبطية حقيقة<sup>2</sup>.

ليبقى الاختصاص الأصيل في عملية الضبط محفوظاً لسلطات الضبط الاقتصادي، فهي من تحضى بهامش كبير في تقدير المخالفة والعقوبة<sup>3</sup>، وتتمتع باختصاصات ضبطية غائبة تماماً لدى القاضي، فليس بوسع هذا الأخير توقيع غرامات ضد مرتكي المخالفات التنافسية، وهذا تماشياً مع ظاهرة إزالة التحرير، فهي من دفعت إلى ظهور أساليب بديلة لقمع التصرفات غير مشروعة، أين أصبح تسليط الغرامات من اختصاص سلطات الضبط الاقتصادي وأداة لخدمة الضبط الاقتصادي، كما أن القاضي الجنائي الذي كان يحق له تسليط هذه الغرامات تم استبعاده نهائياً عن هذه القضايا، وأصبح تدخله محتشماً في المجال التنافسي، بالنظر لنسبية ظاهرة إزالة التحرير<sup>4</sup>.

دون نسيان ميزة الإخطار التلقائي «auto saisine L» كوسيلة مرعبة Redoutable في يد مجلس المنافسة للتدخل دون انتظار، بالإضافة إلى اللجنة المصرفية، وبدرجة أقل لجنة تنظيم

<sup>1</sup> -LES ECHOS, Le régulateur de marché et le juge judiciaire, Voir sur le site; www.leclubdesjuristes.Com

<sup>2</sup>- AISSAOUI Azdine, op.cit, p.6.

<sup>3</sup> - عيساوي عز الدين، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص76.

<sup>4</sup>- AISSAOUI Azdine, op.cit, p.p.2 -7.

عمليات البورصة ومراقبتها<sup>1</sup>، أما القاضي فلا يحق له التدخل إلا إذا تم إخباره من طرف الأشخاص الذين لهم مصلحة في القضية، وهو ملزم بالحكم بما طلبه الخصوم، أما ما لم يطلبه الخصوم فهو لا يعنيه، أما مجلس المنافسة مثلاً فله صلاحية اتخاذ تدابير عامة حتى في مسائل لم يخطر بها<sup>2</sup>.

ما لا يمكن تصوره هو قيام القضاة بمهام استشارية، في حين خول القانون لبعض الأشخاص سواء كانت عامة أو خاصة، حق استشارة مجلس المنافسة في المسائل المتعلقة بالمنافسة، دون أن تكون هذه الاستشارة إلزامية<sup>3</sup>.

خلاصة القول أنه ورغم ما يراه الأستاذ Frédérique DUPUIS-TOUBOUL من أنه لا يمكن التحجج بعدم إمكانية إخبار القاضي لنفسه بنفسه، وعدم إمكانية فعله في القضايا المعروضة عليه، للقول بعدم اعتراف المشرع للقاضي بسلطات ضبطية معتبراً ذلك تصوراً كلاسيكيَاً لدور القاضي، لا يستجيب للممارسات القضائية الحالية وللإطار الاقتصادي الجديد<sup>4</sup>، إلا أن الأمر ليس بالبساطة المتوفعة، إذ يتضمن ذلك ضرورة الاستجاد بمجلس المنافسة، لما له من سلطات خاصة ومتميزة، تضعه كجهاز لا بدile عنده في مجال المنافسة، وما يؤديه من دور جد هام في الوقوف بجانب القاضي على أداء مهامه في تطبيق القواعد الخاصة بالمنافسة.

### **ثانياً/ استشارة القاضي لسلطات الضبط الاقتصادي**

تلافياً للوقوع في أي تعارض أو اختلاف بين السلطات القضائية وسلطات الضبط الاقتصادي في تطبيق القوانين، وحدوا بما عرف عن المشرع الفرنسي، كرس المشرع الجزائري إجراء تقديم الاستشارة إلى القضاء، ولو كان ذلك بشكل نسيجي، فالطبيعة الاقتصادية والتقنية المعقدة التي تمتاز بها المنازعات

<sup>1</sup> - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 378.

<sup>2</sup> - قايد ياسين، "قانون المنافسة والأشخاص المعنية في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000، ص 130.

<sup>3</sup> - ماتسسة لامية، "الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012، ص 22.

<sup>4</sup> - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 187.

## **الباب الثاني: أثر البعد التكامل والرقابي على تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط**

في المجال الاقتصادي، وعجز القاضي في التعامل معها بأريحية<sup>1</sup>، جعلته يستنجد بسلطات الضبط الاقتصادي من خلال طلب رأيها في القضايا المطروحة عليه.<sup>2</sup>

إذ تعد الاستشارة كإجراء يساهم بقدر كبير في تحسيد إحدى صور التكامل بين الجهازين من خلال لغة الحوار التي تجمع بينهما، إلا أن ذلك لم يكن على إطلاقه، بل بشكل يمتاز بالتفاوت بين التكريس الصريح أحياناً والضمني أحياناً أخرى.

فقد قصر المشرع الجزائري إمكانية لجوء القضاء للاستشارة بصورة صريحة على مستوى ثلاث أجهزة دون سواها، فعلى مستوى اللجنة المصرفية نجد المادة 2/140 من القانون رقم 11-03 المعدل والمتمم التي تنص على أنه: "...يمكن للمحكمة في جميع مراحل المحاكمة، أن تطلب من اللجنة المصرفية كل رأي وكل معلومات مفيدة"، غير أن ما يستشف من نص المادة أنها جاءت جد مختصرة، إذ لم تتطرق للإجراءات المتبعة من قبل اللجنة عند طلب استشارتها من طرف الجهات القضائية المختصة.

ونفس الأمر بالنسبة لسلطة ضبط السمعي البصري، التي و بموجب المادة 3/55 من القانون رقم 14-04 التي ورد فيها أنه: " تتمتع سلطة ضبط السمعي البصري قصد أداء مهامها بالصلاحيات الآتية: ..

في مجال الاستشاري:... . - تبدي رأيها بطلب من أية جهة قضائية في كل نزاع يتعلق بممارسة النشاط السمعي البصري" ، شأنها في ذلك شأن إجراء الاستشارة المنصوص عليه في المادة 2/120 من القانون رقم 11-03 المعدل والمتمم.

أما إستشارة مجلس المنافسة من قبل القضاء فقد تميزت بمرحلتين، وبعد أن كانت في ظل الأمر رقم 95-06 (الملغى) بموجب المادة 2/27 التي تنص على أنه: "يمكن للهيئات القضائية المختصة طلب استشارة مجلس المنافسة لمعالجة القضايا المعروضة عليها"، غير محددة للإجراءات المتبعة، جاء نص المادة 38 في ظل الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم على أنه: "يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة، كما هو

<sup>1</sup>- « Le juge est source de justice sans être source exclusive de lumière, il a ses lumières mais il a besoin de celle des autres » ; GODET Romain, « La participation des autorités administratives

indépendantes au règlement des litiges juridictionnels de droit commun : l'exemple des autorités de marché », RFDA, N°5, Paris, 2002, p.960.

<sup>2</sup>- AISSAOUI Azdine, op.cit., p. 5.

محدد بوجوب هذا الأمر ولا يبدي رأيه إلا بعد إجراء الاستماع الحضوري، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية<sup>1</sup>، على نقيض ما تم التنويه عنه آنفاً، إذ نجد أن المشرع الجزائري قد نص من خلالها على الإجراءات المتبعة عند استشارة مجلس المنافسة من طرف الهيئات القضائية.

إذ يتضح جلياً تكريس المشرع لهذا الدور التكامل بين المجلس والقضاء في ضبط الممارسات المنافية للمنافسة، بمفهوم أنه في حالة عرض المنازعات التنافسية على هيئة قضائية للبت فيها، ونظراً للطبيعة الخاصة لهذه المنازعة، يحق للقاضي أن يستشير المجلس ويطالبه بمساعدته في هذا الشأن<sup>1</sup>.

وما تحدّر الإشارة إليه، أن هذا الرأي الاستشاري للمجلس علّقه المشرع على شرط ألا وهو السماع الحضوري، إلا إذا كان المجلس قد درس المسألة المعنية، وهو ما شاطره المشرع المغربي، إذ أجاز للهيئات القضائية مطالبة رأي مجلس المنافسة في القضايا المتعلقة بالمارسات المنافية للمنافسة، وهو الأمر الذي أكدّه ذات القانون مع شرط السماع الحضوري، إلا إذا كان المجلس قد علم بالقضية مسبقاً<sup>2</sup>.

فلا يوجد أدنى شك في أن المشرع قصد من وراء السماع الحضوري، تيسير عمل المجلس على تقديم الرأي السليم للقضاء في القضية المعروضة عليه، وهذا لا يمنع المشرع من تنظيم ووضع إجراءات خاصة لسماع الأطراف، تكون بالكيفية التي تضمن سرية التحقيق واحترام الضمانات المخولة لهم قانوناً، فأحقيقة الأطراف المعنية وممثل الوزير المكلف بالتجارة في الإطلاع على الملف والحصول على نسخة منه، يمكن مواجهتها سواء بمبادرة من رئيس المجلس أو بطلب من الأطراف المعنية، بفرض

<sup>1</sup> - ما يثير الانتباه في نص المادة المنوّه عنها أعلاه، أن المشرع استعمل عبارة "الجهات القضائية"، وهو ما يفهم منها أن المشرع قد قصد كل الهيئات القضائية، حتى وإن كان القاضي مراقباً لأعمال المجلس، خاصة أن المشرع أضاف عبارة "إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية"، لكن المنطق يقتضي بغير ذلك، فكيف يمكن للقاضي الذي ينظر في الطعن المشكل ضد قرار هيئة ضبطية، =أن يطلب الرأي من هذه الأخيرة؟، للتوضيح أكثر أنظر: كحال سلمى، "مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2009، ص54.

<sup>2</sup>- « conformément à l'article 15, alinéa 4, le Conseil de la concurrence est consulté par les juridictions compétentes sur les pratiques anticoncurrentielles relevées dans les affaires dont elles sont saisies. L'article 38 confirme cette possibilité en y ajoutant que le Conseil ne peut donner son avis qu'après une procédure contradictoire. Toutefois, s'il dispose d'informations déjà recueillies au cours d'une procédure antérieure, il peut émettre son avis sans avoir à mettre en œuvre la procédure prévue à la même section », voir LAMNINI Azeddine,"notion et régulation de l'abus de puissance économique ", www.memoireonline.com

تسليم المستندات أو الوثائق التي تمس بسرية المهنة، وفي هذه الحالة، تسحب هذه المستندات أو الوثائق من الملف ولا يمكن للمجلس أن يؤسس قراره على هذه المستندات والوثائق<sup>1</sup>.

أما الصورة الضمنية لتقديم الاستشارة إلى القضاء فقد تلخصت في سلطتين، الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، وسلطة ضبط الصحافة المكتوبة.

إذ نجد أن المشرع الجزائري قد كرس إجراء تقديم الاستشارة إلى القضاء بصفة ضمنية بموجب المادة 7 من القانون 08-13 المتممة للقانون رقم 85-05 بالمادة 4-173 التي تنص على أنه: "تكلف الوكالة في إطار المهام العامة المنصوص عليها في المادة 3-173 أعلاه، بما يأوي:... - إبداء رأيها حول كل المسائل المرتبطة بالمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب..".

فعبارة "كل المسائل" الواردة في النص تؤدي بإمكانية إبداء الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري رأيها في جميع المسائل المتعلقة بالمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية بما فيها المسائل المعروضة على القضاء.

في حين أن المادة 44 من القانون العضوي رقم 12-05 التي ورد فيها: "يمكن كل هيئة تابعة للدولة أو جهاز صناعة إخبار سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وطلب الرأي المتعلق بمجال اختصاصها"، يستنتج من عبارة "يمكن كل هيئة تابعة للدولة" أنه يمكن لجميع الهيئات التابعة للدولة بما فيها هيئات قضائية طلب رأي سلطة ضبط الصحافة المكتوبة.

أما مسألة القيمة القانونية لتقديم الاستشارة، فتكمّن في اختيارية طلبها من طرف الجهات القضائية، وإلزامية تقديمها من قبل سلطات الضبط الاقتصادي، فإن كانت الأخيرة لا يسعها أن تتدخل من تلقاء نفسها أمام الجهة القضائية المختصة، لابدأ رأيها واتخاذ موقفاً إزاء القضية المعروضة عليها<sup>2</sup>، إلا بطلب من الجهة القضائية المختصة الذي يظل اختيارياً، لتمتع الجهات القضائية المختصة بالحرية المطلقة في طلب الاستشارة أو الامتناع عن طلبها، دون أن يترك أي أثر قانوني عن ذلك<sup>3</sup>.

فإن سلطات الضبط الاقتصادي غير مخيرة في ذلك، بل يقع عليها الإلتزام بتقديم رأيها والرد على الاستشارات التي تطلبها هيئات قضائية، الذي لا يعود أن يكون سوى تفسير وتقدير لاقتراحات ليس لها أي أثر قانوني، إذ تبدو في هذا الإجراء بمظهر الهيئة الاستشارية، المنزوعة من

<sup>1</sup> المادة 30/3 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتّم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> ناصري نبيل، "المراكز القانوني لمجلس المناقصة بين الأمر 95-06 والأمر 03-03"، المرجع السابق، ص 57-58.

<sup>3</sup> GENTOT Michel, op.cit., p. 441 .

القوة الإلزامية<sup>1</sup>، وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي حين اعتبر الآراء الاستشارية التي يديها مجلس المنافسة الفرنسي في إطار الأمر رقم 1243-86 المتعلق بالمنافسة وحرية الأسعار المؤرخ في 1 ديسمبر 1986 مجرد اقتراحات غير ملزمة لا تنشئ أية آثار قانونية<sup>2</sup>.

وباعتبارها لا ترقى إلى مرتبة القرارات الإدارية نظراً لافتقارها لخاصية النفاذ، وافتقادها لإمكانية تغيير المراكز القانونية سواء بإنشاء أو التعديل أو إلغاء، ولكونها من الأعمال السابقة لصدر القرار الإداري، فلا يمكن أن تكون الاستشارة موضوعاً لرقابة القاضي الإداري.

### **الفرع الثاني: في حالة التدخل غير المباشر للقاضي في المجال الضبطي**

لتحقيق مبدأ المشروعية يقتضي خضوع كل السلطات الإدارية في الدولة لسيادة القانون، ومن خلالها الرقابة القضائية، لما تمثله من ضمانة هامة لحماية حقوق ومصالح الأشخاص<sup>3</sup>، فالقاضي عند تعديله لقرار مجلس المنافسة، يكون قد شارك في وظيفة الضبط ولو بشكل غير مباشر، ذلك أنه حتى وإن كان مراقباً لأعمال مجلس المنافسة، فإنه يمارس مهاماً ضبطية، كونه يراقب مدى قيام مجلس المنافسة بتطبيق قانون المنافسة أولاً، ومنه يبحث القاضي في سلامية قرار المجلس من العيوب، التي تعود سلباً على العون الاقتصادي بشكل مباشر، وعلى المنافسة بشكل غير مباشر، وتظهر هذه المراقبة أكثر من خلال القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة، عندما يختص بالنظر في القضايا التي تدخل في اختصاصه، فهي قابلة للطعن أمام القضاء.

فالقاضي وهو يراقب أعمال المجلس يكون في مرتبة أعلى من هذا الأخير<sup>4</sup>، فرغم الخاصية الجوهرية التي يتميز بها مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة، من خلال إفلاته من كل رقابة سلمية ووصائية، إلا أنها لا تسري في مواجهة القاضي، وبالتالي تكون أعمال المجلس خاضعة لرقابة المشروعية.

<sup>1</sup> - خمائلية سمير، "عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمر، تizi وزو، 2007، ص 41.

<sup>2</sup> - عليان مالك، " الدور الإستشاري لمجلس المنافسة: دراسة تطبيقية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص 41.

<sup>3</sup> - خلوبي مجيد، " محافظ الحكومة ومحافظ الدولة في نظام القضاء الإداري الفرنسي والمصري"، مجلة المحضر القضائي، العدد 3، سنة 2010، ص 22.

<sup>4</sup> - DUPUIS-TOUBOL (F), op.cit., p.139.

كما يمكن الإشارة في هذا الصدد إلى أن هذه الرقابة ينتج عنها وجود علاقة بين مجلس المنافسة والقضاء، لا يمكن فهمها إلا من خلال الدراسة والتحليل لبعض النصوص القانونية، التي ستجعلنا نستشف بعض ملامح التعاون المتبادل، خاصة في ضبط الممارسات المنافية للمنافسة، لاسيما عن طريق المساهمة الإجرائية للمجلس في فض المنازعات المعروضة على القاضي (أولاً)، والتطرق لدور نشر تلك القرارات الصادرة عن القضاء (ثانياً)، مع تحويل مجلس المنافسة للملفات إلى القضاء (ثالثاً)، بالإضافة إلى خبرة سلطات الضبط الاقتصادي في دعوى القضاء (رابعاً).

### **أولاً/ المساهمة الاجرائية لمجلس المنافسة في الفصل في المنازعة الضبطية**

لما يضطلع القاضي بمراقبة أعمال مجلس المنافسة، فهو بالنتيجة ملزم بمراقبة مدى تطبيق هذا الأخير لتشريع المنافسة من عدمه، الأمر الذي يجعل فرضية التعاون بينهما أمراً جد صعب، وخصوصاً في ظل التفاوت في المراتب بينهما، إلا أن هناك حالات أين يكون للمجلس دوراً مكملاً لدور القاضي المراقب، فباستقراء النصوص المتعلقة بالمنافسة يتضح وجود علاقة تكامل تجمعهما، فمنظومة حماية المنافسة لا تكتمل إلا بتنظيم المنافسة خطوة أولى لضبط السوق التنافسية، خاصة بين المشروعات التجارية، على أن يعقب ذلك حظر إستغلال إساءة الوضع المسيطر خاصة من ذوي الأشخاص ذوي السيطرة<sup>1</sup>.

فلا غموض يكتنف الدور المكمل للمجلس في مواجهة القضاء عندما يكون ضابطاً مباشراً، كون أن كلاً الجهازين في مستوى واحد، لكن كيف يمكن ذلك عندما يكون هذا الثاني مراقباً لأعمال الأول<sup>2</sup>.

إذ أنه عند الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية على قضاء الجزائر، هناك جملة من الإجراءات يعتمدتها المجلس لإحالة الملف أمام القضاء، بشكل يسهل عمل القاضي في النظر في ذات الطعن، وهو ما نص عليه المشرع بالنسبة لمجلس المنافسة، أين يتبادل كل من القاضي والمجلس الوثائق والمستندات على الشكل التالية:

<sup>1</sup> - الماحي حسين، حماية المنافسة، دراسة مقارنة في ضوء أحكام القانون المصري رقم 3 لسنة 2005 ولائحته التنفيذية، المكتبة العصرية، (د.م.ن)، 2007، ص 109.

<sup>2</sup> - كريم لمين، "الدور التكاملی بين مجلس المنافسة والقضاء في ضبط الممارسات المنافية للمنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013، ص 19.

- بمجرد إيداع الطعن ضد قرار مجلس المنافسة، ترسل نسخة منه إلى كلا من رئيس مجلس المنافسة، والوزير المكلف بالتجارة في حالة عدم تأسسه كطرف في القضية، كما يرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية موضوع الطعن، إلى رئيس مجلس قضاء الجزائر العاصمة في آجال يحددها هذا الأخير<sup>1</sup>.
- حينها يقوم المستشار المقرر بإرسال نسخة من جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية إلى كلا من الوزير المكلف بالتجارة ورئيس مجلس المنافسة، من أجل تزويده باللاحظات المحتملة، كما هو منصوص عليه في المادة 66 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، وهو الأمر الذي لا نجد له مثلاً عندما تعرض القضية أمام المحكمة، ثم يستأنف في الحكم أمام المجلس، أو يطعن فيه أمام المحكمة العليا، فلا يوجد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية مثلاً ما يشير إلى تقديم المحكمة للاحظات للمجلس، أو تقديم هذا الأخير بدوره للاحظات للمحكمة العليا.

إن هذا التنسيق المتبادل حتماً سيعود بالإيجاب على حماية المنافسة في السوق، فالقضاء أصبح مدعواً للاضطلاع بأدوار بارزة تسهم في تحسين غaiات قانون الضبط الاقتصادي، باعتباره أحد الضابطين للعلاقات بين المتعاملين الاقتصاديين، وإذا كان تاريخ القانون يعلمنا أن المحاكم سبقت التقنيات ووضع قواعد القانون المفصلة، فإن إثبات الحالة يظهر بوضوح في قانون المنافسة، قانون القاعدة القضائية، والدليل هو نظرية المنافسة غير المشروعة، والتي تم إكتشافها من قبل القضاة الفرنسي، في القرن التاسع عشر من خلال قواعد المسؤولية المدنية<sup>2</sup>.

فالقاضي له مطلق الخيار في الأخذ باللاحظات التي يديها مجلس المنافسة أو إستبعادها، لكن غالباً ما يأخذ بها، لدور آراء مجلس المنافسة كخبير في مجال المنافسة في تكوين قناعته، وبذلك يتجسد الدور التكميلي للمجلس لعمل القاضي حتى وإن كان مراقباً لأعماله<sup>3</sup>.

وهنا تكمن خصوصية هذا القانون الذي تم تشييعه بشكل يتوافق مع المنافسة والاقتصاد، وذلك بتوسيع دائرة أوجه التكامل بينه وبين المصالح القضائية في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة، مما

<sup>1</sup> - المادة 65 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - تيوري ميل، المرجع السابق، ص 394-395.

<sup>3</sup> - كريم لمين، المرجع السابق، ص 20.

يبير فكرة دور المجلس المكمل للدور القاضي، حتى وإن كانوا يتموقعان في مراتب متفاوتة، أو كما يعرف عند البعض بالضابط غير المباشر<sup>1</sup>.

### **ثانيا/ نشر مجلس المنافسة للقرارات الصادرة عن القضاء**

تشكل عملية نشر القرارات الصادرة عن الجهات القضائية وسيلة تساهم في دعم شفافية السوق التنافسية، فاحترامها ضمانة أكثر للشفافية والنزاهة في التعاملات التجارية، فبواسطتها يتم إعلام الغير وبالخصوص الأعوان الإقتصاديين عن خطورة مخالفة أحكام وقواعد المنافسة<sup>2</sup>.

فعلى الرغم من الدور البارز الذي يلعبه إجراء نشر القرارات القضائية من أجل تحسين علاقة التكامل بين سلطات الضبط الاقتصادي والجهات القضائية، إلا أن المشرع الجزائري إقتصره على مجلس المنافسة فحسب، فقد نصت المادة 23 من القانون رقم 02-08 سالف الذكر على أنه: "ينشر مجلس المنافسة القرارات الصادرة عنه، وعن مجلس قضاء الجزائر، وعن المحكمة العليا، وكذا عن مجلس الدولة المتعلقة بالمنافسة في النشرة الرسمية للمنافسة"، وجاء نص المادة 32 من ذات القانون لتأكيد على أنه: "ترسل القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر وعن المحكمة العليا وعن مجلس الدولة المتعلقة بالمنافسة إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة".

أين نستشف من خلال ما سبق أعلاه، أن مجلس المنافسة ملزم بنشر كل القرارات القضائية المتعلقة بالمنافسة سواء صدرت عن مجلس قضاء الجزائر، أو المحكمة العليا، أو مجلس الدولة، متى تم إخطاره بها وإرسالها إليه وإلى الوزير المكلف بالتجارة من قبلهم، يتم ذلك على مستوى النشرة الرسمية للمنافسة، وهو ما أكدته المرسوم التنفيذي رقم 242-11 في مادته الرابعة، والمتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة والمحدد لمضمونها وكيفية إعدادها<sup>3</sup>، والتي تنص على أنه: "تنشر في النشرة الرسمية للمنافسة، على الخصوص: ...

- القرارات أو مستخرج القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر والمحكمة العليا ومجلس الدولة في مجال المنافسة".

<sup>1</sup> - ISRAEL Jean Jacques, « La complémentarité face à la diversité des régulateurs et des juges » in: les r égulations économiques légitimité et efficacité, sous la direction de marie –Anne frison roche, presses de sciences po et D, paris, 2004, p.146.

<sup>2</sup> - لطاس ناجية، " مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن عكشن، الجزائر، 2004، ص104.

<sup>3</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 242-11، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كيفية إعدادها، ج.ر.ج، عدد39، صادر في 13 جويلية 1998.

ويأتي هذا بعد أن كان هذا الأمر في السابق مخول إلى الوزير المكلف بالتجارة ضمن الأمر رقم 06-95 (الملغى) بموجب المادة 26 / 03 منه، وضمن الأمر رقم 03-03 قبل تعديله بموجب المادة 49 منه، وجاء نص المادة 70 من الأمر نفسه على أنه: "ترسل القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة".

من خلال نص المادة فإنه يتبيّن بأن هذا الإجراء لا ينجد في باقي القضايا، فلا يمكن تصور قيام المحكمة العليا في قضية مدنية أو تجارية مثلاً بإخطار المجلس المصدر للقرار، بل تقوم بإخطار الأطراف دون أن تكون ملزمة بإخطار الهيئة المصدرة للقرار المطعون فيه، وهذا بخلاف قانون المنافسة الذي ينجد فيه حرص من المشرع، بضرورة إخطار القاضي بجلس المنافسة بالقرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر، والمحكمة العليا ومجلس الدولة، وهو ما يبيّن أن مجلس المنافسة لا يمكنه نشر هذه القرارات إلا عند إخطاره بها.

وما تحدّر الإشارة إليه أن المشرع خص بالذكر القرارات دون الأحكام، بمعنى أن النشر لا يخص سوى القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة، ومجلس قضاء الجزائر، والمحكمة العليا، ومجلس الدولة، فالحكم الذي تصدره المحكمة عندما يقدم العون المتضرر من ممارسة منافسة دعوى أمام المحكمة مباشرة ليس ملزماً للمجلس بنشره.

إن غاية هذا الإجراء هو إعلام الأعوان الاقتصاديين حماية للمنافسة، فالنشر يتعدى دوره كوسيلة إعلام إلى وسيلة للردع، فلا يحتاج هؤلاء بجهل القانون، خاصة وأن هذه القرارات تصبح سابقة قضائية يمكن الاعتداد بها مستقلاً، وكل ما من شأنه أن يعرقل المنافسة ويمس بمصلحة المستهلك، وبالتالي يساهم المجلس في تحنب وتفادي هذه القضايا مستقبلاً، الأمر الذي يعود بالنفع والمصلحة على المنافسة في السوق<sup>1</sup>.

ترتيبياً على ما سبق، يتضح جلياً أن مجلس المنافسة والقضاء هما أهدافاً مشتركة، تتلخص بالأساس في حماية المنافسة سواء من حيث المساهمة الإجرائية للمجلس أو من خلال نشره للقرارات الصادرة عن القضاء، وهو ما يثبت علاقة التكامل التي تربط الجهازين.

### **ثالثاً/ تحويل سلطات الضبط الاقتصادي للملفات إلى القضاء**

خص المشرع الجزائري بعض سلطات الضبط الاقتصادي بإجراء تحويل بعض الملفات إلى القضاء، الذي يلعب دوراً هاماً في تحسين علاقة التكامل والتعاون، بين هذه السلطات والهيئات

<sup>1</sup>- كريم لمين، مرجع سابق، ص 23.

القضائية، وتبين هذه العلاقة من خلال إجراء تحويل الملفات، أين نسجل عجز النيابة العامة عن فتح تحقيق قضائي من تلقاء نفسها، فهي لا تستطيع تحريك دعوى جزائية أو مباشرتها، إلا بعد تحويل الملف إليها من طرف السلطات الضابطة المختصة<sup>1</sup>، إذ تبني المشرع الجزائري موقفين بشأن مسألة تحويل الملفات، التي تحمل وقائع ذات وصف جنائي من طرف سلطات الضبط الاقتصادي، إلى النيابة العامة قصد المتابعة القضائية.

فالتحويل المباشر للملفات يقتضي عدم وجود أية وساطة، بين الجهة التي تقوم بتحويل الملف والجهة الأخرى المستقبلة له أو الحول إليها، وعليه فإن إجراء التحويل للملف يتم مباشرة من السلطة الضابطة المعنية إلى الجهة القضائية المختصة.

وتم تحسيد هذا الإجراء على مستوى لجنة الإشراف على التأمينات بموجب المادة 212/5 من القانون رقم 95-07 المعدل والمتمم التي تنص على أنه: " ترسل لجنة الإشراف على التأمينات الحاضر إلى وكيل الجمهورية إذا كانت طبيعة الواقع الواردة فيها تبرر المتابعات الجزائية" ، ويقصد بإرسال الحاضر التي يحررها مفتشو التأمين، بمناسبة قيامهم بعملية التحقيق حول المخالفات المرتكبة عن قبل كل من شركات التأمين و/أو إعادة التأمين، وفروع شركات التأمين الأجنبية، ووسطاء التأمين المعتمدين، وذلك متى كانت الواقع الواردة في هذه الحاضر تحمل وصف جنائي.

وهو ما كان وارد في الأمر رقم 95-06 الملغى، وإختصاص مجلس المنافسة بإجراء التحويل المباشر للملفات بموجب المادة 15 منه التي ورد فيها: " يحيل مجلس المنافسة الدعوى على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية إذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافية أو التعسف الناتج عن الهيمنة المنصوص عليها في المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 من هذا الأمر، يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولية شخصية" ، وكذلك المادة 24 من ذات الأمر التي ورد فيها أنه: " يتخذ مجلس المنافسة مقررات عندما يتبين أن العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي بادر هو بها من اختصاصه لوضع حد للممارسات المنافية للمنافسة.

تتضمن هذه المقررات... - تحويل الملف عند الاقتضاء إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية".

<sup>1</sup> - خضاري أعمى، " دراسة نقدية لبعض القواعد الإجرائية في قانون المنافسة" ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمر، تizi وزو، العدد 02، 2007، ص ص، 63-65.

ليتضح مما سبق، أن تحريك وكيل الجمهورية للدعوى العمومية مشروط بتحويل الملف إليه من طرف مجلس المنافسة، فالإخطار هنا أمر ضروري، ليتم إلغاء هذا الحكم بعد صدور الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، أين تم تحويل المجلس كسلطة ضابطة وحيدة، صلاحية اتخاذ القرارات وتسلیط العقوبات على مرتكبي الممارسات المنافية للمنافسة<sup>1</sup>، وبذلك لم يعد الكلام عن عقاب جزائي في مجال المنافسة.

هذا بخصوص التحويل المباشر للملفات، أما التحويل غير المباشر فإنه يقتضي بطبيعة الحال وجود واسطة بين الجهة المخولة والمستقبلة، وهذا ما تم إعماله على مستوى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، فبموجب المادة 22 من القانون رقم 01-06 المعدل والمتمم التي ورد فيها الآتي: "عندما تتوصل الهيئة إلى وقائع ذات وصف جنائي تحول الملف إلى وزير العدل، حافظ الأختام الذي يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء".

#### **رابعا/ خبرة سلطات الضبط الاقتصادي في دعوى القضاء**

وهي مشاركة حقيقة لسلطات الضبط الاقتصادي في الوظيفة القضائية، أين يمكن إرجاعها فضلا عن طبيعة تركيبتها البشرية المختصة في المسائل التقنية والاقتصادية، تبرز مسألة تقنية القضائية المعروضة على القاضي وعدم أهليته للنظر فيها<sup>2</sup>.

بالنظر إلى تركيبتها فإن المحاكم تبدو عاجزة وأقل كفاءة لمواجهة صعوبات التحليل الاقتصادي، الناجمة عن تطبيق قانون المنافسة، إضافة إلى أن طريقة تفكير القاضي الاقتصادي مختلف عن الطرق المعتادة والقائمة على أساس الاستقراء القضائي syllogisme juridictionnel، أما في مجال البورصة والاتصالات، فإن الصعوبات الناجمة عن تقنية القاعدة القانونية تبدو أكثر تعقيدا بالنسبة للقاضي، ومن ثمة ضرورة اللجوء إلى خبرة سلطات الضبط الاقتصادي.

وفي هذا السياق برى الأستاذ CORNU GERARD بعجز القاضي في بعض المسائل وبجاجته الماسة إلى رأي أكثر تخصصا فيقول:

« Le juge est source de justice sans être source exclusive de lumière, il a ses lumières mais il a besoin de celle des autres »<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - المادة 57 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - بوجلين وليد، مرجع سابق، ص 190.

<sup>3</sup>- Cité par, GODMET (R), « La participation des autorités administratives indépendantes au règlement des litiges juridictionnels de droit Commun; l'exemple des autorités de marché », RFDA, sep-oct, 2002, p. 960.

وقد تم تخصيص هذا الإجراء لكل من مجلس المنافسة، لجنة تنظيم عمليات البورصة، وسلطة ضبط الاتصالات، أين يبقى الإجراء غير رسمي، وفي هذه الحالة يمكن وصف تدخل ومساهمة سلطة الضبط بما يسمى بمساهمة الصديق الفضولي *Amicus Curiae* ، وهو ما خذوه المشرع الجزائري، من خلال قصر هذا الإجراء المكمل لعمل القاضي على مجلس المنافسة دون سواه، إذ يمكن للجهات القضائية المختصة طلب رأي المجلس، فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالمارسات المقيدة للمنافسة، ولا يبدي هذا الأخير رأيه إلا بعد إجراءات الاستماع الحضوري، إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية كما تم بيانه سابقا<sup>1</sup>.

فالمؤكد أن المشرع لم ينص على هذا الإجراء بالنسبة لبقية السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي، إلا أنه من الناحية العملية يمكن تعديمه على باقي السلطات، على غرار مجلس المنافسة، وذلك بصفتها هي أيضا تحمل وصف الصديق الفضولي، وهو ما يؤدي إلى تعزيز علاقة التنسيق الموجدة بين الجهازين.

خلاصة القول أنه وبالإضافة إلى الدور المكمل لسلطات الضبط الاقتصادي، بالنسبة للقاضي ومشاركتها في فض النزاعات المعروضة عليه، والتي تخص مجالات رقابتها، فإن للقاضي دور بارز من خلال مشاركته في الوظيفة الضبطية.

### **المطلب الثاني: مظاهر تكميل القضاء لدور سلطات الضبط الاقتصادي**

لقد كان لاستحداث سلطات الضبط الاقتصادي، الأثر البارز في نجاح الهيئات القضائية في معالجة النزاعات المعروضة عليها، من خلال الصلاحيات التي تجتمع بحوزتها، وما تتسم به من مرونة وسرعة وفعالية، سواء من الناحية الشكلية والإجرائية، أو من خلال القرارات التي تصدرها ذات الطبيعة القضائية<sup>2</sup>، فالمشرع الجزائري لم يقصر الصلاحيات القضائية على الهيئات القضائية، وإنما جعل ذلك موزعا بين هذه الأخيرة وسلطات الضبط الاقتصادي، لغاية من شأنها دعم شفافية ومصداقية العمل الضبطي، ناهيك عن التركيبة البشرية لبعض من هذه السلطات والمدعمة بعنصر القضاء، مما دفع بعض الفقهاء بالحكم على أنها هيئات قضائية<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> - المادة 38 من الأمر رقم 03-03، المعدل والتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - بوجلين وليد، مرجع سابق، ص 186.

<sup>3</sup>- DIB Saïd, « La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie », Revue de conseil d'Etat, N° 3, Alger, 2003, p.121.

غير أن الصلاحيات الشبه القضائية المخولة لسلطات الضبط الاقتصادي، وبالأخص سلطة العقاب، لا تعود أن تكون سوى مجرد استثناء، ذلك أنه رغم عملها بنفس الضمانات والإجراءات القضائية، إلا أن قراراًها تبقى إدارية ينتفي فيها الطابع القضائي، وأن الاختصاص القضائي تعود ولايته في النهاية للقاضي.<sup>1</sup>

ومن هنا تبرز حتمية الدور التكميلي للقضاء إتجاه سلطات الضبط الاقتصادي، على اعتبار أنه صاحب الاختصاص الأصيل والولاية العامة في فضل النزاعات، والحامى الأساسي لحقوق وحرمات الأفراد أيا كان نوعها<sup>2</sup>، فمتى وجدنا قضية ما لا يسمح لسلطات الضبط الاقتصادي بالتدخل فيها رجعنا مباشرة إلى الجهات القضائية المختصة.

وعلى هذا الأساس، تتجلى مساهمة القضاء في العملية الضبطية من خلال فرضيتين إثنين، سواء التدخل لمحدودية صلاحيات سلطات الضبط الاقتصادي (الفرع الأول) أو تدخله بطلب منها لعدم امتنال الأعوان الاقتصاديـن لتنفيذ القرارات الصادرة عنها (الفرع الثاني).

### **الفرع الأول: حتمية تدخل القضاء لمحدودية صلاحيات سلطات الضبط الاقتصادي**

ت تعد الخيارات في يد ضحايا الممارسات المقيد للمنافسة، فيما كانهم اللجوء إلى إتباع الطريق الخاص، من خلال إخطار مجلس المنافسة بهذه المخالفات، إلا أن صلاحياته المحدودة بالنص التشريعي المنظم بالأمر 03-03 المعـدل والمـتمم، تجعله عاجزا عن إـستخـالـفـ القـضـاءـ بشـكـلـ كـامـلـ، ولـنـ يـكـونـ هـيـئـةـ قـضـائـيـةـ، ولـاـ يـكـنـ تـمـثـيلـهـ بـالـقـضـاءـ، فـهـذـهـ الـهـيـئـةـ إـدـارـيـةـ أوـ كـمـاـ يـعـتـرـفـهـاـ الـبعـضـ شـبـهـ قـضـائـيـةـ، لـاـ يـكـنـ اـعـتـارـهـاـ هـيـئـةـ قـضـائـيـةـ أوـ تـكـرـيـسـاـ لـالـأـمـرـكـرـيـةـ النـظـامـ القـضـائـيـ، أوـ عـدـالـةـ موـازـيـةـ، أوـ خـوـصـصـةـ لـلـعـدـالـةـ، وـبـالـتـالـيـ يـقـيـ القـضـاءـ مـحـفـظـاـ بـدـورـهـ كـصـاحـبـ الـولـاـيـةـ الـعـامـةـ فيـ حـفـظـ وـحـمـاـيـةـ الـحـرـياتـ، سـوـاءـ فـيـ الـجـالـ المـدـنـيـ أوـ الـجزـائـيـ.<sup>3</sup>

وهـذاـ مـاـ يـبـرـرـ مـحـدـودـيـةـ صـلـاحـيـاتـ مـجـلسـ الـمـنـافـسـةـ فـيـ الـمـجـالـ الـقـضـائـيـ، الـأـمـرـ الـذـيـ يـقـودـنـاـ إـلـىـ اـسـتـضـهـارـ إـلـيـ إـجـرـاءـاتـ، الـتـيـ بـوـاسـطـتـهـ يـتـمـكـنـ ضـحـاـيـاـ الـمـارـسـاتـ الـمـقـيـدةـ لـلـمـنـافـسـةـ، فـيـ مـارـسـةـ الـحـقـ فيـ الـلـجوـءـ إـلـىـ الـعـدـالـةـ، سـوـاءـ بـالـسـعـانـةـ بـالـقـضـاءـ إـلـادـارـيـ (ـأـوـلـاـ)، أوـ بـالـلـجوـءـ إـلـىـ الـقـاضـيـ الـمـدـنـيـ (ـثـانـيـاـ).

---

<sup>1</sup>- AISSAOUI Azedine, op.cit., p.1

<sup>2</sup>- ZOUAÏMIA Rachid, Le droit de la concurrence, Editions Belkeise, Alger, 2012, p. 203.

<sup>3</sup>- AISSAOUI Azddine, op.cit., p.1.

## أولاً/ من خلال تدخل القاضي الإداري

سبق النطريق لتدخل القاضي الإداري ممثلاً بالمحاكم الإدارية، للنظر في الممارسات المحظورة التي تخضع لها العقود الإدارية والصفقات العمومية، من خلال استعادة نص المادة 946 من ق. إ. م. إ، التي تتيح لكل من له مصلحة وتضرر بسبب الاعتداء بالالتزامات الاشهار والمنافسة، كأبرز المبادئ التي تقوم عليها عملية ابرام العقود والصفقات العمومية، أن يتقدم بعربيضة أمام المحكمة الإدارية المختصة.<sup>1</sup>.

## ثانياً/ من خلال تدخل القاضي العادي

تنص عليه المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم على أنه : " يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضرراً من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقاً للتشريع المعمول به".  
كما أنه بإستعادة المادة 13 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم نجد أنها قد نصت على ما يلي: " دون الإخلال بأحكام المادتين 08 و 09 أعلاه، يبطل كل إلتزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة، بموجب المواد: 12، 11، 10، 7، 12، 06 أعلاه".

إذ يستشف من نص المادة أعلاه أن المقصود بالإتفاق هنا هو الاتفاق الغير المشروع، أو التعسف في وضعية الهيمنة أو وضعية التبعية الاقتصادية، أو البيع بخسارة، أو عقود الشراء الاستثنارية. هذا وقد إستثنى المشرع بموجب المادة 09 من ذات الأمر من الحظر وعدم المطالبة بإبطال كل ما سبق، لطالما كانت تهدف إلى تحقيق المصلحة الاقتصادية والتطور الاجتماعي.

لتتأكد أن صلاحية الحكم بالتعويض وإصلاح الأضرار وإختصاص إبطال المخالفات، لا تعود لاختصاص مجلس المنافسة المحدودة صلاحياته بحماية النظام العام الاقتصادي فحسب، الأمر الذي يقتضي اللجوء إلى القضاء للمطالبة بها، فالجنس يمارس سلطة الأمر وتوقيع العقوبات، أما مسألة حماية حقوق الأفراد، والتي تتجلى بإقرار التعويض وإصلاح الأضرار التي لحقت بهم جراء هذه الممارسات المحظورة (أ)، وإبطال الالتزامات والاتفاقيات والشروط التعاقدية المتعلقة بها (ب)، فهي من الاختصاص المانع للقاضي المدني، وهذا تطبيقاً للقاعدة التي تقول " يخطر المجلس من أجل الأفعال لا الأشخاص".<sup>2</sup>

<sup>1</sup>- عد إلى الفرع الأول من المطلب الأول للمبحث الأول من هذا الباب.

<sup>2</sup>- « Le Conseil est saisi in rem et non In personam » ; GERMAIN Michel, VOGEL Louis, Traité de droit commercial, 17ème édition, tome 1, LGDJ., Paris, 1998, p. 713.

### أ- دعوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن الممارسات المخالفة

يشكل التعويض أحد الوسائل في خلق التوازن بين القوى في السوق، فالمتضرر حينما يطالب بالتعويض، فهو يلعب دورا في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة، إلى جانب السلطات الضابطة وهو دور ضابط للسوق، إذ يرجع الأساس القانوني لدعوى المسؤولية المدنية في مجال المنافسة، إلى المادة 48 من الأمر رقم 03 - 03 المعدل ومتتم التي ورد فيها أنه: "يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به" ، والتي تجلينا إلى المبادئ العامة التي تحكم تحكم المسؤولية التقتصيرية، المنصوص عليها في المادة 124 من القانون المدني<sup>1</sup> التي جاء فيها أنه: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

ولتعويض المتضرر من ممارسة منافية للمنافسة، قد يعتمد القاضي على قرار مجلس المنافسة وقد يكتشف الضرر بنفسه<sup>2</sup>، وقد تردد القضاء الفرنسي كثيرا ولفتره طويلة، في قبول دعاوى التعويض عن الممارسات المنافية للمنافسة، وإساءة استخدام السلطة الاقتصادية، من قبل المؤسسات التي تتمتع بمركز مهمين ومسيدرين على السوق، إذ في بداية الأمر كان يرفض دعاوى التعويض عن تقييد التجارة، إلا أنه وفي أوائل التسعينيات، بدأ القضاء الفرنسي يتراجع ويخفف من موقفه، وذلك بمناسبة الدعاوى التي تنظر أمام القاضي الجنائي في المخالفات الإقتصادية<sup>3</sup>، وبالتالي رجح فكرة التعويض عن الأضرار التي تنشأ عن تقييد المنافسة في السوق<sup>4</sup>.

وهذا الموقف يستحق كل تشجيع لأن الحكم بالغرامة على العون المخالف لا يكفي، مما قد يجعله لعادة نفس المخالف، إذ يعد القضاء بالتعويض على العون المخالف بمثابة عبرة له ولبقية الأعون، وهو ما يميل إليه القضاء المصري.

<sup>1</sup>- المادة 54 من الأمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج. ر. ج. ج، عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتتم بالقانون رقم 10-05، مؤرخ في 20 يونيو 2005، ج. ر. ج، عدد 44، صادر في 26 يونيو 2005.

<sup>2</sup>- DUPUIS-TOUBOL (F), op.cit., p.138.

<sup>3</sup>- شفار نبية، "الجرائم المتعلقة بالمنافسة والقانون الجزائري والقانون المقارن"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص: علاقات الأعون الاقتصادية / المستهلكين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013، ص 146.

<sup>4</sup>- موساوي ضريفة، المرجع السابق، ص 21.

وفي هذا الصدد، فإنه يميل إلى الأخذ بدعوى المنافسة الغير المشروعة، فيحق لكل من أصحابه ضرر من فعل المنافسة غير المشروعة، أين يرفع الدعوى بطلب التعويض عما أصابه من جرائها، متى توافرت شروط تلك الدعوى، وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية، ولا يقتصر ذلك على التعويض النقدي بمبلغ من المال، وإنما يمكن أن يتخذ صورة الأمر بإزالة الضرر ومنع تكراره في المستقبل، على سبيل التعويض وكذلك الأمر بنشر ملخص الحكم في صحيفة يومية واسعة الانتشار.

للإشارة أن القاضي لا يمكنه الحكم بالتعويض لصالح من تضرر من ممارسة منافسة للمنافسة، إلا بعد تأكده من توافر شروط المسؤولية، من وقوع الضرر بسبب خطأ مرتكب مع وجود علاقة سببية بين بينهما، لتكتمل بذلك أركان المسؤولية التقصيرية<sup>1</sup>.

أما طريقة تقدير الضرر اللاحق بالقدرة التنافسية فهو من الأمور الجد الصعبة والدقيقة، إذ يجد القاضي صعوبة في تحديد قيمة التعويض المقابل له، والأهم من ذلك هو الحديث عن موقف الأستاذ CANIVET Guy الرئيس الأول لمجلس النقض الذي ذكر الطريقة التي يجب على القاضي اعتمادها وأخذها بعين الاعتبار في محاولته لتحديد قيمة التعويض<sup>2</sup>.

وما يجب التأكيد عليه أن التوسيع من دائرة الأشخاص، الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض أمر في غاية الأهمية، فلو أخذنا على سبيل المثال الغير الذي يحق له طلب التعويض من ممارسة منافسة للمنافسة، فإذا طلب التعويض على الأضرار التي تكبدها وأستجاب القاضي لطلبه، نجد أنه حقق هدفين: يتمثل الأول في أنه تم تعويضه عن ما أصابه من ضرر، والثاني هو منع استمرار مثل هذه الممارسة.

أما حول إمكانية الاعتراف بالحق في الحصول على التعويض لطرف كان سببا في ممارسة مقيدة للمنافسة، باعتباره أحد الأطراف على علم بمساهمة أو مخالفة قانون المنافسة، هو ذلك الفعل أو المخالفة محل الحظر، إذ طرحت هذه المسألة في فرنسا، والمفروض لا يمكن لأحد أطراف الاتفاق طلب التعويض، في مقابل الأضرار التي تكبدها من جراء الاتفاق، وذلك إذا كان طلبه مبنيا على

<sup>1</sup> - خضاري أعمى، " دراسة نقدية لبعض القواعد الإجرائية في قانون المنافسة" ، المرجع السابق، ص 68.

<sup>2</sup> - « Le juge s'efforce d'en fixer le montant , non seulement à la mesure du dommage directement subi par celle-ci mais en fonction de l'ensemble des préjudices induits, des risque pris par l'entreprise dénonciatrice, de sa contribution personnelle à la mise en œuvre d'une politique de concurrence et du cout effectif du procès, de sorte que, par son caractère exhaustif la réparation civile participe d'une démarche dissuasive, cette conception large de la réparation est elle aussi une composante essentielle de la coopération du juge à une politique économique » Voir : DUPUIS-TOUBOUL Frédérique, op.cit, p.p.135-136.

## الباب الثاني: أثر البعد التكامل والرقابي على تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

أساس المسؤولية العقدية، لأن ذلك يتعارض مع المادة 1131 من القانون المدني، التي مفادها أن الالتزام الذي يكون سببه غير مشروع، لا يمكن أن يكون له أي أثر، لكن يمكن لأحد الأطراف الذي يعتبر نفسه متضررا طلب التعويض على أساس المسؤولية التقصيرية، يبين له بأن كان ضحية للتعسف في الحق والذي يتجسد عندما يفرض طرف على آخر شروط متنوعة، بمقتضى النصوص التي تحظر الاتفاques غير المشروعة<sup>1</sup>.

وإذا أمتد الضرر إلى المصلحة الجماعة للمستهلكين، فإنه يحق لجمعيات حماية المستهلك المعتمدة أن ترفع دعوى قضائية، تطالب فيها بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمصالح المشتركة للمستهلكين، جراء الممارسات المنافية للمنافسة، وهذا الذي يستنبط من العبارة "يمكن لكل شخص...أو معنوي"، الواردة في نص 48 أعلاه، ويستخلص من القانون رقم 12-06 المتعلق بالجمعيات<sup>2</sup>، الذي جاء فيه أن حق التقاضي الذي تتمتع به الجمعيات المعتمدة لا يقتصر على المصلحة الفردية وحسب، وإنما يمتد أيضا إلى المصالح الجماعية، إذ تنص المادة 17 منه على أنه: "تكسب الجمعية المعتمدة الشخصية المعنوية و الأهلية المدنية بمجرد تأسيسها ويمكنها حينئذ القيام بما يأتي: . . . . .

- التقاضي والقيام بكل الإجراءات أمام الجهات القضائية المختصة، بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية لحقت ضررا بمصالح الجمعية أو المصالح الفردية أو الجماعية لأعضائها".

وهذا بخلاف المشروع الفرنسي الذي نص في قانون الاستهلاك، بأنه لا يحق لجمعيات حماية المستهلك رفع دعوى مدنية، إلا بالنسبة للتعويض الناتج عن الضرر الذي مس المصالح الجماعية للمستهلكين جراء مخالفة جنائية، وإذا رجعنا إلى الأمر رقم 86-1243 المتعلق بالمنافسة وحرية الأسعار المعدل في 06 جويلية 1987، نجد أن الممارسات المنافية للمنافسة غير مجرمة جنائيا، إلا في حالة واحدة، وهو تورط شخص طبيعي في تدبير أو تنفيذ الممارسات المنافية للمنافسة، النصوص

<sup>1</sup>-كتو محمد الشريف، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص360.

<sup>2</sup>- القانون رقم 12-06، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج ر ج ج، عدد 02، صادر في 15 جانفي 2012.

عليه في المادتين 7 و8 من الأمر الصادر في 01 ديسمبر 1986، ومنه يمكن لهذه الجمعيات طلب التعويض عن الضرر الذي يلحق بمصالحها الجماعية<sup>1</sup>.

نخلص للقول، أنه باستعراض أهمية التعويض المدني ومدى مساهمه في تطبيق قوانين المنافسة، وردع الممارسات المنافية للمنافسة، يتضح جلياً أن القاضي يعتبر ضابطاً بدون منازع للمنافسة، فهو يساهم بشكل فعال في تطبيق قانون المنافسة، إذ يتمتع باختصاص ذاتي في ضبط السوق، على ضوء قواعد المنافسة الحرة، حيث يتدخل بصفة مباشرة وغير مباشرة في هذا المجال لكون تطبيق قانون المنافسة موزع وبين مجلس المنافسة و القضاء، فمجلس المنافسة ليس الوحيد الذي له صلاحية التدخل لقمع الممارسات المنافية للمنافسة، فنجد إلى جانبه الهيئات القضائية<sup>2</sup>.

### **ب- من خلال دعوى الابطال**

إن التقدّم والرقي الاقتصادي لا يمكن تحقيقه في سوق لا يسوده تعادل في قوى العرض والطلب بطريقة تلقائية، وقد يضر بالمشروعات المتنافسة عن جهة، وتنعكس آثارها على الدخل القومي من جهة، وعلى جمهور المستهلكين من جهة أخرى<sup>3</sup>.

لذلك أسنّد المشرع الجزائري صلاحية النظر في دعوى البطلان إلى القاضي المدني، حيث يختص في الدعاوى التي يكون موضوعها طلب إبطال الإلتزامات أو الإتفاقيات أو الشروط التعاقدية المخلة بحرية المنافسة، بحيث تنص المادة 13 من الأمر رقم 03-03 السابق الذكر أنه: "دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و9 من هذا الأمر، يبطل كل التزام أو إتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6, 7, 10, 11 و 12 أعلاه".

أين يفهم من نص المادة أن إبطال الممارسات المقيدة للمنافسة، لا تدخل في إطاره تلك المخصوص عليها في المواد 8 و9 من الأمر السالف الذكر، وهي تلك الممارسات التي من شأنها إحداث تطور اقتصادي، فالمشرع يبقى هدفه حماية المنافسة، وكذا السعي نحو بلوغ الترقى، لكن في المقابل يمكن للعون الاقتصادي أن يستغل اعتبارات وظروف معينة، سواء كانت اقتصادية أو

<sup>1</sup> - كتو محمد الشريف، ، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري ( دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص 361.

<sup>2</sup> - موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص 32.

<sup>3</sup> - أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنه الإحتكار، دار الجامعة الجديدة، (د. م. ن)، 2009، ص 208.

اجتماعية أو سياسية للضغط على المجلس لترخيصه بممارسة معينة، تحت تأثير الظروف وحنكة سبل الإقناع التي يستعملها العون، قد يرخص المجلس ممارسة تعود على السوق التنافسية بضرر معتبر، لذا يقتضي حصر شروطه بدقة، ناهيك عن ضرورة جعل هذا الترخيص محدود في الزمن، ليكون للمجلس الوقت الكافي للتأكد من موقفه إن كان سلبياً أم لا.

أما فيما يخص البطلان، فيمكن أن يكون مطلقاً كما يمكن أن يكون نسبياً، وللقاضي هنا إبطال شرط من شروط الاتفاق دون سريان الإبطال على كامل الاتفاق، وفي هذه الحالة يبحث القاضي مدى جوهري الشرط المتنازع عليه.

وهذا الأمر منطقي، لأنه إذا كان البند المتنازع عليه جوهري وأساسي وعلى أساسه بني كل الاتفاق، فما الفائدة من ترك ما تبقى من الاتفاق، أما إذا كان ليس كذلك، فإنه يتم إبطال البند ويترك ما تبقى من الاتفاق، وهو ما يسمى بالبطلان الجزئي، ومن أمثلة البطلان الجزئي، ما وقع في قضية البراميل، حيث تمكّن الموزعون من إبطال البنود المتضمنة فرض استرجاع تلك البراميل، ولا يتشرط أن يكون الاتفاق الذي تم إبطاله معلوماً أو معروفاً لدى كلاً المتعاقدين، أو أنه اشتراك فيه كل المتعاقدين، بل يكفي أن يكون اتفاقاً منافياً للمنافسة ليقوم القاضي بإبطاله.<sup>1</sup>

هذا ويرى بعض الفقه أن البطلان في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة هو بطلان مطلق<sup>2</sup>، تأسساً على طبيعة القواعد المتعلقة بالمنافسة، والتي تهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، من خلال ضمان منافسة حرة ونزيهة خدمة الاقتصاد الوطني، وعليه فهي تعتبر من قواعد النظام العام الاقتصادي، التي لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها تحت طائلة البطلان<sup>3</sup>.

وباعتبار البطلان هذا بطلان مطلق، فيمكن أن يقدم الطلب ببطلان العقد، من كل ذي مصلحة، وهذا ما يتوافق مع المادة 1/102 من القانون المدني التي تنص: "إذا كان العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، .....".<sup>4</sup>

<sup>1</sup>- MALAURIE-VIGNAL Marie, Droit interne de la concurrence interne et communautaire, 3ème édition, Armand Colin, Paris, 2005, p.223.

<sup>2</sup>- عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص.114.

<sup>3</sup>- بوحلايس إلهام، "الاختصاص في مجال المنافسة"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الاعمال، جامعة قسنطينة، 2005، ص.100.

<sup>4</sup>- المادة 1/102 من الأمر رقم 58-75، معدل وتمم، المرجع السابق.

ولا يقتصر فقط الأمر في رفع طلب البطلان على أطراف القضية، بل قد يمتد كذلك إلى الوزير المكلف بالتجارة<sup>1</sup>، باعتبار أن قواعد قانون المنافسة تعتبر جزء من النظام العام الاقتصادي، وبالعكس فإن المصلحة العامة معنية بصفة كبيرة هنا، بل معنية بالدرجة الأولى، في حين يرى آخرون، أن هذا الأخير لا يمكنه رفع دعوى للإبطال ما دام لا يوجد أي نص صريح يسمح له بذلك، ويبعد مصلحته في هذا الشأن.

كما أن الانشغال المتعلّق بتشجيع فضح الانتهاكات واستعادة الشرعية للصالح العام قاد إلى توسيع دائرة أصحاب دعوى البطلان، فإلى جانب الضحية، فإن هذه الدعوى مفتوحة لكل شخص سواء طرف أو ليس كذلك، ما دام أنه معني، ويمكن حتى رفعها من الفاعل ذاته.<sup>2</sup>

وحتى النيابة العامة يحق لها متابعة المخالفين لأنها تمثل الحق العام<sup>3</sup>، ويطلب المتضررين إبطال الممارسة بالتبوعية، وكذا جمعية المستهلكين التي يحق لها أن تتأسس كطرف مدني، باعتبار أنه بحماية المنافسة يتم حماية السوق التي يدخلها المستهلك<sup>4</sup>، كما مجلس المنافسة أيضاً حق مطالبة القضاء بإبطال الممارسة المنافية للمنافسة، كون أن صلاحية ذلك من اختصاص هذا الأخير، ويمكن أن تثير المحكمة ذلك من تلقاء نفسها<sup>5</sup>.

إن الطابع المطلق للبطلان يرتب آثاراً هامة بالنسبة للغير، فإذا تم تكييفه على أنه جزاء، فلا يتصور أن يمس إلا المسؤولين عنه، وهو ما يؤدي إلى فتح باب لنقد هذا الإمتداد على الكل، إذ هناك قاعدتان تقليديتان<sup>6</sup> تواجه التمييز بين الأطراف والغير:

<sup>1</sup>- بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 2011.

<sup>2</sup>- عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة الق姆عية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 115.

<sup>3</sup>- عيساوي محمد، "القانون الإجرائي للمنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تizi وزو، 2005، ص 134.

<sup>4</sup>- كتو محمد شريف، "حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة"، مجلة إدارة ، عدد 1 ،الجزائر ، 2002، ص 75.

<sup>5</sup>- علال سميحه ، "جرائم البيع في قانون المنافسة والممارسات التجارية"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة متوبي، قسنطينة، 2005، ص 148.

<sup>6</sup>- عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القممغية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 116.

Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis  
حق الذي أعطى فإن حق الذي تحصل من حل بقوة القانون.

Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet  
معناها لا يمكن لأحد أن ينقل حقوقاً أكثر مما لديه.

فكل حقوق الغير الناتجة عن العمل المبطل سوف تزول: ففي مثال عقد التوزيع بطلان عقد الإطار يلحق بطلان العقود التنفيذية لهذا العقد، ويلحق بطلان بيع التراضي للمستهلك.

خلاصة القول أن الوظيفة الضبطية تستوجب على القاضي أن يتتوفر على صفة الابتكار والتتجدد، من أجل استيعاب المجال الاقتصادي وبكل تعقيداته.

وهكذا تتجسد الصورة الحقيقة والواقعية للتكامل في الأدوار بين الجهازين، فلا يكفي إصدار عقوبة مالية ضد العون الاقتصادي، بل إلى جانب ذلك يجب محاسبة الممارسة بحد ذاتها، لوقف النزيف والاستمرارية في إيداء المنافسة للمستهلك، والقاضي هو الوحيد الذي يتدخل لوضع حد للممارسة، ولا يكتفي بذلك فحسب، بل يحكم على المخالفين بالتعويض.

#### الفرع الثاني: تدخل القضاء بطلب من سلطات الضبط الاقتصادي

بجانب ما تم الإشارة إليه سابقاً من الحالات، التي يتتدخل فيها القضاء ليكمل دور سلطات الضبط الاقتصادي، لحدودية صلاحيات هذه الأخيرة ممثلة في مجلس المنافسة، قد يتدخل القضاء أيضاً بمبادرة من سلطات الضبط الاقتصادي، من خلال التفاوت في أدوار القاضي الجزائري بين الاستبعاد والتكريس(أولاً)، أو طلب الترخيص من أجل مباشرة التحقيق(ثانياً)، مع تسجيل المعقولة في التمسك بالتقادم المدني(ثالثاً)

#### أولاً/ أدوار متفاوتة للقاضي الجزائري في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي

رغم استبعاد المشرع الجزائري للقاضي الجزائري من مجال المنافسة، من خلال تقنية إزالة تجريم التي اعتبرت كملحق ضروري للبرالية القانونية، وإقتصره على القضاء الإداري، والمدنى، والتجاري على وجه الخصوص، إلا أن ذلك لا يعني الاستغناء المطلق عن القاضي الجزائري، ذلك أن مبدأ إزالة التجريم هو مبدأ نسبي، وبالتالي فإن هذا المبدأ لم يشهد نفس مسار التطبيق، حيث يجب التفرقة بين الإزالة الكلية للتجريم، والتي يقصد بها إزاحة خالصة لبعض الجرائم، وإزالة ناقصة لوصف التجريم من خلال التخفيف في العقوبات، وإزالة التجريم تدريجياً ومع مرور الوقت، وهو ما يصدق على الممارسات المنافية للمنافسة(أ)، كما قد يتدخل مجلس المنافسة ويطلب من القاضي الجزائري لجبر العون

الاقتصادي المخالف للامتثال وتنفيذ القرارات الصادرة ضده<sup>(ب)</sup>، مع إبراز لبعض المخالفات التي تحمل أو صافا جزائية وتدخل ضمن اختصاص القاضي الجزائري، وبالتالي تخرج عن نطاق الاختصاص القمعي المنوح لسلطات الضبط الاقتصادي<sup>(ج)</sup>.

### **أ- التدرج في استبعاد اختصاص القاضي الجزائري في مجال المنافسة**

تساهم السلطات القضائية في ضمان تحقيق جزء من الأهداف التي يرمي إلى تحقيقها قانون المنافسة، ومن أهمها حماية المنافسة ومتابعة كل المخالفات التي تؤدي إلى عرقلتها من جهة، وبعض المخالفات التي قد تحد من المنافسة من جهة أخرى<sup>1</sup>، إلا أن الممارسات المنافية للمنافسة لم تعد تكيف كالسابق، من خلال إبعادها شيئاً فشيئاً عن التكيفات الجزائية، فبعدما كانت تكيف على أنها مخالفات جزائية صرفة في ظل قانون الأسعار لسنة 1989(1)<sup>2</sup>، أصبحت مخالفات إدارية يمكن أن تكيف وبشروط كمخالفة جزائية في ظل أمر 1995 المتعلق بالمنافسة<sup>(2)</sup>، وأخيراً تم استبعادها تماماً من إختصاص القاضي الجزائري في ظل قانون المنافسة لسنة 2003<sup>(3)</sup>.

#### **1- إختصاص موسع للقاضي الجزائري في ظل قانون الأسعار 1989**

باستبعاد نص المواد 26، 27 و 28 من قانون الأسعار لسنة 1989 بجدها جاءت كلها على ذكر الممارسات المقيدة للمنافسة، حيث نصت المادة 26 على أنه: "تعتبر لا شرعية ويعاقب عليها طبقاً لأحكام هذا القانون الممارسات والعمليات المدببة والمعاهدات والاتفاقيات الصريحة والضمنية التي ترمي إلى:

- عرقلة الدخول الشرعي في السوق أو عرقلة الممارسات الشرعية للنشاطات التجارية من طرف منتج أو موزع آخر،
- التشجيع المصطنع في رفع الأسعار قصد المضاربة .
- تقليل عرض المنتوجات ومنافذ تسويقها والاستثمارات بصفة إرادية مدببة ،
- عرقلة التطور التقني.
- خلق أسواق مغربية أو مصادر مغربية للتمويل " .

---

<sup>1</sup> - قابة صورية، "مجلس المنافسة"، مذكرة ليل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، معهد الحقوق، الجزائر، 2001، ص 193.

<sup>2</sup> - القانون 89-12، مورخ في 05 جويلية 1989، (ملغي)، مرجع سابق.

أما المادة 27 فنصت على أنه : " يعتبر لا شرعا كل تعسف ناتج عن هيمنة على سوق أو جزء منه، كما يعتبر لا شرعا:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي،
- البيع المشروط أو التميزي،
- البيع المشروط بكمية محدودة...".

في حين جاء نص المادة 28 على أنه : " يعتبر لا شرعا فرض إعادة البيع بسعر أدنى يفرضه منتج أو موزع على تاجر".

من خلال هذه النصوص نستشف أن المشرع كيف هذه الممارسات على أنها أفعالا جرمية، تستوجب المعاقبة عليها من قبل القاضي الجزائري وفقا لأحكام المادتين 66 و 67 من قانون الأسعار.

فهذه الممارسات على حد اعتبار المشرع الجزائري تمس بالاقتصاد الوطني، ولا تتعلق بالمعاملين الاقتصاديين، وبالتالي يجب تشديد المعاقبة عليها من طرف القاضي الجزائري، كما أقر تشريع ماثل في فرنسا، أن الإجتهد القضائي يعتبر أن الضحية لا يمكن أن يتأسس كطرف مدني في الدعوى العمومية، لاعتبار أن المخالفات الاقتصادية لا تمس سوى بالمصلحة العامة، وبالتالي فالدعوى المدنية في هذا المجال غير مقبولة، وهو ما تم نقله كإجتهد قضائي إلى الممارسات المحظورة كرفض البيع والاتفاقات<sup>1</sup> ، كما أثيرت عدة تبريرات مفادها أن الممارسات المنافية للمنافسة لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تسبب ضررا للأفراد، لكن بعد سن أمر المنافسة لسنة 1986، تم السماح لضحايا الممارسات المنافية للمنافسة من التدخل في الدعوى العمومية، وهذا نتيجة للنقد الموجه لهذا الإجتهد، بسبب حرمان الأفراد من استغلال الأسلحة المكفولة لهم بحكم القانون العادي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - Douvreleur, Les droits de la défense et pratiques anticoncurrentielles en droit Français, LGDJ, Paris, 2000, Coll., Thèses. p. 200 et s.

<sup>2</sup> - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 119.

## 2 - اختصاص مشروط للقاضي الجزائري ظل الأمر رقم 95-06

جاء الأمر 95-09 المتعلق بالمنافسة ليختلف قانون 1989 المتعلق بالأسعار، حيث حاول المشرع أن يفصل بين الممارسات المنافية للمنافسة، وشفافية الممارسات التجارية ونراحتها، حيث تناول المشرع في المادة 6 الممارسات والأعمال المدببة والاتفاقيات والاتفاقات الصرحية أو الضمنية، لما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة أو الحد أو الإخلال بحرية المنافسة في سوق ما، أما نص المادة 7 فتضمن التعسف الناتج عن هيمنة على السوق أو جزء منها أو احتكار أو على جزء منه، في حين أن المادة 8 فقد أشارت إلى الاتفاقيات والممارسات أو الشروط التعاقدية المتعلقة بالممارسات المنصوص عليها في المواد 6 و7، كما يمنع على كل عون اقتصادي بيع سلعة بأقل من سعر التكلفة الحقيقي، إذا كانت الممارسات قد جانتت قواعد المنافسة في السوق أو يمكن أن تحد منها، وفقا لنص المادة 10.

من خلال ما سبق، نسجل تشابه في المضمون بين ما هو منصوص بين المواد 26 و27 و28 من قانون الأسعار، وما هو منصوص في المواد 6 و7 و8 و10 من أمر 1995، إلا أنه في جانب العاقبة على هذه المخالفات، نجد سلوك المشرع لطريق أقل شدة مما كان عليه في ظل قانون الأسعار، وكأنه أستهل تكريس تقنية إزالة التجريم من هذه المخالفات، حيث يعتبر الممارسات المنافية للمنافسة مخالفات إدارية مبدئيا، لكن يمكن أن تكيف جزائيا بشروط، وبالتالي يعاقب عليها مجلس المنافسة بالغرامات والقاضي الجزائري بالحبس.

فرغم أن اختصاص معاقبة هذه المخالفات يعود لمجلس المنافسة، إلا أن القاضي الجزائري قد يجد نفسه مختصا للنظر فيها كذلك؛ فوفقا لأحكام المادة 15 من أمر 1995، والتي تقضي بأنه: "يجيل مجلس المنافسة الدعوى على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعت القضائية إذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافية للمنافسة والتعسف الناتج عن هيمنة المنصوص عليها في المواد، 7، 9، 10، 11 و12 من هذا الأمر يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولية شخصية.

دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين 13 و14 من هذا الأمر، يمكن للقاضي أن يحكم في هذه الحالة بعقوبة من شهر واحد إلى سنة واحدة ضد أشخاص طبيعيون تسببوا في الممارسات المذكورة أعلاه أو شاركوا فيها".

فإذا توافرت شروط الفعل الجرمي، ممثلة في الفاعل وهو شخص طبيعي بصفة فردية أو عن طريق الاشتراك، والفعل المادي، أي الممارسات المنصوص عليها في المواد 7، 9، 10، 11 و12. يحيل مجلس المنافسة الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا.

أما بشأن المتضررين أو ضحايا هذه الممارسات، فإن القانون منحهم الحق رفع دعوى أمام القضاء، أو التأسيس كطرف مدني، كما أن تدخلهم في المنازعات يمكن أن يكون بصفة فردية أو كتنظيمات، أو كجمعيات لحماية المستهلك، مع إشتراط إثباتهم بأن هذه الممارسات المنافية للمنافسة تحمل ضرراً مباشراً أو غير مباشراً<sup>1</sup>.

### **3- الإنتحاب التام للقاضي الجزائي من قانون المنافسة في ظل أمر 03-03**

ألغى المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتصل بالمنافسة الدور الفعال للقاضي الجزائي، على عكس ما كان يتمتع به سابقاً، ويعود السبب في إقصاء دور القاضي الجزائي إلى المبدأ الذي تبناه المشرع من خلال الأمر رقم 03-03 السابق الذكر، وهو إبعاد الطابع الجزائري عن الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعيات الاقتصادية<sup>2</sup>.

إذ عمد المشرع في ظل الأمر السالف الذكر إلى إعادة تنظيم الممارسات المنافية، حيث تم الإقتصار على الممارسات المقيدة للمنافسة فتقتضي المادة 6 منه على أنه: "تحظر الممارسات والأعمال المبددة والاتفاقات الصرحية أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منها، لاسيما عندما ترمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها،
- تقليل أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الإستثمارات أو التطور التقني،
- إقتسام الأسواق أو مصادر التموين،
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لإرتفاع الأسعار وإنخفاضها،

<sup>1</sup> - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 121.

<sup>2</sup> - بن وطاس إيمان، "مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة"، مذكرة لليلى شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص 145.

## **الباب الثاني: أثر البعد التكامل والرقابي على تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط**

- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات بتجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة<sup>1</sup>، كذلك بالنسبة للمواد 7, 10, 11, 12 من قانون المنافسة<sup>1</sup>.

وبالنسبة للعقوبات المقررة لهذه الممارسات، فهي عقوبات إدارية بحثة، يوقعها مجلس المنافسة طبقاً لأحكام المادة 56 والتي تقضي بأنه: "يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة كما هي منصوص عليها في المادة 14 أعلاه بغرامة لا تفوق إثنا عشرة (12 %) بالمائة من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح الحقيق بواسطة هذه الممارسات، دون أن تتجاوز أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار".

أما المادة 15 من الأمر 95-06، المتعلقة بالمسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي في الممارسات المنافية للمنافسة، فتم استخلافها بالمادة 57 من الأمر 03-03، والتي تنص على أنه: "يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار كل شخص طبيعي مساهم شخصياً بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المنافية للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر"، فلم تعد هذه الأفعال تكيف بصفة مزدوجة في التشريع الجديد، أي إدارية وجزائية في آن واحد، بل أصبحت تأخذ تكييفاً واحداً، وهو المخالفة الإدارية التي يعاقب عليها عقوبات إدارية، ولو أن الفعل مورس بقصد احتيالي؛ فالمشرع الجزائري ذهب إلى أكثر ما ذهب إليه نظيره الفرنسي في هذه النقطة، أي إزالة تحريم كليه بالنسبة للممارسات المقيدة للمنافسة، وبالتالي فالقاضي الجزائري لا يجد لنفسه مكاناً ضمن قانون المنافسة<sup>2</sup>.

إن إزالة المسؤولية الشخصية للشخص الطبيعي قد لا تكون فعالة، فهدف حماية السوق لا يتحقق في بعض الأحيان، إلا بوجود قانون عقوبات<sup>3</sup> للممارسات المقيدة للمنافسة، خصوصاً في علاقات بين الموردين وكبار الموزعين، فعدم التوازن في هذا النوع من العلاقات لا يمكن معالجته في بعض الأحيان إلا بقانون العقوبات.

<sup>1</sup> - راجع المواد 7, 10, 11 و 12 من الأمر رقم 03-03 ، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - المادة 57 من المرجع نفسه.

<sup>3</sup> - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص

مع أن للقاضي الجزائي إمكانية النظر في الممارسات المقيدة للمنافسة، ولكن إذا توافرت شروط الجريمة بما فيها الركن المادي والمعنوي، ويتعلق الأمر بالمضاربة غير المشروعة<sup>1</sup> المنصوص عليها في المادة 172 من قانون العقوبات.

وفي مجال مسؤولية مسيري المؤسسات فإن هؤلاء يخالفون من العقوبات التي تمسهم هم شخصيا، والتجربة الحديثة تبين أنه كلما تبع المسؤولون جزائيا فإن الألسنة تنطق، والمسؤولون الذين تعاونوا يكشفون ويشرعون بكل التفاصيل، حول الممارسات المنافية للمنافسة لمؤسساتهم، من أجل الاستفادة من تخفيف العقوبات.

لنخلص للقول بأن المشرع الجزائري جعل دور القاضي الجزائري منحصرا في دعاوى المسؤولية والبطلان، وتم إزاحته بشكل شبه تهائى من مجال المنافسة بفعل تقنية إزالة التجريم، رغم الدور الهام الذي يضطلع به في ضمان فعالية قانون المنافسة<sup>2</sup>، فالقاضي الجنائي يلعب دورا هاما لضمان التكامل بين الجهازين وفعالية قانون المنافسة، فكان آخرى بالمشروع تعزيز دوره وليس تقويضه.

### **ب- ضمان التنفيذ الجبri لقرارات مجلس المنافسة**

يؤدي رفض العون الذي صدر القرار ضده إلى تدخل القاضي وبطلب من مجلس المنافسة، من أجل التنفيذ الجبri لهذه القرارات.

فيبداً يتم التنفيذ عن طريق الحضر القضاي طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن يقوم الحضر بعد تكليف المنفذ ضده بالتنفيذ، واستنفاد مهلة 15 يوما الممنوحة للمنفذ ضده للتنفيذ الودي، بتحرير محضر إمتناع المنفذ ضده عن تنفيذ القرار، ليواصل الحضر إجراءات التنفيذ الجبri أو القهري ضد المنفذ ضده، باعتبار أن موضوع التنفيذ هو دفع مبلغ مالي، فيقوم هذا الأخير

---

1- أكدت الغرفة الجزائية للمحكمة العليا في إحدى قراراتها أن توفر جريمة المضاربة غير المشروعة يقتضي تواجد ثلاثة عناصر وهي:

- أن يستعمل الفاعل إحدى المسائل الخمسة الوارد تعدادها في الفقرات الخمسة من المادة 172 من قانون العقوبات.  
- وأن يؤدي إستعمال هذه المسائل أو إحداثها إلى إحداث بطريق مباشر أو عن طريق وسيط رفعا أو حفظا مصطنعا في الأسعار أو الشروع في ذلك.

- أن تكون البضاعة محل الجريمة ليست من البضائع ذات السعر المحدد.....، للمزيد راجع، قرار الغرفة الجزائية الصادر بتاريخ 27 جانفي 1999 رقم الملف 132428، غ.م.

<sup>2</sup>-TOUNAKTI Khalifa, «Le rôle du pouvoir judiciaire dans l'application du droit de la concurrence», Voir sur : [www.concurrence.com](http://www.concurrence.com).

حسب الحال باستصدار أمر بالاحتجاز التنفيذي على منقولات المدين<sup>1</sup>، أو أمر بترخيص الاحتجاز على ما للمدين لدى الغير<sup>2</sup>، وفي حالة إعترافه على الحجر يقوم المحضر بمطالبة وكيل الجمهورية بتسخير القوة العمومية من أجل التنفيذ بالقوة.

يشرع المحضر القضائي بعد عملية الاحتجاز في بيع الأموال المحجوزة لاستيفاء مبلغ الدين المستحق للدولة<sup>3</sup>، كما يلجأ بالاحتجاز التنفيذي على العقارات والحقوق العقارية العينية المشهورة للمدين، ويقوم ببيعها بالمزاد العلني لاستيفاء مبلغ الدين، وفي حالة عدم وجود الأموال المنقولة يحرر المحضر محضر عن ذلك.

وبالتالي يسعى الضابط العمومي القائم بالتنفيذ دائمًا إلى الاستنجد بالجهات القضائية، صاحبة الاختصاصات القصرية بمنحه ترخيص، من أجل ضمان التنفيذ الجيري لقرارات مجلس المنافسة، كلما رفض العون تنفيذها طواعية، وبعد هذا التدخل من القضاء مكملاً دور المجلس، في ضمان إرغام العون على تنفيذ قرارات مجلس المنافسة بكل صرامة.

### **ج- اختصاص القاضي الجزائي في قمع مخالفات المجال الاقتصادي**

بجانب المخالفات التي تتفرد سلطات الضبط الاقتصادي بقمعها نتيجة لتقنية إزالة التحريم، وبالتالي خروجها من نطاق اختصاص القاضي الجزائي، تدخل ضمن اختصاص القاضي الجزائي مخالفات تحمل أوصافاً جزائية، وهو ما سنقتصر فيه على مجموع الافعال التي ترتكب في المجال الاقتصادي من خلال كل من مجال البريد والاتصالات الالكترونية (1)، ومجال الكهرباء والغاز (2).

#### **1- بالنسبة لمجال البريد والإتصالات الالكترونية**

تدخل ضمن اختصاص القاضي الجزائي<sup>4</sup>، عدة صور للمخالفات الموجودة ضمن القانون رقم 18-04، وبالتالي سنقتصر الحديث عن مخالفتين فقط هما: مخالفة حق استعمال التخصيص، ومخالفة نظام الرخصة.

<sup>1</sup>- المواد 687 إلى 720 من قانون رقم 08-09، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- المواد 667 إلى 686، المرجع نفسه.

<sup>3</sup>- المادة 71 من الأمر رقم 03-03، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- المواد 164 إلى 188 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

### **1-1- جريمة مخالفة حق استعمال التخصيص**

جاء ذكر هذه المخالفة ضمن المادة 168 من القانون رقم 04-18، أين يستشف منها أن الركن المادي يرجع إلى مخالفة نظام التخصيص المنوح إلى بريد الجزائر<sup>1</sup>، فيشترط أن يخضع لنظام التخصيص كل إنشاء واستغلال وتوفير خدمات وأداءات بريد الرسائل، التي لا تتجاوز الوزن المحدد عن طريق التنظيم، وكذا الطوابع البريدية، وكل علامات التخلص الأخرى، والحوالات البريدية وخدمة الصكوك البريدية<sup>2</sup>، كما يشترط توفر القصد الجنائي لقيام هذه الجريمة، أما العقوبة المطبقة على هذه الجريمة قد حددت بالحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين(02)، وبغرامة مالية تتراوح من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى (100.000 دج)، ونفس العقوبة تسلط على كل متعامل غير بريد الجزائر يستعمل عبارة "بريد".

### **1-2- جريمة مخالفة نظام الرخصة**

باستقراء نص المادة 171 من القانون رقم 04-18، يتضح أن الركن المادي لهذه الجريمة يتلخص في قيام الجاني سواء كان شخص طبيعي أو معنوي<sup>3</sup>، بإنشاء أو استغلال شبكة اتصالات الكترونية مفتوحة للجمهور، دون حصوله على رخصة سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، أو موافقة ممارسة النشاط خرقا لقرار التعليق أو خرقا لقرار السحب الصادر من سلطة الضبط نفسها، أما الركن المعنوي لهذه المخالفة فلا يشترط فيه عنصر التعمد وسوء نية الجاني.

وقد حدد المشرع لهذه الجريمة عقوبة الحبس من سنة (01) واحدة إلى ثلاث (03) سنوات، وبغرامة مالية من واحد مليون(1.000.000 دج) إلى خمسة مليون(5.000.000 دج)، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

### **2- بخصوص مجال الكهرباء والغاز**

لم يسجل المشرع الجزائري لتدخل القاضي الجزائري في مجال الكهرباء الغاز مقارنة بال الحالات الأخرى، سوى من خلال جريمتين وهما: جريمة مخالفة نظام الرخصة، وجريمة المعارضة.

<sup>1</sup>- المادتين 13 و33 من القانون نفسه.

<sup>2</sup>- المادة 1/33 من القانون نفسه.

<sup>3</sup>- المادة 123 من القانون نفسه.

## **2-1- جريمة مخالفة نظام الرخصة**

تعد المادة 151 من القانون رقم 02-01 المعدل والمتمم<sup>1</sup> الأساس القانوني لهذه المخالفات، أي ركناها المادي يتمحور حول قيام شخص ما، ببناء أو إستغلال منشأة إنتاج كهربائي أو خط مباشر للكهرباء أو قناة مباشرة للغاز، بدون رخصة الاستغلال التي تسلّمها لجنة ضبط الكهرباء والغاز<sup>2</sup>، مع انتفاء عنصر النية الإجرامية لقيام مثل هذه الجريمة، وقد قرر المشرع على مرتكبيها عقوبة الحبس تتراوح من ثلات (03) أشهر إلى سنة واحدة (01)، وغرامة مالية تتراوح من خمسة ملايين دينار (000.000 5دج) إلى عشرة ملايين دينار (000.000 10دج ) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

## **2-2- جريمة المعاوضة**

يكمن الركن المادي لهذه الجريمة في الاعتراض على ممارسة الأعوان المكلفين بالرقابة لوظائفهم، أو الامتناع عن تزويدهم بالمعلومات المطلوبة في إطار الرقابة الدورية والمنتظمة<sup>3</sup>، ويقصد بالأعوان هنا هم أعوان محلفين ومؤهلين قانونا من قبل الوزير المكلف بالطاقة، أو من قبل رئيس لجنة ضبط الكهرباء، الذين يقومون بمعاينة المخالفات المنصوص عليها في المادة 141 من نفس القانون<sup>4</sup>، أمام إفراض العنصر المعنوي لهذه الجريمة، كما لا يشترط لقيامها توفر رابطة نفسية، بين النشاط الإجرامي ومخرجاته وبين الجاني صاحب هذا النشاط، أما العقوبة المطبقة عليها فتشمل الحبس من ثلاثة (03) أشهر إلى ستة (06) أشهر، وغرامة مالية تتراوح من خمسين ألف دينار (000.50 100دج) إلى مائة ألف دينار (000.100دج)، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

### **ثانياً/ طلب التخيص من أجل مباشرة إجراءات التحقيق**

"علاوة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق هذا الأمر ومعاينة مخالفة أحکامها لموظفوں الآتی ذكرهم :

- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.
- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية.

<sup>1</sup> - المادة 151 من القانون رقم 02-01، معدل ومتّم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - المادة 10 من القانون نفسه.

<sup>3</sup> - المادة 152 من القانون نفسه.

<sup>4</sup> - المادتين 141، 142 من القانون نفسه.

- المقرر العام و المقرران لدى مجلس المنافسة.....

هكذا جاء نص المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم بالقانون 12-08،  
معدداً للأشخاص المؤهلون للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق قانون المنافسة و معانينة مخالفة أحكامه.  
فالمشرع لم يظهر ملامح الدور التكاملي بين مجلس المنافسة والقضاء وهو ما يقودنا لـ الاستنتاج  
ذلك من خلال العودة إلى القواعد الإجرائية العامة.

فهل يمكن الأخذ بصلاحيه مطالبه مجلس المنافسه المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية، بإجراء كل تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تدرج ضمن اختصاصه، للقول بأن المجلس يحق له مطالبة الضبطية القضائية مباشرة بإجراء تحقيق في منازعة تنافسية<sup>k</sup> دون الرجوع للقضاء وطلب الترخيص منه؟.

الحقيقة أن المشرع الجزائري لم يعط أية إشارة تسمح بموجبها مجلس المنافسة بطالبة الضبطية القضائية، بشكل مباشر بإجراء تحقيق في موضوع خاص بالمنافسة، فالمادة 49 مكرر السالفة الذكر واضحة المعنى، فليس هناك نص في قانون المنافسة يرخص بذلك، الأمر الذي يستوجب علينا الرجوع إلى القواعد العامة الإجرائية في هذا الشأن.

أين يتضح جلياً أن مطالبة الضبطية القضائية يتم بموجب شكوى، وفتح التحقيق بموجب إذن من وكيل الجمهورية.

أما طرق التحقيق فيمكن تقسيمها إلى حالتين: حالة التحقيق غير القسري، التي يقوم بموجبها المقررون لدى مجلس المنافسة بالمراقبة والمعاينات لحالات المؤسسات المعنية، فقانون المنافسة قد سمح للمقرر بفحص كل وثيقة تفيد التحقيق، وحالة التحقيق القسري<sup>1</sup>، الذي هو من صلاحية الشرطة القضائية من خلال معاينتها وبحثها عن المخالفات، وهنا يكون لأعوان الشرطة سلطة التفتيش والاحتجز، وقد قيدتها التشريع-نظراً لخطورة الإجراءات فيها- بضرورة الحصول على ترخيص من القاضي، المخول له قانوناً تحيص الحجج والمبررات التي إنبنى عليها الطلب، أين تم إجراءات التحقيق والتفتيش تحت رقابته الضيقه بعد ترخيصه بها<sup>2</sup>، وهو المعمول به في القانون الفرنسي مع تعزيزه بضمانات تكفل ذلـ<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> - ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit., p.p.92- 93.

<sup>2</sup>- ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, op.cit., p.p.204-205.

<sup>3</sup> - Autorité De la concurrence voir sur le site : [www.autoritedelaconcourse.fr](http://www.autoritedelaconcourse.fr)

وقد أشار نص المادة 51 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، أن المشرع سمح لمجلس المنافسة بفحص المستندات واستلامها وحجزها، ولم يوقف ذلك على شرط الحصول على ترخيص من القضاء<sup>1</sup>، وهو ما يفيد أن المجلس يمكن له حجز الوثائق في أي مكان وجدت، ويعد هذا تناقضا مع قانون الإجراءات الجزائية المعد من النظام العام.

### **ثالثا/ تمسك مجلس المنافسة بالتقادم المدني**

لقد قيد المشرع حق اللجوء إلى مجلس المنافسة من حيث الزمن، وهو الأمر الذي أكدته المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، التي نصت على أنه: "لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاثة سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة".

لعل المشرع ينوي من وراء تقييد حق اللجوء أمام مجلس المنافسة من حيث الزمن، المحافظة على مصالح الأعوان الاقتصاديين، ومراعاة لطبيعة المعاملات الاقتصادية التي لا تتحمل الإكراه المستمر. أما مسألة تدخل مجلس المنافسة كحامي عام للمنافسة لإخطار القاضي، في حالة مرور 03 سنوات، ولم يتم إخطاره من قبل العون الاقتصادي المتضرر لأي سبب من الأسباب، ولا إخطار القضاء فهي متاحة، إذ لا يوجد أي مانع من أن يخطر مجلس المنافسة القضاء للمطالبة بوضع حد لهذه الممارسة نهائيا، وتعويض المتضررين عنها.

وتجدر الإشارة أن مجلس المنافسة يكون في هذه الحالة في مركز المدعى، بحيث يتولى رئيسه رفع دعوى بطلان الممارسة المنافية للمنافسة أمام القضاء، باعتبار المحاكم المدنية والتجارية هي الوحيدة المختصة في إبطال أي تصرف غير مشروع، ويكون البطلان إما جزئي وإما كلي كما سبق بيانه.

في هذه الحالة يسقط حق العون المخالف في التمسك بالتقادم، لكون أن مدة التقادم في المادة المدنية حددها المشرع بخمسة عشر سنة، وهذا ما نص عليه التقين المدني في مادته 133 التي جاءت كالأتي: " تسقط دعوى التعويض بانقضائه خمسة عشر سنة من يوم وقوع الفعل الضار".

وهنا تبدو معقولية ومنطقية استنجاد مجلس المنافسة بالقضاء في حالة تقاضي الدعوى أمامه، فهدف المجلس عام، من خلال حماية المنافسة والنظام العام الاقتصادي، ناهيك على أنه الحامي الأول للمنافسة في السوق، وهذا ما يحقق دور القاضي المكمل للدور المجلس.

---

<sup>1</sup> - ZOUAÏMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op. cit., p.140.

**المبحث الثاني: محدودية الدور التكاملی بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء**

رغم الحدود التي فرضتها طبيعة الأدوار التي يضطلع بها كل من جهازي القضاء وسلطات الضبط الاقتصادي، وما قد يشكله ذلك من صعوبات تقف حائلًا دون تحقيق الأهداف المشتركة لديهما، إلا أن المشرع الجزائري سعى جاهداً، من أجل إيجاد جملة من الآليات التكاملية والتبادلية التي تربط بينهما، وهو ما كرسه بصراحة عبر قانون المنافسة، أين تعمل الهيئات القضائية إلى جانب سلطات الضبط الاقتصادي، وفي إطار الاختصاصات المخولة لهما قانوناً، على فرض إحترام قواعد قانون المنافسة، فالاختصاصات المشتركة بينهما تلتقي في مجال ضبط الممارسات المنافية للمنافسة.

إن النجاح في ظل المنافسة يعتمد بالأساس على القدرة على توطيد التعاون بين الجهازين، وهو ما لا يشكل أبداً إبتكاراً، فمشروعية عمل سلطات الضبط الاقتصادي ضرورية لملاءمة تدخلاتها، وبذلك يحق القول بأن القاضي يساهم في ممارسة وظيفة الضبط، وفي مقابل ذلك يتجلّى الدور الأساسي والبارز لسلطات الضبط الاقتصادي في تنظيم العملية الضبطية، تأسيساً على جملة الإشكالات التي تواجه الهيئات القضائية، من خلال عجزها عن فهم محتوى كل قطاع وتعقيداته، وصعوبة تكييف منهجها وتقنياتها لفهم جيل جديد من المنازعات العامة، بمعنى "المنازعات الاقتصادية"، التي تختلف من حيث الأطراف ومن حيث القانون الواجب التطبيق، والحلول والتقنيات، وبالتالي تجعلها في مواجهة مباشرة مع قواعد قانونية جديدة ومتّسقة، إنما قواعد قانون الضبط الاقتصادي.

في بعض النظر عن كل هذا، يقدر بعض المختصين أن مظاهر التعاون بين الجهازين تعد غير كافية، الأمر الذي يستدعي فتح المجال للتفكير في وسائل أخرى تتماشى ومتطلبات الضبط الاقتصادي هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فالمشرع وهو بقصد تكريس هذا التكامل قد يغفل مراعاة عدة مبادئ دستورية وتشريعية باللغة الأهمية والحساسية، كمبدأ الفصل بين السلطات، مبدأ التدرج في القواعد القانونية، ومبدأ إزدواجية الاختصاص القضائي، ومبادئ أخرى ذات صلة بالاختصاص، وهو ما أفرز نوعاً من الإشكالات التي يطرحها اختصاص الجهازين (المطلب الأول)، بالإضافة إلى جملة من النقائص المخلة بالدور التكاملـي المتـظر تحقيقـه (المطلب الثاني).

**المطلب الأول: من خلال الإشكالات التي يطرحها اختصاص الجهازين**

يستدعي نجاح كل عملية مشتركة في إطار هـدف تـكاملـي، الحرص من كل الأطراف المعنية على تحـاوز كل التـناقضـات والإشكـالـات، والعمل على ضمان تـحقيق الأهداف المشـترـكة التي تـجـمعـهم وـتـبرـرـ

تكللهم، وبالتالي سعي كل طرف على سد كل شغور تركه محدودية صلاحيات الطرف الآخر، فالتنسيق بين الجهازين سيكفل حتماً مهمة السهر على حماية المنافسة في السوق<sup>1</sup>، بإعتبار أن ملتقي صلاحيتهما تكمن في مجال ضبط الممارسات المنافية للمنافسة.

إلا أن تقنية التقليد اليمائي للتشريع الفرنسي، والتي يتقنها المشرع الجزائري بإمتياز، لا سيما قانون المنافسة، والعشوائية في توزيع الأدوار بين الجهازين، أوقعت هذا الأخير في معزلة لا مناص منها، لا تخدم تماماً منظومتنا القانونية ولا تستجيب للخصوصية المجتمعية الجزائرية.

فالنظام القانوني للسلطات الناظمة في المجال الاقتصادي وما عهد لها من جمع من الإختصاصات، هو من يقود إلى التشكيك في إستقرار الطابع الودي للعلاقة التي تجمع الهيئتين، وتحدد بالنتيجة بالإنفجار نحو خلق تنافس وتنافر في الإختصاص، فما شهدناه من خلال الدراسة السابقة من حالات التداخل في الإختصاصات وانتحال كل جهاز لصفة الجهاز الآخر دون مبرر مقنع، يجعل من دائرة اللبس والغموض تزداد في الاتساع.

وترتيبياً على ما سبق، يمكننا إستقراء بعض الإشكالات التي يشيرها إختصاص الجهازين، من خلال محاولة الإحاطة ولو بشكل مقبول بكل من إختصاصات مجلس المنافسة (الفرع الأول)، والقضاء (الفرع الثاني).

### **الفرع الأول: بخصوص إختصاصات مجلس المنافسة**

يرتكز نظام الاقتصاد الحر على عدة مبادئ، لعل أبرزها هما مبدأ حرية التجارة والصناعة ومبدأ حرية المنافسة<sup>2</sup>، إلا أن أغلب التشريعات تسعى لحماية المنافسة، عن طريق مراقبة الممارسات ذات الطابع الاقتصادي والتجاري في السوق، ومن هنا يبدأ الدور الحمائي للمجلس، بإعتباره المخول الأساسي بمهمة ضبط السوق، من خلال متابعة الممارسات المنافية للمنافسة والمعاقبة عليها<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> - LAMNINI Azeddine, op.cit.

<sup>2</sup> - ALLOUI Farida, L'impact de l'ouverture du marché sur le Droit de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du Diplôme de Magistère en Droit, Option: Droit des affaires, Faculté de Droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi Ouzo, 2011, p.10.

<sup>3</sup> - براهيمي نوال، "الاتفاقيات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004، ص ص، 127-128.

وقد مكن المشرع الجزائري العون الاقتصادي المتضرر من هذه الممارسات، وفي سبيل الحفاظة على شفافية المنافسة ونزاهتها، من صلاحية إخطار مجلس المنافسة بكل ممارسة مخلة بالمنافسة<sup>1</sup>، هذا الأخير الذي قد يتدخل حتى وإن لم يتم إخطاره، لامتلاكه إختصاص الاختصار التلقائي<sup>2</sup>، الذي يعتبر الخطوة الأولى من بداية مجلس المنافسة في ممارسة دوره الرقابي<sup>3</sup>، فيقوم هذا الأخير باتخاذ كل الاجراءات والتدابير اللازمة، من أجل وضع حد لهذه الممارسات المحظورة<sup>4</sup>، سواء من خلال تفعيل إختصاصه القمعي، كلما ثبت التحقيق هذه التجاوزات المقيدة للمنافسة، أو يصرح بعدم إمكانية تدخله لأسباب خارجة عن نطاقه، كما له أن يتخذ تدابير تحفظية وقائية للحد من تفاقم الاضرار الصعبة التدارك.

هذا وقد يساهم مجلس المنافسة-كما تم الاشارة إليه سابقا- بالاستشارة أو من خلال الأنظمة والتعليمات والمناسير التي يصدرها، والتي تعود بالفائدة على المنافسة، أو إجراء كل خبرة تستهدف الكشف عن هذه الممارسات المقيدة للمنافسة<sup>5</sup>، وكذا التعامل مع التجمعيات الاقتصادية بالمراقبة فيجيئها في المعتاد أو يرفضها، كلما ثبت خطرها على التنافس الحر، ليخلص المجلس إلى إتخاذ القرار المناسب تماشيا وطبيعة النزاع المرفوع له.

من خلال ما سبق، يمكن ونحن بقصد إستعراض صلحيات مجلس المنافسة، أن نستشف جملة من الإشكالات، التي تحول دون تحقيق التكامل المأمول بين جهازي القضاء ومجلس المنافسة، ونظراً لتعددها يمكن الاقتصار على إثارة الغموض الذي يكتنف الطبيعة القانونية للمجلس(أولاً)، ومسألة إنتقال هذا الأخير لصلحيات تعود بالأساس لولاية القضاء(ثانياً)، بالإضافة إلى الإشكالات التي يطرحها الخيار في اللجوء إلى الجهازين (ثالثاً).

### أولاً/ غموض الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة

في إطار اتهام المشرع الجزائري لنظام إقتصادي جديد يتميز بإقرار مبادئ ليبرالية، على رأسها مبدأ المنافسة الحرة، قام هذا الأخير بإستخدام مجلس المنافسة ينوب عن الدولة في مهامها الرقابية

<sup>1</sup>- المادة 48 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- خمائيلية سمير، المرجع السابق، ص122.

<sup>3</sup>- بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، المرجع السابق، ص132.

<sup>4</sup>- المادة 37 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>5</sup>- براهيمي فضيلة، "المقر القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 03-03 والقانون رقم 12-08"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010، ص75.

للسوق والمنافسة، إذ يتكفل بحماية النظام العام التنافسي بشكل خاص والنظام العام الاقتصادي بصورة عامة، وذلك من خلال ضمان الضبط الفعال للسوق، عن طريق قمع كل أشكال الممارسات التي من شأنها الاعتداء بالسوء للسوق.

فمن غير المعقول تصور سوق تنافسية من دون قوانين ضابطة للعلاقة بين المنافسين، فإن اقتصاد السوق يقتضي وجود قانون<sup>1</sup>.

وعلى خلفية النقائص التي تضمنها القانون رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى، وخصوصا عدم تضمينه لأحكام تتم بموجبها متابعة الممارسة المقيدة للمنافسة، تدخل المشروع من جديد من خلال الأمر 03-03 المعدل والمتمم ، رغبة منه في الإنتقال من الاقتصاد المنظم إلى إقتصاد السوق الحرة، وتطلعها لزيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين، وحمايتهم من الممارسات المخلة بالمنافسة هذا من جهة، ومن جهة أخرى، تحقيق منافسة فعلية ونزيهة كشرط ضروري لإحداث التوازن الاقتصادي العام.

وبإستعادة نص المادة 23 من ذات الأمر نجد أن المشروع قد بدأ في رسم معالم المنافسة الحرة، لكنها لم تكن كافية في تحديد الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة، ليأتي الجسم بموجب القانون 12-08 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المعدل والمتمم، أين تم تكييف المجلس بالسلطة الإدارية المستقلة.

ومراعاة للطبيعة الإدارية للمجلس وإنفراده ببعض المزايا عن السلطات القضائية، كخاصية التبعية المكرسة لدى الهيئات الإدارية، والاستقلالية التي تعد الخاصية البارزة والمميزة للهيئات القضائية، تجعل الفصل بينهما أمراً جد منطقي<sup>2</sup>.

فيما كانت الخاصية الجوهرية التي يتميز بها مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة، هي إفلاته من كل رقابة سلمية ووصائية<sup>3</sup>، فإن ذلك يتعارض ومبدأ التبعية السلبية، الذي يعد من أهم المبادئ المكرسة لدى الإدارة التقليدية، فضلاً عن ذلك أنها لا تسري هذه الاستقلالية في مواجهة القاضي، فعلى غرار السلطات الإدارية الكلاسيكية، تكون أعمال المجلس خاضعة لرقابة المشروعية، فلا يمكن لها التصرف إلا في حدود مصالحها.

---

<sup>1</sup>- FRISON-ROCHE M-A et PAYET Marie Stéphane, Droit de la concurrence, op.cit., p.9.

<sup>2</sup>- AUBY J M, « Autorités administratives et autorités juridictionnelles », AJDA, 1995, p.102.

<sup>3</sup>- GENTOT Michel, op.cit., p.87.

فرغم أن عنصر الاستقلالية يعد من ضمن العناصر القانونية الثلاثة، المكونة لنموذج السلطات الإدارية المستقلة، إلا أنها نجد فيه بعض من القيود، كإنفراد السلطة التنفيذية بصلاحيّة تعيين الأعضاء وإنهاء مهامهم، الأمر الذي قد يوسع من دائرة الغموض، الذي يكتنف الطبيعة القانونية للمجلس، وفي هذا الشأن يعبر أحد الأساتذة:

« Le principe de l'indépendance de l'autorité de la régulation signifie que les organes des pouvoirs politique et le gouvernement n'impriment aucune direction dans le choix et les décisions des régulateurs la mise en oeuvre de ce principe suppose que le processus de nomination des régulateurs repose sur le mérite et la collegialité »<sup>1</sup>.

نخلص للقول بأن إضفاء الصفة الإدارية المستقلة على مجلس المنافسة، يجعلنا في شك من هذا الذي يجد مبرره في امتلاك المجلس لأكثر من إختصاص، فله سلطة تنظيمية واسعة وسلطات قضائية من خلال إجرائه للتحقيقات، إلى جانب سلطات عقابية أخرى.

#### **ثانياً/ انتحال مجلس المنافسة لإختصاصات تؤول في الأصل للقضاء**

ساهمت سياسة إزالة التجريم التي تبناها المشرع الجزائري، على غرار أغلب تشريعات الدول في مزيداً من الإعتراف لسلطات الضبط الاقتصادي بشكل عام، ومجلس المنافسة بالخصوص بصلاحيات تؤول بالأساس لإختصاص القضاء، مما يفسر رغبته في الإنفاق من دور القاضي في المجال الاقتصادي<sup>2</sup>.

وبحسب تصور مبدأ الفصل بين السلطات والتطبيق الشرعي للقاعدة القانونية، فإن الأمر يتوجه إلى إعادة النظر في توزيع الأدوار بين مجلس المنافسة، باعتباره سلطة ذات طبيعة إدارية وبين الهيئات القضائية الحارس الشرعي والوحيد لضمان تحقيق العدالة.

إن رغبة المشرع في تطبيق القانون الاقتصادي هي من دفعته لتغليب كفة المجلس في المجال الاقتصادي على كفة القضاء<sup>3</sup>، من خلال استبدال العقوبات الجنائية بأخرى إدارية، وكأنه بذلك أعطى الإنطباع بحالة الشك والتوجس منه تجاه القضاء.

---

<sup>1</sup> -CARANTA Roberto,"Les conditions et modalités juridique de l'indépendance du régulateur",in Marie Anne FRISON - ROCHE (S/D DE), les régulations économiques : légitimité et efficacité, presses de science po /Dalloz, Paris, p.14.

<sup>2</sup> - عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 125.

<sup>3</sup> - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 196.

وتأكيدا على ما سبق، فعدة هي المؤشرات من تجعل التسليم بهذا المنحى المتبعة من قبل المشرع يميل للصواب، فالملاحظ لظاهرة التضخم التشريعي في مجال التجريم الجنائي، وترامك القضايا ذات الطابع الجنائي أمام القضاء، وما نتج عن ذلك من حالة الضبابية وعدم طمانينة المتهم، تجاه الضمانات القانونية المعهود بتكريسها، لكل من القانون والقضاء الجنائي، بالإضافة إلى التأخر في الفصل في الدعاوى، وبطء القمع الجنائي في معالجة بعض المخالفات، التي تستدعي التعامل معها بالسرعة المطلوبة والمناسبة، مع حجم الأثر الذي قد يحدثه التصرف المحظوظ<sup>1</sup>.

إن القول بإزاحة القضاء من المجال الاقتصادي لصالح مجلس المنافسة ليس على إطلاقة، بل حكم ينفيه الواقع قبل مضامين النصوص، كيف لا والمجلس يقف عاجزا عن ضمان تنفيذ قراراته، دون إستنجاده بالقضاء، كما أن دعاوى الإبطال والتعويض تؤول لاختصاص القضاء دون سواه، بالإضافة إلى أن الغرامة كعقوبة إدارية مسلطة على العون الاقتصادي المخالف، لا يمكنها وضع حد للممارسة غير المشروعة<sup>2</sup>، بل تستغل في أغلب الأحوال كمطية من أجل الاستمرار في إقتراف المزيد من الممارسات المنافية للممنافسة.

أما المادة 15 من الأمر 95-06 الملغى، والمتعلقة بالمسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي في الممارسات المنافية للممنافسة، فتم استخلافها بالمادة 57 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، على خلاف بعض التشريعات التي مازالت تعمل بالمسؤولية الشخصية في مادة الممارسات المنافية للممنافسة، فيعود الاختصاص لردعها للقاضي الجنائي، فقد يجد مجلس المنافسة نفسه أحيانا مضطرا لأن يتقدم بشكوى، أمام وكيل الجمهورية المختص لردع الجريمة الشخصية.

وهو ما يشجع للقول بأن تدعيم الدور التكاملی، والتوزيع العقلاني للاختصاصات بين الجهازين، يقتضي بأن يترك للمجلس مكانته القانونية والطبيعية في المنظومة المؤسساتية، يمارس صلاحياته كسلطة إدارية إستشارية بإمتياز، في حين يبقى التصدي بالعقوبات للمخالفات من واجبات القاضي الأساسية.

<sup>1</sup>- كريم لمين، مرجع سابق، ص 60.

<sup>2</sup>- صمودي سليم، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة بين التشريع الفرنسي والتشريع الجزائري، دار المهدى، الجزائر، 2006، ص 29-34.

### ثالثا/ مبدأ الخيار في اللجوء إلى الجهازين

باعتبار المشرع الجزائري قد حسم الأمر بشأن توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة والقضاء، وبالتالي الفصل بينهما وتحديد مهام كل منهما، فالمجلس كصاحب إختصاص عام للمنافسة، يضطلع باصدار القرارات، التي تهدف إلى ضع حد لكل التصرفات والممارسات المنافية للمنافسة، وبالتالي تصدق عليه العبارة اللاتينية القائلة (*le conseil et saisie in rem et non in personam*)<sup>1</sup>، فيما تؤول للقضاء مهمة السهر على ضمان حماية حقوق المتضررين وحرياهم<sup>1</sup>.

لكن تظهر فرضية سلوك العون المتضرر لإجراء الإخطار الاختياري، فهو ليس ملزم بإخطار مجلس المنافسة حصريا، وإنما يمكنه إبلاغ الجهات القضائية المختصة بهذه الممارسات، التي سببت له إضرارا بمصالحه<sup>2</sup>، وبالتالي فله الخيار بين اللجوء إلى أحد الجهازين أو إليهما معا وفي نفس الوقت أو بالتوالي<sup>3</sup>، مما قد يؤدي بلا شك إلى مخالفة منه لمبدأ ازدواجية الإجراءات، باعتبار أن النزاع مختلف أمام الجهازين مبدئيا<sup>4</sup>، وهو ما يعرف بالجمع بين المتابعة الإدارية والقضائية.

فالإشكال لا يمكن إثارته في حالة التوافق بين القرار الصادر عن مجلس المنافسة وحكم القضاء، وهذا ما يحدث غالبا حسب اعتقادنا، في حالة إخطار المجلس قبل رفع الدعوى أمام الجهات القضائية، مع الاستثمار في عناصر الخبرة التي يتمتع بها المجلس في تنوير قناعة القضاة لتأسيس حكمه على أدلة مقنعة، إنما الحالة العكسية- حدوث تناقض بين القرارات والاحكام- فهي من تحدث إشكالات عويصة للغاية.

فرغم أن المشرع اعتمد على منطق لا يتناقض مع المهد المنشود، من تشريع قانون المنافسة، إلا وهو زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين<sup>5</sup>، بينما يختص مجلس المنافسة دون سواه، بفرض غرامات مالية ضد مرتكبي الممارسات المنافية للمنافسة، بهدف حماية المنافسة في

<sup>1</sup>- قابة صورية، المرجع السابق، ص53.

<sup>2</sup>- المادة 48 من الأمر رقم 03-03، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- فالطابع الاختياري للإخطار تترتب عنه نتائج هامة أبرزها: أن هذا الأخير قد يضر بالضحية أكثر مما ينفعها، وذلك نظرا لإمكانية حدوث تعارض بين القرارات التي تصدر بين الجهازين، فالإجراءات المتبعة في التعامل مع القضية المعروضة تختلف أمام الجهازين، باعتبار أن المجلس يعتمد على طرح اقتصادي، بينما القضاء يحرص أكثر على تطبيق المبادئ القانونية المعول بها في هذا الشأن، للمزيد أنظر في ذلك: كتو محمد الشريف، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري ( دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص.ص. 283-284.

<sup>4</sup>- POSY René, op.cit. , p.p.161-177.cf.p.168.

<sup>5</sup>- المادة الأولى من الأمر رقم 03-03، معدل وتمم، مرجع سابق.

السوق، ينحصر اختصاص المحاكم العادلة في إبطال الالتزامات والشروط التعاقدية، وكذا التعويض عن الضرر الناتج عن تلك الممارسات، إلا أن ما تم إثارته من إشكال يجعل من تدخله لتصحيح الأوضاع أمر ملحا للغاية، من خلال إعادة النظر في تقنية الإخطار الاختياري، رغم أن ذلك قد يحد من حرية العون المتضرر، الذي يبحث غالباً عن مصلحته الخاصة، الأمر الذي يجعله حسب رأينا يختار اللجوء أمام القضاء، لأنه هو الذي يعود عليه بالنفع، إذ يقضي على الممارسة نهائياً ثم يعوض عنها، إلا أن حرية هذا الأخير، من خلال عدم إلزامه قانوناً بتأجيل الحكم في القضية لغاية صدور قرار مجلس المنافسة، أو أن يتنتظر أن يخطر مجلس المنافسة بنفس الواقع للفصل في القضية<sup>1</sup>، فله الاختيار ما بين انتظار أو عدمه، وحتى بعد صدور قرار مجلس المنافسة فهو غير ملزم به<sup>2</sup>، وبالتالي يصبح دور المجلس استثنائياً، فحتى وإن كان هذا الأمر مباح قانوناً، إلا أنه يخلق عدة إشكالات من الناحية الواقعية، من خلال ظهور قرارات متناقضة، وهذا ما سيشكل خطراً على الدور التكامل والتبادل الذي يجب تشجيعه بين مجلس المنافسة والقضاء.

#### **الفرع الثاني: بخصوص إختصاصات القضاء**

تذكيراً بما سبق الاشارة إليه، وأن السلطة القضائية وهي بصدده المساهمة في العملية الضبطية تتدخل بعدة أوجه، فالصورة الأولى لتدخلها وهي المعتادة، تكمن في التدخل المباشر في المنازعة التنافسية<sup>3</sup>، وذلك من خلال إخطارها من المتضرر من الممارسة المنافسة للمنافسة، فيقتصر دور القضاء في هذه الحالة، بإبطال الممارسة والتعويض عنها لصالح المتضررين منها، وقد يتدخل بشكل غير مباشر سواء من خلال النظر في الطعون المرفوعة له، ضد القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة<sup>4</sup>، وهو ما يسميه البعض la régulation de deuxième niveau<sup>5</sup>، أومبادرة من المجلس نفسه كحالة مجسدة لعلاقة التكامل، وهذا من أجل جبر العون الاقتصادي للإمتثال وتنفيذ القرارات الصادرة ضده.

<sup>1</sup>- RIPERT G, ROBLOT R, VOGEL Louis, *Traité de droit commercial*, tome I,LGDI, Edition 2001, p. 745.

<sup>2</sup>- MALAURIE VIGNAL, op.cit., p. 224.

<sup>3</sup>- المواد من 13 إلى 48 من الأمر رقم 03-03، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- المادة 63 من القانون نفسه.

<sup>5</sup>- DUPUIS-TOUBOL (F), op.cit., p.p.138-139.

للإشارة فقط، وأن الطعون ضد التجمعيات الاقتصادية تؤول لاختصاص القاضي الإداري في حالة الرفض، في حين تختص بها الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة في حالة القبول.<sup>1</sup>

فالالأصل أن يسعى القضاء بجانب مجلس المنافسة، وفي إطار الاختصاصات المخولة لهما قانونا، على فرض احترام قواعد قانون المنافسة وضمان التنافس الحر في السوق، غير أن هذا المتطلب لن يتأتى، في ظل الاشكالات التي ت تعرض تحقيقه، من قبيل التضييق على سلطات القاضي في إبطال الممارسات المنافية للمنافسة (أولا)، والإشكالية التي تطرحها صعوبة الإثبات في مادة الممارسات المنافية للمنافسة (ثانيا)، بالإضافة إلى مسألة تقدير التعويض (ثالثا).

#### **أولا/ تضييق سلطات القاضي في إبطال الممارسات المنافية للمنافسة**

نتيجة لحدودية صلاحيات مجلس المنافسة، أصبح تدخل القاضي أمراً حتمياً وملزماً لرد الممارسات المنافية للمنافسة، وبصدق الحديث عن القاضي، فصلاحيات هذا الأخير في مجال المنافسة محصورة، إذا ما قارناها بصلاحياته في مجالات أخرى، فهو يتمتع فقط بصلاحية الإبطال دون غيرها وكذا التعويض إن استلزم الأمر ذلك.

وهو ما يتأكد من خلال استعادة نص المادة 13 من الامر 03-03 المعديل والمتمم التي نصت على أنه: "دون الاعلال بأحكام المادتين 8 و 9 من هذا الأمر، يبطل كل إلتزام أو إتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 وأعلاه"، والتي يستشف منها أن البطلان يسري ليشمل كل الممارسات المقيدة للمنافسة، سواء تعلق الأمر بالتعسف في وضعية الهيمنة على سوق، أو في وضعية التبعية الاقتصادية، على أن لا تكون تلك الممارسات مرخصة بموجب المادتين 8 و 9 من نفس الأمر، بإعتبارها ممارسات مستثناء من مجال تطبيق البطلان. فالقاعدة العامة هي البطلان لكل العقود والاتفاقيات والشروط المضادة للمنافسة<sup>2</sup>، دون أي قيد<sup>3</sup>، أي الإبطال بقوة القانون، وهنا يستوجب اللجوء إلى القضاء لإبطال هذه الممارسات، هذا الأخير الذي لا يتحقق له الدفع بعدم التمتع بالسلطة التقديرية، فله إمكانية إبطال كل الاتفاقيات ذات

<sup>1</sup> - المادة 19 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - ومن أمثلتها نذكر:

- عقد يتم بموجبه الاتفاق على إحترام التوزيع الجغرافي للسوق أو اللجوء إلى الخفض من القدرات الانتاجية.

- شرط يتعلق بالتمويل الإستثماري، للمزيد أنظر: موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص 12.

<sup>3</sup> -كتو محمد الشريف، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص 357.

الطابع المنافي للمنافسة<sup>1</sup>، غير أن ذلك يتراوح بين إبطال كلي للعقد أو جزئي يرتبط بشرط تعاقدي معين، وعليه فالقاضي مدعوا في هذه الحالة الأخيرة للبحث فيما إذا كان هذا الشرط المتنازع فيه جوهرياً أم لا، فالحالة الأولى تقود القاضي لإبطال العقد بأكمله، وبالتالي هناك إمكانية لابرام عقد جديد يقوم مقامه<sup>2</sup>، أو القضاء بالبطلان الجزئي<sup>3</sup> في الحالة الثانية<sup>4</sup>، وهنا يمكن للقاضي تعديل الشرط محل الإبطال وجعله مطابقاً للقانون.

للإشارة أن الحكم ببطلان كل اتفاق منافي للمنافسة يسري حتى ولو لم يشترك فيه كل التعاقددين أو لم يكونوا على علم به<sup>5</sup>.

سبق الاشارة أن شمولية النطق ببطلان الممارسات غير المشروعة يرد عليها إستثناء، وبالتالي يتطلب الأمر تمييز التصرفات المستثناء بترخيص من حكم الإبطال، وهو ما يتضح من خلال مستهل المادة 13 السالفة الذكر، التي جاءت بعبارة " دون الالخلال بأحكام المادتين 8 و 9 من هذا الأمر..."، فالمادة 8 تنص على أنه: "يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له، أن إتفاقاً ما أو عملاً مدبراً أو إتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و 7 أعلاه، لا تستدعي تدخله.

تحدد كيفيات تقديم طلب الاستفادة من أحكام الفقرة السابقة بموجب مرسوم<sup>6</sup>، في حين جاء مضمون المادة 9 كما يلي: " لا تخضع لأحكام المادتين 6 و 7 أعلاه الاتفاques والممارسات الناجمة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي أخذ تطبيقاً له.

يرخص بالإتفاques والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور إقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاques والممارسات، التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة".

---

<sup>1</sup>- MALAURIE VIGNAL Marie, op.cit., p.162.

<sup>2</sup>- Hosni NAGUIB, «Les sanctions non criminelles en matière de délits économiques », R.D.E.P, N°2 , Juin 1966, pp121-131. Cf. p.122.

<sup>3</sup>- Emmanuelle CLAUDEL, Les ententes anticoncurrentielles et droit des contrats, thèse pour le doctorat en droit, Université de Paris X- Nanterre, 1994, p.452, Voir sur : www.glose.org.

<sup>4</sup>- آيت مولود سامية، "خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانوني المنافسة والممارسات التجارية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تizi وزو، 2006، ص 195.

<sup>5</sup>- MALAURIE VIGNAL Marie, op.cit., p.223.

من خلال ما سبق، يتضح أن المشرع يرفض ضمنيا تدخل القضاء بالنظر في مثل هكذا ممارسات، وبالتالي تقيد سلطات القضاء في ممارسة صلاحياته الرقابية والقمعية، وإقصاره على إلزامية حصولها على ترخيص من مجلس المنافسة، إلا أن الأمر متوقف على مدى استجابة هذه الممارسات للمعايير التي وضعها المشرع نظير الحصول على الترخيص، فلمجلس المنافسة السلطة التقديرية الكافية لتقدير صدقية هذه المعايير، وبالخصوص معيار تحقيق التطور الاقتصادي، الذي تحدثه هذه الممارسات، والذي يقع عبء إثباته على مرتكبي هذه الممارسات<sup>1</sup>.

بالعودة إلى معيار التقدم الاقتصادي الذي يقع عبء إثباته على مرتكبي الممارسات المنافية للمنافسة، نجد أن المشرع الفرنسي قد أضاف شروط أخرى، لاثبات الأثر الإيجابي لهذه الممارسات على التطور الاقتصادي، كأن يكون هذا التقدم ملماوسا وإيجابيا وكافيا، وأن ينحصر قسطا من العائدات الناتجة عنه للمستعملين، مع ارتباطه مباشرة بالممارسات المرتكبة، بالإضافة إلى عدم تسبب الممارسة في التقيد المطلق للمنافسة، وتناسب استبعاد المنافسة الحرة مع الأثر الإيجابي الحقق منها<sup>2</sup>.

نخلص للقول أنه ورغم كل هذه القيود التي وضعها المشرع، في مواجهة الاستثناءات الواردة على الممارسات المنافية للمنافسة، وحتى لا يفتح أي مجال لتأويل مضمون النصوص واستغلالها من طرف الأعوان الاقتصاديين لصالحهم، فالأولى به أن لا يقتصر على مجرد ترخيص من مجلس المنافسة، من دون الإشارة إلى دور القضاء في مثل هذه الحالات الخطيرة، والمهددة للمنافسة الحرة، وإن كان المنطق يقتضي أنه إذ لم يمنح المشرع الإختصاص لمجلس المنافسة، فالإختصاص يعود للقاضي، وهذا لا يعد كافيا لتعزيز الدور التكامل والرقابي بشكل واسع وفعلي بين الجهازين.

### ثانياً/ صعوبة الإثبات في مادة الممارسات المنافية للمنافسة

صيانة لسوق تنافسية حرة ونزيهة، تسعى الأطراف المرتبطة بال المجال التنافسي لاسيما الجهات القضائية، إلى وضع حد لكل التجاوزات التي من شأنها الاضرار بالسير الحسن للمنافسة، وذلك من خلال فرض الالتزام وعدم إنحراف الأعوان الاقتصاديين على المسار الطبيعي للعملية التنافسية.

إذ يعكف القضاء وفي سبيل الصالحيات المخولة له قانونا لفرض عقوبات على مرتكبي الممارسات المناهضة للمنافسة، إلا أن تخسيد ذلك تعرّضه عدة إشكالات، لعل أهمها على الإطلاق

<sup>1</sup> - موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص 15.

<sup>2</sup> -كتو محمد الشريف، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)" ، مرجع سابق، ص 141-151.

## الباب الثاني: أثر البعد التكامل والرقابي على تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

مسألة إثبات الممارسة غير المشروعة، التي يقع عبء إثباتها على المدعي<sup>1</sup>، مما يؤثر سلباً على مساعدة القاضي في تقرير الأحكام المناسبة، من خلال عزوف المتضررين من هذه الممارسات، عن رفع دعواهم أمام القضاء، خشية عدم تمكنهم من تقديم الأدلة المقنعة ضد هذه الممارسات.

فالطبيعة الاقتصادية والمعقدة للممارسات المنافية للمنافسة، يجعل امكانية إثباتها أمر صعباً للغاية، فضلاً عن أن هناك ممارسات تم إستثناؤها من دائرة البطلان<sup>2</sup>، فالإشكال لم يكن ليطرح لو أن دعوى البطلان رفعت من قبل مجلس المنافسة، لما يحوزه هذا الأخير من خبرة تمكنه من تكيف الممارسة على أنها منافية للمنافسة أم لا، أما الموقف الضعيف للقضاء فيتجلى من خلال عجزه عن إثبات أن الالتزام أو الشرط التعاقدية له طابع منافي للمنافسة، بإعتبار المنازعنة الاقتصادية ذات طابع حساس لهذا من جهة، ومن جهة أخرى، قد يتدخل القاضي من تلقاء نفسه للحكم بالبطلان كما خول له القانون ذلك، من دون مراعاة استشارته لمجلس المنافسة، من أجل تدعيمه بمختلف العناصر الضرورية لتبسيب حكمه.

ويقى عباء الإثبات دائماً لصيقاً بالمدعي في دعوى التعويض عن الأضرار، التي أحققتها الممارسات المنافية للمنافسة بمصالحة، واعتبار أن الخطأ مفترض في هذه القضايا، يكفي المدعي إثبات وجود الممارسة المنافية للمنافسة، كما أكدت على ذلك محكمة باريس في حكم صادر عنها بتاريخ 28 جوان 2002، من أن مجرد خرق المواد L420-1 و L420-2 من القانون التجاري يشكل خطأ تقديرياً، مما يبرر رفع دعوى للتعويض<sup>3</sup>.

بالإضافة إلى إثبات المدعي للضرر الذي لحق به، من جراء هذه الممارسة ليقضي له بالتعويض، ناهيك عن العلاقة السببية التي تربط الخطأ بالضرر<sup>4</sup>.

مما سبق، نجد أن صعوبة الإثبات في مادة الممارسة المنافية للمنافسة، تعد من أبرز الأسباب المباشرة لضآل الدعاوى المرفوعة للقضاء، وبالتالي تحيد هذا الأخير عن ممارسة الإختصاصات المنوطة

<sup>1</sup> - موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص 39.

<sup>2</sup> - المادتين 8 و 9 من الأمر رقم 03-03، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - «La violation...des dispositions des articles L.420-1 et L.420-2 du code de commerce constitue des fautes délictuelles justifiant l'action en réparation... sur le fondement de l'article 1382 du code civil », Voir : Aurélie BALLOT-LENA, La responsabilité civile en droit des affaires des régimes spéciaux vers un droit commun, L.G.D.J, Lextenso éditions, Paris, 2008, p.442.

<sup>4</sup> - لينا حسن زكي، المراجع السابق، ص ص، 373-376.

به، رغم أهمية هذا الأخير في مجال المنافسة، وما للدعوى القضائية من أهمية في تأثير سلوك الأعوان الاقتصاديين.

### **ثالثاً/ مسألة تقدير التعويض**

قد يحدث وأن ترفع دعوى التعويض سواء منفردة، أو بالتبعية لدعوى الإبطال ضد الممارسات المنافية للمنافسة، وهنا يظهر القاضي في صورة قاضي التعويض، أين يتوجب عليه التأكد من توفر أركان المسؤولية المدنية، في القضية التنافسية المعروضة عليه، بعض النظر عما أقره مجلس المنافسة حتى إن كان بالإدانة، للعلم بأن القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة ليس لها قوة الشيء المضي فيه، في مواجهة الجهات القضائية، رغم أنه في الغالب يرتكز القاضي من الناحية العملية، على قرارات المجلس بخصوص التكيف القانوني للوقائع<sup>1</sup>.

إذ يلتزم القاضي بتقدير مبلغ التعويض والحكم به لصالح المتضرر، كلما توصل إلى إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، على أن يكون المبلغ المحكوم به كتعويض، مناسباً للضرر اللاحق بالقدرة التنافسية للمؤسسة المتضررة، فقياس فعالية هذه الدعوى كآلية لضبط السوق، يرتبط أساساً بمدى مطابقة التعويض للضرر اللاحق بالأعوان الاقتصاديين، فالاعتماد على التعويض الجزافي لا يخدم تماماً مصالح المتضررين، ولا يضمن عدم إقتراف هذه الممارسات مستقبلاً، وبالتالي يعد التعويض الفوري والكافи من الناحية المالية هو الأنساب، وهو ما أثبتته التجربة الفرنسية، من خلال تفضيلها اللجوء إلى تعيين خبير عن التقدير الجزافي للتعويض، فقد إنعقدت محكمة الإستئناف قضاء الموضوع لتقديرهم مبلغ التعويض، جزافياً وفضلت تعيين خبير<sup>2</sup>، كما أن عامل الزمن القصير للفصل في الدعوى، أمر في غاية الأهمية لحفظ مصالح ضحايا مثل هذه الممارسات.

وفي سبيل تحقيق ذلك، فالقاضي له الخيار، إما بتطبيق قواعد المسؤولية المدنية بالطريقة الكلاسيكية المعتادة، وذلك بإعمال مبدأ التناسب بين مبلغ التعويض والضرر اللاحق بالضحية، أو أن يتولى بنفسه معاقبة الممارسة، مع الأخذ بعين الاعتبار لجسامته الخطأ، وما عاد من فوائد للمؤسسة المسئولة عن المخالفة، وقد أكد الاجتهاد القضائي الفرنسي اعتماد القاضي على الطريق الأولى لفرض النزاعات المتعلقة بالتعويض.

<sup>1</sup>- كريم لمين، مرجع سابق، ص 74.

<sup>2</sup>- موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص 53.

ولاعتبارات إقتصادية يصعب على القاضي كرجل قانون تقدير التعويض الملائم للضرر الحاصل في مثل هذه القضايا، يقتضي الاستنriad بخبير قضائي تعهد له مهمة تقدير التعويض، وترسم له المهام بشكل واضح ودقيق، على أن ينجز المطلوب منه في آجال تراعي خدمة مصلحة المتضرر، هذا وللقاضي تعين الخبير من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، كما يمكن له الاستعانة بعدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة<sup>1</sup>، كما يمكن للقاضي الرجوع إلى مجلس المنافسة لطلب رأيه لمعالجة القضية المعروضة أمامه، الذي ساهم مجلس المنافسة بشكل فعال، في تدعيم القاضي بمختلف العناصر الضرورية لتنوير قناعته وتبسيب حكمه.

وأمام عدم فعالية القواعد العامة في مجال تقدير التعويض، يقتضي الأمر ضرورة وضع نظام قانوني خاص ينظم هذه الأحكام، بشكل يضمن مواجهة مرتكي هذه الممارسات المنافية للمنافسة.

### **المطلب الثاني: من خلال النقائض المخلة بالدور التكامل**

إنظمت سلطات الضبط الاقتصادي إلى تكوين جهاز الدولة في الجزائر<sup>2</sup>، من خلال توظيف النموذج الفرنسي بشكل كبير، أو كما يسميه أستاذ زوايمية رشيد «macro mimétisme»<sup>3</sup> ويطلق عليه آخرون<sup>4</sup> بـ «le mimétisme administratif».

فإستحداث هذه السلطات الناظمة جاء إستجابة للتحولات الكبرى التي شهدتها القطاعات الاقتصادية، والمتعلقة بدخولها عالم الاستثمار والخصوصة والمنافسة، فالخصائص التي تحوزها هذه الأخيرة من حياد وفعالية، تجعلها تستخلف بإمتياز النموذج الكلاسيكي الغارق في الفساد والبيروقراطية<sup>5</sup>.

فقد أراد المشرع من خلال هذا النموذج الجديد وبجانب السلطات القضائية، بناء علاقة تكاملية تبادلية بينهما، من أجل التصدي لكافة الممارسات المنافية للمنافسة، وبالشكل الذي يضمن تحقيق الأهداف المرجوة، في المجال الاقتصادي والمنافسة بالخصوص، غير أن ما لمسناه من نقائص

<sup>1</sup> - المواد 125 إلى 145 من قانون رقم 08-09، معدل وتمم، مرجع سابق

<sup>2</sup> - عبد الوهاب مرابط، "الضبط الاقتصادي في الجزائر" قناعة أم تقليد"، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قالمة 8 ماي 1945، يومي 13، 14/11/2012، ص 3-5.

<sup>3</sup> - ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit., p.17.

<sup>4</sup> - حدرى سمير، "السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية"، مرجع سابق، ص 3.

<sup>5</sup> - خرشى إلهام، مرجع سابق، ص 82.

وغيرات على مستوى تشريع المنافسة، لا يؤدي بالنتيجة إلى تحقيق تلك التطلعات المنتظرة، بل بالعكس يوسع هوة التصادم والاختلاف بين الجهازين، فما عدا أحكام المادة 38 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، التي جاء مفهوماً محسداً لهذا الدور التكاملی بصورة واضحة وصريحة، لم نسجل وأن المشرع وضع نصوص قانونية إجرائية واضحة، تكرس لعلاقة التبادل والتعاون في الاختصاصات، بل معظم مظاهر التكامل في الاختصاصات، يتم استباطها بصفة ضمنية من فحوى النصوص المتعلقة بالمنافسة.

وما ينم عن سوء التوظيف لتقنية التقليد الحرفي للتشريع الفرنسي، هو ظاهرة التوزيع العشوائي لأدوار كل من القضاء الإداري والقضاء العادي دون مراعاة للتخصص، فمن جهة يخول الإختصاص لمجلس الدولة بالنظر في قرارات رفض التجميع، رغم أنها من المسائل الاقتصادية والعقدة التقنية، والتي من الطبيعي أن تؤول للقضاء العادي تكريساً لحسن سير مرفق العدالة، كما سبق الاشارة إليه، ومن جهة أخرى، يحيط صلاحية النظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، ضرباً عرض الحائط لتكيف مجلس المنافسة على أنه سلطة إدارية مستقلة، وبالتالي الإختصاص يؤول لمجلس الدولة.

وأمام كل هذا، نجد أنه من الضروري إستعراض أبرز المخطatos التي سجل فيها المشرع تذبذباً في مواقفه، لاسيما من ناحية التخصص (الفرع الأول)، ونفائص أخرى (الفرع الثاني) تحول دون تحقيق الدور التكاملی بين المهيئتين وبالشكل المرغوب فيه.

### **الفرع الاول: نفائص التخصص**

من غير المعقول الحديث اليوم عن سياسة لاصلاح المنظومة القضائية، دون الاشارة إلى عامل التخصص القضائي، فلا بد من البحث عن السبل الكفيلة لضمان التخصص، والإنتقال إلى الفكر القضائي النوعي، فالظاهر أن المشرع الجزائري لم يول التخصص القضائي العناية اللازمة، فبمجرد تفحص أغلب النصوص الاجرائية والموضوعية لتشريعنا القانوني، يتم الكشف عن الطبيعة العرضية والاستئائية لهذه المسألة، رغم أهميتها البالغة ومردوديتها الإيجابية، في الوصول إلى عدالة سريعة وناجزة، فالمبدأ العام في القضاء هو أن العدالة البطيئة أشد أنواع الظلم، وهو ما أقره المبدأ الذي يعد أكثر عراقة في فقه القانون الانجليزي القائل بأن «*Justice Delayed is Justice Denied*»<sup>1</sup>. والذى يعني أن: "العدالة المتأخرة حرمان من العدالة".

---

<sup>1</sup>- voir sur : [https://en.wikipedia.org › wiki › Justice\\_delayed\\_is\\_justice\\_denied](https://en.wikipedia.org › wiki › Justice_delayed_is_justice_denied).

وبالرجوع إلى مجال المنافسة نجد أن المشرع الجزائري، وهو بقصد توزيع الإختصاص بين الجهازين في ضبط الممارسات المنافية للمنافسة، لم يول الاهتمام المناسب لمسألة التخصص خصوصية وتقنية هذا المجال التنافسي، فحتى وإن كان النقل حرفياً لنصوص التشريع الفرنسي، إلا أنه خالفه في مسألة التخصص وسار في إتجاه معاكس له، وهو ما لم نجد له أي مبرر مقنع.

وعلى هذا الأساس، نتساءل عن غياب غرف متخصصة في المجال التنافسي على، خلاف ما إنتهجه نظيره الفرنسي (أولاً)، وأي دوافع للتوسيع في دائرة الإختصاص؟(ثانياً)، ولماذا نسجل نقص التخصص في فئة القضاة في المجال التنافسي (ثالثاً).

### **أولاً/ غياب غرف متخصصة في المجال التنافسي**

من المتفق عليه أن القضاء يساهم في العملية الضبطية بطريقتين، مباشرة وأخرى غير مباشرة، فمسألة الغرف المتخصصة في الحالة الأولى، لا تستدعي إثارة أي إشكال، باعتبار أن المشرع خول لجميع المحاكم المدنية والتجارية الموجودة على مستوى التراب الوطني، إختصاص فرض الجزاءات المدنية وإبطال الممارسات المقيدة للمنافسة.

يبقى لنا دراسة الطريقة غير المباشرة والتي يتدخل فيها القاضي لتطبيق النصوص المتعلقة بقانون المنافسة، وهنا تثور مسألة الغرف المتخصصة، فإن كان المشرع الجزائري قد منح للغرفة التجارية على مستوى مجلس قضاء الجزائر، الإختصاص للنظر في الطعون المشكلة ضد كل قرارات مجلس المنافسة، يعود بالأساس إلى المشرع الفرنسي الذي و بموجب المادة 12 من القانون المتعلق بالمنافسة الصادر بتاريخ 6 جويلية 1987، أعطى ولاية النظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة إلى محكمة استئناف باريس، في غرفة متخصصة لهذا الغرض وهي غرفة المنافسة<sup>1</sup>، فلماذا لم يحدو حذوه المشرع الجزائري ويخصص غرفة تعنى بمنازعات المنافسة، وأقتصر على الغرفة التجارية غير المتخصصة في مجال المنافسة؟، ولا تتمتع بوسائل قانونية كافية للتصدي بدقه و إتقان، مثل هذه القضايا مع حجم القضايا التجارية المعروضة عليها، خاصة إذا ما تمت مقارنتها بتلك التي يمتلكها مجلس المنافسة، زيادة على ذلك فمجلس المنافسة- كما سبق الاشارة إليه- هو سلطة إدارية بنص القانون، وبالتالي يكون

<sup>1</sup> -كتو محمد الشريف، "الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)" ، مرجع سابق، ص 335.

المشرع الجزائري قد خرق مبدأ التدرج في القوانين المكرس دستوريا، وخالف بذلك مضمون القانون العضوي رقم 01-98 المعدل والمتمم<sup>1</sup>.

إن قبول فرضية مراجعة القاضي العادي لقرارات مجلس المنافسة، لا يمكن أن تكون دون التساؤل عن مختلف الصعوبات التي تعترض هذا الأخير أثناء مهامه، حيث يعد القاضي العادي مطالب بأشياء في غاية الصعوبة، فقد قال BEZARRE Pierre في معرض حديثه عن قضاة القضاء العادي بأنه يصعب عليهم مواكبة التقنيات الجديدة والصعبة، ولن يكون أمامهم سوى تأييد حلول المؤسسات الإدارية وتحاليل رجال الاقتصاد.

ونفس الأمر يقال عن اختصاص مجلس الدولة، المخول للنظر في الطعون المرفوعة، ضد قرارات مجلس المنافسة الخاصة برفض التجميع، فهو أمر يدعو للدهشة، خصوصا وأن قواعد القانون الإداري كقانون عام، تختلف تماما عن المبادئ التي تحكم المسائل ذات الوصف الاقتصادي والتنافسي<sup>2</sup>.

فالمنطق يستدعي إعادة النظر في مسألة توزيع الاختصاص في المجال التنافسي، من خلال استحداث غرفة متخصصة في المجال التنافسي، تكون مهمتها مقتصرة على منازعات المنافسة دون سواها، الأمر الذي يساعد أعضائها على التحكم في قضايا المنافسة، وبالتالي رفعه تسمو قراراته ويقلص زمن البت في المنازعات المعروضة عليها، أما إذا تم الإبقاء على كل من الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر العاصمة، ومجلس الدولة كلاعبان أساسيان في المجال التنافسي، فسيؤدي ذلك إلى الانقضاض من فعالية معالجة هذه المنازعات بالوجه الذي يتلاءم مع طبيعتها الخاصة.

بعيدا عن كل هذا، يبقى تخييل المشرع الجزائري للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، سلطة النظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة، ضمانة هامة تحول دون تعسف الإدارة<sup>3</sup>.

### **ثانيا/ دوافع التوسيع في دائرة الاختصاص**

بالرجوع لنص المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، يتضح جليا أن المشرع الجزائري، لم يحدد بدقة في تشريع المنافسة الجهة أو الجهات القضائية المختصة في النظر في المنازعات

<sup>1</sup> المادة المادة 09 من القانون العضوي رقم 01-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر ج ج، عدد 37، صادر في 01 يونيو 1998، معدل متمم بالقانون العضوي رقم 11-13، مؤرخ في 26 يوليو 2011، ج. ر. ج، عدد 43، صادر في 03 أوت 2011.

<sup>2</sup> - ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit., p.132.

<sup>3</sup> آيت مولود سامية، المرجع السابق، ص80.

## **الباب الثاني: أثر البعد التكامل والرقابي على تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط**

التنافسية، بل أحالنا إلى التشريع المعمول به لتحديد الجهة القضائية المختصة، ومن خلال استعادة أحكام المواد 32، 34 و37 من ق. إ. م. إ التي جاء نصها كالتالي:

تنص المادة 32 منه تنص على ما يلي: " المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتشكل من أقسام.

يمكن كذلك أن تتشكل من أقطاب متخصصة.

تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة التي تختص بها إقليميا.

تم جدولة القضايا أمام الأقسام حسب طبيعة النزاع.

غير أنه في المحاكم التي لم تنشأ فيها الأقسام، يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية."

وتنص المادة 34 على أنه: " يختص المجلس القضائي بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى وفي جميع المواد حتى ولو كان وصفها خاطئا".

كما جاء نص المادة 37 كالتالي: " يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه وإن لم يكن له موطنًا معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

يتضح جلياً أن المشرع لم يحدد بنص خاص إختصاص قسم أو جهة قضائية معينة للنظر في المجال المناسة، الأمر الذي يدفعنا إلى العمل بالمواد العامة التي تحدد الاختصاص، وهي المواد المذكورة آنفاً.

فالملحوظ أن الاختصاص المحلي لا يشير أي إشكال، ذلك أن كل المحاكم والمجالس عبر التراب الوطني تختص في النظر في المنازعات التنافسية، عملاً بنص المادة 37 المذكورة أعلاه، أما بخصوص الإختصاص النوعي، فهنا التساؤل يطرح بشأن القطب أو القسم المختص في قضايا المناسة؟، وعلى أي أساس إذا تم اختيار؟.

جاء في نص المادة 32 السالفة الذكر أنه: "... تتم جدولة القضايا أمام الأقسام حسب طبيعة النزاع.."، وبالتالي فحسب طبيعة النزاع يتم اختيار القسم المختص، فالامر مفروغ منه إذا كان النزاع

**الباب الثاني:** أثر البعد التكامل والرقابي على تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط

يتعلق سواء بالعقارات أو بالطلاق أو بممارسة تجارية أو ...، لكن ما هو القسم المختص إذا كان تعلق النزاع بقانون المنافسة؟.

فإذا كان المشرع لم يشير إلى إختصاص قسم معين في المجال التنافسي، لا في تشريع المنافسة ولا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإكتفى بتحديد حدود إختصاص القاضي.

يبدو أن الفقرة الأخيرة من نص المادة 32 واضحة المعنى إذ قررت بأنه: "...غير أنه في المحاكم التي لم تنشأ فيها الأقسام يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية".

وعليه يؤول الإختصاص في هذه الوضعية للقاضي المدني بالنظر في المسائل المتعلقة بالمنافسة، على خلفية عدم وجود ما يسمى بقسم المنافسة في التشريع الجزائري، فالأمر مقبول إلى حد بعيد خصوصا وأن القاضي المدني له الاختصاص الأصيل للنظر في طلبات التعويضات<sup>1</sup>، لكن هل يختص القسم المدني لوحده في قضايا المنافسة؟.

موجب المادة 63 من قانون المنافسة، يكون المشرع قد خول للغرفة التجارية مجلس قضاء الجزائر، سلطة النظر في الطعون الرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة، وهذا لدليل على أن القاضي التجاري مختص في مجال المنافسة، بحكم التقارب بين مبادئ القانونين التجاري والمنافسة.

وأمام هذا التوسيع في توزيع الاختصاص، نرى أنه كلما كانت الرقابة في مجال ضيق لهذه الممارسات، كلما تحققت الفعالية في مجال مكافحة الممارسات المنافية للمنافسة، ويتم ذلك بتحديد مجموعة من المحاكم للنظر في هذه الدعاوى، إقتداء بما تم في مجال حماية المستهلك<sup>2</sup>، والأخذ بالتجربة الفرنسية المتقدمة في هذا المجال، فبموجب القانون الصادر في 15 ماي 2001، تم منح اختصاص الفصل في منازعات المنافسة لهيئات قضائية مختصة، لها من الخبرة الضرورية في الميدان الاقتصادي، ما يضعها في موقف المترفغ للنظر في القضايا المرفوعة أمامها.

<sup>1</sup> - الأمر رقم 75-58، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- من بين أهم الهيئات المختصة التي أنشئت لحماية المستهلك، نجد بعضها على المستوى المركزي كالمجلس الوطني لحماية المستهلكين، المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزم، وأخرى هيئات مركبة ذات الاختصاص العام من قبيل وزارة التجارة، المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش، بالإضافة إلى هيئات على المستوى المحلي، كجمعية حماية المستهلكين، مخابر تحاليل للنوعية. للتفصيل أكثر راجع: كالم حبيبة، "حماية المستهلك"، بحث لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006، ص ص، 86-69.

وقد تم فعلا تحديد قائمة لهذه الهيئات، ليسجل بعد صدور التقرير عن نشاط المنافسة سنة 2005، أن اللجوء إلى مجلس المنافسة طبقاً لنص المادة L4623 من التقين التجاري الفرنسي، لم يتم سوى مرتين فقط، مما جعل البعض يؤكد على أن الاستنجاج بالمجلس وطلب رأيه لمعالجة القضايا المعروضة أمام الجهات القضائية، سيعرف تراجعاً جد ملحوظ إن لم نقل نادراً<sup>1</sup>.

### **ثالثاً/ تسجيل نقص التخصص في فئة القضاة**

لا شك وأن تواجد هيئة قضائية توفر على قضاة، يتمتعون بمدارك عالية في المجال التنافسي إلى جانب مجلس المنافسة، يعد ضمانة هامة لاستقرار السوق الحرة في جو تنافسي شفاف ونزيه، وهو ما سيدفع بالأعوان الاقتصاديين إلى توخي الحذر في تصرفاتهم، وإلتزامهم مكرهين بإحترام قواعد المنافسة في السوق، لقناعتهم التامة بأن الحيل التي يخبطون بها، لا يمكن أن تنطوي على قاضي متخصص في مجال المنافسة، فيتصدى لها بكل ارتياح وتبصر، فالشخص في فئة القضاة سيرجع بالإيجاب على التعاون والتشاور، وكذا التكامل في الأدوار بين جهازي مجلس المنافسة والقضاء، لسهولة لغة التواصل بينهما دون غموض ولا إبهام<sup>2</sup>.

إن تركيبة النظام القضائي الجزائري المعنية بالنظر في قضايا المنافسة، موزعة عملاً بمبدأ إزدواجية الإختصاص القضائي، فأما بالنسبة للقضاة العاديين فالاختصاص يعود لقضاة الاستعجال وقضاة الموضوع، سواء كانوا مدنيين أو تجاريين أو جزائيين، على استثناءات قليلة بالنسبة لهذه الفئة الأخيرة، مع أن كلها ليست معنية بالتكوين في مجال المنافسة، وبالتالي يفتقدون للمؤهلات التي تتيح لهم التصدي للقضايا التنافسية، المعروضة عليهم بكل بسرعة وإحترافية، وذلك بالشكل الذي لا يسبب أي إضرار بمصالح المتعامل الاقتصادي، وإن كان في موضع المخالف، وبالمقابل السهر على حماية السوق التنافسية وتعويض المتضررين من هاته المخالفات، فقبل الإقدام على إتخاذ أدنى موقف في قضية ما، يستوجب على القاضي دراسة كل الاحتمالات التي ستتجرأ عن ذلك، وهو ما تتطلبه خصوصية هذه المسائل.

يبقى أن نذكر في الأخير أن أساس كل سياسة إصلاحية للنظام القانوني والقضائي، هو إعطاء الأولوية للتخصص في المجال القضائي، فلا حديث عن التفوق بدون إحرازه، وهو ما ينطبق

<sup>1</sup>- كريم لمين، مرجع سابق، ص 88.

<sup>2</sup>- الماحي حسين، تنظيم المنافسة، المرجع السابق، ص 80.

على مجال المنافسة، لما له من طبيعة خاصة ومعقدة، بالإضافة إلى استحداث غرف متخصصة في المجال التنافسي، مع توفرها على قضاة متخصصين.

### الفرع الثاني: نقائص أخرى

في الحقيقة لا يمكن إنكار جهود المشرع الجزائري، في تكريس علاقة إلقاء وتعاون بين جهازي مجلس المنافسة والقضاء، سعيا منه لإحداث نوعا من التوازن في مساهمة كل منهما في العملية الضبطية، والمحدد في التصدي لكل الممارسات المنافية للمنافسة، من خلال عدة مظاهر للتكميل والتشاور تم التطرق إليها سابقا، إلا أن ذلك لا يمنع من تسجيل بعض الإختلالات الإجرائية وحتى الموضوعية، والتي من شأنها الإضرار بمسار هذا المسعى، وخلق حالة من الالاستقرار في الحقل التنافسي.

فمن غير المقبول تماما أن يتم استيراد نصوص قانونية، دون الأخذ بعين الإعتبار الواقع تركيبة منظومتنا القانونية، ولا لخصوصية المجتمع الجزائري.

إلى جانب النقائص المتعلقة بالمتخصص في مجال المنافسة، نسجل نقائص أخرى تقف عثرة في سبيل تحقيق الدور التكاملی بين الهيئتين، من قبيل خيالية المحافظة على السر المهني (أولا)، علىخلفية علانية جلسات المحاكمة أمام القضاء، والغموض في تحديد الجهة الناظرة في مسؤولية مجلس المنافسة (ثانيا)، بالإضافة إلى إغفال ضمانة الدفاع أمام الغرفة التجارية مجلس قضاء الجزائر العاصمة (ثالثا).

#### أولا/ خيالية المحافظة على السر المهني

تشكل نصوص المادتين 28 و29 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، أهم الضمانات التي جاء بها المشرع لطمأنة الأعوان الاقتصاديين، وهم يلجؤون إلى إخطار مجلس المنافسة، واثقين بأن أسرارهم المهنية محفوظة ولا تخراج للعلن، بإعتبار أن السر المهني للعون الاقتصادي، هو المحدد مستقبلا حياته الاقتصادية ورأسماله، وبالتالي يحسب له ألف حساب، فكم من عون اقتصادي ينفرد عن غيره من الأعوان، كونه يتحكم في مسألة معينة، والأمر كذلك تجده يكتم السر بصفة محكمة، وقد يستدعي الأمر دفع غرامات مالية ضخمة نظير عدم إفشاء سره المهني<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - تنص المادة 28 في فقرتها الثالثة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة معدل ومتمم على أنه: "جلسات مجلس المنافسة ليست علنية"، كما نصت الفقرة الثانية من المادة 29 من نفس الأمر على أنه: "يلزم أعضاء مجلس المنافسة بالسر المهني".

هذا وكانت جلسات مجلس المنافسة تتم علناً، ثم عدل المشرع عن موقفه وجعلها سرية، وقد أحسن المشرع فعل ذلك، غير أن الحكم بدمومة هذه الضمانة، تنفيها فرضية رفع التنازع أمام القضاء، كيف ذلك؟، فلنفترض أن العون الاقتصادي المتضرر من ممارسة منافية للمنافسة، لجأ إلى مجلس المنافسة وتحصل على قرار بفرض غرامة على المتسبب في المخالففة، ومع بقاء الممارسة سارية على حالها، ناهيك عن عدم اختصاص المجلس بتعويض العون المتضرر، الأمر الذي يدفع هذا الأخير إلى تقديم دعوى أمام القضاء، مطالباً إياه بإبطال هذه الممارسة، والتعويض عما أصابه من ضرر وما لحقه من خسارة، وبحكم أن جلسات القضاء تتم بصورة علنية، مراعاة لمبدأ المواجهة وحقوق الدفاع<sup>1</sup>، فالامر يدق من خلال إفشاء كل أو جزء من أسرار العون إلى الجمهور الخاص والعام، وهو ما لا يخدم على الإطلاق مصلحة الأعون مدعين كانوا أو مدعى عليهم.

كما قد يحدث وأن العون لا يرضى بالقرار الصادر عن المجلس، فيقدم طعناً أمام الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر أو أمام مجلس الدولة، إذا كان القرار يتعلق برفض التجميع، وهنا نصطدم بنفس الإشكال السابق ، وهو علانية الجلسات أمام الجهة المطعون في القرار أمامها.

ليس هذا وفقط، بل أن حرص المشرع على تحسيد التعاون بين الجهازين، من خلال تبادل المستندات والاستشارات، التفتيش والتحقيق وال الحوار بينهما، كلها إجراءات تساهم بالفصل في المنازعات التنافسية بمهنية وفعالية، وفي المقابل تضر بالسر المهني للأعون الاقتصاديين، بالإضافة إلى مشروعية تسبب قرارات مجلس المنافسة، بشكل يكون واضحاً ودقيقاً في مضمونه وشكله، لتمكن الأشخاص المعنية من الإحاطة بالقانون والواقع التي تأسس عليها القرار، ناهيك عن الأوامر التي يصدرها يستوجب أن تكون معللة، ويمكن للمجلس أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجاً منه أو توزيعه أو تعليقه<sup>2</sup>.

وهنا تكمن الخطورة في تفضيل العون الاقتصادي تكب الخسارة على إفشاء سره المهني، وبالتالي التستر عن الممارسات المنافية للمنافسة والاضرار بالعملية التنافسية.

فكان على المشرع وتفادياً للتناقض الذي وقع فيه، في تسهيل وتنظيم عمل مجلس المنافسة، أن يتعامل بشكل من الحذر والبحث عن إجراءات، تتماشى وطبيعة المنازعات الاقتصادية، بصفة عامة

<sup>1</sup> عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 137.

<sup>2</sup> المادة 45 من الأمر رقم 03-03، معدل ومتتم، مرجع سابق.

والنزاعات التنافسية بشكل خاص، وعدم ترك أي فراغ في هذه المسألة، كأن يجعل جلسات القضاء في هذه القضايا تحديدا، كتلك المعمول بها في الجرائم المخلة بالحياة مثلا، من أجل كسب ثقة المعاملين الاقتصاديين لهذا من جهة ، ومنهم مطلق الحرية باللجوء أمام القضاء من جهة أخرى.

### **ثانيا/ غموض في تحديد الجهة الناظرة في مسؤولية مجلس المنافسة**

إضفاء مشروعية الممارسة التنافسية، والوصول إلى حالة من الرضا في تحقيق الأهداف المتوكحة من تشريع المنافسة وعلاقته التكاملية مع القضاء، يقع على عبء المشرع الجزائري إعتماد نظرية ذات أبعاد واسعة، تضمن مصلحة كل من له علاقة بالسوق التنافسية بدون إثناء، بما فيهم العون المرتكب للممارسة المناهضة للمنافسة، فأصل المخالفات وجذورها الجزائية، تجعل من الخطأ مكلف للغاية، فالضرر يتحقق بمجرد توجيه أصعب الإتهام ضد عون معين، مما بالك لو تمت إدانته إفتاء. فقد يحدث وأن تصدر من قبل مجلس المنافسة قرارات تعسفية في حق الاعوان الاقتصاديين، فيتکبدون خسائر كبيرة تضر بصالحهم ماديا ومعنويا، فهل راع المشرع ذلك أم لا؟.

عملا بالمبدا العام في التقنين المدني الذي ينص على أنه: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"<sup>1</sup>، نجد أن المجلس كهيئة إدارية ملزمة بتعويض الأشخاص المتضررين من قراراته غير الصائبة، وليس الدولة من تنوب عليه في ذلك، لتمتعه بأهلية التقاضي<sup>2</sup>، مع إشتراط إشتمال القرار المطعون فيه على عيب من عيوب المشروعية، وأن يلحقضرر بالعون الاقتصادي مع ضرورة إثبات الرابطة السببية بين العيب والضرر، وفي حالة إعسار مجلس المنافسة عن تعويض العون المتضرر عن قراراته المعيبة، تتکفل الدولة بهذا التعويض.<sup>3</sup>.

أما عن تحديد الجهة الناظرة في مسؤولية مجلس المنافسة، فالملاحظ وكأن المشرع لم يول لها تهاته المسألة أي اهتمام، فأثناء تحديده لكل من اختصاصات مجلس المنافسة والقضاء في ضبط قضايا المنافسة، ترك التساؤل بشأن تحديد الجهة القضائية المختصة، للنظر في دعوى مسؤولية مجلس المنافسة عن أخطائه بدون إجابة، وهو ما يقودنا بالنتيجة إلى إعتماد فرضيتين:

فالفرضية الأولى هو أن يؤول الإختصاص للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، على أساس أنها صاحبة الولاية للنظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات المجلس، أما الثانية فتتعلق-في ظل

<sup>1</sup>- الأمر رقم 58-75، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- المادة 23 من الأمر رقم 03-03، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- عيساوي عز الدين، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص 142.

سكوت المشرع - بتطبيق القواعد الإجرائية العامة في توزيع الاختصاص القضائي، بين القضاء العادي والإداري<sup>1</sup>، فإنطلاقا من المعيار العضوي في تحديد الإختصاص، نجد أن القضاء الإداري هو من يؤول إليه ذلك، وهو المخرج الذي سيرهق لا محالة كأهل المتراضي، هذا الأخير الذي يجد نفسه تائها بين قضائين، أحدهما لإبطال الممارسة وآخر للتعويض عن الأضرار التي لحقت بمصالحه، من دون التعارض عن احتمال ظهور قرارات متناقضة، وهذا ما يجانب رغبة المشرع في توحيد الاختصاص، من خلال نقل الاختصاص من القاضي الإداري إلى القاضي العادي<sup>2</sup>.

ما نراه كحل يضمن توحيد الاجتهاد القضائي، ويقلل من حجم القرارات المتناقضة، كما يؤدي إلى كفالة حقوق المتراضيين<sup>3</sup>، هو أن يعهد لنفس الجهة الناظرة في دعوى الإبطال-الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر - النظر في دعوى التعويض<sup>4</sup>.

### **ثالثا/ إغفال ضمانة الدفاع أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة**

تحسبا لرفع الدعاوى أمام هيئات الطعن المختصة، كان لزاما على المشرع مراعاة ضمانات المحاكمة العادلة، لاسيما مبدأ إحترام حقوق الدفاع، فرغم الخصوصية التي يتمتع بها تشريع المنافسة، إلا أنه أغفل الإشارة إلى هذه الضمانة أمام الجهة المطعون أمامها في القرار الصادر عن مجلس المنافسة<sup>5</sup>، وهذا بخلاف ما أكدته المادة 30 من ذات الأمر، على أحقيبة الأطراف المتنازعة في الاستعانة بممثل قانوني للدفاع عن حقوقهم أمام مجلس المنافسة<sup>6</sup>.

ما يدفعنا بضرورة الإستنجد بالقواعد الإجرائية العامة، والتي تقضي بحق الطاعن في الاستعانة بمحامي، للدفاع عن حقوقه أمام الجهة المطعون أمامها، فكان أخرى بالمشروع تكريس هذا الحق في قانون المنافسة، من أجل تساوي المراكز القانونية للخصوم أمام الجهة القضائية المختصة، فمزاعم الخصوم والرد على الأقوال، وكذا وسائل الإثبات والأسانيد والحجج، التي تم الإعتماد عليها ومناقشتها

<sup>1</sup> - عيساوي عز الدين، المرجع نفسه، ص 128.

<sup>2</sup>- ZOUAIMIA Rachid,« Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien» , Revue du conseil d'Etat, n°7, Alger , 2005, p.48.

<sup>3</sup> - موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص 105.

<sup>4</sup>-كتو محمد الشريف،"الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)" ، مرجع سابق، ص 345.

<sup>5</sup> - عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 137.

<sup>6</sup> - موساوي ضريفة، مرجع سابق، ص 90.

ومقابلتها بالأدلة المضادة، لا يمكن أن تتحقق بدون حماية من رجل للقانون، فإفتقاد العون الاقتصادي لفنية الدفاع على حقوقه، قد تسبب له في الإخفاق وعدم إقناع القاضي الماثل أمامه، وبالتالي فرضية إصدار قرار مخالف للحقيقة تصبح جد قائمة، وعلى خلاف ذلك، فتوارد المحامي سينير بصيرة القاضي بحقيقة المسألة، وقد يدخلن افتراءات العون الذي ينوي تظليل العدالة، مدعياً كان أو مدعى عليه.

## **الفصل الثاني**

### **الدور الرقابي وأثره على تراجع الدور القضائي**

■ المبحث الأول: تكريس الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط

**الاقتصادي**

■ المبحث الثاني: ولادة الاختصاص بالرقابة القضائية على قرارات سلطات

**الضبط الاقتصادي**

في ظل نظام قانوني غير موحد ورصيد وظيفي معتبر، تمارس سلطات الضبط الاقتصادي متسلحة بخاصية الاستقلالية، التي تقتضي عدم الخضوع لأية رقابة رئاسية ولا وصاية إدارية، تظهر الرقابة القضائية<sup>1</sup> على هذه السلطات، كمطلوب ضروري وجوهري لبناء دولة القانون<sup>2</sup>، من أجل تعزيز وجودها وتأكيد شرعية تدخلها.

فقد أدت فكرة استقلالية هذه السلطات الضابطة، إلى إثارة مدى حصانتها من الرقابة القضائية، إلا أن الأهمية البالغة التي تكتسيها هذه الأخيرة، باعتبارها وسيلة قانونية قضائية، تسمح بالتأثير القانوني لتصرفات هذه السلطات في ظل دولة الحق والقانون، وعامل مهم لنجاح كل عملية للضبط، جعل انتفاء هذه الحصانة أمراً حتمياً باسم دولة القانون، وبالتالي فإن الاستقلالية لا تسري في مواجهة الرقابة القضائية ولا تتناقض معها.

وبالتالي فقد تم الاتفاق على وجوب إخضاع مجمل الأعمال، التي تقوم بها سلطات الضبط الاقتصادي إلى الرقابة القضائية الأنسب لها، شأنها في ذلك شأن باقي التصرفات الإدارية، وذلك من أجل المحافظة على تجانس النظام، إذ يعد تدخل القاضي بمثابة الضمانة الأساسية بامتياز، ضد كل تعسف في استعمال امتيازات السلطة العامة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، يضفي شرعية أكبر لتدخلات هذه السلطات و يجعلها أكثر قبولاً وعقلانية، من خلال تقويم وتأثير عملها، دون أن يشكل ذلك إضراراً أو انقاضاً من استقلاليتها<sup>3</sup>، من غير نكران ما قد يعترى تكريس هذا المبدأ من العديد من شوائب، التي من شأنها الانتقاد من حقوق المتعامل الاقتصادي.

إذ تتجلّى في التعقيدات العملية التي يواجهها القاضي بصفته الجهاز الأكثر كفاءة لحماية مبدأ المشروعية، ويلمسها المتعاملون عند ممارسة حق التقاضي، لاسيما من حيث تحديد الجهة القضائية

<sup>1</sup> - للإشارة وأن إشكالية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي طرحت لأول مرة في فرنسا وتحديداً بشأن وسيط الجمهورية في قضية Retail..أنظر: عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 30.

<sup>2</sup> - في هذا الشأن يقول J. L : Autin

« Comment imaginer en effet dans un Etat de droit ou les institutions sont soigneusement agencées les unes par rapport aux autres dans des relations de hiérarchie et de dépendance façonnées par l'histoire, ajustées par la tradition et consolidées par les textes, que surgissement des autorités dépourvues d'attache et affranchies de toute contrainte ? »  
- Voir J. L : Autin, « Le contrôle des A.A.I par le conseil d'Etat est-il pertinent ? » R. D. P 1991, p. 1533.

<sup>3</sup> - سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الادارة- مبدأ المشروعية- تنظيم القضاء الإداري، الدار الجامعية الجديدة، مصر، ص ص، 10-09.

المختصة.

ونظراً لأهمية هذا المبدأ الدستوري، ينبغي التعرض إليه من خلال نقطتين أساسيتين: أولهما تتمثل في البحث عن مدى تكريس الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي (المبحث الأول)، وثانيهما معالجة إشكالية طبيعة الاختصاص القضائي، من خلال تحديد الجهة القضائية المختصة برقابتها (المبحث الثاني).

**المبحث الأول: تكريس الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي**

بحسيداً مبدأ المشروعية الذي يقضي بسيادة القانون على جميع السلطات في الدولة<sup>1</sup>، جاء رد القضاء الفرنسي-رغم تردد الفقه الفرنسي حول مسألة الرقابة القضائية- وبشكل صريح على حتمية خضوع تصرفات سلطات الضبط الاقتصادي لمبدأ الرقابة القضائية، بغض النظر عن مدى خصوصيتها تجاه الجهاز الإداري الفرنسي، مبرراً ذلك بغياب أوجه أخرى للرقابة الجادة، ولإتساع الصالحيات الموكلة لهذه السلطات الضابطة، وقد أشار في هذا الصدد الفقيه الفرنسي Autin Jean Louis في مقال له سنة 1988<sup>2</sup>، إلى مسألة العلاقة بين الضبط الاقتصادي والرقابة القضائية، التي كانت محور اهتمام العديد من الفقهاء، إذ تعرض هذا الأخير من خلال مقاله إلى فكرة الضبط المعهود بها لسلطات الضبط الاقتصادي إستخلافاً للقاضي، في ظل عجز الادارة التقليدية على مسيرة التطورات المتسارعة، وخاصة في المجالات الاقتصادية منها.

ومن جانبه حاول المشرع الجزائري وبطريقته الخاصة، المتسمة بنوع من الغموض تكريس هذا المبدأ الدستوري، مراعياً لغاية واحدة مفادها، أن يسود القانون مختلف العلاقات، التي تربط بين السلطات الناشطة في المجال الضبطي والأفراد الخاضعين لرقابتها، إنه مظهر مبدأ لا إثناء عليه، إنه مبدأ المشروعية وسيادة القانون.

فمبأً خضوع سلطات الضبط المستقلة لرقابة القضاء يكتسي أهمية بالغة، وعليه يقتضي التعرض إليه، من خلال البحث عن الأساس القانوني للرقابة على سلطات الضبط الاقتصادي (المطلب الأول)، ومحاولة الإحاطة بحدود الرقابة القضائية على ممارسة الاختصاص الضبطي (المطلب الثاني).

<sup>1</sup>- بایة سکاكنی، دور القاضي الإداري بين التقاضي والإدارة، دار هومة، الطبعة الأولى، 2006، الجزائر، ص ص، 68-69.

<sup>2</sup>- Voir AUTIN (J.L), « Du juge administratif aux autorités administratives indépendantes: Un autre mode de régulation, RDP, N°05, 1988, p.p.1213-1227 .

## المطلب الأول: الأساس القانوني للرقابة على سلطات الضبط الاقتصادي

تستمد الرقابة القضائية على أعمال سلطات الضبط الاقتصادي وجودها، من حق التقاضي المكرس في مختلف الأنظمة القانونية، فلكل مبدأ أساس، والرقابة القضائية مبدأ يتطلب منا البحث عن أساسه الذي ينبغي أن يتجسد في التشريع، ويتحقق ذلك من خلال البحث في النصوص التشريعية(الفرع الأول)، ومراعاة مدى دستورية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الأساس التشريعي للرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي

إن الرقابة القضائية المفروضة على سلطات الضبط الاقتصادي، تحد أساسها في النصوص القانونية التي تنضوي تحتها الضمانة القضائية بصورة صريحة (ثانياً)، غير أن العموم الذي يكتنف المكانة التي تحتلها سلطات الضبط الاقتصادي بين هيئات الدولة التقليدية، يجعل من المتذرع إيجاد موقع واضح لهذه الأخيرة، ضمن هذه الهيئات التي تخضع لرقابة مجلس الدولة، كجهة أصلية مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، الأمر الذي يدفعنا إلى تسليط الضوء على أحکام القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، للوقوف على مدى تبعية هذه السلطات إليها(أولاً).

#### أولاً/ مبدأ الرقابة القضائية في القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم

إنطلاقاً من المادة 152 من دستور 1996 التي تنص على أنه: "... يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية ..."، تم تحسيد مجلس الدولة سنة 1998 بموجب القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، ليكون التكريس الفعلي لمعالم الإزدواجية القضائية، كرد فعل عن النهج الإصلاحي المعلن والوثيق الصلة بفكرة الحريات العامة.<sup>1</sup>

وباعتبار أن سلطات الضبط الاقتصادي تحوز من الخصائص الكافية، ما يضفي عليها الطابع الإداري، فهي بدورها لا تفلت من رقابة القضاء الإداري من خلال مجلس الدولة<sup>2</sup>، غير أن القول بهذا قد لا يستقيم، إلا من خلال تفحص أحکام القانون المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة، ومن ثم الحكم على وضوحتها، وبالشكل الذي يسمح بإدراجه ضمن السلطات التي تخضع لرقابته؟.

فالإجابة على ذلك تحد أساسها في نص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل

<sup>1</sup> عمورة عيسى، "النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة"، مرجع سابق، ص 58.

<sup>2</sup> راشدي سعيدة، "مفهوم السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجایة، يومي 23 و24 ماي 2007، ص 415.

والمتمم<sup>1</sup>، والتي نصت على أنه: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية".

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

غير أن المجلس الدستوري في رأيه رقم 02/ر.م د/11<sup>2</sup>، أعتبر أن استعمال عبارة "نصوص خاصة" لاعتماد اختصاصات أخرى لمجلس الدولة، من دون تحديد لطابع ومضمون هذه النصوص يعد إغفالاً من المشرع العضوي لمحال اختصاصه ومحاولة تجاوزها، وبناء على ذلك قيد الأخذ بهذه المادة بشرطين وهما:

- أن تكون عبارة "نصوص خاصة" المستعملة من المشرع تكتسي نفس طابع القانون، موضوع الإخطار.
- أن يكون موضوعه ذو علاقة بهذا القانون العضوي.

وبالعودة إلى النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي، نجد أنها قوانين عادية لا تفي بالشروط المفروضة، وبالتالي لا يمكن التمسك بها وجعلها أساساً لرقابة مجلس الدولة على قرارات السلطات الخاضعة لها.

فمن الواضح أن سلطات الضبط الاقتصادي لا يمكن تكييفها بأنها منظمات مهنية وطنية<sup>3</sup>، ولا تعد من قبيل السلطات الإدارية المركزية، لأن هذه الأخيرة يقصد بها الإدارة المركزية للدولة، المكونة من مجموعة السلطات التي تشكل السلطة التنفيذية، بعكس السلطات الإدارية المحلية<sup>4</sup>.

ليبقى النظر في مفهوم الهيئات العمومية الوطنية، والتمعن في مدلولها لعله يستغرق سلطات الضبط الاقتصادي، فالهيئة تكون على شكل شخص معنوي من القانون العام (الدولة والبرلمان) أو من القانون الخاص (الجمعية)، فالمفهوم يجمع معاني مختلفة، حتى التجمعات بدون شخصية معنوية، كما ينضوي تحت هذا المفهوم أيضاً مختلف الأجهزة، إلى جانب الهيئات الدستورية التي تناولها

<sup>1</sup> المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01، معدل ومتتم، المرجع السابق.

<sup>2</sup> رأي المحلي الدستوري رقم 02/ر.م د/11. مؤرخ في 06 جويلية 2011، يتعلق بمراقبة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

<sup>3</sup> - ZOUAIMIA (R), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », Revue IDARA, N° 29, 2005, p.07.

<sup>4</sup> - MAHIOU (A), cours d'institutions administratives, 3 ème édition, OPU, Alger, 1981, p.91.

الدستور كالمجلس التشريعي، الهيئة التشريعية، المجلس الدستوري، مجلس الدولة، المحكمة العليا، المجلس الأعلى للقضاء ومجلس المحاسبة، فضلاً عن مجموعة أخرى من الهيئات، كالهيئات الإدارية والهيئات الإستشارية، كالمجلس الوطني الاقتصادي والإجتماعي<sup>1</sup>.

في حين نجد من القرارات ما يخرج عن رقابة مجلس الدولة أهمها:

- قرارات مجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني، ما عدا التي تتعلق بإدارة الخدمات البرلمانية.
- قرارات المجلس الدستوري المتعلقة برفض الترشح للاحتجابات الرئاسية لعدم اثبات المعنى مشاركته في الثورة التحريرية للمترشحين المولودين قبل جويلية 1942.

كما رفض مجلس الدولة النظر في القرارات التي يتخذها المجلس الدستوري عند ممارسته لصلاحيته المحددة في المادة 163 من الدستور التي تدخل في الأعمال الدستورية<sup>2</sup>.

في حين ينظر مجلس الدولة في:

- قرارات المجلس الوطني الاقتصادي والإجتماعي ذات الطابع الإداري.
- قرارات المجلس الأعلى للقضاء المتعلقة بالمجلس التأديبي.
- قرارات مجلس المحاسبة ذات الطابع الإداري.

وعلى أساس عدة مؤشرات، نجد أنه من الصائب إدراج هذه السلطات الضابطة تحت مفهوم الهيئات العمومية الوطنية<sup>3</sup>، فقد كيف المشروع الجزائري مجلس المنافسة على أنه سلطة إدارية مستقلة<sup>4</sup>، كما أشار المرسوم الرئاسي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، إلى مفهوم الهيئات الوطنية المستقلة، فأحكام هذا المرسوم لا تخضع لها سوى الصفقات، محل مصاريف الإدارات العمومية والهيئات الوطنية المستقلة، الولايات والبلديات وغيرها، إذ يرى الاستاذ زوايمية رشيد أن مفهوم الهيئات الوطنية المستقلة يقصد به سلطة إدارية مستقلة (سلطة الضبط الاقتصادي)<sup>5</sup>.

فضلاً عما أشارت إليه النصوص التأسيسية من خضوع سلطات الضبط الاقتصادي لقواعد المحاسبة، وبالتالي صلتها بالأحكام المتعلقة بتنظيم الصفقات العمومية، فمثلاً مجلس المنافسة مسجل

<sup>1</sup> - بوضياف أحمد، الهيئات الإستشارية في الادارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989، ص 83، 335.

<sup>2</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 002871 المؤرخ في 21 نوفمبر 2001، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 1، 2002، ص 142.

<sup>3</sup> - ZOUAIMIA (R), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op. cit., p. 18.

<sup>4</sup> - المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - ZOUAIMIA (R), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op. cit., p. 17.

في أولويات مصالح وزير التجارة، ويخضع للقواعد المطبقة على ميزانية الدولة، وذات الأمر نجده لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، التي تستفيد من إعانتات الدولة<sup>1</sup>، بالإضافة إلى خضوع تسيير لجنة ضبط الكهرباء والغاز لرقابة مجلس الدولة<sup>2</sup>.

كما نجد أن النصوص المنشأة لسلطات الضبط المستقلة تنص وبصراحة على خضوعها لرقابة مجلس الدولة، وهذا لدليل على دمجها ضمن الهيئات العمومية الوطنية، مع استبعاد فكرة اعتبارها من ضمن السلطات الإدارية المركزية، كما سبق مجلس الدولة أن أشار بشأن اللجنة المصرفية<sup>3</sup>.

وهكذا يمكن التسليم ولو مبدئيا، بأن القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتم ومن خلال المادة 09 منه، ضمن إلى حد بعيد إيجاد مفهوم يستوعب سلطات الضبط الاقتصادي، وبالتالي إيجاد أساس لتدعمها، ومن خلال ذلك خضوعها لرقابة القضائية، كضمانة دستورية على مشروعية قراراتها<sup>4</sup>.

### ثانيا/ النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي كأساس لرقابة القضائية

أشارت أغلب النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي إلى صلاحية الرقابة القضائية على قراراتها، وذلك بتحويل حق الطعن فيها أمام القضاء الاداري أو العادي، من ضمنها نجد المادة 22 من القانون رقم 04-18، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية التي جاء نصها كما يلي: "يمكن أن تكون قرارات مجلس سلطة الضبط موضوع طعن غير موقف للتنفيذ أمام مجلس الدولة...", أما قطاع الطاقة، فقد نصت المادة 139 من القانون 02-01 المعدل والمتم على أنه: "يجب أن تكون قرارات اللجنة مبررة ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة"، بالإضافة إلى مجال المنافسة إذ ألغى المشرع الجزائري الأمر رقم 95-06 في سنة 2003 بموجب الأمر رقم 03 - 03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتم، هذا الأخير الذي دعم بدوره مركز مجلس المنافسة وكرس صلاحياته، وأدى إلى اتساع مجال اختصاصه والمنازعات، التي تطرأ بمناسبة

<sup>1</sup> المادة 28 من المرسوم التشريعي 93-10، معدل ومتتم، يتعلق ببورصة القيم المقاولة، مرجع سابق.

<sup>2</sup> المادة 140 من القانون رقم 02-01، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- Conseil d'Etat, 08 Mai 2000, Union Bank C/ Gouverneur de la banque d'Algérie, N°2129, www.conseil-etat-dz.org

<sup>4</sup> - نبالي فضة، " دور المجلس الدستوري في رقابة القوانين العضوية للدستور" ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تizi وزو، العدد 02، 2008، ص 133.

مارسته لهذه الصلاحيات، مما فرض بالنتيجة ضرورة إخضاع هذه الأخيرة للرقابة القضائية<sup>1</sup>.

فرغم أن المشرع تردد أحياناً في الإقرار بضمانة الرقابة القضائية، على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، كحال مثلاً لجنة الإشراف على التأمينات<sup>2</sup>، إلا أنه يمكننا القول أنه وبالاستناد إلى أحكام النصوص التأسيسية لهذه السلطات ونطاقها التطبيقية، أين اعترف بموجبها المشرع خصوص قراراتها لرقابة المشروعة، من خلال إرائه معلم هذه الرقابة، سواء أمام القضاء الإداري أو العادي، على الرغم مما تشيره هذه الأخيرة عن إشكالات قانونية متعددة.

### الفرع الثاني: مدى دستورية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي

بحانب ما تم التطرق إليه سابقاً من الاعتراف بمبدأ خصوص قرارات سلطات الضبط الاقتصادي للرقابة القضائية بموجب كل من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، وبالخصوص النصوص المنشأة لهذه السلطات، كتسليم منا بالأساس التشريعي لمبدأ هذه الرقابة، إلا أنه يقتضي منا هنا البحث عن أساس أقوى وأعلى منه درجة، وهو الأساس الدستوري إن وجد، أو على الأقل النظر في دستورية الأساس التشريعي، وذلك من خلال موقف كل من المجلس الدستوري (أولاً)، ثم رأي الفقه إن وجد ذلك (ثانياً).

#### أولاً/ موقف المجلس الدستوري

أثارت فكرة استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي نقاشاً قضائياً محموماً، حول مسألة خصوص هذه السلطات للرقابة القضائية، وما يشكله من تناقض مع مبدأ الاستقلالية<sup>3</sup>، غير أن المجلس الدستوري الفرنسي ألغى هذه الحصانة في قرار له صادر في 25 و 26 جوان 1986، أرسى بموجبه مبدأ الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي، مكرساً بذلك قيمته الدستورية، ومستمدًا موقفه هذا من أحكام المادة 16 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن، وبالتالي حتمية وجود أساس دستوري يضمن فعالية وجدية هذه الرقابة القضائية.

بالإضافة إلى قراره الذي جعل من السلطة الق姆مية التي تمارسها سلطات الضبط الاقتصادي مشروعة، مع إشراط قابليتها للطعن القضائي، جاء في قرار آخر له يخص المجلس الأعلى السمعي

<sup>1</sup> - بركات جوهرة، "نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود عمرى، تيزى وزو، 2007، ص 17.

<sup>2</sup> - المادة 213 المعدلة من الأمر رقم 95-07، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup> -FOURNIER (J), la régulation des services public en réseaux télécommunication et électricité, LGDJ, Paris, 2002, p.p.450.

البصري (CSA) ما يلي:

«Toute décision infligeant une sanction peut faire l'objet devant le conseil d'Etat d'un recours de pleine juridiction »<sup>1</sup>

فإن كان المجلس الدستوري الجزائري عاجزا حتى للفصل في مسألة دستورية سلطات الضبط الإقتصادي، فالأمر لا يختلف بالنسبة لخضوعها للرقابة القضائية<sup>2</sup>، وبالتالي فالبحث عن الأساس الدستوري لهذه الرقابة، سوف يدفعنا بالضرورة إلى العودة لأحكام الدستور من جهة، ومن جهة أخرى مقارنة مختلفة النصوص التأسيسية لهذه السلطات بأحكام الدستور ومدى تطابقهما.

رأينا كيف أن أغلب النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الإقتصادي، تنص على إختصاص مجلس الدولة في ممارسة الرقابة القضائية على القرارات الصادرة عنها، لكن في مقابل ذلك نجد أحكام المادة 153 في الدستور تنص على أنه: "يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع، وعملهم، و اختصاصاتهم الأخرى".

وهو ما يؤكد أن إختصاصات مجلس الدولة يفرض الدستور تحديدها بموجب قانون عضوي، وهو ما يقود إلى القول بعدم إمكانية المشرع تحديد أو إقرار إختصاصات أو إلغائها بواسطة قانون عادي والدستور ينص على خلاف ذلك.

وهو الحال بالنسبة للنصوص التأسيسية التي هي عبارة عن قوانين عادية، تمنح و تؤكد على إختصاص مجلس الدولة، بالنظر في قرارات سلطات الضبط الإقتصادي، في حين أكد المجلس الدستوري على مركز القانون العضوي في الترتيب القانوني، بمناسبة نظره في مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور<sup>3</sup>.

وطالما أن النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الإقتصادي، ليس لها طابع القانون العضوي، فهي نصوص عادية صدرت في شكل قوانين، أو أوامر أو مرسومات بحسب الظروف، فإن هذا ما يؤكد عدم دستوريتها لمنحها إختصاصات مجلس الدولة<sup>4</sup>.

لهذا فالحديث عن دستورية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإقتصادي لم يكن لو أن

<sup>1</sup>- FAVOREU (L) et PHILIPE (L), Les grandes décisions du conseil constitutionnel, 7e Edition, Dalloz, Paris, 1993, p.711.

<sup>2</sup>- بركات جوهرة، المرجع السابق، ص 21.

<sup>3</sup>- رأي رقم 10/R ن دام د / 2000، يتعلق بمراقبة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، ج.ر.ج.ج، عدد 46، صادر في 30 يوليو 2000.

<sup>4</sup>- ZOUAIMIA (R), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op. cit., p. 11.

المشرع لم ينص على ذلك في النصوص التأسيسية كقوانين عادية، فمبداً الرقابة القضائية من أساسه قائم في الدستور بموجب المادة 143 منه التي تنص على أنه: "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية".

لذلك فإذا أردنا التخلص من مشكل عدم دستورية رقابة القاضي الإداري على أعمال سلطات الضبط الاقتصادي، التي أوقتنا فيه القوانين العادية الخاصة بها، ما علينا إلا الرجوع إلى المبدأ الدستوري الذي جاء به دستور سنة 1996 في مادته 143، والمادة 1/9 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والتمم، والتي يمكنها احتواء سلطات الضبط الاقتصادي ضمن مفهوم الهيئات العمومية الوطنية<sup>1</sup>.

### ثانياً/ موقف الفقه من دستورية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي

لا يعد رأي الفقه إلا مساهمة في إثراء موقف المجلس الدستوري، غير أن ما نسجله- بخلاف نظيره الفرنسي - هو الغياب الشبه التام لرأي الفقه الجزائري بخصوص ما تعلق بهذه النقطة، على كثرة الإشكالات والصعوبات القانونية التي تثيرها هذه المسألة<sup>2</sup>، ومنها خاصية الاستقلالية وتناقضها مع مبدأ خضوع تصرفات سلطات الضبط الاقتصادي للرقابة القضائية، التي كانت محور نقاش حاد في الفقه الفرنسي<sup>3</sup>، معتبراً هذا الأخير أن هذه الخاصية لا يمكن تتحققها، إلا بتوافر شرط الحصانة البرلمانية، باعتبارها شرط ضروري لضمان استقلاليتها، هذا من جهة، وتكيفها بموجب نصوصها المنشأة لها، باعتبارها سلطات إدارية يقتضي خضوعها لرقابة القضاء الإداري من جهة أخرى، ضماناً لاستمرارية دولة القانون<sup>4</sup>.

وفي القانون الجزائري، فالحديث عن مسألة دستورية الرقابة على سلطات الضبط الاقتصادي، لا نطرحه إلا من زاوية دستورية النصوص التأسيسية التي تعترف بهذه الرقابة، فتضمين هذه النصوص

<sup>1</sup> - بزغيش بوبكر، "خصوصية إجراءات الطعن في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجایة، يومي 23 و24 ماي 2007، ص ص، 310-311.

<sup>2</sup> - بركات جوهرة، مرجع سابق، ص 25.

<sup>3</sup> - ماديوليلي، "تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجایة، يومي 23 و24 ماي 2007، ص 272.

<sup>4</sup> -PAULAIT (H),"Le contrôle du juge administratif sur les décisions des A.A.I de l'audiovisuel", RFDA, N°03, 1992, p.256.

قوانين عادلة لأحكام تدخل في مجال القانون العضوي، يعتبر مساساً بالمبني الدستوري القاضي بتوزيع الاختصاص بين القانونين، وهو ما أثار العديد من الاعتراضات والانتقادات الفقهية للمشرع الجزائري، نتيجة مخالفته لأحكام الدستور<sup>1</sup>، وفي نفس السياق يقول الأستاذ زوايمية رشيد: أن منح الإختصاص لمجلس الدولة للنظر في منازعات السلطات الإدارية المستقلة بواسطة قوانين عادلة، لدليل على تجاهل المشرع للتوزيع الدستوري لمجالات القانون العضوي والعادي، ولمبدأ تدرج القوانين الذي يحدد مكانة القواعد في التنظيم القانوني.

« Il apparaît clairement qu'en attribuant compétence au conseil d'état pour connaître de contentieux des actes des autorités administratives indépendantes, le législateur semble avoir méconnu tant la répartition constitutionnelle des domaines de la loi organique et de la loi ordinaire que le principe de la hiérarchie des normes qui détermine le rang des règles dans l'ordonnancement juridique »<sup>2</sup>

### المطلب الثاني: حدود الرقابة القضائية على ممارسة الاختصاص الضبطي

تأسساً على طبيعة سلطات الضبط الإقتصادي الإدارية، يمكن الحكم على أن منازعات هذه الأخيرة تتسم بالطابع الإداري، وبالتالي ستؤول كقاعدة عامة لولاية القضاء الإداري<sup>3</sup>، هذا الأخير الذي تتبادر رقابته لهذه الأعمال الإدارية، على حسب الأهداف المنشودة من رفع الدعاوى ضدها.

<sup>1</sup> - إذ يعلق الأستاذ "نصر الدين بن طيفور" بقوله أن اختصاص القاضي الإداري على مستوى مجلس الدولة وفق نص المادة 153 من الدستور 1996، لا يدع أي مجال في أن تنظيم مجلس الدولة وعمله واحتياجه لا يكون إلا بموجب قانون عضوي، وأنه لا يجوز لأي قانون عادي أن يعدل فيما جاء به القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم لا بالاضافة ولا بالقصاص، وإنما عد هذا العمل غير دستوري لمخالفته للمادة 153 من الدستور سنة 1996. ، انظر للمزيد: نصر الدين بن طيفور، "ملاحظات حول قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية ومجلس الدولة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود عمرى، تيزى وزو، العدد 02، 2011، ص 111.

كما جاء تعليق الأستاذ " عمار بوضياف" على نص المادة 901 من القانون رقم 08-09 التي تجيز منح الاختصاص لمجلس الدولة بموجب قوانين خاصة، أنه كان من الأفضل وتفادياً لأي مخالفة للنصوص الدستورية والقوانين العضوية، ومحافظة على حجيتها ومكانتها وقداستها، أن يقتصر المشرع في القانون رقم 08-09 على إعادة صياغة المادة 09 عن القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، حرفيا دون تغيير وهو يضع قواعد الاختصاص النوعي مجلس الدولة. ، راجع في ذلك: بوضياف عمار، "المعيار العضوي واشكالاته القانونية" ، دفتر السياسة والقانون، دورية دولية متخصصة مكتوم في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرابط، ورقلة، عدد 5، 2011، ص 13.

<sup>2</sup> - ZOUAIMIA (R), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op. cit., p 11.

<sup>3</sup> - مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة " ، مرجع سابق، ص 135.

إذ يتوزع نطاق الاختصاص الرقابي في هذا الصدد، بين دعويين أساسيتين تسمحان من خلالهما بإعطاء فرصة لتأطير عمل هذه السلطات، تتجلّى إحداهما في رقابة مدى شرعية القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي من خلال دعوى الإلغاء<sup>1</sup> (الفرع الأول)، في حين تجعل الثانية القضائي الإداري يظهر في صورة قاضي التعويض، عن الأضرار الناتجة عن التصرفات المادية والقانونية لهذه السلطات، وفي مواجهة المتسببين فيها (الفرع الثاني).

### **الفرع الأول: خصوصية دعوى الإلغاء**

رغم عدم تحديد المشرع عبر النصوص المنبثقة لسلطات الضبط الاقتصادي، لطبيعة الطعن المقدم أمام مجلس الدولة، والموجه ضد قرارات هذه السلطات<sup>2</sup>، إلا أن الراجح أنه طعنا بالإلغاء لتجاوز السلطة، بمعنى أنه طعن في مشروعية هذه التصرفات الصادرة في شكل قرارات، وهو طعن مفتوح حسب المادة 09 من القانون 98-01 المعديل والمتمم لصالح مجلس الدولة، هذا الأخير الذي يفصل ابتداء ونهاية في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضدها.

فهي تعرف عموماً على أنها الدعوى القضائية العينية أو الموضوعية، التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة القانونية<sup>3</sup>، أمام جهة القضاء الإداري المختص، مطالبين فيها بالإلغاء قرار إداري نهائي غير مشروع<sup>4</sup>، وبالتالي هدم آثاره القانونية بأثر رجعي، لاعتبار أن قرار الإلغاء حكم كاشف وليس منشئ<sup>5</sup>.

إذ من الملاحظ أن القواعد التي تحكم دعوى إلغاء قرارات السلطات الإدارية بشكل عام، هي ذاتها التي تخضع لها سلطات الضبط الاقتصادي، غير أن التطرق لدعوى إلغاء قرارات هذه السلطات الضابطة، يستدعي منها التركيز على خصوصيتين بارزتين تتعلق الأولى في مدى امكانية الطعن بالإلغاء ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي (أولاً)، وتحدد الثانية في الإجراءات الاستثنائية التي تعترف بها

<sup>1</sup> - فتحي وردية، "وقف تتنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص ص، 326-329.

<sup>2</sup> - باستثناء الطعن في أنظمة مجلس النقد والقرض، فقد حدد المشرع طبيعته "دعوى الإبطال".

<sup>3</sup> - لحسن بن شيخ آث ملويـاـ - دعوى تجاوزات السلطةـ - دار الريـاحـانـة لـلكـتابـ ، الجزائـرـ ، 2004ـ ، صـ 06ـ .

<sup>4</sup> - عوابدي عمار، القانون الإداري: النشاط الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2007، ص 155.

<sup>5</sup> - عراب ثانـي نـجـيـةـ ، "الرقـابةـ القضـائـيـةـ عـلـىـ أـعـمـالـ إـلـادـارـيـةـ كـضـمانـةـ لـحـمـاـيـةـ الـحـقـوقـ وـالـحـرـيـاتـ الـعـامـةـ"ـ ، مجلـةـ الـعـلـمـ الـقـانـونـيـ وـالـإـدـارـيـ ، العـدـدـ الـرـابـعـ ، سـيـدـيـ بـلـعـبـاسـ ، 2008ـ ، صـ 144ـ .

(ثانيا).

### **أولاً/ مدى امكانية الطعن بالالغاء ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي**

رغم التأرجح في علاقة النموذج الضبطي بالادارة التقليدية للدولة بين حالي التقارب والتباين، وما تشكله من مظاهر للتماثل في أسباب وشروط رفع الدعوى<sup>1</sup>، إلا أنه يستقراننا لعموم النصوص القانونية المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي، يتتأكد بما لا يدع مجالا للشك، التباهن الحاصل في مدى إمكانية تقديم الطعن ضد قراراتها، فإن كان المشرع لم يعرف له موقف موحدا (أ)، فإن الأمر على خلاف ذلك لدى مجلس الدولة(ب).

#### **أ- موقف المشرع**

من الواضح أن موقف المشرع الجزائري-من خلال النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي- يمتاز بالغموض والتعدد بشأن امكانية الطعن بإلغاء قرارات هذه السلطات من عدمها، فأحيانا ينص صراحة على هذه الضمانة أو يقيدها(1)، وأحيانا أخرى يسكت عن ذلك أو ينص صراحة على عدم الإمكانيـة(2).

#### **1- إمكانية الطعن بين الاطلاق والتقييد**

اعترف المشرع في حالات عدة بصلاحية الطعن بإلغاء قرارات بعض سلطات الضبط الاقتصادي، مع تحديده للجهة القضائية المختصة، سواء كان مجلس الدولة أو مجلس قضاء الجزائر العاصمة، إذ نص صراحة على إمكانية الطعن في قرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، المتعلقة برفض الاعتماد أو تحديد مجاله، وكذا تلك الصادرة عن الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي، كما حدد مجلس الدولة كجهة مختصة<sup>2</sup>.

وبالعودة إلى نص المادة 22 من القانون رقم 18-04، نجدـها تنص على إمكانية الطعن في القرارات الصادرة عن سلطة الضبط، كما خصت مجلس الدولة بذلك<sup>3</sup>، أما قطاع الطاقة فقد سبق الاشارة إلى نص المادة 139 من القانون 01-02 المعدل والمتمم، التي أقرت بقابلية قرارات اللجنة للطعن القضائي لدى مجلس الدولة.

أما فيما يخص القرارات الصادرة عن مجلس النقد والقرض، وكذا القرارات المتعلقة بتعيين قائم

<sup>1</sup>- فرجـة حسين، "إجراءات رفع دعوى الإلغاء في الجزائر"، مجلة إدارة، عدد 02، 2002، ص 83.

<sup>2</sup>- المادتين 09، 57 من المرسوم التشريعي 93-10، معدل ومتـمـ، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- المادة 22 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

بالإدارة مؤقتاً، والعقوبات الصادرة عن اللجنة المصرفية، فالمشرع نص على إمكانية الطعن في هذه القرارات، كما حدد مجلس الدولة كجهة مختصة بذلك<sup>1</sup>، وهو ذات الأمر يسري على القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، حيث نص صراحة على إمكانية الطعن في قراراته، مع اختلاف الجهة المختصة بذلك، إذ نجد القرارات المتعلقة برفض التجميع يعود اختصاص الفصل فيها لمجلس الدولة، أما القرارات الأخرى فيختص بها مجلس قضاء الجزائر العاصمة<sup>2</sup>.

كما أن المشرع في حالات أخرى يعترف بإمكانية الطعن مع السكوت عن تحديد الجهة القضائية المختصة، وهذا ما نجده بالنسبة للقرارات الفردية الصادرة عن مجلس النقد والقرض، وبالعودة إلى نص المادة 65 من قانون النقد والقرض، نجدها أشارت إلى قابليتها للطعن بالإبطال لكن دون تحديد الجهة القضائية المختصة بذلك<sup>3</sup>.

والوضع ذاته تعرفه القرارات التنظيمية التي تصدرها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، حيث نجد المادة 33 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم تنص على ما يلي: "يمكن في حالة حصول طعن قضائي أن يأمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة المطعون فيها، إذا كانت هذه الأحكام مما يمكن أن تتجزء عنه نتائج واضحة الشدة والافراط...".

يفهم من خلال هذه المادة أن القرارات التنظيمية (اللوائح) تخضع للطعن القضائي، لكن المادة لم تبين الجهة القضائية التي يطعن أمامها، كما جاءت ذات المادة عامة، إذ لم تحدد الأشخاص أصحاب الحق في رفع الطعن، مما يفتح المجال أمام كافة الأشخاص ذوي الصلة والمصلحة إلى جانب الوزير المكلف بالمالية للطعن في أنظمتها<sup>4</sup>.

كأصل عام تخضع جميع القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة لرقابة المشروعية، باعتبارها أعمال إدارية<sup>5</sup>، إلا أن النصوص القانونية الضبطية أفرزت استثناءً على القاعدة أو بالأحرى تقييداً لها، من خلال نموذج اللجنة المصرفية ولجنة الإشراف على التأمينات.

<sup>1</sup> - المادتين 65، 107 من الأمر رقم 11-03، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - المادة 63 من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - راجع المادة 65 من الأمر رقم 11-03، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - فتوس خديجة، "الاختصاص التنظيمي لهيئات الضبط الاقتصادي بين النصوص القانونية الواقع"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص 129.

<sup>5</sup> - المادتين 37، 38 من القانون 14-05، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمن قانون المناجم، مرجع سابق.

## **2- إمكانية الطعن بين السکوت والرفض**

تباین فرضية عدم إمكانية الطعن، إما لسکوت المشرع عن تبیان ذلك أو بنسه صراحة على عدم جوازه، فبالنسبة للحالة الأولى فإنها تنطبق على القرارات التحكيمية التي تصدرها الغرفة التحكيمية والتأديبية، لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فالمشرع سكت تماماً عن تحديد إمكانية الطعن القضائي فيها، مما يفسر على أنه رفض ضمني لأي شكل من أشكال الطعن ضد هذه القرارات، خصوصاً وأنه نص صراحة على إمكانية الطعن في القرارات التأديبية لذات الغرفة<sup>1</sup>، والشيء نفسه بالنسبة للقرارات الأخرى التي تصدرها لجنة الإشراف على التأمینات، من غير تلك المتعلقة بتعيين متصرف مؤقت، بالإضافة إلى بعض القرارات الصادرة عن اللجنة المصرفية.

أما فيما يتعلق بالحالة الثانية، أين ينص المشرع صراحة على عدم جواز الطعن في بعض قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، فنجد ذلك بالنسبة للقرارات التحكيمية الصادرة عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز، حيث تنص المادة 137 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات على أنه "قرارات غرفة التحكيم غير قابلة للطعن فيها وبهذه الصفة، فهي واجبة التنفيذ"<sup>2</sup>.

إن سکوت المشرع عن مسألة الطعن القضائي ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، أو النص صراحة على عدم قابليتها للطعن القضائي لا يکسبها حصانة قضائية<sup>3</sup>، استناداً إلى نص المادة 143 من الدستور الجزائري لسنة 1996، التي تخضع كل القرارات الإدارية للرقابة القضائية، وكذلك استناداً إلى نص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم<sup>4</sup>، التي تعتبر أن مجلس الدولة ينظر كأول وأخر درجة في الطعون بالإلغاء المقدمة، ضد القرارات الفردية الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية.

لكن رغم أن المشرع لم يجعل مجمل قرارات سلطات الضبط محل طعن قضائي، بسکوته عن ذلك أو بنسه صراحة على عدم إمكانية ذلك، إلا أن موقف مجلس الدولة استقر على خلاف ذلك.

### **ب- موقف مجلس الدولة**

<sup>1</sup>- مخلوف باهية، "الاختصاص التحکيمي للسلطات الإدارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 101.

<sup>2</sup>- القانون رقم 02-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- مزيان هشام، "العلاقة بين السلطات الإدارية المستقلة والقضاء في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص 130.

<sup>4</sup>- المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01، معدل ومتمم، مرجع سابق.

استقر اجتهاد مجلس الدولة خلافا لما جاء به المشرع، فيما يخص عدم إمكانية الطعن في قرارات بعض سلطات الضبط الاقتصادي، فقد أكد على أن كل القرارات ذات الطابع الإداري قابلة للطعن فيها بالإبطال، إذا كانت مخالفة للقانون أو يشوبها عيب تجاوز السلطة، وذلك بمناسبة نظره في الطعن المقدم ضد إحدى قرارات المجلس الأعلى للقضاء، فرغم أن الفقرة الثانية من المادة 99 من القانون الأساسي للقضاء، تنص على عدم قابلية القرارات الفاصلة في المواد التأدية للطعن القضائي<sup>1</sup>، إلا أن مجلس الدولة أقر بأن قرارات المجلس الأعلى للقضاء، تعد قرارات صادرة عن سلطة إدارية مركزية تكتسي طابعا إداريا، ولا تعد أ عملا قضائيا، حتى وإن صدرت من هيئات أغفل المشرع حسم طبيعتها القانونية<sup>2</sup>، وبهذه الصفة تكون قابلة للطعن بالإبطال<sup>3</sup>.

كما كان مجلس الدولة فرصة للفصل في الطعون المقدمة ضد عدة قرارات، صادرة عن سلطات الضبط المستقلة، حيث ألغى مثلا قرار اللجنة المصرفية القاضي برفض تأسيس محامي فرنسي للدفاع عن مصالح يونين بنك Union Bank<sup>4</sup>، في حين رفض الطعن الذي رفعته اللجنة المصرفية ضد قرار مجلس النقد والقرض القاضي برفع رأس المال<sup>5</sup>، وفصل كذلك في طعن البنك الجزائري الدولي (AIB) ضد اللجنة المصرفية، المتعلق بطلب إبطال قرار اللجنة، القاضي بتعيين متصرف إداري مؤقت<sup>6</sup>، والطعن الذي قدمه البنك الجزائري الدولي ضد قرار اللجنة المصرفية المتعلق بوقف التنفيذ<sup>7</sup>.

ما يمكن ملاحظته أن موقف مجلس الدولة الجزائري، لا يختلف كثيرا عن نظيره الفرنسي في الإقرار بأحقية الطعن بتجاوز السلطة في القرار الإداري، وأن الطعن بتجاوز السلطة طعنا قائما، ولو

<sup>1</sup> - القانون رقم 89-21، مورخ في 12 ديسمبر 1989، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر.ج.ج، عدد 53، صادر في 13 ديسمبر 1989، معدل وتمم بالمرسوم التشريعي رقم 92-05، مورخ في 21 نوفمبر 1992، ج.ر.ج.ج، عدد 77، صادر في 26 نوفمبر 1992، ملغى بالقانون رقم 04-11، مورخ في 06 سبتمبر 2004، ج.ر.ج.ج، عدد 57، صادر في 08 سبتمبر 2004.

<sup>2</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 4827، مورخ في 24/06/2002، قضية وزير العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرات القضائية، مجلة مجلس الدولة، عدد 02، 2002، ص 171.

<sup>3</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 172994، مورخ في 27/07/1998، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002، ص 83-84.

<sup>4</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 002111، مورخ في 08/05/2005، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 68.

<sup>5</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 006570، مورخ في 27/02/2001، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 80.

<sup>6</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 012101، مورخ في 11/04/2003، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003، ص 135.

<sup>7</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 14489، مورخ في 01/04/2003، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 84.

في غياب النص لكونه يضمن احترام مبدأ الشرعية.

رغم كل هذا خلص للقول، بأن تدخل المجلس في مقتضاه جد محتشم لا يرقى إلى تطلعات السياسة الضبطية، أين كانت تدخلاته لا تتعذر حدود إلغائه للقرارات المعيبة، دون سلطات حقيقة كالتعديل.

### **ثانياً/ الطابع الاستثنائي لإجراءات دعوى الإلغاء**

تشهد الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، خروجا عن القواعد العامة المألوفة، والمقررة بالنسبة للقرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة العامة التقليدية، مما يجعل هذه الرقابة القضائية تظهر بطابع استثنائي ومتميز، يتحدد في كل من التظلم الإداري المسبق (أ)، وفي تكريس نظام متباين في تحديد مواعيد الطعن القضائي (ب)، وكذا في مسألة وقف تنفيذ القرارات (ج).

#### **أ- التظلم الإداري المسبق**

يراد بالتظلم الإداري المسبق، الطلب أو الشكوى التي يقوم بها المنظم إلى السلطة الإدارية المختصة، لفض نزاع ناتج عن عمل قانوني إداري، ويهدف التظلم عموما لفسح المجال للإدارة التي أصدرت القرار أو الجهة الرئيسية لها مراجعة القرار، ومعالجة عيبه أو إلغائه أو تعديله، إذا تبين لها أن القرار معيب أو مخالف للقانون، وبذلك ينتهي النزاع بشأنه بطريق أيسر، دون الحاجة للتقاضي وإضاعة الوقت والجهد وإحراج الإدارة أمام القضاء<sup>1</sup>.

فلقد كان قانون الإجراءات المدنية قبل إلغائه، يشترط ضرورة القيام بالتظلم المسبق كإجراء وجوبي، يسبق الطعن القضائي في القرارات الصادرة عن السلطات المركزية والهيئات الوطنية، وكذا المنظمات المهنية<sup>2</sup>، وبالتالي إلزامية القيام بتظلم إداري ضد القرارات الإدارية، الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي، بما فيها تلك المتضمنة لعقوبة إدارية عامة.

إلا أن مجلس الدولة كان قد استبعد آنذاك التظلم المسبق كشرط وإجراء، بغية قبول دعوى تجاوز السلطة، وذلك بمناسبة النظر في قضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي، بشأن

<sup>1</sup>- قاسي الطاهر، "الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر" مذكرة ماجستير فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011، ص 147.

<sup>2</sup>- المادة 275 من الأمر رقم 66-154، مؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج.ر.ج.ج، عدد 47، صادر في 09 حوان 1966، المعديل والمتمم والملغى بموجب القانون رقم 09-08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

طعن مقدم ضد قرار اللجنة المصرفية بتعيين متصرف إداري مؤقت لدى البنك الجزائري<sup>1</sup>، على الرغم من وجود نص صريح يقر بذلك<sup>2</sup>، حيث جاء شطر من تسببه كما يلي: " هذا الطعن يدخل في إطار المادة 146 من القانون 90-10 المتعلق بالنقد و القرض الملغى، وأن هذه المادة تخرج مما هو مقرر في قانون الإجراءات المدنية، فيما يخص الإجراءات والأجال، بحيث لا تنص على طعن مسبق، وإنما تشترط فقط أن يرفع هذا الطعن في أجل 60 يوما".

ليتم تحاوز التظلم المسبق كشرط أساسی، لقبول النظر في الدعاوى المرفوعة أمام القاضي الإداري الجزائري، وهذا كقاعدة عامة<sup>3</sup>، بموجب صدور ق.إ.م.إ ودخوله حيز التنفيذ، وعلى هذا الأساس أصبح التظلم مسألة اختيارية، يحق للشخص المتضرر من أي قرار إداري أن يتراوّزها، وأن يلجأ مباشرة لإقامة دعواه، غير أنه وبعد تعديل ذات القانون بوجب القانون رقم 90-23، أصبح شرط التظلم واجباً فقط لقبول دعوى الإلغاء المتعلقة بالقرارات المركبة، إذ نصت المادة 275 منه على إخضاع قرارات السلطات الإدارية المركزية لقاعدة الطعن الإداري أو التظلم الإداري المسبق، كشرط إجرائي لقبول الدعوى أو الطعن القضائي.

يبقى لنا معرفة مدى اعتبار التظلم الإداري شرطاً واجباً، لبساط الرقابة القضائية على القرارات الإدارية العقابية الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي؟.

أما الوضع أمام سلطات الضبط الاقتصادي لم يسلك نفس المنطق، فالنصوص التأسيسية لهذه السلطات، لم تشر إلى إجراء التظلم الإداري المسبق، كشرط لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، بحيث اكتفى المشرع بتحديد ميعاد مخالفة القرار العقابي، لبعض الهيئات دون الأخرى، وبناء على هذا، فإن التظلم الإداري يبقى مسألة اختيارية، تخضع لنفس القواعد العامة المنصوص عليها في ق.إ.م.إ.<sup>4</sup>.

ومن خلال تطبيق قواعد الاجتهاد القضائي، نجد أن الطعون المرفوعة ضد قرارات كل من

<sup>1</sup> - مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية(AIB) ومحافظ بنك الجزائر ومن معه، الملف رقم 012101، قرار صادر في 11/04/2003، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - المادة 146 من القانون رقم 90-10 المعدل والمتمم والملغى بالأمر رقم 11-03، المؤرخ في 26/08/2003 المعدل والمتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - ما لم يتم النص على خلاف ذلك، راجع في ذلك: عمار معاشو وعبد الرحمن عزاوي، تعدد القاعدة الاجرامية في المنازعات الإدارية في النظام الجزائري، ص 2، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تizi وزو، 1999، ص ص 15-33.

<sup>4</sup> - القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، لجنة مراقبة عمليات البورصة والغرفة التأدية الموضوعة إلى جانبها، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، كلها معفاة من اشتراط التظلم الإداري المسبق، ولم يبقى من ذلك إلا قرارات لجنة ضبط الكهرباء والغاز التي نص المشرع على أنها لا يمكن أن تكون موضوع طعن قضائي<sup>1</sup>.

زيادة على ما سبق، نجد أن شرط التظلم الإداري المسبق لا يمكن تصوره أمام سلطات الضبط الاقتصادي، وهذا راجع لما يكتنف هذا الاجراء من تعقيدات، سواء بالنظر إلى أنواعه-رئاسي- ولائي - أو لطول مده القانونية، والتي لا تستجيب لعامل السرعة والمرونة، التي تمتاز بها المنازعة الاقتصادية.

تبقى الاشارة فقط إلى القول بأن المشرع لم يلغ شرط التظلم الإداري المسبق صراحة، حتى وإن كان لم يشترطه لصحة الدعوى، حيث جاء في قرار مجلس الدولة<sup>2</sup> ما يلي: "حيث أن العارضة رفعت دعوى أمام مجلس الدولة وقدمت بالموازاة طعنا مسبقا قبل رفع هذه الدعوى"، ولذلك لا يعد التظلم الإداري المسبق شرطاً لصحة الدعوى، وإنما إجراء مدعماً ل موقف المدعي وفقط.

#### **ب- نظام متباين في تحديد مواعيد الطعن القضائي**

يعد شرط الآجال في المنازعة الإدارية من النظام العام، لما يتطلبه من إستقرار في المراكز القانونية، إذ تنص المادة 907 من ق.إ.م.إ على أنه: "عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، تطبق الأحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد 829 إلى 832 أعلاه"، إلا أنه باستقرارنا لمختلف النصوص المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي، نجدتها تأخذ منحى مغايراً لما هو مستقر عليه في القواعد العامة.

إذ يتجلّى ذلك في اعتماد المشرع في حالات معينة إلى التحديد الصريح لمواعيد الطعن<sup>(1)</sup>، في حين يسكت عن ذلك في حالات أخرى<sup>(2)</sup>، ليس هذا وحسب، بل وحتى في خضم هذا التباين في تحديد المواعيد، نجد فوضى واختلاف بين سلطة وأخرى، والعجيب أنه هناك اختلاف حتى بين مواعيد الطعن بالنسبة لقرارات السلطة الواحدة.

#### **1- التحديد الصريح لمواعيد الطعن القضائي**

أقر المشرع في هذه الحالة إلى إعتماد حساب المواعيد بالأشهر أحياناً، وبالأيام أحياناً أخرى،

<sup>1</sup>- ZOUAIMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op. cit., p. 12.

<sup>2</sup>- قرار مجلس الدولة رقم 14489، مرجع سابق، ص65.

وهذا ما نلمسه في بعض قرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وقرارات سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، وفي بعض قرارات مجلس المنافسة.

فقد حدد نص المادة 9 الفقرة 02 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، المعدل والمتمم بعد تعديلهما، مدة الطعن في قرارات رفض الاعتماد أو تحديد مجاله، إذ تنص ذات المادة على أنه: "... يجوز لطالب الاعتماد أن يرفع طعنا بالإلغاء ضد قرارات اللجنة أمام مجلس الدولة، في أجل شهر (1) واحد من تاريخ تبليغ قرار اللجنة..."، ونفس المدة أقرها المشرع بالنسبة للطعن في قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي، حيث تنص المادة 57 الفقرة الأولى من المرسوم نفسه بعد تعديلهما على ما يلي: " تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة خلال أجل شهر (1) من تاريخ تبليغ القرار موضوع الاحتجاج".<sup>1</sup>

أما فيما يخص سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، فنصت المادة 22 من القانون رقم 18-04 على أنه : "يمكن أن تكون قرارات مجلس سلطة الضبط موضوع طعن غير موقف التنفيذ أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها"<sup>2</sup>، ليبقى مجلس المنافسة الذي يشكل الاستثناء على القاعدة العامة، فيما يخص ولاية الاختصاص، فإن المشرع كرس الطعن في قراراته العقائية أمام الغرفة التجارية مجلس قضاء الجزائر العاصمة، في أجل شهر واحد بخصوص القرارات المتعلقة بالمارسات المقيدة للمنافسة فقط<sup>3</sup>، أما القرارات الأخرى فتشهد تباينا في الموعيد.

هذا بشأن تحديد الموعيد بالأشهر، أما تلك المحددة بالأيام، فلقد أقر المشرع ميعاد 60 يوما بالنسبة لقرارات اللجنة المصرفية المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا، أو المصفي والعقوبات التأديبية، وهذا ما نصت عليه المادة 107 من الأمر رقم 11-03، المعدل والمتمم، والمفاد نفسه تعرفه القرارات الفردية الصادرة عن مجلس النقد والقرض، ونفس الشيء فيما يتعلق بالطعون التي يقدمها الوزير المكلف بالمالية ضد القرارات التنظيمية لمجلس النقد والقرض.<sup>4</sup>

كما حدد المشرع في القطاع المنجمي وقبل إلغاء القانون رقم 01-02 المتعلق بالمناجم، ميعاد الطعن ب 30 يوما، حيث تنص المادة 48 في الفقرة الأخيرة من القانون رقم 01-02 المتعلق

<sup>1</sup> - المرسوم التشريعي 10-93، معدل ومتمم، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - المادة 22 من القانون رقم 18-04، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - المادة 1/63 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - المادة 65 من الأمر رقم 11-03، معدل ومتمم، مرجع سابق.

بالمتاجم الملغى على أنه: " يمكن الطعن في قرارات مجلس الإدارة لدى مجلس الدولة في أجل ثلاثة أيام من تاريخ التبليغ، ولا يوقف الطعن مجرى القرارات ".

هذا وقد كرس المشرع كذلك حساب المواجه بال الأيام بالنسبة للقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، حيث يطعن في الإجراءات المؤقتة في خلال 20 يوما، وهو ما تنص عليه الفقرة الثانية من نص المادة 63 من الأمر رقم 03-03 بعد تعديلها حيث جاءت كما يلي: "يرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 من هذا الأمر في أجل عشرين (20) يوما".

## **2- السكوت عن تحديد مواعيد الطعن القضائي**

لم يتم تحديد كل النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي مواعيد الطعن في كل قراراتها، كما هو ثابت بالنسبة لقرارات الغرفة التحكيمية والتأدبية، لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وكذا قرارات غرفة التحكيم لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز، لتكون هذه السلطات قد سكتت صراحة عن تحديد هذه المواعيد، كما تكون قد غفلت عن تحديد ذلك، رغم إشارتها إلى إمكانية اللجوء إليه، كما هو الحال بالنسبة لقرارات التنظيمية الصادرة عن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، القرار غير التحكيمية الصادرة عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز، القرارات المتعلقة بفرض الترخيص للتجميع الصادرة عن مجلس المنافسة<sup>1</sup>، وكذا ما نصت عليه المادة 213 من القانون رقم 95-07 المعدل والمتمم، بخصوص قرارات لجنة الإشراف على التأمينات المتعلقة بتعيين متصرف مؤقت، وأمام هذا الغموض في تحديد ميعاد الطعن، لا يسعنا سوى الرجوع إلى القواعد العامة الواردة في ق.إ.م.إ ، ليكون الطعن في هذه الحالة محمد بأربعة (4) أشهر.

إن تعدد وإختلاف الآجال والمواعيد المرتبطة بالطعون الموجهة ضد القرارات الإدارية العقابية، الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي، وكذا تنوع طريقة حسابها، يظهر نوعا من عدم الانسجام بين هذه السلطات، وبالتالي تعدد لا مبرر له<sup>2</sup>.

نخلص للقول بأنه كان من الواجب على المشرع أن يعمد إلى توحيد آجال الطعون، بما يتواافق مع ما هو مقرر بموجب الأحكام العامة المنصوص عليها في ق.إ.م.إ ، وذلك من أجل تبسيط

<sup>1</sup>- رحمني موسى، "الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية والادارية: تخصص: قانون اداري وادارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012/2013، ص120.

<sup>2</sup>- Rachid ZOUAÏMIA, Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique, Rev. IDARA, n° 28, 2004, p.159.

إجراءات التقاضي بالنسبة للعون، الذي يبقى الجانب الأضعف في المنازعة الإدارية، مقارنة بحجم الصالحيات المعهودة لسلطات الضبط الاقتصادي.

### **ج- مسألة وقف تنفيذ القرارات**

من المعلوم أن الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية لا يوقف نفاذها كقاعدة عامة، إذ تجد هذه القاعدة تبريرا لها بسبب قرينة المشروعية، وبسبب الطابع التنفيذي للذان يتصرف بهما القرار الإداري، وللذان يعبران عن امتياز الأولوية المنوح للإدارة باعتبارها سلطة عامة<sup>1</sup>، لكن تطبيق قاعدة الأثر غير الواقف للدعوى على إطلاقها، سيؤدي في بعض الأحيان إلى إلغاءها، ويحول الحكم الذي يصدر بالإلغاء إلى حكم صوري مجرد من كل آثاره<sup>2</sup>.

ويأتى إجراء وقف تنفيذ القرارات الإدارية، نجد أغلبها تستبعد مبدأ وقف التنفيذ<sup>3</sup>، على الرغم من حساسية القطاعات التي تنظمها هذه السلطات، وإنعكاسات ذلك على هيكلها الاقتصادي والمالي<sup>4</sup>.

فإن كان إجراء وقف تنفيذ القرارات الإدارية يعد استثنائيا، لاعتبار الشرعية المفترضة فيها وقابليتها للتنفيذ الفوري، وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على أنه: "يسوغ لرئيس الغرفة أن يأمر بصفة استثنائية وبناء على طلب صريح من المدعي بايقاف تنفيذ القرار المطعون فيه، بحضور الأطراف أو من أبلغ قانونا بالحضور"، إلا أن ذلك يعد من الضمانات الدستورية لحقوق الدفاع في نظر المجلس الدستوري الفرنسي، فقد حكم بعدم دستورية القانون المعدل لقانون المنافسة، معللا ذلك بإغفاله لهذه الضمانة، وبذلك يكون المجلس الدستوري الفرنسي، قد أعطى قيمة دستورية لمبدأ وقف تنفيذ العقوبات الإدارية، معتبرا إياها ضمانة أساسية يفرضها حق الدفاع، المنوح للأشخاص المتبعين أمام سلطات الضبط الاقتصادي، وهذا بغض النظر عنهم.

وبالعودة إلى النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر، نجد أن المشرع الجزائري-

<sup>1</sup>- شفيقة بن صاولة، إشكالية تنفيذ إدارة للقرارات القضائية (دراسة قانونية تفسيرية)، ط.2، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 88 وما يليها.

<sup>2</sup>- فتوس خديجة، المرجع السابق، ص ص 118-119.

<sup>3</sup>- برغيش بوبكر، المرجع السابق، ص 303.

<sup>4</sup>- فتحي وردية ، المرجع السابق، ص 337.

باستثناء قرارات مجلس المنافسة، أین نصت المادة 63 من الأمر 03-03، المعديل والمتتم على أنه: " لا يترب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة، غير أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر، في أجل لا يتجاوز 15 يوماً أن يوقف تنفيذ التدابير المؤقتة أو العقوبات المالية الصادرة عن المجلس عندما تقتضي ذلك الظروف أو الواقع الخطيرة" - قد أستبعد الأثر الموقف للطعون ضد القرارات العقابية لبعض من هذه السلطات، وسكت عن البعض الآخر منها، وإذا كان سکوت المشرع لا يشير أي إشكال، كون أنه بالإمكان دائمًا اللجوء إلى تطبيق القواعد العامة، فإن الأمر بخلاف ذلك، عندما يستبعد تطبيق مبدأ الأثر الموقف صراحة، كما هو الشأن بالنسبة للطعون الموجهة ضد القرارات العقابية لكل من اللجنة المصرفية<sup>1</sup>، وهو ما أكدته مجلس الدولة: "حيث أن المخالفات المعاينة من طرف اللجنة المصرفية في الإجراء التأديبي ضد البنك التجاري والصناعي تبدو جدية وليس من شأن الأوجه المثارة على ضوء ما وصل إليه التحقيق الحال في الملف تبرير وقف تنفيذ القرار المطعون فيه"<sup>2</sup>، ونفس الحكم بخصوص النصوص القانونية المتعلقة بلجنة ضبط البريد والإتصالات الالكترونية، وللجنة الكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات<sup>3</sup>.

في حين تميز موقف المشرع بالنسبة للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بين نوعين من القرارات، الأول حين قيامها بالوظيفة التنظيمية، إذ يمكن أن يتحصل الطاعن في أحكام اللوائح التي تتزدرا على وقف التنفيذ، أما عندما تمارس اللجنة سلطتها القمعية بواسطة الغرفة التأديبية، فالنصوص هذه الحالة لم تبين ذلك، وهو ما يدفعنا للعمل بأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ومن هنا من شأن هذا الحظر أن يشكل انتقاصاً لما هو معمول به كقاعدة عامة من جهة<sup>4</sup>، ومساساً بالحقوق والحريات العامة المكفولة دستورياً من جهة أخرى<sup>5</sup>، خاصة إذا ظهر فيما بعد عدم مشروعية العقوبة الإدارية المسلطة ، وأن تدرك ما أحدثته هذه الأخيرة بعيد المنازل<sup>6</sup>.

خلاصة القول أن المشرع الجزائري مدعوا لاعادة النظر في موقفه المتذبذب هذا، والنص على

<sup>1</sup> - المادة 107 من الأمر رقم 11-03، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - قرار مجلس الدولة المؤرخ في 30/12/2001، البنك الصناعي والتجاري الجزائري ضد اللجنة المصرفية، مجلـة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 86.

<sup>3</sup> - المادة 137 من القانون رقم 01-02، معدل ومتتم، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- ZOUAÏMIA Rachid, Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique, op. cit., p. 161.

<sup>5</sup>- FAVOREU (L) et PHILIPE (L), p.p. 733 & s.

<sup>6</sup> - فتحي وردية، ، مرجع سابق، ص ص، 330-351.

الأثر الموقف للطعون ضد القرارات الإدارية العقابية، إضفاء للمزيد من المشروعية على القرارات التي تصدرها سلطات الضبط الاقتصادي، حماية للأشخاص المخاطبين بقراراتها، على أن يكون ذلك على وجه الإستثناء فقط.

### الفرع الثاني: من خلال دعوى التعويض

تعد دعوى التعويض من أبرز دعوى القضاء الكامل، أين يتمتع فيها القاضي العادي بسلطات واسعة، إذ تهدف هذه الأخيرة إلى المطالبة بالتعويض وجر الأضرار المرتبة على الأعمال الإدارية المادية والقانونية.<sup>1</sup>.

وهو ما أكدته المجلس الدستوري الفرنسي في قرار له مؤرخ في 17 جانفي 1989 أخضع قرارات المجلس الأعلى للسمعي البصري CSA لرقابة القضاء الكامل، حيث جاء فيه :

« toute décision du conseil supérieur de l'audiovisuel qui interviendrait en violation des dispositions législatives ou réglementaires serait susceptible d'entraîner la mise en jeu de ma responsabilité de la puissance publique»

إذا كان المبدأ يقضي بإخضاع هذه السلطات لرقابة القضاء الكامل، فإنه يعود للاجتهداد القضائي تحديد طبيعة القواعد المطبقة في مجال مسؤوليتها على قراراتها، وذلك انطلاقا من تحديد طبيعة النشاط الذي يندرج ضمن هذا القرار.<sup>2</sup>.

إن نشاط معظم سلطات الضبط الاقتصادي ينحصر بالأساس في وظيفة الرقابة، وهو ما يسمح بتحديد نوع أساس المسؤولية لهذا النمط من النشاط، وعموما، فإن القاضي الإداري أو العادي كل في مجال اختصاصه يعتبر أن هذا النشاط لا يؤدي لقيام مسؤولية الدولة إلا في حالة الخطأ الفادح<sup>3</sup>، إذ نطق مجلس الدولة الفرنسي لأول مرة حول مسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي، مكرسا

<sup>1</sup>- بعلي محمد الصغير، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2002، ص40.

<sup>2</sup>- بوجلين وليد، مرجع سابق، ص217.

<sup>3</sup>- أصبح معيار الخطأ الجسيم مهجورا من فقه القانون الإداري، نظرا لتغير دور الدولة من المتدخلة إلى الضابطة، وكذا صعوبة إثبات العلاقة السببية بين الخطأ الجسيم من جهة، والنتيجة الضارة من جهة ثانية، كما أنه عادة ما يكون المرتفق في مركز أدنى من مركز الإدارة التي تستعمل امتيازات السلطة العامة..، أنظر:

- ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, Droit administratif, éd BERTI, 2009, p.p. 303-304.

فرغم المحاولات الفقهية والاجتهادات القضائية لتحديد مفهوم الخطأ الجسيم، تبقى هذه الفكرة مبهمة، وربما يعود ذلك إلى خصائص المسؤولية الإدارية التي وضعها حكم "بلانكو" كونها ليست بالعامة ولا بالملطقة، بل لها قواعدها الخاصة التي تتبع =

الخطأ الفادح كأساس لقيام مسؤوليتها.

إذا كان كل من المشرع والإجتهدان القضائي الفرنسيين، قد فصلا بشأن الاختصاص القضائي في مجال الطعون بالمسؤولية، ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، وخصوصا تلك التي مسها تحويل الاختصاص القضائي لصالح القاضي العادي، وكرس بصفة آلية دعوى المسؤولية<sup>1</sup> ضد العقوبات التي توقعها هذه السلطات، فاختصاص مجلس الدولة الفرنسي، في هذا المجال يتعدى دعوى الإلغاء إلى دعوى التعويض، ولقد أخضع المجلس الدستوري الفرنسي، قرارات سلطات الضبط الاقتصادي لرقابة القضاء الكامل، وفي إطار اعترافه بالسلطة القمعية لهيئات الضبط، ربط هذه السلطة باحترام الضمانات الكفيلة بحماية حقوق وحريات الأفراد الدستورية، فجعل الطعن فيها أمام مجلس الدولة بطريق دعوى القضاء الكامل.

إلا أن المشرع الجزائري لم يحصل وأن أشار عبر مختلف النصوص المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي - إلى تحديد طبيعة الطعون الموجهة ضد قراراتها ولا الجهة القضائية، التي ينول إليها الاختصاص في مجال دعاوى القضاء الكامل.

ما يثير إشكالات كثيرة لاسيما ما تعلق منها بالبحث عن أشخاص المسؤولية(أولا)، التدقيق في

=بحسب حاجات المرفق، وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة. فالطابع المرن لفكرة الخطأ الجسيم جعل القاضي يغير موقفه، فجعل تطبيق فكرة الخطأ الجسيم على سلطات الضبط المستقلة مستبعدة ولم تعرف إلا مرة واحدة في فرنسا سنة 1964 .، للمزيد أنظر: عيساوي عز الدين، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي" ،مرجع سابق، ص 142.

وإذا كان القضاء الفرنسي يعتبر أن مسؤولية الدولة على نشاطات الهيئات الإدارية المستقلة يتطلب الخطأ الجسيم بالنسبة لدعوى التعويض التي ترفع لدى مجلس الدولة، فإن الدعاوى المرفوعة أمام القضاء العادي يظهر فيها القضاء العادي أكثر شدة في تطبيق الخطأ الجسيم مقارنة بالقاضي الإداري، حيث أن محكمة استئناف باريس لم تعتبر خرق مبدأ قرينة البراءة خطأ جسيما. للمزيد راجع: رحموني موسى، المرجع السابق، ص 154.

<sup>1</sup>- تعرف دعوى المسؤولية عموما على أنها الالتزام بإصلاحضرر الذي تم إحداثه، وتعد من أكثر الدعاوى الإدارية قيمة وتطبيقا لحماية الحقوق الفردية في مواجهة أعمال السلطات الإدارية الضارة، ومن دعاوى قضاة الحقوق، ومن أهم دعاوى القضاء الكامل التي يتمتع فيها القاضي بسلطات كبيرة، تظهر أهميتها في تمنع القاضي بسلطة تعديل القرار الإداري غير المشروع عكس دعوى الإلغاء، ولا تقوم المسؤولية إلا بتوفير أركانها الثلاث من خطأ، ضرر وعلاقة سببية، فبصدور قرار إداري مخالف للقانون يشكل خططا يمنح للفرد المتضرر الحق في طلب التعويض لجبرضرر، إذ تهدف دعوى التعويض إلى جبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية والقانونية، ويمكن تعريفها في مجال سلطات الضبط الاقتصادي على أنها الدعوى التي يرفعها المتضرر من قرار غير مشروع اتخذته هيئة إدارية مستقلة.، أنظر في ذلك: رحموني موسى، مرجع سابق، ص ص 135-136.

القاضي المختص بنظر الدعوى<sup>(ثانيا)</sup>، وكذا تحديد نظام المسؤولية الواجب التطبيق على موضوع المنازعة<sup>(ثالثا)</sup>.

### **أولاً/ تحديد أشخاص المسؤولية الضبطية**

لقد أصبحت مسألة تحديد أشخاص المسؤولية في المادة الضبطية في فرنسا لا تثير أي إشكال، فمعظم سلطاتها لا تتمتع بالشخصية المعنوية، مما يؤدي بوقوع عبء المسؤولية على الدولة<sup>1</sup>، وهذا بخلاف الجزائر، فأغلب سلطاتها للضبط الاقتصادي تتمتع بالشخصية المعنوية، باستثناء مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية ولجنة الإشراف على التأمينات، وهو ما يجعل نقطة التمييز ترتكز على منح الشخصية المعنوية (ب)، من عدمها (أ) لإقرار المسؤولية من انتفائها.

#### **أ- حالة افتقاد سلطات الضبط الاقتصادي للشخصية المعنوية**

يقصد بالشخصية المعنوية على أنها: "مجموعات من الأشخاص والأموال، التي نظرا لخصوصية أهدافها ومصالحها يمكنها القيام بنشاط مستقل أي تميز من الأفراد الذين يكونون هذه المجموعات"<sup>2</sup>، فعلى من ترفع دعوى المسؤولية في حالة انتفاء تتمتع سلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوي؟.

من المعلوم أن أغلب النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي تخضع قرارتها لرقابة القاضي الإداري، فالأمر يقتضي العودة إلى القواعد العامة المنظمة لـ"مجال مسؤولية الأشخاص الإدارية، كلما تعلق الأمر بقرار مسؤولية بعض هذه السلطات.

باستعادة نص المادة 49 من دستور 1996، نجد أنها تؤكد على أنه: "يترب عن الخطأ القضائي تعويض الدولة، ويحدد القانون شروط التعويض وكيفياته"، كما أكد قانون الإجراءات الجزائية بإلزامية التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية بعد الحكم بالبراءة<sup>3</sup>، إذ تشير هذه الأحكام العامة إشكالا، فمن جهة ق.إ. م. إ، لا يتضمن مفهوما لسلطات الضبط الاقتصادي، ومن جهة ثانية نجد أن الاجتهاد القضائي، لم يتناول بالتحديد القواعد الواجبة التطبيق على مسؤولية هذه السلطات، بخلاف ما هو معمول به في جانب الادارة.

<sup>1</sup>- MASSOT Jean, «La répartition du contentieux entre les deux ordres », actes du colloque : Les autorités administratives indépendantes : une rationalisation impossible ?, RFDA, n°5, septembre-octobre 2010, p. 910.

<sup>2</sup>- لياد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لياد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2007، ص 83.

<sup>3</sup>- المادتين 531,531 من الأمر رقم 155-66، مؤرخ في 08 يونيو 66، مرجع سابق.

من خلال دائم النصوص الأساسية لسلطات الضبط الاقتصادي، نجد أنه بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات، مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية، لم تنص القوانين المنشئة لها على قمعها بالشخصية المعنوية، ولم تختلف في ذلك النصوص التطبيقية لها، ففي قطاع التأمينات تتمتع لجنة الإشراف على التأمينات، بسلطات واسعة لتنظيم سوق التأمين، إلا أنها تبقى مقيدة بإرادة السلطة التنفيذية، فقرار إعتماد مؤسسات التأمين و/أو إعادة التأمين تعود صلاحية منحه للوزير المكلف بالمالية، على خلاف قرار اعتماد سماحة التأمين الذي تمنحه اللجنة ذاتها، كما يتخذ ذات الوزير باقتراح من لجنة الإشراف على التأمينات، بعد استشارة المجلس الوطني للتأمين العقوبات المتعلقة بالاختلالات التي ترتكبها شركات التأمين و/أو إعادة التأمين<sup>1</sup>.

أما بالنسبة لهيئتا القطاع المالي فتتقرر مسؤولية الدولة، على اعتبار أنهما لا تتمتعان بالشخصية المعنوية، فاللجنة المصرفية تتمتع بسلطة توقع العقوبات على البنوك والمؤسسات المالية، مما قد يشكل مساسا بمصالحها، وعليه يمكن تعويض المؤسسة المصرفية على أساس ما لحقها من أضرار مادية أو معنوية، كإلغاء قرار سحب الاعتماد وما يعكس ذلك على صممتها المصرفية، فهنا يقع عباء المسؤولية على الدولة، فهي من تحمل جبر الأضرار التي لحقت بالمصرف أو المؤسسة المالية، ولا يمكن التمسك بمسؤولية اللجنة، إلا في حالة إثبات عدم قيامها برقابة كافية أو عدم ممارستها أصلا، لاعتبار أن النظام المالي يتميز بحالة من الدقة والسرعة في المعاملات، إضافة إلى حماية مصلحة المودعين من جهة، ومصلحة الدولة في الحفاظ على التوازن المالي والاقتصادي من جهة أخرى<sup>2</sup>.

وهو ذات الموقف الذي تبنته اللجنة المصرفية الفرنسية، التي كانت لا تتمتع بالشخصية المعنوية في ظل قانون 1982، مما جعل مجلس الدولة الفرنسي يقترح عدم رفع الدعوى، إلا في حالة الخطأ الجسيم (*La faute lourde*)، إلا أن القضاء أخذ في كثير من الحالات بقاعدة الخطأ البسيط<sup>3</sup>، مثلما أقرت به محكمة إستئناف باريس في قرارها الصادر في 25 جانفي 2000، والذي ألغى من قبل مجلس الدولة بموجب القرار الصادر في 30 نوفمبر 2001، بعد الطعن فيه بالالغاء، وكان وجه

<sup>1</sup> - عبديش ليلة، " اختصاص منح الإعتماد لدى السلطات إدارية المستقلة "، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة تizi وزو، 2007، ص 64.

<sup>2</sup> - عبديش ليلة، المرجع نفسه، ص 65.

<sup>3</sup> - Racine (J), «Le contrôle juridictionnel de l'action des Organes de l'Etat dans les secteurs bancaire et des assurances », Revue du conseil d'Etat, n°6, 2005, p.35.

الإلغاء فيه يتعلق أساساً بالخطأ في تطبيق القانون.<sup>1</sup>

في حين أن المشرع الجزائري ميز بين الاختصاص في دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، فإن كانت الأولى يؤول الاختصاص فيها لمجلس الدولة، ضد قرار سلطات الضبط الاقتصادي الممارسة لسلطتها القسمية، فإن دعوى التعويض لم تشر إليها النصوص المنشئة لهذه السلطات كما سبق بيانه، وبالتالي فالخل في إعمال أحکام القواعد العامة، حيث نجد أن المادة 809 من ق.إ.م.إ، تنص في فقرتها الثانية على ما يلي: "عندما تخطر المحكمة الادارية بطلبات بمناسبة النظر في الدعوى تدخل في اختصاصها وتكون في نفس الوقت مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة، وتدخل في اختصاصه، يحيل رئيس المحكمة تلك الطلبات أمام مجلس الدولة"، بمعنى لرئيس المحكمة إحالة دعوى التعويض إلى مجلس الدولة بسبب ارتباط العريضتين.

### **ب- حالة تمنع سلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوية**

من المتفق عليه أن تمنع سلطات الضبط الاقتصادي بالشخصية المعنوية، يجعلها مؤهلة لتحمل مسؤوليتها الإدارية، وبالتالي فدعوى التعويض ترفع مباشرة ضد هذه السلطات بخصوص الأضرار الناجمة عن أعمالها، إلا أن الأمر يدق في تحديد مكانة هيئات الضبط ضمن أشخاص المسؤولية الواردة في المادة 800 من ق.إ.م.إ، فمفهوم المؤسسة العامة ذات الطابع الإداري لا يمكن أن يحوي هذا الصنف كونها مستقلة ومحررة من كل أنواع الرقابة<sup>2</sup>، فإن غفال إدراجها في القانون الإجرائي 08-09، ما يجعل المعيار العضوي المعتمد تعدادي « Le critère énumératif » كما يصطلح عليه الأستاذ " زوايمية رشيد"<sup>3</sup>، في حقيقته لا يمكنه تقبل أشكال إدارية مستحدثة كهذه<sup>4</sup>، مما يستدعي ضرورة تفطن المشروع لحجم الفراغ القانوني الناتج عن تبني هذا المعيار، والذي لم يستدرك حتى بعد إصلاح المنظومة الإجرائية، لتظهر الحاجة الملحة إلى إقرار معيار فعال، يقوم على فكرة الشخص المعنوي بمدلوله العام.

<sup>1</sup> - Ibid, p. 36.

<sup>2</sup> - عبديش ليلة، مرجع سابق، ص 67.

<sup>3</sup> - ZOUAIMIA Rachid, « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutations institutionnelles en matière de régulation économique », Revue Idara, n°39, 2010, p.92.

<sup>4</sup> - ZOUAIMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendante en droit algérien », op.cit., p. 19.

### **ثانياً/ أوجه القصور في تحديد القاضي المختص**

إذا كان المشرع الفرنسي قد فصل في مسألة الاختصاص القضائي في الطعون بالمسؤولية ضد قرارات سلطات الضبط، وكرس امتداد اختصاص مجلس الدولة إلى دعاوى التعويض، فإن الوضع مختلف في الجزائر<sup>1</sup>، إذ أن إدارة مسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي، بالنسبة للأضرار التي تسببها أثناء أدائها لوظيفتها الضبطية ليس واضحا، فلم يكن للمشرع موقف صريح بالنسبة لهذه الدعوى، إذ لم يحدد الجهة القضائية المختصة.

فدعوى التعويض تدخل ضمن اختصاص المحاكم الإدارية كقاعدة عامة، لكن بالاستناد إلى نص المادة 2/809 من ق.إ.م، يتقرر بدأه مجلس الدولة التصدي لطلبات التعويض في المجال الضبطي المرتبطة بالطلب الأصلي، سواء كان ذلك في عريضة واحدة أو منفصلة، أما إذا أراد المتضرر رفعها مستقلة فله ذلك، بعد صدور قرار المجلس ليتجه إلى المحكمة الإدارية لرفع الطلب، فيقابل إشكال عدم ضم المواد 800، 801 لفائدة سلطات الضبط الاقتصادي.

لذلك بات من الضروري دائما إعادة النظر في صياغة المادة 800 من ق.إ.م ، مع تكريس معيار عضوي حقيقي، قائم على مفهوم الشخص المعنوي العام، غير الدولة، الولاية، البلدية، والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية، وهو المفهوم الذي يشتمل على سلطات الضبط الاقتصادي<sup>2</sup>.

### **ثالثاً/ تذبذب في الموقف إزاء النظام القانوني الواجب التطبيق**

بحاجب إشكالية تحديد القاضي المختص بالفصل في دعوى التعويض، فإن كل الغموض يطرح من زاوية أخرى على تحديد النظام القانوني الواجب التطبيق، فعكس القانون الفرنسي، أين استقر المبدأ العام على مسؤولية الدولة، على أعمال سلطات الضبط الاقتصادي على أساس الخطأ الجسيم، نجد القانون الجزائري لا يزال يكتنفه الغموض، إذ يلجأ إلى القواعد الخاصة في القانون العام تارة، وتارة أخرى يؤسس قراراته على أحکام القانون الخاص، وهذا ما نلمسه من خلال موقف المحكمة العليا (أ)، ومجلس الدولة (ب).

<sup>1</sup> - رابح نادية، "النظام القانوني لسلطات الضبط المستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012، ص 147.

<sup>2</sup>- ZOUAÏMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op . cit., p.233.

## أ- اجتهدات المحكمة العليا

أخذت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في بدئ الأمر، بما توصل إليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي، إذ أقرت بمسؤولية الإدارة حتى بدون خطأ في قرارها الصادر في 03 جوان 1965، كما أقرت في قضية أخرى بمسؤولية الإدارة عن الأضرار اللاحقة بالأفراد، دون اعتبار لقواعد القانون المدني، لكن في قرار صادر عنها في 17 أفريل 1982، حكمت بصفة قطعية بمسؤولية الإدارة على أساس الخطأ، بعد سيادة مبدأ عدم مسؤوليتها، وأن هذه المسؤولية خاصة وتخضع لقواعد غير مألوفة، وأن أحكام القانون المدني غير قابلة للتطبيق.<sup>1</sup>

لنجد توافقاً بين موقف القضاء الجزائري ومحكمة التنازع الفرنسية في حكم بلانكو الشهيرة<sup>2</sup>، غير أن الغرفة الإدارية في قرارات لاحقة أقرت العكس، حيث قضت في حكم لها في 12 جانفي 1985، أستسنه على أحكام المادة 136 من القانون المدني الخاص بمسؤولية المتابع على أعمال تابعه، وهو ما يظهر عدم استقرار موقف المحكمة العليا، في تحديد المعيار المناسب المطبق على مسؤولية الإدارة.

وهو ما يظهر جلياً في قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء وهران، الصادر في 16 جويلية 1988<sup>3</sup> والمبني على المادة 134 من القانون المدني، التي تنص على أنه: "كل من يجب عليه قانون أو اتفاق رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسدية، يكون ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار...".

كما أُسست الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سنة 1989، قرارها على أحكام المادة 127 من القانون المدني<sup>4</sup>، والغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا سنة 1990، في قرار لها على أساس المسؤولية الناشئة عن الأشياء الواردة في أحكام المادة 138 من القانون المدني<sup>5</sup>، ونفس الحكم تلقته المستشفى

<sup>1</sup>-ZOUAIMIA Rachid, «Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien », Revue Idara, n° 29, 2005, p.p. 40-41.

<sup>2</sup>- Ibid, p. 40.

<sup>3</sup>- قرار مجلس الدولة رقم 52852، مؤرخ في 16/07/1988، الجلة القضائية، المحكمة العليا، -الغرفة الإدارية- العدد 01، 120، ص 1991.

<sup>4</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 56392، مؤرخ في 25/02/1989، الجلة القضائية، المحكمة العليا، -الغرفة الإدارية- العدد 04، 1990، ص 193.

<sup>5</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 65983، مؤرخ في 05/05/1990، الجلة القضائية، المحكمة العليا، -الغرفة الإدارية- العدد 01، 171، ص 1994.

في مسؤولية تعويض ذوي حقوق الضحية بناء على المادة 124 من القانون المدني<sup>1</sup>.

### ب- موقف مجلس الدولة

في أول قضية عرضت على مجلس الدولة الجزائري قضى بمسؤولية الإدارة، وأعتبرها مسؤولة خاصة، لا يمكن تنظيمها بموجب أحكام القانون المدني، الذي ينظم العلاقات الخاصة، ومسؤولية المرافق العامة ليست عامة، بل لها قواعدها الخاصة التي تتغير حسب الظروف وحاجة المرفق<sup>2</sup>، وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والأفراد<sup>3</sup>، غير أن هذا الموقف لم يدم طويلا، وسرعان ما تراجع مجلس الدولة عن موقفه وتبني نفس موقف المحكمة العليا سابقا<sup>4</sup>، بشأن تقرير مسؤولية المتّبوع عن أعمال

<sup>1</sup>- قرار مجلس الدولة رقم 65463، مؤرخ في 13/01/1991، المجلة القضائية، المحكمة العليا، -الغرفة الإدارية- العدد 02، 1996، ص 127.

<sup>2</sup>- مرابط خديجة، " الرقابة القضائية على القرارات التأديبية الصادرة ضد الموظف العام" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو يكر بلقايد، تلمسان، 2012، ص 97-98.

<sup>3</sup>- ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit., p.185.

<sup>4</sup>- ومن التطبيقات الصادرة عن مجلس الدولة نذكر: أنه في 01 فيفري 1999 أسس المجلس قراره على المادة 136 من القانون المدني، التي تقضي أن المتّبوع مسؤول عن الضرر الذي يحدّثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بمناسبتها، وعلى هذا الأساس تكون مديرية الصحة الوطنية التي لها صفة المتّبوع بمفهوم المادة 136 من القانون المدني مسؤولة عن العمل غير المشروع لتابعها، راجع:

- C.Etat du 1<sup>er</sup> Février 1999, direction générale de la sureté nationale C/Lichani et autres, [www.ConseilEtat-dz.org](http://www.ConseilEtat-dz.org)

وفي 19 أفريل 1999 طبق القاضي الأحکام الواردة في المواد 124، 131، و182 من القانون المدني في قضية القطاع الصحي لبلدية أدرار ضد (ز.ر)، إذ نجد أن المادة 131 من القانون المدني تنص على ما يلي: "يقدر القاضي مدى التعويض الذي حق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و 182 مكرر، مع مراعاة الظروف الملائبة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية. فله أن يحفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير" ..  
أنظر للمزيد:

- C. Etat du 19 Avril 1999, secteur d'Adrar C/ ZaafaRokia, [www.Conseil-Etat-dz.org](http://www.Conseil-Etat-dz.org)

في حين أن المادة 182 من نفس القانون أقرت بأنه: "إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدرها، ويشمل التعويض ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالتزام أو التأخير في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوكّد بذلك جهد معقول..." .

-ليس هذا وفقط فقد قضى مجلس الدولة لثالث مرة خلال هذه السنة (في 31 ماي 1999) بمقتضى أحكام القانون المدني ، حيث استند إلى المادة 138 من هذا القانون بشأن المسؤولية الناشئة عن الأشياء والقاضية بأن كل شخص يتول حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدّثه ذلك الشيء..، للتفصيل أكثر راجع:

- القرار رقم 160017 ، صادر في 31 ماي 1999 ، يتعلق بقضية حول مسؤولية بلدية عن موت طفل نتيجة سقوطه في بئر تمتلكه هذه الأخيرة، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد الأول، 2002، ص 99.

تابعه، وكذا مسؤولية حارس الشيء استنادا إلى المواد 136 و 138 من التقنين المدني.

إذا كانت هذه الحلول مقبولة في ظل وحدوية القضاء، فإن الأمر ليس كذلك في ظل الازدواجية القضائية، فليس من المنطقي إلزام القاضي الإداري بتطبيق قواعد غريبة عنه<sup>1</sup>، بل يجب تحديد معيار آخر لإقامة مسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي، والتخلص عن تطبيق أحكام القانون المدني، التي غالبا ما لا تنصف المتعاملين الاقتصاديين في الحصول على التعويض المناسب، فمثلا عوض لجوء القاضي في دعوى المسؤولية إلى أحكام القانون المدني، الخاصة بمسؤولية المتبع عن أعمال تابعه، كان من الأفضل إثارة مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ المرفقى<sup>2</sup>.

وفي ظل اعتماد معيار عضوي تعدادي لأشخاص القانون العام -كما سبق الاشارة إليه-، يبقى نظام مسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي، غالبا غياب المنازعات بشأنها، إذ تقتصر معظم القضايا المعروضة على مجلس الدولة على دعاوى الإلغاء دون التعويض<sup>3</sup>، في مقابل ذلك نجد نظرة قرينه الفرنسي جد متقدمة، باستقرار فقه مجلس الدولة على إقرار مسؤولية الدولة على أخطاء سلطات الضبط، على أساس الخطأ الجسيم في العديد من قراراته.

هذا ما يخص بعض الاجتهاد القضائي الخاص بنظام المسؤولية المطبق على الإدارات التقليدية، في حين لا نسجل أي أثر لذلك، بخصوص نظام المسؤولية الخاص بسلطات الضبط الاقتصادي، رغم مرور ما يقارب عن ربع قرن للتجربة الجزائرية في المجال الضبطي.

وعليه، فالقاضي الإداري مدعوا لإعادة النظر في موقفه الحالي، والبحث عن قانون ملائم يتم بموجبه التعامل مع المسؤولية الإدارية، بشكل عام ومسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي بصفة خاصة، وعدم الواقع في صعوبة إسقاط قواعد القانون المدني، للحكم بمسؤولية بعض الأجهزة العامة كسلطات الضبط الاقتصادي، مخافة إفلاتها من تحمل مسؤوليتها، وبالتالي المساس بحقوق المتعاملين الاقتصاديين وحصو لهم على التعويض.

**المبحث الثاني: ولاية الاختصاص بالرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي**  
إلى جانب واجب خضوع سلطات الضبط الاقتصادي للضمانات القانونية، يأتي تحسيد الرقابة القضائية كإعادة هيكلة ضبطية، على القرارات التي تصدرها سلطات ضبط الاقتصادي،

<sup>1</sup> - ZOUAIMIA (R), « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien », op.cit., p.p. 44-46.

<sup>2</sup> - Ibid., p.3-4.

<sup>3</sup> - عبديش ليلة، مرجع سابق، ص 72.

فالصلاحيات المعهودة لهذه الأخيرة ليست بالهينة، كما أن تأثيرها على المتعاملين الاقتصاديين جد معتبر، ومن هذا المنطلق توجب أن تخضع كل تصرفاتها للرقابة القضائية، وذلك من أجل تقويمها على نحو يتوافق والمهدف من وجودها.

إذ تعتبر عملية تحديد الاختصاص القضائي بمثابة الوسيلة الضرورية، التي تمنح الجهات القضائية، سواء الإدارية أو العادلة الرؤية الواضحة للوقوف على درجة ومدى اختصاصها، بالنظر والفصل في المنازعات المعروضة أمامها، وبالتالي الاستفادة من عامل الوقت، وكذا تلافي إهدار الجهد بدون طائل.

هذا ومن أجل بلوغ الفعالية الاقتصادية، أقدم المشرع الجزائري على توزيع الإختصاص القضائي في المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات ضبط الاقتصادي إلى جهتين، من خلال تحويل حق رقابي أصيل لقاضيه الطبيعي-الإداري- إستنادا إلى الصبغة الإدارية التي تكتسي معظم هذه السلطات (المطلب الأول)، مع استحداث رقابة قضائية عادلة في المجال الإداري، بإخراج طائفة من المنازعات من دائرة اختصاص القضاء الإداري(المطلب الثاني)، أدى وبتأكيد الإجتهاد الدستوري إلى انفجار الإختصاص القضائي éclatement de la compétence juridictionnelle وعدم توحيده في مجمع اختصاصات موحد، وهو ما قاد في النهاية إلى خلق حالة من الازدواج الراقي<sup>1</sup>، يحمل من

<sup>1</sup>- تعبير الازدواجية القضائية عن تحديد المنازعات الإدارية من اختصاص القضاء العادي، من خلال إستحداث قضاء إداري مستقل ومحني في المسائل المرتبطة بعمل الإدارة، إذ لا تعد المنازعات الاقتصادية في الأصل من اختصاص القضاء الإداري، غير أنه وإنشاء سلطات الضبط الاقتصادي تغيرت المعادلة، أنظر:

« Le juge administratif reprend petit à petit sa place dans le système. Doit-on par logique en conclure que l'on revient à un esprit de régulation définie comme une police administrative et à une économie administrée par l'Etat ? »; FRISON-ROCHE (M-A), Les 100 mots de la régulation, PUF, Paris, 2011.p. 25.

فيعكس نظيره الفرنسي الذي يجعل من القضاء الإداري جزء من السلطة التنفيذية، عمد المؤسس الدستوري الجزائري إلى تكريس "ازدواجية قضائية" داخل السلطة القضائية، فغم أن المؤسس الدستوري قد أدرج نص المادة 152 من الدستور في الفصل الثالث المتعلق بالسلطة القضائية، إلا أن هذا الأمر يعني كذلك إرادة المؤسس الدستوري في خلق نظام قضائي إداري متميز عن نظام القضاء العادي، فإدخال الأحكام المتعلقة بمجلس الدولة في الفصل الثالث ما هو إلا ذو طابع شكلي، ومن فحص النص الدستوري يتبين أن مصطلح "قضائية" أستعمل ضمن معنى "إرساء العدالة"، وهذا الواجب يقع على كلا النظمتين القضائيتين المختلفتين. وهذا التفسير تم تأكيده من طرف المشرع ومن طرف السلطة السياسية، أما وجود مرفق عام يسمى الإدارة، له أهداف غير أهداف الأفراد، ينظمها قانون غير عادي، ويتمتع بامتيازات غير مألوفة تجعله مختلف عن الفرد من حيث القاضي والقانون وأن ما جاء في 1998 في إطار المادة 2 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة، لا يشكل إلا إخراجا للغرفة الإدارية السابقة الموجودة بالمحكمة العليا ووضعها في صورة مجلس الدولة دون تغيير آخر يذكر.، أنظر في ذلك: عيساوي عز الدين، "الرقابة=

المبررات ما يصعب استنتاجها بسبب غياب نقاش عام حقيقي حول هذه المسألة.

### المطلب الأول : الاختصاص الأصلي للقضاء الإداري

نظرا للطابع الإداري الذي أضفاء المشرع الجزائري على سلطات الضبط الاقتصادي، فإن الطعن في قرارها كأصل عام يكون أمام القضاء الإداري<sup>1</sup>، وهذا بإعتباره القاضي الطبيعي والمتخصص للإدارة، في كل ما تتخذه من تصرفات في إطار ممارسة نشاطها الضبطي، مما يعد جزءاً لمبدأ المشروعية والضمانة الفعالة لتطبيق القانون.

فرغم كون العقوبات التي قد تتخذها سلطات الضبط الاقتصادي، لا يمكن أن تكون سالة للحرية، إلا أنها قد تشكل خطورة على حقوق وحريات الأفراد المضمنة دستوريا.

لذلك أصبح القاضي الإداري حامي هذه الحقوق والمدافع عنها، بواسطة بسط رقابته على تلك الجزاءات، مهما كانت سلطة الإدارة في إتخاذها مقيدة أو تقديرية، أين تتم هذه الرقابة على درجتين، مجلس الدولة كأعلى درجة (الفرع الأول)، والمحاكم الإدارية كدرجة أولى (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: إختصاص مجلس الدولة

تؤكد التجربة المكرسة في مختلف الأنظمة القانونية التي تأخذ بمبدأ الازدواجية القضائية، على إختصاص مجلس الدولة في النظر في دعاوى الإلغاء لتجاوز السلطة، الخاصة بقرارات السلطات الإدارية الكلاسيكية، وغيرها من السلطات الإدارية الأخرى، سواء كانت أحکام القانون واضحة أو مستخلصة ضمنيا، وذلك استنادا إلى التكييف الإداري الذي استقر عليه الفقه والقضاء<sup>2</sup>.

إذ يجد هذا المبدأ أساسه القانوني في التشريع الجزائري، في نص المادة 9 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل والتمم، والتي تنص على أنه: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية...".

فالتعرض لتدخل مجلس الدولة في منازعات سلطات الضبط الاقتصادي، عنصر يسمح لنا بالتساؤل عن فعالية هذه الرقابة، هذه الفعالية يراها الفقه الفرنسي نسبية، على خلفية أن تدخلات

= القضائية على السلطة الق姆عية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي" ، مرجع سابق، ص ص، 27-29.

<sup>1</sup> - نايل نبيل محمد، "نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي" ، مذكرة لنيل الماجستير في القانون العام،

فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة تبزي وزو، 2007، ص 17.

<sup>2</sup> - حمادي نوال، مرجع سابق، ص 96.

مجلس الدولة محدودة، أو أنها غالباً ما ترتكز على عيوب الشكل، كالعيب في إتباع الإجراءات أو الخطأ في تطبيق القانون<sup>1</sup>.

أما في القانون الجزائري فالوضع مختلف كثيراً على الأقل من الناحية النظرية، فالدستور يؤكد على اختصاص مجلس الدولة بالرقابة على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، وإعتبره أعلى قمة في هرم التنظيم القضائي الإداري<sup>2</sup>.

ولقد أكد المشرع في العديد من النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي، على خضوع هذه الأخيرة لرقابة مجلس الدولة، ويتعلق الأمر بالقرارات الصادرة عن مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وهذا بعد أن تدارك المشرع الموقف حين عدل المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 في سنة 2003، فقد أحضر القرارات الصادرة عن الغرفة التأديبية للطعن أمام الغرفة الإدارية التابعة للمجلس القضائي، وذلك وفقاً لقانون الإجراءات المدنية، دون أن يحدد طبيعة هذا الطعن، إن كان بالإلغاء أو التعويض أو التفسير، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، بينما عقد الإختصاص بالطعن للغرفة الإدارية للمجلس القضائي، وهذا يدفعنا إلى الشك في الطبيعة القانونية للجنة، وكان المشرع يعتبرها من أشخاص المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية، وبأكثر دقة يعتبرها مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية.

وما يؤكد إختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة، نص المادة 9 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 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.

وهو الأمر نفسه بالنسبة لسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية<sup>3</sup>، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، ولجنة ضبط الكهرباء والغاز<sup>4</sup>،

<sup>1</sup> - PAULIAT Hélène, « Le contrôle du juge administratif sur les Décisions des autorités administratives indépendantes compétentes en matière audiovisuelle », RFDA, n°3, 1992, p.p.257-268.

<sup>2</sup> - المادة 171 من دستور 2016، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - المادة 22 من القانون رقم 04-18، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - المادة 139 من القانون رقم 01-02، معدل وتمم، مرجع سابق.

لجنة الإشراف على التأمينات، فكلها تخضع لرقابة مجلس الدولة.

إلا أن ذلك لا يمنع من وجود نصوص أخرى تثير الكثير من الاشكالات القانونية، فرغم أن المادة 139 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز، تنص على اخنصاص مجلس الدولة بالنظر في قرارات لجنة الضبط، إلا أن الغموض في تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر الطعن يبقى على حاله، وخصوصا عندما تقضي المادة 150 من ذات القانون بأنه: " يجب أن تكون العقوبات مبررة، ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي".

فتوظيف مصطلح الطعن القضائي هنا يحمل تأويلا، يدفعنا إلى التساؤل عن الجهة القضائية المختصة، هل هو مجلس الدولة أم المحاكم الإدارية؟.

من خلال العودة إلى القاعدة العامة في الإختصاص النوعي، وتحديدا المادة 800 من ق.إ.م.<sup>1</sup>، نجد أنها تؤكد فيما يتعلق بالطعن بالإلغاء، أن الإختصاص يؤول للغرفة الإدارية بمجلس القضاء، وذلك بنظر الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرارات الصادرة عن الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، وعليه فإن سلطات الضبط الاقتصادي، لا تدرج ضمن أي من هذه الهيئات لتمتعها بخاصية الإستقلالية، مما يقتضي الرجوع إلى إختصاص مجلس الدولة، أما نص المادة 09 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل والمتمم، التي منحت مجلس الدولة الحق في نظر الطعون بالإلغاء، الموجهة ضد القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية، والتي تم التسليم بإدراج مفهوم سلطات الضبط الاقتصادي ولو ضمنيا في فئتها.

أما بالنسبة لقانون المنافسة فالامر يختلف نوعا ما، فهو لا يعترف بالولاية الكاملة لمجلس الدولة على منازعاته، بل أحضر جزء منها لرقابة القضاء العادي، وكذا كل من قانون المحروقات وقانون المناجم، اللذان استبعد فيما المشرع كليا اختصاص مجلس الدولة، وذلك على أساس أن تكيف وكالي المحروقات والوكالتين المنجمين، كسلطات تجارية ليست إدارية، وفيهما قام المشرع بإخضاع منازعاتهم لرقابة القضاء العادي، كما قام بإخضاع جزء من منازعات وكالي المحروقات لرقابة التحكيم التجاري الدولي، لكن كون كون أغلب هذه النصوص تؤكد على اختصاص مجلس الدولة، لا يعني خلو بعض النصوص الأخرى من إشكالات قانونية، فيما يخص سكوتها عن تبيان الجهة المختصة بذلك. هذا وقد حاول مجلس الدولة الجزائري أداء دوره، في فحص مشروعية قرارات سلطات الضبط

<sup>1</sup> - المادة 800 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

الإقتصادي، خاصة في منازعات البنك، حيث تدخل بالفصل في مختلف الطعون المقدمة من قبل يونين بنك «Union Bank» ضد محافظ بنك الجزائر، فألغى قرار اللجنة المصرفية القاضي برفض تأسيس محامي فرنسي للدفاع عن مصالح البنك، وقضى بعدم تأسيس طعنه المقدم ضد قرار اللجنة المصرفية، بسحب صفة الوسيط من يونين بنك، كما رفض أيضاً طعناً له ضد قرار مجلس النقد والقرض بخصوص رفع رأس ماله.

كما كان للمجلس دوراً في طعون البنك الجزائري الدولي (AIB) ضد اللجنة المصرفية، سواء المتعلقة بطلب إبطال قرار اللجنة، أو المتعلقة بوقف التنفيذ<sup>1</sup>، لكن مع تسجيل هذه المجهود، إلا أن تدخله لم يكن إيجابياً في مجال منازعات الضبط الإقتصادي، مقارنة بتدخل نظيره الفرنسي، فغالباً ما يقصر قراراته على الواقع والإجراءات، بينما تكاد تختفي الإشارة إلى المرجع أو الأساس القانوني المستند إليه وتبريره<sup>2</sup>.

نخلص للقول أن عدم تضمين الهرم التسليلي للإدارة العامة لسلطات الضبط الإقتصادي<sup>3</sup>، رغم طابعها الإداري كما سبق بيانه، الأمر الذي جعل الأستاذ "زوايمية رشيد" يقترح تصنيف هذه السلطات في إطار فئة "المؤسسات العمومية الوطنية"، أين يؤول اختصاص النظر في الطعون الموجهة ضد قراراتها إلى مجلس الدولة<sup>4</sup>، باعتبار أن "المؤسسات العمومية الوطنية"، كتسمية تميز بنوع من العمومية والتجريد لاستغراقها مفهوماً واسعاً، وهو ما يعد المخرج الأكثر استجابة لهذه المؤسسات الجديدة، ليسمح وبالتالي لتبرير اختصاص مجلس الدولة لرقابة تصريفاتها.

### الفرع الثاني: اختصاص المحاكم الإدارية

تعد المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة للفصل في المنازعات الإدارية<sup>5</sup>، حسب مقتضي المادة 800 من ق.إ.م.إ، إذ تم إنشاؤها بموجب القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية<sup>6</sup>، حيث جاء

<sup>1</sup> - مادي نوال، مرجع سابق، ص ص، 97-98.

<sup>2</sup> - بودريوة عبد الكريم، "القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والأفاق"، المرجع السابق، ص 9، ص 26.

<sup>3</sup> - ماتسة لامية، مرجع سابق، ص 88.

<sup>4</sup> - ZOUAÏMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit. , p.p. 219-221.

<sup>5</sup> - بوجادي عمار، "إختصاص القضاء الإداري في الجزائر"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمرى، تيزى وزو، 2011، ص 10.

<sup>6</sup> - القانون رقم 98-02، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 37، صادر في 01 حوان 1998.

في نص المادة الأولى منه على أنه: "تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية، يحدد عددها و اختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم"<sup>1</sup>، أين حلت هذه الأخيرة محل الغرف الإدارية في المجالس القضائية في التنظيم القضائي الموحد، فالمبدأ هنا أن تختص المحاكم الإدارية على مستوى الدرجة الأولى، في جميع القضايا التي تكون الدولة أو البلدية أو أحد مؤسساتها طرف في النزاع، وباعتبار سلطات الضبط الاقتصادي لا تدخل ضمن الأشخاص الواردة في المادة 800، وبالتالي لا يمكن أن نتصور اختصاص المحاكم الإدارية في منازعاتها.

إذ يستشف من هذا المبدأ أن المحاكم الإدارية هي المختصة بالنظر في دعاوى القضاء الكامل، بما فيها دعاوى التعويض عن الأضرار التي تتسبب فيها الأشخاص المعنوية ذات الطابع الإداري، في حين أن اختصاص مجلس الدولة لا يتتجاوز اختصاصه دعاوى التعويض، إلا في حال معالجته لهذه الأخيرة كجهة استئناف<sup>2</sup>، للقرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية، باعتبار أن مجلس الدولة يعد بمثابة درجة قضائية ثانية، تنظر في النزاع من حيث الواقع والقانون، ومبرر بالرد عن كل المدفوع والفصل في جميع الطلبات، التي يقدم بها أطراف الدعوى، سواء أكانت بالإلغاء أو التعويض.

إذا كان اختصاص المحاكم الإدارية في منازعات سلطات الضبط الاقتصادي، في القانون المقارن يترکز أساسا في المنازعات المتعلقة بمسؤولية الدولة، على أساس أن هذه السلطات ليس لديها شخصية معنوية، فترفع القضية كأول درجة أمام المحكمة الإدارية، ثم تستأنف أمام محكمة الاستئناف الإدارية، ثم يطعن بالنقض في قرارتها أمام مجلس الدولة.<sup>3</sup>

فإن الأمر يختلف في الجانب الجزائري، أين يتطلب منا الرجوع إلى القواعد العامة لتحديد الجهة القضائية المختصة، وأمام ما نلحظه من خلال النصوص القانونية التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي، أن المشرع لم يشير إلى الجهة القضائية التي تختص بالنظر في دعاوى القضاء الكامل، التي تكون كمخرجات للقرارات التي تصدرها هذه السلطات، كما هو الحال في قانون المياه وقانون الكهرباء وتوزيع الغاز<sup>4</sup>، أو مثلما هو حاصل أيضا بالنسبة لقانون المنافسة، فيما يتعلق بتكريس مبدأ

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 98-356، مُؤرخ في 14 نوفمبر 1998، يحدد كيفيات تطبيق أحكام القانون 98-02، ج.ر.ج، عدد 85، صادر في 15 نوفمبر 1998، معدل وتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 11-195، مُؤرخ في 22 ماي 2011، ج.ر.ج، عدد 29، صادر في 22 ماي 2011.

<sup>2</sup> - المادة 10 من القانون العضوي رقم 98-01، معدل وتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - Racine (J), op.cit., p.29.

<sup>4</sup> - المادة 150 من القانون رقم 02-01، معدل وتمم، مرجع سابق.

حق المطالبة بالتعويض عن الضرر، وذلك تحديداً في نص المادة 48 منه، أين تقضي بـ: "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضرراً من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المتخصصة طبقاً للتشريع المعول به".

فالأمر هنا يتعلق بدعوى التعويض عن أضرار ترجع لهيئات إدارية المسؤولة عنها، والتي هي في الأصل من اختصاص المحاكم الإدارية<sup>1</sup>، المحدد بموجب نصوص المواد 800 و 801 من ق.إ.م.إ، أين لا يشمل تلك القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي.

إلا أنه واستناداً إلى القواعد العامة لـ ق.إ.م.إ، قد يؤتى بالحكم الإداري بالنظر في دعوى مسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي، وذلك برفع دعوى مستقلة أمام المحاكم الإدارية، لكن هذا يتطلب التمييز بين حالتين:

- الحالة الأولى: إذا كانت السلطة مصدرة القرار المطعون فيه لا تتمتع بالشخصية المعنوية، كمجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، ولجنة الإشراف على التأمينات، فهنا دعوى المسؤولية توجه ضد الدولة، وذلك حسب المادة 800 من ق.إ.م.إ، وإذا كان الضرر اللاحق بالعون الاقتصادي، بسبب صدور قرار إداري محل طعن بالإلغاء، يؤتى بالحكم الإداري.

- الحالة الثانية إذا كانت السلطة الإدارية مصدرة القرار المطعون فيه، والذي الحق ضرراً بالعون الاقتصادي، تتمتع بالشخصية المعنوية، ففي هذه الحالة دعوى المسؤولية أو التعويض يتم رفعها مستقلة أمام المحكمة الإدارية، وذلك حسب المادة 809 فقرة<sup>1</sup> من ق.إ.م.إ، أين يستخلص من خلال هذه المادة أن دعوى التعويض المرفوعة ضد سلطات الضبط الاقتصادي، بسبب قراراتها التي الحق ضرراً بالغير، تكون أمام المحكمة الإدارية بموجب دعوى مستقلة.

تلخص للقول بأنه ورغم كل هذه الحلول تبقى الأطراف المتنازعة تائهة بين النصوص التأسيسة والقواعد العامة، لعلها تكتفي إلى الجهة القضائية المتخصصة لرفع دعواه، وهو ما لا يخدم إطلاقاً مقتضيات الحياة الاقتصادية، التي تتطلب السرعة والمرنة والفعالية.

<sup>1</sup> - أكد على ذلك مجلس الدولة من خلال :

- قرار مجلس الدولة رقم 283058، مُؤرخ في 25/05/2002، قضية (م.م) ضد (ب.م)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 239.

- قرار مجلس الدولة رقم 145995، مُؤرخ في 01/02/1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 88.

**المطلب الثاني : الاختصاص الاستثنائي للقضاء العادي**

يقتضي مبدأ الفصل بين السلطات الادارية والقضاء العادي، أن تستأثر الإدارة بقاض خاص بها، تكون له الولاية الكاملة بنظر مدى مشروعية القرارات الناشئة عنها، الأمر الذي من شأنه أن يعزز مبدأ الازدواجية القضائية، وهو ما تؤكده مضامين أغلب سلطات الضبط الاقتصادي، إلا أنه ورغبة من المشرع الجزائري في تأطير وتنظيم النشاط الاقتصادي الحر، جعلته دون تردد يقرر - اقتداء بنظيره الفرنسي الذي أسس ذلك على حسن سير إدارة العدالة "La bonne administration de la justice"<sup>1</sup> - منح القضاء العادي وبالضبط الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، صلاحية النظر في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة، والمتخذة بمناسبة قمع الممارسات المقيدة للمنافسة<sup>2</sup>، ليشكل الاختصاص المستحدث للقاضي العادي نموذجا بارزا، لتأكيد التعايش بين النظامين القضائيين(الفرع الأول).

مع تسجيل تجاذب آخر في التعامل مع الرقابة المستحدثة للقاضي العادي من خلال التجربة الفرنسية، وما أحرزته من تقدم عملي، مقارنة ببنائها في الجزائر، التي لم تتعذر حتى حدود البعد النظري، بالإضافة إلى بعض الإستثناءات الأخرى كانت أكثر إستبعادا لولاية القاضي الاداري، تتلخص في التنوع في منح الاختصاص على رقابة القرارات، الصادرة عن كل من وكالي المحروقات والوكلتين المنجميتين كسلطات ذات طابع تجاري، مما يعد ذلك مظهرا آخر للرقابة المستحدثة لرقابة القاضي العادي(الفرع الثاني).

**الفرع الأول: الرقابة المستحدثة للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر في مجال المنافسة**

لا يمثل اختصاص القاضي العادي بالنظر في منازعات قرارات مجلس المنافسة إلا إستثناء<sup>3</sup> عن القاعدة العامة، وخروجا للمشرع عن القواعد التقليدية في توزيع الاختصاص القضائي<sup>4</sup> ، وفي هذا يرى أحد الفقهاء الجزائريين، بأن هذا الاستثناء لا ينفي الطابع الإداري لمجلس المنافسة، المكيف كهيئه إدارية بصريح النص، فالمسألة هنا ما هي إلا مظهرا آخر للتقليد الإيمائي، المنتهج من طرف المشرع

<sup>1</sup>- C.cons., n°86-224 DC du 23 janvier 1987, www.legifrance.gouv.fr/

<sup>2</sup>- المادة 63 من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- ماتسسة لامية، المرجع السابق، ص120.

<sup>4</sup>- حنفي عبد الله، المرجع السابق، ص120.

الجزائري تجاه نظيره الفرنسي<sup>1</sup>، أين لا يمكن قبوله بسهولة في القانون الجزائري، وبصفة آلية دون أن يحدث مشاكل قانونية صعبة<sup>2</sup>، وبالتالي ضرورة البحث عن الأسس التي أعتمدت في تبرير هذا النقل في الاختصاص (أولا).

فبعدما كانت المنازعات التي تخص قرارات مجلس المنافسة ترفع إلى القضاء الإداري، تدخل المشرع الجزائري آخذا بالأحكام والحلول التي اعتمدتها نظيره الفرنسي، بما في ذلك تكريس رقابة القاضي العادي في المنازعات الخاصة بقرارات مجلس المنافسة، ونقل اختصاص النظر في هذه القضايا من القاضي الإداري إلى القاضي العادي، مما يدفعنا إلى التساؤل عن مدى توسيع هذا الأخير للمهام المعهودة إليه (ثانيا).

#### **أولا/ مبررات نقل الاختصاص من القضاء الإداري إلى القضاء العادي**

إذا كان المشرع الجزائري قد أورد على ولاية القاضي الإداري، من خلال مجلس الدولة المختص بالفصل في المنازعات الإدارية استثناء، أجاز بمقتضاه أن يعهد في جزء من منازعات مجلس المنافسة، لاختصاص قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، مما يؤدي بلا شك إلى اختلاف الرقابة الممارسة من قبل الجهتين القضائيتين.

غير أن غياب ما يبرر هذا النقل في الاختصاص في ظل القانون الجزائري، يدفعنا إلى حتمية العودة إلى القانون الفرنسي لمعرفة خلفيات ودواعي هذا المسلك<sup>(أ)</sup>، بالنظر إلى أن المشرع الجزائري لم يقدم سوى بممارسة لعبة التقليد لما جاء به نظيره الفرنسي<sup>(ب)</sup>.

#### **أ- خلفيات تكريس الاستثناء الرقابي للقضاء العادي في التشريع الفرنسي**

من الثابت في القانون الفرنسي سابقا استثناء القاضي الإداري برقابة قرارات مجلس المنافسة<sup>3</sup>، إذ بإمكان كل من المخاطبين بقرارات المجلس الوزير المكلف بالاقتصاد، رفع طعن قضائي أمام مجلس

<sup>1</sup> « Une tel compétence ne peut signifier que le Conseil de la concurrence n'est pas un organe administratif puisque la loi lui attribue une telle qualification de manière expresse. Elle rend simplement compte d'un phénomène répandu, celui du mimétisme... ». cf., Rachid ZOUAÏMIA, Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique, op.cit., p. 155.

<sup>2</sup> - RACHID ZOUAIMIA, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en Algérie» op.cit. ,p.62.

<sup>3</sup> - مزاري صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة " ، مرجع سابق، ص 146 .

الدولة خلال أجل شهرين<sup>1</sup> (02) من تاريخ تبليغهما، كما هو الشأن كذلك بالنسبة لكل الأوامر والتدابير التحفظية التي يأمر بها المجلس.

إلا أنه وخلافاً لما قضت به المادة 15 من الأمر الصادر في 01 ديسمبر 1986 المتعلق بالمنافسة والأسعار الفرنسي، بأن يكون مجلس الدولة صاحب الولاية بالنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة، جاءت إرادة الحكومة الفرنسية معاكسة لذلك، بأن يكون الاختصاص للقاضي العادي وليس الإداري، رغبة منها في توحيد قواعد الاختصاص القضائي في نظام واحد، لتفادي تشتت المنازعة الواحدة بين جهات قضائية عدة، وهذا نظراً لكون منازعات مجلس المنافسة تنشأ عنها عدة منازعات: مدنية، جنائية، تجارية و إدارية، وبالتالي فإن القضاء المعنى أكثر هو القضاء العادي، وذلك بغض النظر عن الوصف الإداري للمجلس، ما يستوجب بذلك توحيداً في الاجتهاد القضائي لمنازعات هذا الأخير<sup>2</sup>، لاسيما وأن الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري، لا تتناسب مع طبيعة منازعات المجلس، نظراً لكونها تتحضر في تأييد أو إلغاء القرار، دون إمكانية الحلول محل المجلس بتعديل قراره أو اتخاذ قرار معاير له، وهذا خلافاً للقاضي العادي، الذي يتمتع بجميع هذه الصالحيات.

لهذا فإن إسناد مهمة النظر في قرارات مجلس المنافسة لإختصاص القاضي العادي يعتبر الأنسب<sup>3</sup>، لإعتبار أن القضاة الإداريين ليس لهم تكوين اقتصادي كافٍ، عكس القضاة العاديين الذين عادة ما تعرض عليهم قضايا تخص الجانب الاقتصادي.

ولعل أهم الحجج المقدمة لتبرير ضرورة تحويل اختصاص النظر في الطعون، ضد قرارات مجلس المنافسة من مجلس الدولة الفرنسي إلى القاضي العادي، تحدّى مبرر وضع قانون المنافسة تحت السلطة الكاملة لقاضيه الطبيعي، وقد تم تعديل الأمر رقم 1243-86 بالقانون رقم 499-87 المؤرخ في 6 جويلية 1987، والذي بموجبه تم تحويل اختصاص الفصل في قرارات مجلس المنافسة من القضاء الإداري إلى القاضي العادي (محكمة استئناف باريس)<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - محمد سمير، "منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تizi وزو، 2014، ص 10.

<sup>2</sup> - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 228.

<sup>3</sup> - محمد باهي أبو يونس، المرجع نفسه، ص ص، 229-230.

<sup>4</sup> - محمد سمير، المرجع السابق، ص 85.

ولاستيضاح حقيقة هذا النقل، نستعرض ما ورد من آراء للمجلس الدستوري في قراره المتعلق بالقانون المانح للاختصاص، تسمح باستيعاب التخويل الرقابي، حيث كان لجماعة من النواب موقف يدحض مسألة النقل، على أساس عدم دستوريته، لاسيما عدم توافقه مع مبدأ الفصل بين السلطات المعلن عنه في المادة 16 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لعام 1789، وأحكام القانون 16-24 أوت 1790 حول التنظيم القضائي، أين جاء رد المجلس مميزاً بين مبادئ الفصل بين السلطات والفصل بين الهيئات القضائية والإدارية، فأقر بعدم دستورية هذا الأخير وثبت قيمته التشريعية، وكأنه بهذا الطرح يوجه دعوة للمشرع للعمل بمبدأ حسن سير جهاز العدالة<sup>1</sup>، من خلال توطيد جسور التبادل في نقل الاختصاص بين جهتي القضاء الإداري والعادي، والذي مفاده أن تختص بما جهة قضائية واحدة<sup>2</sup>، تخضع لإشراف جهة قضائية واحدة، مع التحديد الدقيق للاختصاصات، التي تم نقلها من جهات القضاء الإداري إلى جهات القضاء العادي<sup>3</sup>، وأن يتم ضمن إطار محدد محصور *Précis et limité*، مثلما أكد عليه المجلس الدستوري الفرنسي، فهو لا يمس البنة بمبدأ الفصل بين السلطات، إنما يعد ضمانة هامة للمتقاضين، بإقراره لمبدأ الأثر الموقف للطعن بالاستئناف، أمام محكمة استئناف باريس كقاعدة عامة، حيث قضى مجلس استئناف باريس، بوقف تنفيذ قرار مجلس المنافسة، وهو ما يتوافق مع ما نص عليه المجلس الدستوري الفرنسي<sup>4</sup>، وذلك

<sup>1</sup> - يؤخذ بمبدأ حسن سير مرفق العدالة في الحالات التي يمكن أن ينتج عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي خاص منازعات قضائية شتى، التي تتوزع وفقاً لقواعد الاختصاص المبدئي بين القضاء الإداري والقضاء العادي، ولكن من أجل حسن سير العدالة يمكن للمشرع استبعاد تطبيق هذا التوزيع التقليدي، وذلك بتوحيد قواعد الاختصاص القضائي أمام الجهة القضائية المعنية أصلاً، كما تشكل فكرة حسن سير العدالة هي بذلك مفهوم بشكل أساساً لأسلوب قانوني، فهي تسمح بإضفاء المشروعية على حالة استثنائية « *Légitimité une mesure dérogatoire* »، والتي يجب أن ينظر إليها كهدف على أساسه يمكن القبول بوجود بعض الاستثناءات عن المبادئ التقليدية، أي أن بمبدأ حسن سير العدالة يعتبر بمثابة ترخيص تم به تبرير اختصاص القضاء العادي بالفصل في المنازعات المتربعة عن قرارات مجلس المنافسة، وذلك بفضيله على مبدأ الفصل بين السلطات المكرس دستورياً، والذي يقضي بتوزيع الاختصاص بين جهات القضاء العادي والقضاء الإداري.. لأكثر تفصيل طالع: عمورة عيسى، "النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة"، مرجع سابق، ص 96.

<sup>2</sup> - ماتسسة لامية، مرجع سابق، ص 121.

<sup>3</sup> - BABALY(Sall), Contribution à l'étude des autorités administratives indépendantes, thèse pour le doctorat en droit, Faculté de droit et des sciences sociales, université de Poitiers, France, 1990, p.306.

<sup>4</sup> - إقلولي ولد رابح صافية، "تكريس الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة في التشريع الجزائري"، الملتقى الوطني حول آليات تفعيل مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لحاج لخضر، باتنة، يومي 15 و 16 ماي 2013، ص 95-103.

بسبب خرق مجلس المنافسة لمبدأ حق الدفاع، بفرضه غرامة ضد مؤسسة مالية بموجب قرار غيابي.

**ب- مدى استقبال التشريع الجزائري لفكرة نقل الاختصاص القضائي**

تم منح اختصاص الفصل في بعض منازعات مجلس المنافسة، للقاضي العادي الممثل في الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر، حيث نجد غياب تبرير لهذا المنح في الاختصاص، سوى تقليد المشرع الجزائري لنظيره الفرنسي، دون أن يهتم بمدى تناسبه مع المنظومة القانونية الجزائرية، أو يهتم بأساس شرعيته.

حيث تم منح الفصل في المنازعات المتعلقة بالمارسات المقيدة للمنافسة، والإجراءات المؤقتة التي يتعلق بها مجلس المنافسة، للحد هذه الممارسات بمجلس قضاء الجزائر بموجب المادة 63 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، والتي تنص على ما يلي: " تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالمارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية ... ، ويرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 أعلاه في أجل ثمانية أيام... ".

وهذا رغم تكييف المشرع الجزائري لهذا المجلس بالسلطة الإدارية، أين يؤول الاختصاص بشأن منازعات قرارات هذه الهيئة إلى مجلس الدولة، صاحب الولاية العامة بمنازعات أعمال السلطات الإدارية بصفة عامة.

فلم نجد لهذا النقل الحرفي للقانون الفرنسي ما يبرره في القانون الجزائري، ذلك أن المشرع الفرنسي قد أسنن إلى محكمة استئناف باريس، مهمة النظر في القرارات المتعلقة بالمارسات المقيدة للمنافسة، في حين خول مجلس الدولة اختصاص الفصل في مشروعية القرارات المتخذة بشأن التجمعيات، على اعتبار أن هذه الأخيرة تصدر عن سلطة وزارة ممثلة في الوزير المكلف بالاقتصاد، ثم أصبحت تصدر من قبل سلطة المنافسة، بعد تعديل قواعد المنافسة بموجب قانون عصرنة الاقتصاد في سنة 2008<sup>1</sup>.

إلا أن هذا الاستقبال حسب بعض الفقه الجزائري<sup>2</sup>، لا يمكن تقبيله بصفة آلية دون أن يثير مشاكل عده، فحسبه أن هذا الاختصاص المستحدث، قد زاد في خلق إشكالات دستورية ناتجة عن عدم حل الأصلية منها، فكما هو معلوم أن اختصاص القاضي الإداري-مجلس الدولة- محدد

<sup>1</sup>- للتوضيح أكثرأنظر: ماتسسة لامية، مرجع سابق، ص92 وما يليها.

<sup>2</sup>-ZOUAIMIA Rachid,« Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op.cit., p. 20.

بالقانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، في حين أن التخویل الاستثنائي للغرفة التجارية بنظر قرارات مجلس المنافسة، تم تحديدها بموجب قانون عادي، وهذا ما يدل على تجاهل من المشرع لمبدأ تدرج القواعد القانونية، مما يعني بعدم دستورية أغلب النصوص المؤطرة لسلطات الضبط الاقتصادي، فإن تقرير الاستثناء على اختصاص مجلس الدولة لا يمكن أن يتم إلا بذات الشكل القانوني<sup>1</sup>، غير أن ولاية مجلس الدولة بحق النظر في قرارات رفض التجمیع، تبقى تتماشی وإعتبار حسن سیر العدالة، وقصد توحید تفسیر وتطبيق قانون المنافسة، إلا أنه يستحسن تحصیص غرفة على مستوى مجلس قضاء الجزائر، تختص بقضايا المنافسة وهذا مثلما هو سائد في فرنسا.

وقد يجد فقدان مبدأ تدرج القوانین لقادسته سببه، في كون القاعدة التشريعية لم تعد تمثل وسيلة التعبير الوحيدة عن إرادة الجماعة، نظرا لاستلاء السلطة التنفيذية، لاسيما رئيس الجمهورية على سلطة التشريع عن طريق الأوامر في الحالات الحساسة، وبالخصوص في مجال المنافسة بسبب سرعة تطور وتغير الأوضاع الاقتصادية، التي تستدعي التدخل السريع لضبطها.<sup>2</sup>

انطلاقا مما تقدم، فإن السياسة المتأرجحة للمشرع الجزائري تكشف عن عدم ثبات اتجاهه وموقفه، فيما يخص مسألة تحديد القاضي المختص، بالنظر في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة، حيث ينعقد مرة الاختصاص بشأنها للقضاء العادي، ثم يعود فيعهد به في حالات أخرى إلى القضاء الإداري، وليس الغرابة هنا سببها عدم توحيد الاختصاص في الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة، وإنما مرجعها خروج المشرع الجزائري عن القواعد العامة في تحديد الجهة القضائية المختصة بهذه الطعون، ولعل هذا ما أفضى إلى عدم دستورية نص المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة المعدل و المتمم، والذي يعتبر النص السالب لاختصاص مجلس الدولة.

وتأسيسا على ما سبق، يتضح أن النقل الآلي لقانون الفرنسي في المنظومة القانونية الجزائرية يتربّع عنه عدة إشكالات قانونية، إذ من شأن هذا أن يؤدي إلى المساس بمبدأ ازدواجية القضاء، الذي يقوم على أساس فكرة الفصل بين السلطات الإدارية والسلطات القضائية، وكذا إلى التعدد في جهات الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة.

<sup>1</sup> - زايدی حمید، "السلطات الإدارية المستقة بين السلطة القمعية ورقابة القضاء"، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قمّلة، يومي 13 و 14 نوفمبر 2012، ص 10.

<sup>2</sup> - آيت مولود سامية، المرجع السابق، ص 204.

### **ثانياً/ ولاية مجلس قضاء الجزائر العاصمة في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة**

بعد نقل الاختصاص من القضاء الإداري إلى القضاء العادي، في رقابة قرارات مجلس المنافسة أصبح الوضع مغاير تماماً لما كان سائداً، الأمر الذي يضطر القاضي العادي للتكيف مع أساليب القضاء الإداري، التي تقوم أساساً على تقنيات ومنهج القانون الإداري، وذلك من خلال انتحاله لصفة القاضي الإداري (أ).

كما يفرض الاختصاص الرقابي المستحدث لجهة القضاء العادي في المجال الإداري، الوقوف على خلفيات ودواعي تغيير المنحى، من خلال تقدير التجربة الجزائرية ومدى فعالية استقبالها لهذا التدخل في الاختصاص (ب).

#### **أ- انتحال القاضي العادي لصفة القاضي الإداري**

من أبرز الخلفيات التي تسمح بظهور القاضي العادي بمظهر القاضي الإداري - في ظل التعايش الرقابي بين الانظمة القضائية - تتلخص في تحول هذا الأخير إلى قاضي المشروعة<sup>(1)</sup>، واستخدامه لضمانة وقف تنفيذ القرار إستثناء عن المبدأ العام<sup>(2)</sup>، بالإضافة إلى تحوله إلى قاض للتعويض عن الأضرار المترتبة عن قراراته<sup>(3)</sup>.

#### **1- تحول قاضي الغرفة التجارية إلى قاضي المشروعة**

إذا كان القاضي الإداري يعتبر صاحب الاختصاص الأصيل في رقابة مدى احترام قرارات مجلس المنافسة لمبدأ المشروعة، فإن القاضي العادي هو أيضاً يمكنه ممارسة رقابة المشروعة تجاه قرارات هذا المجلس<sup>1</sup>، مما يجعل قاضي الغرفة التجارية، وهو بصدق نظره في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة يتحول إلى قاضي إداري، بحيث ينظر في الدعوى كقاضي إلغاء، معتمداً في ذلك على التقنيات التي يستعملها القاضي الإداري، إذ تعتبر القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة من طائفة الأعمال القانونية الصادرة من جانب واحد وهي الإدراة، والتي تشكل إحدى مجالات الممارسة الرقابية بتفحص مشروعيتها الخارجية<sup>2</sup>، من خلال مراقبة مدى احترامه للإجراءات التي يفرضها قانونه

<sup>1</sup> - لياد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 177.

<sup>2</sup> - بوجمبل عادل، "مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تبزي وزو، 2012، ص 165.

الأساسي، وكذا المرسوم التنفيذي المحدد لتنظيم وسير المجلس<sup>1</sup>، ومختلف الإجراءات الشكلية التي يتطلبها صدور القرار الإداري، إذ يتحقق القاضي من مدى احترام المجلس لمبدأ المواجهة، بإعلام صاحب الشأن بالواقع المنسوبة في آجال معقولة، والتأكد من استنفاذ المتعامل لحقه في تقديم ملاحظاته قصد تنظيم دفاعه، ومدى تكريس حق الاستماع والاستعانة بمدافع<sup>2</sup>، بالإضافة إلى التأكد من أولى القواعد الشكلية "تسبيب القرار"، إذ تسمح هذه الضمانة باستبعاد الشبهات وإضفاء نزاهة ومصداقية للقرار الصادر، من خلال إستعراض جل العناصر المادية والقانونية المبررة لصدوره، فيكون التسبيب فرصة للقاضي لتقسيم أساس توقيع العقوبة.

كما يتولى رقابة المشروعية الداخلية برقبة مختلف القواعد الموضوعية- محل الدراسة سابقا - من خلال احترام صحة التكييف الوارد من طرف مجلس المنافسة، فإذا كان المشرع قد ترك للمجلس حرية إيلاء العقوبة، فإن تكييفه بالمقابل يخضع لرقابة الملاءمة من قبل القاضي، إلى جانب تحققه من احترام المبادئ الأخرى كمبادئ الشرعية، عدم الرجعية والمسؤولية.

وهكذا يكون للقاضي العادي مراقبة مدى احترام المبادئ الموضوعية والإجرائية، وبعد من ذلك يكون له تعديل القرار، في ذلك نتساءل عن حدود صلاحية التعديل؟ هل يكون للقاضي تعديل العقوبة بالتشديد؟، فحول المسألة أقر المجلس الدستوري الفرنسي بعدم التشديد كأصل، وذات الأمر نجده مقررا أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر.<sup>3</sup>

ومع ذلك، يبقى أن اختصاص الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بالفصل في مشروعية قرارات مجلس المنافسة، المتخذة تطبيقا لأحكام قانون المنافسة، في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة اختصاص استثنائي<sup>4</sup>، وهذا نظرا لأن طبيعة قرارات مجلس المنافسة لا تتغير بتغيير القاضي، فهي

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 241-11، مؤرخ في 10 أوت 2011، يجدد تنظيم مجلس المنافسة، ج.ر.ج، عدد 39، صادر في 13 يوليو 2011، معدل وتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 97-15، مؤرخ في 08 مارس 2015، ج.ر.ج، عدد 13، صادر في 11 مارس 2015.

<sup>2</sup> - خضاري أعمّر، "إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي ( دراسة مقارنة)"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تizi وزو، 2004، ص 144.

<sup>3</sup> - خضاري أعمّر، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجایة، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص 265.

<sup>4</sup>- ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, Droit administratif, op.cit, p.p. 236-237.

تشكل أعمالاً إدارية ذات منازعات عادية<sup>1</sup>.

غير أنه يتبع على الجهة القضائية التي تفصل في مشروعية الأعمال الإدارية، القيام بذلك وفقا لقواعد القانون الإداري، وذلك أنه من المسلم أن القضاء الإداري يخضع للقانون الإداري، بتعبير آخر، يجب على القاضي المختص بالنظر في مشروعية قرار إداري، أن يجاري ويساير أساليب ومناهج القانون الإداري، الذي يعد المرجع الأساسي للقاضي الإداري.

وتجدر الإشارة إلى أنه في الجزائر، لا يعد القاضي الفاصل في المواد الإدارية بقاضي إداري مختص في المسائل الإدارية، وإنما هو قاضي عادي يفصل في مواد إدارية، على أساس أن التفكير الذي ينطلق منه هو تفسير القاضي العادي<sup>2</sup>.

كما أنه وبالرجوع إلى القواعد العامة، نجد أن المشرع الجزائري قد خول للقاضي الجنائي اختصاص تقدير المشروعية، وهو ما نستنتج عنه من مضمون المادة 459 من تقنن العقوبات الجزائري، حيث تنص على ما يلي: "يعاقب بغرامة .. كل من خالف المراسيم أو القرارات المتخذة قانوناً من طرف السلطة الإدارية إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقباً عليها بنصوص خاصة".

فتفسر عبارة "المتخذة قانوناً" الواردة في نص المادة أعلاه - والتي معناها المتخذة بطريقة مشروعة - وكأنها تعطي للقاضي الجزائري بالذات سلطة تقدير مشروعية القرار الذي يشكل أساساً للمتابعة الجنائية<sup>3</sup>.

بناء على سبق، يتجلّى لنا أن قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، من خلال تصرفه بصفته القاضي الإداري، يكون بذلك قد أخذ بالأساليب والطرق التي يعتمد عليها هذا الأخير، في تقديره لمشروعية القرارات الإدارية، مما يعني بذلك إمكانية تطبيقه لقواعد القانون الإداري، عند فصله في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة، أي أن القاضي العادي في هذه الحالة يلجأ إلى تطبيق تقييمات القاضي الإداري.

## **2- تخويل صيغة وقف التنفيذ كاستثناء**

للقرارات الإدارية امتياز التنفيذ الفوري كأصل عام، غير أنه تم استبعاد الأثر غير الموقف التنفيذ

<sup>1</sup> - AREZKI Nabil, Contentieux de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de Magister en droit, option Droit public, Université de Bejaia, 2011. p.p.144-145.

<sup>2</sup>- BOUABDELLAH Mokhtar, L'expérience algérienne du contentieux administratif (Etude critique), thèse pour le doctorat d'Etat en droit, université de Constantine, 2005, p.186.

<sup>3</sup> - محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجح ويوض خالد، الطبعة السابعة، ديون المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 123.

إستثناء بالنسبة لقرارات مجلس المنافسة، إذ تنص المادة 2/63 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم: " لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة، غير أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما، أن يوقف تنفيذ التدابير المخصوص عليها في المادة 45 و 46 أعلاه الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف والواقع الخطيرة" .

أما الفضل في تحسيد هذه الضمانة فيعود للمجلس الدستوري الفرنسي في إحدى قراراته، أين أقر بعدم دستورية النص القانوني لعدم منح إمكانية وقف تنفيذ القرار المطعون فيه كضمانة أساسية لحقوق الدفاع، وهكذا تم تحويل ضمانة "وقف التنفيذ" إستثناء، فالأساس هو عدم القبول، ليأتي الاستثناء الصريح بتكريس المبدأ الموقف للتنفيذ على تدابير وأحكام المواد 45 و 46، مما يظهر أن المشرع قد أوكل القاضي العادي بتقنيات القاضي الإداري.

### **3- تحول القاضي العادي إلى قاضي التعويض**

من المؤكد أن التسلیم باختصاص القضاء الإداري في نظر دعوى التعويض، يجد أساسه في ظل الاعتراف لمجلس المنافسة بالشخصية القانونية وصلاحيته للقيام بأعماله، مما قد تنتج آثارا قد تعود بالسلب على المعامل الاقتصادي، وبالتالي أحقيه هذا الأخير في المطالبة بالتعويض، في إطار دعوى المسؤولية الإدارية.

فقد يبدو من غير المنطقي -في ظل ازدواجية قضائية- إيجاد رابطة بين مفهومي القضاء العادي ودعوى المسؤولية الإدارية، فالمسألة تم طرحها بمناسبة تحويل حق النظر في القرارات الق姆عية، الصادرة عن مجلس المنافسة للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، فالإشكال يكمن في حالة رفع دعوى إلغاء القرار المعيب بعدم المشروعية، بالموازاة مع طلب الطرف المتضرر التعويض عن الأضرار اللاحقة، فأي موقف لمجلس قضاء الجزائر هنا؟ فهل يختص بالنظر في طلب التعويض بحكم اقترانه بطلب إلغاء القرار<sup>1</sup>؟

فإن كانت متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة تدخل في الاختصاص الأصلي لمجلس المنافسة، فإن هذا ليس على إطلاقه، على خلفية أنه في حالة حدوث ضرر ناتج عن ممارسة مقيدة للمنافسة، فإن المجلس ليس بوسعه إقرار تعويض للطرف المتضرر من هذه الممارسة، فهذه الصلاحية يملكتها

<sup>1</sup>- ZOUAIMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit., p.61.

القاضي الذي يتدخل للنطق بالتعويض المدني، وذلك استنادا إلى المادة 124 من التقنين المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعريض".

في بعض النظر عن هذه المادة التي تعتبر بمثابة المبدأ العام للمطالبة بحق التعويض، وما تشكله من أساس لنظرية المسؤولية المدنية، نجد ذات المبدأ مكرس في إطار الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، وهو ما نصت عليه المادة 48 منه: "يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به".

ليتبين لنا أن المشرع الجزائري قد اكتفى بالإشارة إلى دعوى التعويض ضد المؤسسات المسؤولة عن الممارسات المقيدة للمنافسة، دون تحديده للقضاء المختص، غير أنه وقياسا على ما استقر به العمل في فرنسا، أين يؤول الاختصاص في نظر دعوى التعريض، أمام نفس الجهة المصدرة لحكم الإلغاء، مثلا في محكمة استئناف باريس، وهو ما يتضح من خلال قرار محكمة التنازع الفرنسية، التي أيدت اختصاص المحكمة للنظر في دعوى المسؤولية، المرفوعة ضد لجنة عمليات البورصة على إثر إخطارها بتنازع سلبي في 22 جوان 1992<sup>1</sup>.

بالإضافة إلى أن سكوت قانون المنافسة عن تحديد الجهة القضائية المختصة، يمكن تأويله بترك الاختصاص لمجلس قضاء الجزائر، خصوصا وأن المشرع أشار - ولو بشكل ضمني - إلى اختصاص القضاء العادي للفصل في دعوى التعويض عن الممارسات المقيدة للمنافسة.

وعلى هذا الأساس يمكن التسليم بأن المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، تخول إمكانية التعويض لكل شخص طبيعي أو معنوي من ممارسة مقيدة للمنافسة، باختصاص الغرفة التجارية بالفصل فيها، الأمر الذي يسمح بتوحيد الاجتهد القضائي، في رحاب أعلى هرم القضاء العادي "المحكمة العليا".

خلاصة القول نجد أن الحل الأمثل والأقرب لمعالجة مسألة تحديد جهة الاختصاص، بالفصل في الطلبات الخاصة بالتعويض عن الأضرار، التي تتحققها هذه القرارات بالأشخاص والمؤسسات، هو أن تتولاها ذات الجهة الناظرة في قرارات مجلس المنافسة، فهو ما سيضمن بالتأكيد حقوق المتقاضين

<sup>1</sup> - مزارى صبرينة، " فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة " ، مرجع سابق، ص 152.

من جهة، وتلافي تشتت المنازعة الواحدة أمام جهتين قضائيتين، بالإضافة لتدعم هدف توحيد الاجتهد القضائي في مجال المنازعات المتعلقة بالمنافسة من جهة أخرى.

### **بـ- تقدير التجربة الجزائرية في نقل الاختصاص إلى القاضي العادي**

من الواضح أن القاضي العادي يتمتع بصلاحيات واسعة عن تلك المخولة لنظيره الإداري، إذ من الأجرد به وهو يفصل في الدعاوى المرفوعة إليه ضد قرارات مجلس المنافسة، أي بصدق النظر في منازعات ذات طبيعة اقتصادية، ألا يكتفي بإلغاء قرار مجلس المنافسة المعيب، بل يتبع أن يسويه، من خلال حلول قراره محل قرار مجلس المنافسة، أو على الأقل تعديله، مما يساهم في نشاط الضبط الاقتصادي ولو بصفة غير مباشرة.

وترتيباً على ذلك، فهو يمتلك صلاحيات حقيقة يمكن الجزم بأنه يمارس صلاحية ضابط من الدرجة الثانية (1)، كما يحوز المتضاد في هذا السياق ضمانات أكبر أمامه، من خلال تحويله حق التقاضي على درجتين (2).

## **1- صلاحيات القاضي كضابط من الدرجة الثانية**

بحكم أن قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، صاحب الاختصاص بالفصل في المنازعات الناشئة عن القرارات، التي يتخذها مجلس المنافسة في إطار قمع الممارسات المقيدة للمنافسة، وبصرف النظر عن الوصف الإداري لهذه السلطة، فإنه يجب توضيح ما إذا كان هذا الأخير لا يعود أن يكون إلا مجرد خلف للقاضي الإداري؟، من خلال إقتصر صلاحياته على إلغاء القرارات غير المشروعة، أم أنها تتعدى ذلك ليتمتع بسلطة كاملة في تعديليها؟، بالإضافة إلى صلاحيته في تأييدها إذا ما تأكدت مشروعيتها.

### **1-1- تأييد قرار مجلس المنافسة**

إذا كان الأصل أن سلطات الضبط الاقتصادي تمارس أعمالها وفقاً لمقتضيات مبدأ المشروعية، وأنها خاضعة لحكم القانون في كافة مجالات تدخلها، فإن إحتمال تصرف هذه السلطات على نقىض هذه القواعد جد وارد، وهو ما قد يؤدي إلى المساس بحقوق ومصالح الأشخاص المعنية بالقرارات الصادرة عنها<sup>1</sup>.

فإذا تبين لقاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، أن القرار الذي أتخذه مجلس المنافسة قد

<sup>1</sup> - بودريوة عبد الكريم، "جزاء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية: درجات البطلان في القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 5 ، 2004 ، 106.

صدر وفقا للاوضاع القانونية السليمة، بمعنى مستوفيا جميع الشروط الإجرائية والموضوعية المنصوص عليها قانونا، وذلك بالشكل الذي تتحقق معه مشروعية القرار، وأنه لم يشبه أي عيب يجعله قابلا للإلغاء أو التعديل، فإنه لا يمكن للقاضي في هذه الحالة سوى تأييد قرار مجلس المنافسة، وذلك بالتأكيد عليه وتنبيهه.

ولا يجوز للقاضي المختص أثناء تأكيده لقرار مجلس المنافسة، تشديد العقوبة المتتخذة بموجب القرار المطعون فيه، بأي شكل من الأشكال، كأن يقوم مثلا بإضافة عقوبة أخرى، أو يرفع من قيمة الغرامة المالية المقررة من قبل المجلس، وهذا إعمالا للقاعدة العامة التي تقضي "بألا يضر الطاعن بطعنه"، والتي يؤخذ بها في جميع الطعون سواء كانت مدنية أو جزائية أو إدارية<sup>1</sup>، وما على العون الاقتصادي الطاعن، إلا تنفيذه أو الطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا<sup>2</sup>.

للإشارة أن قانون المنافسة لم يحدد الإجراءات المتبعة في الطعن، مما يعني الرجوع إلى تطبيق القواعد العامة في ق.إ.م.إ، والتي تقضي بأن هذا الطعن ينظر فيه أمام الغرفة التجارية لدى المحكمة العليا<sup>3</sup>.

وباعتبار المحكمة العليا محكمة قانون، فهي لا تنظر في الموضوع، لذا في حالة قبولها الطعن بالنقض، تحيل القضية إلى الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر مشكلة تشيكيلة جديدة، وهو ما يفهم من خلال المادة (64) من الأمر رقم 03-03 المعديل والمتمم، والتي تنص على أنه: ".. ويرفع الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة من قبل أطراف القضية طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية" ، وبالإلغاء هذا الأخير نطبق أحكام ق.إ.م.إ، حيث نجد المادة (349) منه تنص على ما يلي: " تكون قابلة للطعن بالنقض، الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع، والصادرة في آخر درجة عن المحاكم وال المجالس القضائية" <sup>4</sup>.

## **2-1-2- تعديل قرار مجلس المنافسة**

تتعدى سلطة قاضي الغرفة التجارية مجرد إلغاء القرار المتتخذ من طرف مجلس المنافسة، حيث

<sup>1</sup>- محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص ص، 235-236.

<sup>2</sup>- بركات جوهرة، مرجع سابق، ص 46.

<sup>3</sup>- عيساوي عز الدين، "السلطة الق姆عية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي" ، مرجع سابق، ص 130.

<sup>4</sup>- القانون رقم 09-08، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

يمارس سلطاته حتى بعد إلغاء القرار<sup>1</sup>، وهذا ما يعبر عنه قانوناً بمنازعات القضاء الكامل<sup>2</sup>، إذ تتجلى في صلاحيات أوسع، من خلال تعديل القرار محل الطعن بمراجعته أو تغييره<sup>3</sup>، وفي هذا السياق يظهر أن موقف المشرع الفرنسي في التقنين التجاري الفرنسي أكثر دقة، مقارنة بنظيره الجزائري في تحديد طبيعة الرقابة اللاحقة، في حين تنص المادة 63/فقرة أولى من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم على أنه: " تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن...".

إن عدم تحديد طبيعة الطعن الرقابي الممارس، يفتح الباب للتأويل باعتباره طعناً بالإلغاء، أم أن الأمر يتجاوزه إلى صلاحية التعديل في جوهر القرار<sup>4</sup>، لتفادي كل تأويل لاختصاص وصلاحيات قاضي الغرفة التجارية، وقصد إفحام هذا الأخير في العملية الضبطية بشكل فعال، من خلال إقرار سلطة تعديل القرارات بصفة صريحة، يجب إعادة النظر بصفة جادة في صياغة نص المادة 63 من الأمر السالف الذكر.

فهو حينما يقوم بالفصل في منازعات قرارات مجلس المنافسة باعتباره قاضياً عادياً، فإنه ينظر من جديد في الواقع والمسائل القانونية، بحيث يمكن له أن يغير من قرار مجلس المنافسة كلياً أو جزئياً، وله إمكانية الحلول بقراره محل قرار مجلس المنافسة، في مجال الأوامر واجراءات النشر، وكذا الإجراءات التحفظية والعقوبات المالية، إن كانت عناصر الملف تسمح له بذلك، مع إمكانية تخفيف العقوبات التي نطق بها مجلس المنافسة، مراعاةً لمدى تناسب الجزاء معها، دون أن يتعدى إلى تشديدها، إلا في حالة الطعن المقدم من الطرف المخاطر للمجلس أو الوزير المكلف بالتجارة<sup>5</sup>، وذلك بالنظر إلى نوع الواقع المرتكبة من طرف العون الاقتصادي.

كما يمكن له أن يعدل أيضاً من الإجراءات التحفظية، التي قد أمر بها مجلس المنافسة، كأن يقبل بالإجراءات المؤقتة التي سبق وأن رفضها المجلس أو يستبعدها تماماً، وله أن ينظر من جديد في النزاع بعدما يأمر بإجراء تحقيق، مما يعني بذلك أنه في كل قضية تستوجب القيام بتحقيقات

<sup>1</sup>- لخضاري أعمّر، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، المرجع السابق، ص 269.

<sup>2</sup>- ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, Droit administratif, op.cit, p. 262.

<sup>3</sup>- محمد سمير، مرجع سابق، ص 93.

<sup>4</sup>- خالد خالد، "الرقابة القضائية على أعمال سلطات الضبط الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق ، جامعة جيجل، 2012، ص 141.

<sup>5</sup>- DECOOPMAN Nicole, le contrôle juridictionnel des autorités administrative indépendantes [http://www.upicardie.fr/labot/curapp/revues/root/31/nicole\\_decoopman.pdf\\_4a07e02582e00/nicole\\_decoopman.pdf](http://www.upicardie.fr/labot/curapp/revues/root/31/nicole_decoopman.pdf_4a07e02582e00/nicole_decoopman.pdf).

إجراءات جديدة، فإن القاضي يعيدها إلى مجلس المنافسة حتى يتخذها مطابقة للقانون، وهذا وبالتالي ما يبرز حجم الصعوبات التي يمكن أن يواجهها القاضي في حالة تمنعه بسلطة التعديل<sup>1</sup>. ولكن كأصل يمنع القضاء من الحلول محل الإدارة في القيام بالعمل الذي يدخل ضمن اختصاصاتها<sup>2</sup>، وذلك كنتيجة منطقية لمبدأ عام، يتمثل في أن القاضي يقضي ولا يدير، بحيث تتوقف سلطته عند حد بيان موقف القانون من التصرف، أو العمل محل الطعن القضائي، الذي يعرض عليه دون أن يحول محل السلطة الإدارية، عن طريق استخلاص النتائج التي تترتب عن حكم القانون، وما يقتضيه من قرارات<sup>3</sup>.

وهكذا يجب على الغرفة التجارية أن تقييد بحدود السلطات الممنوحة لها، ففي حال عدم قدرة القاضي على دراسة القضية لأي سبب كان، كعدم استيعاب موضوع القرار، يكون له إحالة القضية لمجلس المنافسة للفصل فيها من جديد<sup>4</sup>، وهو الأمر الذي اتخذته محكمة استئناف باريس، في تعديل قرار مجلس المنافسة المتعلق بـألا وجه للمتابعة، والمتخذ دون تبليغ الأطراف، أين أحالته هذه الأخيرة إلى مجلس المنافسة للفصل فيه من جديد<sup>5</sup>.

للإشارة في هذا الصدد، أن سلطة التعديل في هذه الحالة تحصر في العيوب الداخلية دون الخارجية منها، حيث تستوجب هذه الأخيرة الإلغاء، إذ لا يمكن للقاضي أن يعدل القرار المشوب بعيوب الإجراءات أو الشكل.

### 3-1 إلغاء قرار مجلس المنافسة

سبقت الاشارة أنه من تقنيات التعايش الرقابي ظهور القاضي العادي، مثلاً في قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بمظهر قاضي المشروعية، من خلال صلاحيته في تفحص القرار محل الطعن ومن ثمة الحكم عليه، فإلى جانب سلطته في تعديل قرارات مجلس المنافسة، فإنه مخول أيضاً قانوناً لإعدام قراراته، وذلك من خلال إبراز أوجه المشروعية من عدمها، شأنه شأن القاضي الإداري

<sup>1</sup> - ZOUAIMIA Rachid, «Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », op.cit., p.61.

<sup>2</sup> - بوبيشير محمد أمقران، "عن إنفقاء السلطة القضائية في الجزائر"، رسالة لайл درجة الدولة في القانون، 2006، جامعة مولود عماري، تيزى وزو، ص301.

<sup>3</sup> - بوبيشير محمد أمقران، الرجع نفسه، ص296.

<sup>4</sup> - ماديو ليلى، المرجع السابق، ص282.

<sup>5</sup> -كتو محمد الشريف، ،" الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري ( دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، مرجع سابق، ص345.

الذي يتمتع بهذه السلطة كأصل، وإن كانت لا تمتد يده إلى تعديل القرارات الإدارية<sup>1</sup>، وبالتالي فإن استعمال دعوى الإلغاء، يؤدي إلى مهاجمة ومحاصرة قرارات مجلس المنافسة غير المشروعة، ويمكن الأطراف المعنية من اللجوء للقضاء للمطالبة بإلغائها<sup>2</sup>.

أين يلجأ القاضي عند فصله في منازعات مجلس المنافسة، إلى البحث في الواقع المسوبة للعون الاقتصادي، حيث يراقب المشروعية الخارجية والداخلية لقرارات مجلس المنافسة، التي أصدرها ضد هذا العون، فيقوم بفحص مدى مشروعية القرارات من كل الجوانب، إنطلاقاً من التأكيد من قواعد الاختصاص المنظمة بموجب الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، ومن اتباعه للإجراءات المنصوص عليها قانوناً، لاسيما عند إقراره للعقوبات التأديبية<sup>3</sup>، وكذا مدى صحة تكيف الواقع، بالنظر إلى النصوص القانونية المستند إليها.

بالإضافة إلى مدى ملائمة القرار من العقوبة مع الخطأ المنسوب للعون الاقتصادي<sup>4</sup>، وإن رأى قاضي الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر، أنه ليس بوسعه إصلاح أو تعديل القرار، فإنه يقضي بإلغائه<sup>5</sup> وبأثر رجعي، باعتبار قرار الإلغاء من القرار الكاشفة لا المنشئة، فهي لا تخلق وضعًا جديداً وإنما تثبت أمراً كان واقعاً سلفاً<sup>6</sup>.

### 2- تكريس ضمانة التقاضي على درجتين

تتمكن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، من تأييد القرار الصادر عن مجلس المنافسة، إذا اتضح لها أنه اتخذ طبقاً للقانون الساري، وأنه خال من عيوب المشروعية، ذلك ما يفتح الباب للطاعن بطلب نقض القرار أمام الغرفة التجارية لدى المحكمة العليا، في إطار ضمانة الطعن المكفولة في القواعد العامة، وبالتالي يستفيد المتقاضي أمام مجلس قضاء الجزائر العاصمة بامتيازات أكثر، مقارنة بالمتقاضي أمام مجلس الدولة، وذلك بالاستفادة من درجة ثانية من التقاضي، لأن المحكمة العليا هي محكمة قانون، ولكن من رقابة مزدوجة D'un double contrôle، وهو ما يعد

<sup>1</sup>- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (دراسة تشريعية قضائية وفقية)، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 61.

<sup>2</sup>- عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص 67.

<sup>3</sup>- عمورة عيسى، "النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة"، مرجع سابق، ص 141.

<sup>4</sup>- جلال مسعد، "مدى تأثير المنافسة الحرة بالمارسات التجارية"، المرجع السابق، ص 442.

<sup>5</sup>- AREZKI Nabila, op.cit., p.147.

<sup>6</sup>- محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 243.

كضمانة للمتقاضي أمام هذه الجهة القضائية، كما أن إقرار الطعن بالنقض ضد القرارات الصادرة عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، هو بمثابة أكبر ضمان لتوحيد القضايا المتعلقة بمنازعات قرارات مجلس المنافسة<sup>1</sup>.

ففي حال نقض القرار المطعون فيه تحيل المحكمة العليا القضية، إما أمام الجهة القضائية المصدرة للحكم بتشكيله جديدة، وإما أمام جهة أخرى من نفس النوع والدرجة، وبالعودة إلى أحكام قانون المنافسة، نجد أن الغرفة التجارية لدى المجلس القضائي هي الوحيدة المختصة بنظر الطعون، فيستوجب على المحكمة العليا في هذه الحالة، إعادة القضية لنفس الغرفة مشكلة بتشكيله جديدة<sup>2</sup>، أما بخصوص مسألة تنفيذ القرارات الصادرة عن الغرفة التجارية للمجلس القضائي أو المحكمة العليا، فلم يتعرض لها المشرع بصريح العبارة، وإنما نستخلص ضمنيا من نص المادة 70 من الأمر المتعلقة بالمنافسة، مما يستفاد منه أن مهمة التنفيذ تؤول للوزير المكلف بالتجارة، بالموازاة مع ذلك، فإن نشر القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، وعن المجلس القضائي والمحكمة العليا، والمتعلقة بالمنافسة كانت من صلاحيات الوزير المكلف بالتجارة، فأصبحت معهودة مجلس المنافسة عن طريق النشرة الرسمية للمنافسة.

### **الفرع الثاني: نظرة أخرى في الاختصاص الاستثنائي للقاضي العادي**

عطفا عما تم التطرق إليه من عملية تقدير للتجربة الجزائرية، وتحديدا الرقابة المستحدثة التي تم العهد بها للقاضي العادي، وما أتسمت به من محدودية لا ترقى حتى الحدود النظرية، وباعتبارها إسقاطا للنموذج الفرنسي القائم على شعار "الثقة المفرطة بالقاضي التقليدي"، سيتم عرض أبعاد التدخل الرقابي في فرنسا، والوقوف على مدى فعليته التخويل من عدمه(أولا)، بالإضافة إلى اختصاصات أخرى للقضاء العادي في القانون الجزائري، من خلال إلستبعاد شبه الكلي لكل من وكالتي المحروقات، والوكالتين المنجميتين كسلطات ذات طابع تجاري، من رقابة القضاء الإداري(ثانيا).

**أولا/ التجربة الفرنسية في مجال الاختصاص المستحدث**

من خلال التجربة الجزائرية كتقليد مباشر للنموذج الفرنسي، الداعم للخبرة المفترضة في القاضي العادي، سنحاول من خلال هذا العنصر الوقوف على حدود التدخل الرقابي في فرنسا ورصد مدى

<sup>1</sup> - توقيت محمد الشريف، "قمع الاتفاques في قانون المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الاعمال، جامعة بومرداس، 2006، ص136.

<sup>2</sup> - خالف خالد، المرجع السابق، ص143.

فعالية هذا التخويل من عدمه، بناء على بعض القراءات التحليلية في ما أتيح لنا من بعض الشواهد القضائية، على ضوء الصلاحيات المعهود بها لمحكمة استئناف باريس، في مواجهة القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي، فقد عدتها المشرع الفرنسي كقضاء كامل، على خلفية صلاحيتها الواسعة في إلغاء أو تعديل القرار محل الطعن، وفي هذا الشأن أكدت الأستاذة Hélène LE

PETIT-COLLIN

« Le pouvoir de réformation place le juge du plein contentieux objectif dans un rapport exigeant avec le principe de légalité... le juge ne peut il se contenter d'exercer un contrôle « minimum » une telle abstention paralyserait l'exercice du pouvoir de réformation ».<sup>1</sup>

فالمفترض في الرقابة أن تكون مكتملة من حيث الواقع والتكييف القانوني لها، إلا أن الشاهد في الأمر يدل خلاف ذلك، إذ أثبتت هذه المحكمة محدودية رقتها، فغالبا ما إقصت رقابة هذه الأخيرة على ما يسمى " بالخطأ الواضح في التقدير" ، كما سجلت عدة حالات للتأسيس في غير نطاقه، فالخطأ الواضح دائما ما بنم عن إرساء رقابة تتسم بالحدودية، في حين نسجل صلاحيات موسعة لسلطات الضبط الاقتصادي، قد تنتقل إلى التعسف أحيانا أخرى.<sup>2</sup>.

فجانب من الفقه حكم على عجز هذه المحكمة في الاستجابة لطلبات أطراف النزاع، في مقابل حتمية ردها على طلبات المتنازعين أمامها، من خلال الصعوبة في فرض فقهها في المجال الرقابي من خلال إعادة تكييف الواقع، وهو ما يؤكّد حقيقة مفادها ممارستها لمجرد رقابة محدودة، تمثل ما يقوم به القاضي الإداري كإنطباع سائد من قرار آخر.

وبالتالي فالأحكام الصادرة عنها لا تخدم فكرة التعديل، من خلال إقصارها على الجوانب الاجرامية من قبل مبدأ المواجهة ومتطلبات حقوق الدفاع، وكذا الفصل المقيد في طلبات الأطراف، من غير التوسيع في ذلك بدراسة معمقة تبحث في الأهداف والمساعي التشريعية، المفترض احترامها من قبل سلطات الضبط، وبهذا يمكن الحكم على هذه الرقابة بالسطحية، وغير متطلعة لمساعي العملية الضبطية.

كما أن هذا الاستحداث الرقابي لا يمكن أن يخلو من النقد، فقد أثبت ضعف خبره المحكمة في المجالات التقنية، ما يحتم عليها منطقيا وغالبا الاستنجاد بالجانب الخبراتي، إلا أن الشواهد القضائية

<sup>1</sup>- PERROUD Thomas, op.cit., p. 959.

<sup>2</sup>- Ibid, p.p. 959-960 .

أقرت بضعف اللجوء إلى هذه الوسيلة، بل انعدامها في حالات أخرى<sup>1</sup>.

وعلى هذا الأساس، يثبت النموذج الرقابي في فرنسا عدم فعاليته، فمعظم القرارات الصادرة عن المحكمة، لا تتعذر فحص المبادئ الموضوعية والإجرائية، ولا يعد ذلك إنتقادا من مقامها، وإنما في تجاهلها للأهداف المتداولة في كل قطاع وإرساء للطريقة الناجعة.

ليكون بذلك المثال الانجليزي من خلال إقرار سلطة قضاء خاص كحال Competition Appeal Tribunal Ofcom، بتقدير ملائمتها مع السياسة الضبطية، مما يظهر أن سلطة القضاء الانجليزي تقر رقابة كاملة للقانون والواقع أكثر تقدما وتفهما، وهو ما يبعث بإشارات جادة وواضحة للسلطة، لما يستوجب أن يكون عليه تدخلها، تحقيقا لغايات سواء على مستوى التشريع الوطني أو الأوروبي<sup>2</sup>.

### **ثانيا/ اختصاصات أخرى للقضاء العادي في القانون الجزائري**

لقد تم تحويل الوكالات المعنية بضبط كل من قطاعي المحروقات والمناجم باختصاصات واسعة، تؤهلها لتأطير هذين المجالين من أجل مجاراة الأوضاع الاقتصادية الحالية، القائمة بالأساس على فتح محمل القطاعات للمبادرة الخاصة والمنافسة الحرة.

غير أن طابعها التجاري جعل منها ميزة خاصة في تجربة سلطات الضبط الاقتصادي، على خلفية مغایرة الجهة المختصة بالرقابة على أعمال وكالتي المحروقات والوكالتين المنجميتين، لما هو معروف بالنسبة لسلطات الضبط الاقتصادي الأخرى، فمن قراراهما ما يؤول النظر فيه لولاية القضاء العادي، ومنها ما يضطلع به التحكيم التجاري الدولي، وهذا ما يؤكد نص المادتين 12 و28 من قانون المحروقات المعدل والمتمم، وكذا المادتين 38 و76 من قانون المناجم.

فبإستعادتنا لنص المادة 12 من القانون المتعلق بالمحروقات المعدلة والمتممة، نجدها تنص على أنه : " لا تخضع وكالتا المحروقات للقواعد المطبقة على الإدارة، لاسيما ما يتعلق بتنظيمهما وسيرهما والقانون الأساسي للعمال المشغلين بهما " ، وهو ما جاءت به الفقرة الأولى من نص المادة 38 من قانون المناجم، ما يعني خضوعهما لقواعد القانون الخاص، وإن كانت الفقرة 05 من نص المادة 12 السالفة الذكر تقر بأنه: " تخضع الوكالتين مع علاقتهما بالغير لقواعد التجارية." ، فالأمر ذاته تم النص

<sup>1</sup> - voir : PIETRINI Silvia, L'action collective en droit des pratiques anticoncurrentielles : perspectives nationale, européenne et internationale, Bruylant Edition, Bruxelles, 2012, p.560.

<sup>2</sup>- PERROUD Thomas, op.cit., p.p. 363-365.

عليه بموجب المادة 33 من قانون المناجم.

وهكذا يتأكد أن الرقابة على قرارات وكالتي المحروقات والوكالتين المنجميتين في علاقتها مع الغير تعود للقاضي العادي، فالأرجح أن تم أمام القسم الجاري على مستوى المحاكم الابتدائية، مع خصوتها لإمكانية الاستئناف أمام الغرفة التجارية بالجنسن القضائي، كما يتم الطعن بالنقض فيها أمام المحكمة العليا<sup>1</sup>، بمعنى خصوتها للرقابة أمام عدة درجات، على خلاف سلطات الضبط الاقتصادي، أين يكون اختصاص الرقابة من صلاحية مجلس الدولة كأول وآخر درجة، باستثناء بعض قرارات الصادرة عن مجلس المنافسة<sup>2</sup>.

بهذه الميزة يكون للأطراف المطالبين بالرقابة على قرارات هذه الوكالات، في موقع متقدم عن أمثلهم من المطالبين بالرقابة على قرارات ما تبقى من السلطات الضابطة، هذا من زاوية، غير أنه من زاوية أخرى، قد يفسر الأمر في كونه إنفاص من أهمية هذه الوكالات ذات الاختصاص الوطني، من خلال إخضاعهما لرقابة القسم التجاري على مستوى المحكمة الابتدائية.

تجدر الإشارة إلى أنه وحسب الشروط المحددة في دفتر الأعباء، فإن تسوية النزاعات التي قد تنشأ بين الوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية، وبين المؤسسة العمومية الاقتصادية أو أي مؤسسة عمومية، بسبب تأويل و/أو تنفيذ أحكام قانون المناجم و/أو نصوصه التطبيقية، تكون عن طريق التراضي، أما في حالة عدم التوصل إلى حل، يتم عرض النزاع على الجهة القضائية المختصة إقليمياً، وهذا ما تؤكد عليه المادة 76 في فقرتها الأولى من قانون المناجم.

في حين نجد أن نص المادة 58 من القانون رقم 05-07 المعدلة، تحمل في طياتها استثناء عن اللجوء إلى القضاء العادي، ورأت الحل في اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، في حالة تعذر التسوية الودية، أين تنص على أنه: "يسوى كل خلاف بين الوكالة الوطنية لتشمين موارد المحروقات (النفط)، والمتعاقد ينجم عن تفسير و/أو تنفيذ العقد أو عن طريق تطبيق هذا القانون و/أو النصوص المتخذة لتطبيقه، عن طريق إجراء تسوية ودية وفق الشروط المتفق عليها في العقد...".

إذ يستشف من نص هذه المادة أن نطاق الخلاف بين سلطة النفط والمتعاقد، يتم عرضه على التحكيم التجاري الدولي بعد فشل التسوية الودية، بمراعاة محمل الشروط المنتفق عليها في العقد، ولا يخص ذلك المؤسسة الوطنية سونطراك، كشركة ذات أسهم.

<sup>1</sup> - راجع نادية، المرجع السابق، ص 155.

<sup>2</sup> - المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، معدل وتمم، مرجع سابق.

ما يجب التنويه عليه في هذا المقام، أن دخول آلية التحكيم التجاري الدولي، في الرقابة على قرارات سلطة الضبط فيه نوع من التعقيد، فحتى وإن كان هذا الأسلوب بديل عن الرقابة القضائية، فلا يمكن إنكار وقوف هذا الأخير عقبة في طريق العجلة الاقتصادية المتسمة بالسرعة في حل النزاع، بالإضافة لما فيه إبعاد لسلطة الدولة من خلال قاضيها الوطني، في نمارسة رقابتها على سلطة الضبط الاقتصادي.

ومن جانبنا نرى أن هذا التوجه في التحكيم، قد يعود بالإيجاب على اللعبة التنافسية ومن خالها الدفع بالعملية الاقتصادية، وذلك من خلال الضمانات التي يكفلها هذا الأخير للعون الاقتصادي وخصوصا المستثمر الأجنبي وتمكينه من حقوقه، إلا أن ذلك يبقى مرهون بمدى توافر سلطات الضبط الاقتصادي على الإستعدادات الخبراتية والقانونية، كطرف مهم في عملية التسوية للنزاع.

لنخلص للقول بأنه ورغم الطابع التجاري لهذه الوكالات، إلا أن القاضي الإداري هو من يكون صاحب اختصاص النظر في قرارهما، في حالة تصرفهما باسم تمعنها بامتيازات السلطة العامة، بمعنى الإستناد لطبيعة نشاطهما وليس لتكيفهما القانوني.

الخاتمة

تشكل سلطات الضبط الاقتصادي إ حاله قانونية و مؤسساتية لظاهرة العولمة الاقتصادية والاجتماعية، واستجابة قانونية هامة لسياق اقتصادي يتوجه نحو اقتصاد السوق، كدور جديد للدولة بتبني أدوات ضبط فعالة و تفضيلها عن أوجه المقارب التقليدية، وانعكاساً واضحاً لمرحلة معينة من التطور الحاصل في وظائف الدولة وهيأكلها، ورغم ذلك استطاعت الاندماج ضمن مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات، ومع أن البرلمان هو الذي ينشئها فهي في المقابل ليست تابعة له، إذ تتمركز خارج الهرم البرلماني، ولنست لها الصفة القضائية، فهي وكأنها نابعة من شكل قاعدي للسلطات الإدارية التقليدية.

ولقد جاءت هذه السلطات لتعكس بوضوح موضوع إعادة توجيه التدخل العمومي، بما يسمح باحترام التوازن بين المصالح، وإيجاد صيغ التوافق بين المصلحة العامة وحرية المنافسة، وبالتالي إنكار فكرة محو الدولة وانتصار السوق، ولتضمن كذلك تجاوز الانتقادات الموجهة لكل من الإدارة والقضاء، وضمان الشفافية والحياد في ممارسة النشاط الاقتصادي، كما قال الأستاذ J. CHEVALLIER : "هي هيئات بفضل خصائصها تلعب دوراً وسطياً بين الإدارة والقضاء ولا تخل محل أيٍّ منها، لكن جاءت لتكميل ضرورة تأثير الاقتصاد"<sup>1</sup>.

وبالعودة للتجربة الجزائرية فقد تم تحسيد هذه الإرادة، ولكن وللأسف دون الخروج عن الإطار العام، المتمثل في نقل آليات ليبرالية وإفراغها من محتواها، فإذا كانت النصوص تتشابه ولحد كبير مع مثيلتها في النظام القانوني الفرنسي، فإن المحتوى أو البيئة التي تطبق فيها جد متباعدة، وهو ما يعبّر على التجربة الجزائرية في هذا الإطار، لما قد ينعكس بالسلب على أداء القطاعات المضبوطة وتقويض الدور المنوط بها.

ومن منطلق إشكالية البحث الرئيسية وما نتج عنها من تساؤلات فرعية، والمتحورة بالأساس حول البحث في حقيقة انحصار الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي في سياق نظام ضبطي متتطور وغير متجانس؟ وأي مبررات وعوامل أسهمت في ذلك؟، نجد أنفسنا مضطرين لبيان ذلك، من خلال التدرج في بيان أهم ما تميزت به مظاهر المواجهة بين هذه السلطات والقضاء، كمحطات لقياس مدى هذا التراجع في الدور القضائي، وبالتالي الوقوف على أهم المبررات والعوامل

---

<sup>1</sup> - J.Chevallier, Autorités administratives indépendantes et la régulation des marchés,Justices (Janvier-Juin) 1995,p 90.

التي أدت إلى هذه الوضعية، وفي هذا الصدد تم التطرق بالبحث والتحليل خلال مسيرة هذه الدراسة، على ما قد أكتنف ذلك من غموض ونقص واحتلالات، تسمح لنا بالخروج بنتائج تسع كل من الجانب الشكلي والموضوعي، علها تكون مرتكزا في إعداد مقتراحات ختامية تسهم في تجاوزها وتصحيحها، بما يتوافق والمعنى من إثارة هذا البحث.

فلقد اقتضى الاختصاص القمعي المعهود به إلى سلطات الضبط الاقتصادي، ضرورة إعادة النظر وبشكل أكثر جدية في التوزيع التقليدي للسلطة، وفهمه بأسس واضحة وبعيدة عن كل اعتبارات المزاحمة والإقصاء للقاضي الجزائري في مجال اختصاصاته الأصلية، غير أن فكرة سلطات الضبط الاقتصادي أدت إلى نفي كل تقارب بين الإدارة والقضاء، من خلال تثبيت قاعدة عدم استئثار القضاء بفكرة الجزاء، الأمر الذي ينبغي عن توجه نحو مزاحمة حقيقة للقاضي الجزائري، رغم ما لاقى هذا التوجه- ولو من وجهة نظرية- من معارضة من قبل بعض الفقه على غرار القضاة، على أساس عدم توفرها على متطلبات الاستقلالية المنوطة للقاضي، وعدم تضمينها للضمادات القضائية الكافية، إلا أن المجلس الدستوري الفرنسي قبل بهذا الاختصاص، ورأى فيه من متطلبات فعالية وظيفة الضبط، وذلك لاعتبارات عدة- كما سبق بيانه- فهي عدالة خارج القضاء، وهو ما عبر عنه الأستاذ زوايية رشيد بقوله بأننا نشهد إعادة قراءة لنظرية الفصل بين السلطات، والتي تقوم على تحويل اختصاصات القاضي لهذه السلطات الضابطة، كضرورة لإتمام مهامها.

إلا أن ذلك لا يمنع في أحوال أخرى من اللجوء للقضاء للاستفادة من حزمه وردعه، لاسيما القضاء الاستعجالي من خلال الغرامات التهديدية، أين تعجز هذه السلطات على توقيعها، كما يقتضي الأمر كذلك، الإقرار بأن القمع أمام سلطات الضبط الاقتصادي له من الخصوصيات، ما يستدعي إضفاء مرونة أكثر، حيث مكنتها المشرع من قمع المخالفات بطرق شتى ومتدرجة من شدتها، بدءا بالإجراءات المهددة كالتحذير والاعذار، وصولا إلى العقوبات المالية، غير أن دراسة هذه العلاقة سمحت لنا بتسجيل العديد من النتائج نذكر منها:

1. على خلاف بعض الدول أين أصبح العقاب الإداري يمثل طريقا بديلا للدعوى القضائية بوجه عام وللدعوى الجزائية بوجه خاص، نجد أن المشرع الجزائري في هذا المقام لم يتسع في ذلك بالقدر الكافي الذي يليق بأهمية هذا النوع من الجزاء.

2. تم تحويل الاختصاصات التي كانت تؤول للقاضي الجزائري لفائدة الإدارة، كلما تعلق الأمر بجرائم ذات طابع اقتصادي، إدراكا من المشرع أن القاضي الجزائري لا يمكنه إثبات المخالفات الاقتصادية التي

تتسم بالطابع التقني، بالإضافة إلى أن النظام القانوني للمسؤولية الجزائية للأعوان الاقتصاديين، لم يعد متلائم مع الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، وأن العقوبة الجزائية أضحت لا تلعب دورها الردعي.

3. يعرف تطبيق مبدأ شرعية المخالفة نصوصا فضفاضة ومرنة، ومعظمها تشكل أخطاء مهنية لقواعد سير المهنة، تستحق عليها عقوبة تأديبية أو مالية، ووفق مبدأ تدرجى.

4. سكوت المشرع الجزائري عن تأثير مسألة الجمع بين العقوبات، رغم مبادرته في إقرار فادح لنظام الجمع، لاسيما أمام شدة العقوبات الإدارية المالية المحتمل فرضها بالموازاة مع الجزائية.

5. تبقى ضمانة حياد الجهاز الضبطي جد هشة من خلال تجسيد محتشم لإجراء الامتناع، وكذا عوامل مهددة لحياده العضوي، المتمثلة في حق التدخل التلقائي ومشاركة المقرر في المداولة.

6. أن استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي من خلال استقلالية الأعضاء المشكلين لها مرهون بشرطى التعدد والتخصص، فمبدأ التعدد يضمنه تكريس مبدأ التشكيلة الجماعية كضمانة أساسية للاستقلالية، أما معيار التخصص فهو من يساهم بشكل واضح في تأسيس مصداقية هذه السلطات من جانبي الاستقلالية والمشروعية.

7. يتضح أن القاضي الجزائري لا يلعب إلا دورا ثانويا ومؤقتا، إذ يتوقف حكمه غالبا على رأي سلطة الضبط المختصة تقنيا في هذه المسائل.

وجه آخر بارز لقياس مزاجمة القاضي في حقل اختصاصه بدأ يكتسح مجال الضبط هو "تسوية النزاعات"، كوظيفة مستلهمة لم تحظ بالاهتمام الكافي من قبل المشرع الجزائري، فهذا الاختصاص منح وجها مستحدثا لهذه الوظيفة بإحياء ديناميكية حقيقة للعملية الضبطية، تتجاوز مجرد تسوية خلاف قائم إلى التأثير القطاعي على المدى البعيد، وتجسد فعلا ميلاد منازعة بدون قضاء، فهي صلاحيات تهدف لامتصاص ضغوطات القطاع وحل إشكالياته، لكن هذه المرة عن طريق الاتفاق: إنما الصلاحيات البديلة عن العقاب، كالتحكيم والمصالحة وتسوية الخلافات، حفاظا على التوازنات الأساسية داخل القطاع، يظهر التحكيم أكثرها شيوعا بالنظر لأهميته في النظام الاقتصادي الحر، فهو يتوافق ومنطق الضبط القائم على المرونة والسرعة والفعالية، لذلك يمكن القول أنه أصبح من متطلبات قانون الضبط الاقتصادي، لاسيما في قطاعات محددة دون غيرها.

وهو الأمر الذي أثار مسألة مشروعية هذا الاختصاص، المرتكزة بالأساس على إرادة الخصوم وإقرار المشرع، تبدأ بإبرام عقد وتنهي بحكم، فقد وجدت الإجابة عن ذلك لدى المجلس الدستوري

الفرنسي، هذا الأخير الذي أكد على هذه الصلاحية من خلال اشتراطه توفر عاملين: تحديد هذا الاختصاص بموجب قواعد قانونية خاصة، بالإضافة إلى إحاطة ذلك بجملة من الضمانات الإجرائية الضرورية.

وعليه، فقد أضحت السلطات الضابطة الممارسة لهذا الاختصاص تتقاسم إلى جانب القضاء العادي، صلاحية الفصل في النزاعات، وكأننا نشهد حالة من التنافس بين الجهازين، أين الحسم فيه مرتبط بإرادة الأطراف المتنازعة، وكذا المزايا المقدمة من كلا الجهازين، وهو ما تم الوقوف على حقيقته على ضوء النتائج المعاونة:

1. أن سلطات الضبط الاقتصادي هي بحكم نوع من القضاء المتخصص، الأمر الذي أقع محكمة استئناف باريس، ورأى فيها اعتبارات كافية لعدم اختصاص القاضي بهذا النوع من النزاعات، مع أنه وحسب الأستاذة M.A- Frison Roche فإن اعتبار هذا الاختصاص بمثابة نظام تحكيمي، مسألة تثير الشك من منطلق انعدام أي اتفاق بين طرفين النزاع يحدد وينظم الإجراءات.
2. بخلاف القاضي العادي الذي يجد نفسه مجبراً على الالتزام بحدود القواعد المفروضة في الاتفاقية المبرمة بين الأطراف، تملك الممارسة التحكيمية سلطة التقدير بما يمكنها من إيجاد أنساب الحلول، وفق إعمال مبدأ الإنصاف، الذي يتضمن عدم التقييد بأحكام القاعدة القانونية، وإنما تجاوزه لوضعيات لا يكون بوسع هذه الأخيرة التحكم فيها.
3. أن التحكيم وفق أسلوب الضابط هو تكريس للشرعية والعدالة، بمعنى المرجح بين التحكيم وفق تطبيق القواعد العامة للقانون، وبين متطلبات مبدأ الإنصاف، مما يجعل من القرارات التحكيمية الصادرة بمنزلة الوظيفة الفقهية.
4. تسجيل نقص فادح يعتري مسألة تحديد إجراءات التحكيم بالنسبة لغالبية الأجهزة التحكيمية باستثناء سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية.
5. نسجل ميزة أخرى للتحكيم أمام سلطات الضبط الاقتصادي عن التحكيم في القانون العام، حيث تنفرد كل سلطة تملك هذه الصلاحية بإجراءاتها الخاصة، والقرارات غير قابلة للطعن القضائي سواء بالاستئناف والنقض.
6. أن منازعات سلطات الضبط الاقتصادي قابلة للمعارضة دون الاستئناف، باعتبار أن هذا الأخير يرفع إلى جهة أعلى درجة من تلك التي أصدرته، على خلفية الدرجة الواحدة في التقاضي، في مقابل ذلك نجد الإجراءات القضائية العادية تتم وفق درجتين.

7. أبرز المشرع الفرنسي تطويرا قانونيا سمح للقاضي بجعل ممارسة سلطات الضبط لصالحياتها أمرا عاديا لا يخرج عن متطلبات دولة القانون، الأمر الذي شذ عنه المشرع الوطني.

بجانب ما تم التطرق إليه من مظاهر المواجهة بين كل من جهازي سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء، والتفاوت في درجات تراجع دور هذا الأخير، نجد مظهرا آخر للتكميل بينهما، إذ ينبغي أساس هذا الاتجاه على مفهوم الضبط، الذي تبناه المشرع الجزائري من خلال الأمر 03-03 المعدل والمتمم، والذي يجيز لهيئات عمومية أخرى كالجهات القضائية مثلا، أن تقوم بضبط السوق إلى جانب سلطات الضبط الاقتصادي، وقد حدد المشرع الجزائري صورتين لتجسيد هذا التكميل:

فأما الصورة الأولى فتتمثل في تكملة سلطات الضبط الاقتصادي لعمل القاضي، من خلال دعمه بعض الإجراءات التي يحتاج إليها، من أجل فض النزاعات المعروضة عليه، تمتل في إجراء تقديم الاستشارة، وإجراء تحويل الملفات إلى القضاء، بالإضافة إلى إجراء نشر القرارات القضائية.

الأمر الذي يجعل من فرضية استنجاد القاضي بمجلس المنافسة ضرورة ملحة للغاية، وهنا يبرز الدور التكميلي لمجلس المنافسة، وهو ما سمحت الدراسة بتسجيله من خلال ما يأتي:

1. أن القول بانحصار صلاحيات القضاء في المجال الضبطي يؤكده الواقع العملي قبل النصوص، فهو ما زال أسير الفهم التقليدي للقوانين والقضاء، أين يمتاز بالنمطية في التفكير والتحليل، الأمر الذي لا يخدم الوظيفة الضبطية، وما تتطلبه من حرص على تحقيق المنفعة العامة، وكذا السهر على مسايرة كل ما هو مستجد في هذا النطاق، مما يعني تحول عميق في الميدان القضائي.

2. أن الاختصاص الأصيل في عملية الضبط يبقى محفوظا لسلطات الضبط الاقتصادي، فهي من تتمتع باختصاصات ضبطية غائبة تماما لدى القاضي، إذ ليس بوسع هذا الأخير توقيع غرامات ضد مرتكبي المخالفات التنافسية، تماشيا مع ظاهرة إزالة التجريم، كما أن القاضي الجنائي الذي كان يحقق له تسلیط هذه الغرامات تم استبعاده نهائيا عن هذه القضايا.

3. قصر المشرع إجراء تقديم الخبرة للقاضي على مجلس المنافسة دون سواه، ولا يidi هذا الأخير رأيه إلا بعد إجراءات الاستماع الحضوري، إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية.

وعطفا على الدور المكمل لسلطات الضبط الاقتصادي بالنسبة للقاضي، ومشاركتها في فض النزاعات المعروضة عليه، والتي تخص مجالات رقابتها، فإن الصورة الثانية تتجسد في تكملة القاضي لعمل سلطات الضبط الاقتصادي، عن طريق دعوى إبطال الممارسات المنافية للمنافسة، ودعوى التعويض عن الأضرار الناجمة عنها، بالإضافة إلى الدعاوى ذات الوصف الجزائري، التي ترفع ضد

العديد من المخالفات المركبة في بعض القطاعات المضبوطة، وهو ما سنتوقف على حقيقته ضمن النتائج الآتية:

1. أن الصلاحيات الشبه القضائية المخولة لسلطات الضبط الاقتصادي وبالأخص سلطة العقاب، لا تعود أن تكون سوى مجرد استثناء، فقراراتها تبقى إدارية ينافي عنها الطابع القضائي، وأن الاختصاص القضائي تعود ولايته في النهاية للقاضي، فمتي وجدنا قضية لا يسمح للسلطات الضابطة بالتدخل فيها أرجعناها مباشرة إلى القضاء المختص.
2. أنه لا يحق للقاضي رفض إبطال ممارسة منافية للمنافسة، سواء كانت التزام أو اتفاق أو عقد بحججة أنه غير مختص، لكنه يتمتع بسلطة إبطال كل الاتفاقيات التي طابعها منافيا للمنافسة، أين يقوم بإبطال شرط من شروط الاتفاق دون إبطاله بأكمله، وفي هذه الحالة يبحث القاضي إذ كان الشرط المتنازع عليه جوهريا أم لا.
3. أن الوظيفة الضبطية تستوجب على القاضي أن يتتوفر على صفة الابتكار والتجدد، من أجل استيعاب المجال الاقتصادي وبكل تعقيداته.
4. أن التجربة الحديثة تبين أنه كلما تباع المسؤولون جزائيا فإن الألسنة تنطق، وأولئك الذين تعاونوا يكشفون ويشرون بكل التفاصيل، حول الممارسات المنافية للمنافسة لمؤسساتهم، من أجل الاستفادة من تخفيف العقوبات.
5. نسجل غياب لضمانات صريحة للمتعاملين في مواجهة سلطة التحقيق، لاسيما القسرية منها، كونها إجراءات خطيرة ومهددة لمرحلة المتابعة واحتمال العقاب، أكيد والأمر كذلك عند ممارسة التدابير التحفظية، مما يجعل المشرع ينقل الآليات بدون ضمانات.
6. بخلاف المشرع الفرنسي الذي رفض منح صلاحيات تحقيق لهذه الهيئات، أشار تشريع المنافسة بصلاحية مجلس المنافسة لفحص المستندات واستلامها وحجزها، مع عدم اشتراط الحصول على ترخيص من القضاء، وهو ما يفيد أن المجلس يمكن له حجز الوثائق في أي مكان وجدت، وهذا ما يعد تناقضا مع قانون الإجراءات الجزائية المعد من النظام العام.
7. يسقط حق العون المخالف في التمسك بالتقادم، لكون أن مدة التقاضي في المادة المدنية حددها المشرع بخمسة عشر سنة، وهنا تبدو معقولية ومنطقية استنجاد مجلس المنافسة بالقضاء، في حالة تقادم الدعوى أمامه.

هذا ويقدر بعض المختصين أن مظاهر التعاون بين الجهازين تعد غير كافية، الأمر الذي يستدعي فتح المجال للتفكير في وسائل أخرى تتماشى ومتطلبات الضبط الاقتصادي هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فالمشرع وهو بقصد تكريس هذا التكامل، قد يغفل مراعاة عدة مبادئ دستورية وتشريعية بالغة الأهمية والحساسية سبق بيانها، وهو ما أفرز نوعاً من الإشكالات التي تقوض من الدور التكاملي المأمول تحقيقه نذكر بعضها في الآتي:

1. أن القول بإزاحة القضاء من المجال الاقتصادي لصالح مجلس المنافسة ليس على إطلاقه، بل حكم ينفيه الواقع قبل مضامين النصوص، كيف لا والمجلس يقف عاجزاً عن ضمان تنفيذ قراراته من دون استنجاده بالقضاء، فالغرامة كعقوبة إدارية مسلطة على العون الاقتصادي المخالف لا يمكنها وضع حد للممارسة غير المشروعة، بل تستغل في أغلب الأحوال كوسيلة من أجل الاستمرار في اقتراف المزيد من الممارسات المنافية للمنافسة.

2. أن التوافق بين القرار والحكم الصادرین عن الجهازين لا يثير أي إشكال، وهذا ما يحدث غالبا في حالة إخطار المجلس قبل رفع الدعوى أمام القضاء، مع الاستثمار في عناصر الخبرة التي يتمتع بها المجلس في تنوير قناعة القضاء، أما الحالة العكسية فهی من تحدث إشكالات عویصة للغاية.

3. من الواضح أن المشرع يرفض ضمنيا تدخل القضاء بالنظر في الممارسات المنافية للمنافسة المرخص بها، واقتصره على فرض إلزامية حصولها على ترخيص من مجلس المنافسة، إلا أن الأمر متوقف على مدى استجابة هذه الممارسات للمعايير التي وضعها المشرع نظير الحصول على الترخيص، فلمجلس المنافسة السلطة التقديرية الكافية لتقدير صدقية هذه المعايير، وبالخصوص معيار تحقيق التطور الاقتصادي الذي تحدثه هذه الممارسات، والذي يقع عبء إثباته على مرتكبي هذه الممارسات.

4. يقع عبء إثبات الممارسة غير المشروعة على المدعي، مما يؤثر سلباً على مساهمة القاضي في تقرير الأحكام المناسبة، من خلال عزوف المتضررين من هذه الممارسات عن رفع دعواهم أمامه، خشية عدم تمكّنهم من تقديم الأدلة المقنعة.

5. نسجل نقائص أخرى تقف عثرة في سبيل تحقيق الدور التكاملية بين الهيئةين، من قبيل خيالية الحافظة على السر المهني، على خلفية علانية جلسات المحاكمة أمام القضاء، والغموض في تحديد الجهة الناظرة في مسؤولية مجلس المنافسة، بالإضافة إلى إغفال ضمانة الدفاع أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة.

6. رغم الخصوصية التي يمتاز بها تشريع المنافسة، إلا أنه أغفل الإشارة إلى ضمانة الاستعانة بممثل قانوني، أمام الجهة المطعون أمامها في القرار الصادر عن مجلس المنافسة، وهذا بخلاف ما أكدته المادة 30 من ذات الأمر، على أحقيّة ذلك أمام مجلس المنافسة، مما يدفعنا دائمًا لضرورة الاستنجاد بالقواعد الإجرائية العامة.

ولطالما عدّت فكرة استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، التي تقتضي عدم الخضوع لأية رقابة رئاسية ولا وصاية إدارية، نقطة الإثارة في مدى حصانتها من الرقابة القضائية، غير أن الأهمية البالغة التي يكتسيها هذا المبدأ الدستوري، باعتباره وسيلة قانونية قضائية، تسمح له بالتأطير القانوني لتصرفات هذه السلطات في ظل احترام القانون، وعامل مهم لنجاح كل عملية ضبطية، جعل انتفاء هذه الحصانة أمرا حتميا باسم دولة القانون، وبالتالي فإن الاستقلالية لا تسري في مواجهة الرقابة القضائية ولا تتقاطع معها أو تناقضها، من غير نكran ما قد يعتري تكريس هذا المبدأ العديد من الشوائب، التي من شأنها الانتقاد من حقوق المتعامل الاقتصادي، وفي هذا السياق نستحضر مقوله الأستاذ<sup>1</sup> GUY CANIVET :

**« Une Régulation Efficace Impose Une Réduction Des Garanties »**  
وعلى هذا الأساس، يمكن الوقوف على حقيقة استقبال الضمانات في القانون الضبطي،  
لا سيما خلفية الضمانة القضائية في شقها الرقابي المستحدث كأبرز ما سمحت به الدراسة:  
1. أنه إذا كان المجلس الدستوري الجزائري عاجزا حتى للفصل في مسألة دستورية سلطات الضبط الاقتصادي، فالامر لا يختلف بالنسبة لخضوعها للرقابة القضائية، وبالتالي فالبحث عن الأساس الدستوري لهذه الرقابة سوف يدفعنا بالضرورة إلى العودة لأحكام الدستور من جهة، ومن جهة أخرى مقارنة مختلف النصوص التأسيسية لهذه السلطات بأحكام الدستور ومدى تطابقهما.

2. يتوزع نطاق الاختصاص الرقابي بين دعويين أساسيين، تسمحان من خلالهما بإعطاء فرصة لتأطير عمل هذه السلطات، تتجلّى إحداهما في رقابة مدى شرعية القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي، من خلال دعوى الإلغاء، في حين تجعل الثانية القاضي الإداري يظهر في صورة

---

<sup>1</sup> - CANIVET Guy, « Propos généraux sur les régulateurs et les juges », in Marie-Anne FRISON-ROCHE(s/dir.), Les régulations économiques: légitimité et efficacité, Presses de sciences Po et Dalloz, Paris, 2004, p. 188.

قاضي للتعويض، عن الأضرار الناجحة عن التصرفات المادية والقانونية لهذه السلطات في مواجهة المتسببين فيها.

3. رغم التأرجح في علاقة النموذج الضبطي بالإدارة التقليدية للدولة بين حالي التقارب والتباين، وما تشكله من تماثل في أسباب وشروط رفع الدعوى، إلا أنه باستقرارنا لعموم نصوصها القانونية يتتأكد بما لا يدع مجالا للشك، التباهن الحاصل في مدى إمكانية تقديم الطعن ضد قرارها، فإن كان المشرع لم يعرف له موقف موحدا، فإن الأمر على خلاف ذلك لدى مجلس الدولة.

4. تشهد الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، خروجا عن القواعد العامة المألوفة والمقررة، بالنسبة للقرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة العامة التقليدية، مما يجعل هذه الرقابة القضائية تظهر بطابع استثنائي ومتميز، يتحدد في كل من التظلم الإداري المسبق، وفي تكريس نظام متباين في تحديد مواعيد الطعن القضائي، وكذا في مسألة وقف تنفيذ القرارات.

5. لم يحصل وأن أشار المشرع الجزائري إلى تحديد طبيعة الطعون الموجهة ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، ولا الجهة القضائية التي يؤول إليها الاختصاص في مجال دعاوى القضاء الكامل، مما يثير إشكالات كثيرة، لاسيما ما تعلق منها بالبحث عن أشخاص المسؤولية، التدقيق في القاضي المختص بنظر الدعوى، وكذا تحديد نظام المسؤولية الواجب التطبيق.

6. رغبة من المشرع الجزائري في تأطير وتنظيم النشاط الاقتصادي الحر، جعلته ودون تردد يقرر اقتداء بنظيره الفرنسي، الذي أسس ذلك على حسن سير إدارة العدالة، منح الغرفة التجارية مجلس قضاء الجزائر العاصمة، صلاحية النظر في المنازعات الناشئة عن قرارات مجلس المنافسة، ليشكل الاختصاص المستحدث للقاضي العادي، غوذجا بارزا لتأكيد التعايش بين الأقطاب القضائية.

7. أن نقل الاختصاص من القضاء الإداري إلى القضاء العادي في رقابة قرارات مجلس المنافسة، يحتم على هذا الأخير التكيف مع أساليب القضاء الإداري، المبنية أساسا على تقنيات ومنهج القانون الإداري.

8. باعتبار النموذج الجزائري قائم على التخويل الرقابي الإيمائي للنموذج الفرنسي، فإن الغرفة التجارية مجلس قضاء الجزائر، لن تتخط حدود عيب المحكمة الفرنسية، في اقتصارها على رقابة محدودة لا تتجاوز قدر الخطا الواضح، وكذا قصر سلطة التعديل على المبادئ الإجرائية فحسب.

9. أن دخول آلية التحكيم التجاري الدولي في الرقابة على قرارات سلطة الضبط، فيه نوع من التعقيد، فحتى وإن كان التحكيم أسلوب بديل عن الرقابة القضائية، فهو بالمقابل يقف عقبة في طريق

العجلة الاقتصادية والسرعة في حل النزاع، بالإضافة لما فيه من إبعاد لسلطة الدولة-القاضي الوطني- في ممارسة رقابته على هذه السلطات الضبطية.

وما لا شك فيه أن مسيرة الدراسة وما سمحت به من عملية تقييم لمظاهر المواجهة المتعددة بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء، ومن ثم الوقوف على حقيقة ومدى التراجع في الدور القضائي في مواجهة هذه السلطات، مكتننا من الخروج بالعديد من السلبيات أو الإشكاليات ذات الطبيعة العامة والمتخصصة، وخلصنا إلى إعداد مقترنات عليها تسهم في تجاوزها، وقد جاءت كالتالي:

1. أن تلقي مشكل عدم دستورية رقابة القاضي الإداري على أعمال سلطات الضبط الاقتصادي، لا يتم إلا عبر الرجوع إلى المبدأ الدستوري الذي جاء به دستور سنة 1996 في مادته 143.

2. كان الأجرد بالمشروع أن يعمد إلى توحيد آجال الطعون، بما يتواافق وما هو مقرر بموجب الأحكام العامة، وذلك من أجل تبسيط إجراءات التقاضي بالنسبة للعون الاقتصادي، كجانب أضعف في المنازعة الإدارية، مقارنة بحجم الصلاحيات المعهودة لسلطات الضبط الاقتصادي.

3. ضرورة تفطن المشروع لحجم الفراغ القانوني الناتج عن تبني المعيار التعادي المعتمد، والذي لم يستدرك حتى بعد إصلاح المنظومة الإجرائية، لظهور الحاجة الملحة إلى إقرار معيار فعال يقوم على فكرة الشخص المعنوي بمدلوله العام.

4. أن المشروع الجزائري مدعوا لإعادة النظر في موقفه الحالي والبحث عن قانون ملائم، يتم بموجبه التعامل مع المسؤولية الإدارية بشكل عام، ومسؤولية سلطات الضبط الاقتصادي بصفة خاصة، وعدم الوقع في صعوبة إسقاط قواعد القانون المدني، للحكم بمسؤولية هذه الأجهزة العامة، خافة إفلاتها من تحمل مسؤوليتها، وبالتالي المساس بحقوق المتعاملين الاقتصاديين وحصوهم على التعويض.

5. أن الحل الأمثل والأنسب لمعالجة مسألة تحديد جهة الاختصاص، بالفصل في الطلبات الخاصة بالتعويض عن الأضرار، التي تلحقها قرارات مجلس المنافسة بالأشخاص والمؤسسات، هو أن تتولاها ذات الجهة الناظرة في قرارات مجلس المنافسة، فهو ما سيضمن بالتأكيد حقوق المتراضيدين من جهة، وتلقي تشتبث المنازعة الواحدة أمام جهتين قضائيتين.

6. كان على المشروع اتقان الطريق الإيمائي والنظر إلى الوسائل بكل أبعادها، من ضمان تأطير خاص للقضاء في المجال الاقتصادي على حد نظرية بعض الأساتذة، والاستئناس بتجارب الدول الأخرى كالإنجليزية، من خلال إنشاء سلطة قضاء متخصصة في المجال الضبطي، على صورة Compétition Appeal Tribunal، تضمن استمرارية لا متناهية للعملية الضبطية.

7. على المشرع مراعاة الغياب الواضح في الركن الشرعي، أين تفتقد النصوص لتحديد المخالفات بشكل دقيق، تاركة السلطة التقديرية لسلطة الضبط لتحديدها، وهو ما قد يوصف بالتعسف المقارب لتعسف القاضي.
8. تماشيا مع إقرار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لمبدأ التناسب، يستوجب على السلطات الضابطة أن تراعي احترام هذا المبدأ، من خلال الالتزام بالمقولية في توقيعها للعقوبات، ولا تخضع من جهة أخرى لمبدأ آلية العقوبات كمبدأ مضاد للتناسب.
9. من الأسلم لو تم التنصيص على استبعاد مشاركة المقرر على الأقل في إحدى المرحلتين، لما يملكه هذا الأخير من قدرة الميل لعون على حساب آخر في إصدار القرار.
10. تكريسا لمبدأ حسن سير مرفق العدالة، يجدر بالمشروع الجزائريأخذ مسألة تحويل النظر في القرارات التحكيمية، الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي للقضاء العادي، مثلا في مجلس قضاء الجزائر العاصمة.
11. يجب على سلطات الضبط الاقتصادي، المعهود لها ممارسة الاختصاص التحكيمي بسبب قراراتها، رغم سكوت النصوص عن فرضه، لتمكين الجهة القضائية من فرض رقتها على مدى مشروعية هذه الأخيرة.
12. أن المشرع الجزائري مدعو لمراجعة جدية، لمسألة قابلية قرارات سلطات الضبط الاقتصادي للطعن، كما أن القاضي-لاسيما الإداري منه- ملزم بعدم الوقوف عند حرفيّة النص وتغليب مبادئ العدالة، مساعدة منه لبناء دولة القانون، من خلال تقديم نقائص النص القانوني.
13. من الناحية العملية يجبذ لو يتم تعليم إجراء تقديم الخبرة، على باقي سلطات الضبط الاقتصادي على غرار مجلس المنافسة، وذلك بصفتها تحمل وصف الصديق الفضولي كذلك.
14. أن المشرع الجزائري جعل دور القاضي الجزائري منحصرا في دعاوى البطلان والمسؤولية، وتم إزاحته بشكل شبه نهائي من مجال المنافسة بفعل تقنية إزالة التجريم، فكان أخرى بالمشروع تعزيز دوره وليس تقويضه.
15. تدعيمًا للدور التكاملي والتوزيع العقلاني للاختصاصات، يتضي بأن يترك مجلس المنافسة مكانته القانونية والطبيعية في المنظومة المؤسساتية، يمارس صلاحياته كسلطة إدارية استشارية بامتياز، في حين يبقى التصدي بالعقوبات للمخالفات من واجبات القاضي الأساسية.

16. أمام التوسع في توزيع الاختصاص، نرى أنه كلما كانت الرقابة في مجال ضيق لهذه الممارسات، كلما تحققت الفعالية في مجال مكافحة الممارسات المنافية للمنافسة، ويتم ذلك بتحديد مجموعة من المحاكم للنظر في هذه الدعاوى، إقتداء بما تم في مجال حماية المستهلك، والأخذ بالتجربة الفرنسية المتقدمة في هذا المجال.

17. كان على المشروع وتفاديا للتناقض الذي وقع فيه، في تسهير وتنظيم عمل مجلس المنافسة بخصوص سرية الجلسات، أن يتعامل مع ذلك بشكل من الحذر، كأن يجعل جلسات القضاء في هذه القضايا، تحديداً كتلك المعمول بها في الجرائم المخلة بالحياء مثلاً، لكسب ثقة المتعاملين الاقتصاديين، وبالتالي منحهم مطلق الحرية للجوء أمام القضاء.

18. ما نراه كحل يضمن توحيد الاجتهد القضائي، ويقلل من حجم القرارات المتناقضة، كما يؤدي إلى كفالة حقوق المتخاصمين، هو أن يعهد لنفس الجهة الناظرة في دعوى إبطال قرارات مجلس المنافسة صلاحية النظر في دعوى التعويض.

19. كان أخرى بالمشروع تعليم الحق في الاستعانة بمدافع، من أجل تساوي المراكز القانونية للخصوم أمام الجهة القضائية المختصة، فمزاهم الخصوم والرد على الأقوال، وكذا وسائل الإثبات والأسانيد والحجج، التي تم الاعتماد عليها ومناقشتها ومقابلتها بالأدلة المضادة، لا يمكن أن تتحقق بدون حماية من رجل للقانون.

على ضوء كل ما تقدم يمكن القول، أن الثابت في الأمر هو تسجيل حضور الدور القضائي كضمانة دستورية، قبل وبعد استحداث سلطات الضبط الاقتصادي، فإن كانت الإدارة التقليدية تاريخياً لها السلطة المطلقة في اتخاذ كل القرارات الإدارية الضابطة، إعمالاً لمبدأ امتيازات السلطة العامة، وليس للقضاء سوى مطابقة تصرفاتها في إطار مبدأ المشروعية، من دون إنزال سلطاته على المسألة المعروضة عليه، فالأمر تغير بعدها وأصبحت هذه الأخيرة تتسم بمنظور جديد ومتميز أكثر ثباتاً وعزاً، أسهم في تطوره الشكل والبنية التي جاءت بها هذه السلطات الضابطة كمتغير أساسي وجديد، استطاعت بفضل الاستقلالية والحياد التي منحت لها، أن تقطع جزءاً من الاختصاصات، التي كانت بالأمس القريب جزءاً لا يتجزأ من وظائف كل من الإدارة والقضاء، تجتمع فيه كل الصالحيات التنظيمية والرقابية والتazonية، كمقدمة ضروري لممارسة مهامها الضبطية.

فالمؤكد أن طبيعة العمل الضبطي هي من فرضت هذا الأسلوب الجديد، من التعامل والمنهجية الأكثر حكامة واحترافية، صادفها تفهم من قبل القضاء لطبيعة هذا الدور، فالقول بانحصر الدور

الرقابي للقاضي وإن كانت حقيقة ملموسة، فليس بالشكل الذي يقوض من مساهمة هذا المبدأ الدستوري، بما يضمن رقابة واسعة للمشروعية ويحفظ سيادة القانون، ويسمم في دمقرطة العمل الضبطي تدعيمًا للتنمية الحقوقية والاقتصادية.

# المصادر والمراجع

## أولاً- المصادر

### I/ القرآن الكريم

#### ثانياً/ النصوص القانونية

##### I/ الدساتير:

1. دستور سنة 1996، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج ر ج ج، عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، المعدل بالقانون رقم 03-02، مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج ر ج ج، عدد 25، صادر في 14 أفريل 2002، والقانون رقم 19-08، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر ج ج، العدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، والقانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر ج ج، عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

2. الدستور الإسباني لسنة 1978

3. الدستور البرتغالي لسنة 1976

4. الدستور الإيطالي

##### II/ القوانين:

1. القانون العضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر ج ج، عدد 37، صادر في 01 يونيو 1998، معدل متمم بالقانون العضوي رقم 11-13، مؤرخ في 26 يوليول 2011، ج ر ج ج، عدد 43، صادر في 03 أوت 2011.

2. القانون العضوي رقم 11-04، المؤرخ في 06/09/2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر.ج.ج، عدد 57، صادر بتاريخ 08/09/2004.

3. القانون العضوي رقم 12-05 ، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالإعلام، ج ر ج ج، عدد 02، صادر في 15 جانفي 2012.

4. القانون 12-89، مؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر ج ج، عدد 29، صادر في 19 جويلية 1989 (ملغي).

5. القانون رقم 21-89، مؤرخ في 12 ديسمبر 1989، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر.ج.ج، عدد 53، صادر في 13 ديسمبر 1989، معدل وتمم بالمرسوم التشريعي رقم

- 1992-05، مؤرخ في 21 نوفمبر 1992، ج.ر.ج، عدد 77، صادر في 26 نوفمبر 1992، ملغى بالقانون رقم 11-04، مؤرخ في 06 سبتمبر 2004، ج.ر.ج، عدد 57، صادر في 08 سبتمبر 2004.
6. القانون رقم 98-02، مؤرخ في 30 مايو 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج.ر.ج، عدد 37، صادر في 01 جوان 1998.
7. القانون رقم 02-01، معدل ومتتم، مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج، عدد 08، صادر في 06 فيفري 2002، معدل ومتتم بالقانون رقم 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، ج ر ج ج، عدد 78، صادر في 31 ديسمبر 2014، معدل ومتتم بالأمر رقم 01-15، مؤرخ في 23 يوليو 2015، ج ر ج ج، عدد 40، صادر في 23 يوليو 2015.
8. القانون رقم 11-02، مؤرخ في 24 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر ج ج، عدد 86، صادر في 25 ديسمبر 2002، معدل ومتتم بموجب القانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، المتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج ر ج ج، عدد 68، صادر في 31 ديسمبر 2013.
9. القانون رقم 11-02، مؤرخ في 24 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر ج ج، عدد 86، صادر في 25 ديسمبر 2002، معدل ومتتم بموجب القانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، المتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج ر ج ج، عدد 68، صادر في 31 ديسمبر 2013.
10. القانون 03-04، مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، ج ر ج ج، عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003.
11. القانون رقم 10-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج.ر.ج، عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003، معدل ومتتم بالقانون رقم 06-07، مؤرخ في 13 مايو 2007، يتعلق بتسهيل المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها، ج.ر.ج، عدد 31، صادر في 13 مايو 2007.

12. القانون رقم 15-04، المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، ج.ر.ج.ج، عدد 07، صادر في 10 نوفمبر 2004، يعدل ويتم الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات.

13. القانون رقم 05-07 المؤرخ في 28 أبريل 2005 المتضمن قانون المحروقات ، ج.ر.ج.ج، عدد 50، صادر في 19 جوان 2005، المعدل والمتتم، بالأمر رقم 10-06 المؤرخ في 29 يونيو 2006، ج.ر.ج.ج، عدد 48، صادر في 30 يونيو 2006، المعدل والمتتم بالقانون رقم 13-01-01 المؤرخ في 20 فبراير 2013، ج.ر.ج.ج، عدد 11، صادر في 24 فبراير 2013، معدل ومتتم بالقانون رقم 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014، المتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر.ج.ج، عدد 78، صادر في 31 ديسمبر 2014، معدل ومتتم بالأمر رقم 15-01 المؤرخ في 23 يوليو 2015، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ، ج.ر.ج.ج، عدد 40، صادر في 23 يوليو 2015، معدل ومتتم بالقانون رقم 15-18 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، المتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج.ر.ج.ج، عدد 72، صادر في 31 ديسمبر 2015، معدل ومتتم بالقانون رقم 16-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2016، المتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج.ر.ج.ج، عدد 77، صادر في 29 ديسمبر 2016، معدل ومتتم بالقانون رقم 17-11 المؤرخ في 27 ديسمبر 2017، المتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر.ج.ج، عدد 76، صادر في 28 ديسمبر 2017، معدل ومتتم بالقانون رقم 19-14 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، المتضمن قانون المالية لسنة 2020، ج.ر.ج.ج، عدد 81، صادر في 31 ديسمبر 2019.

14. القانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 21، مؤرخ في 23 أبريل 2008.

15. القانون رقم 09-03، المؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ج.ج، عدد 15، صادر في 05 مارس 2009.

16. القانون رقم 12-06، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج ر ج ج، عدد 02، صادر في 15 جانفي 2012.
17. القانون رقم 14-04، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج ر ج ج، عدد 16، صادر في 23 مارس 2014.
18. القانون 14-05، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، عدد 18، صادر في 30 مارس 2014، معدل بالأمر رقم 02-07، مؤرخ في 01 مارس 2007، يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، عدد 16، صادر في 07 مارس 2007. موافق عليه بالقانون 04-07، مؤرخ في 17 أفريل 2007، يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، عدد 26، صادر في 22 أفريل 2007.
19. القانون رقم 15-04، مؤرخ في 01 فبراير 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني، ج ر ج ج، عدد 06، مؤرخ في 10 فبراير 2015.
20. القانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج ر ج ج، عدد 27، صادر في 13 ماي 2018.
21. الأمر رقم 154-66، مؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج.ر.ج.ج، عدد 47، صادر في 09 جوان 1966، المعدل والمتمم والملغى بموجب القانون رقم 09-08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.
22. الأمر رقم 156-66، مؤرخ في 08 يونيو 66، يتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، عدد 49، صادر في 11 يونيو 1966، معدل ومتتم.
23. الأمر رقم 155-66، مؤرخ في 08 يونيو 66، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر ج ج، عدد 48، صادر في 10 يونيو 1966، معدل ومتتم.
24. الأمر رقم 75-75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج، عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتتم بالقانون رقم 10-05، مؤرخ في 20 يونيو 2005، ج ر ج ج، عدد 44، صادر في 26 يونيو 2005.
25. الأمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، معدل ومتتم، ج ر ج ج، عدد 101، صادر في 19 ديسمبر 1975.

26. أمر رقم 75-89، مؤرخ في 03 ديسمبر 1975، يتضمن قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ج ج، عدد 29، مؤرخ في 29 ديسمبر 1975 (ملغى).
27. الأمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، ج ر ج ج، عدد 13، صادر في 08 مارس 1995، معدل ومتتم.
28. الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج، عدد 43، صادر في 20 يوليو 2003، معدل ومتتم بالقانون رقم 12-03، مؤرخ في 25 أكتوبر 2003، ج ر ج ج، عدد 64، صادر في 26 أكتوبر 2003، معدل ومتتم بالقانون رقم 12-08، مؤرخ في 25 يونيو 2008، ج ر ج ج، عدد 36، صادر في 02 يوليو 2008.
29. الأمر رقم 11-03، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج، عدد 52، صادر في 27 أوت 2003، معدل بالأمر رقم 01-09، مؤرخ في 22 جويلية 2009، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج ر ج ج، عدد 44، صادر في 26 جويلية 2009، معدل ومتتم بالأمر رقم 10-04، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر ج ج، عدد 50، صادر في 01 سبتمبر 2010، معدل بالقانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2014، ج ر ج ج، عدد 68، صادر في 31 ديسمبر 2013. معدل بالقانون رقم 14-16، مؤرخ في 28 ديسمبر 2016، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2017، ج ر ج ج، عدد 77، صادر في 29 ديسمبر 2016، متتم بالقانون رقم 17-10، مؤرخ في 11 أكتوبر 2017، ج ر ج ج، عدد 57، صادر في 12 أكتوبر 2017.
30. الأمر رقم 07-01، مؤرخ في 01 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة بعض المناصب والوظائف، ج.ر.ج.ج، عدد 16، صادر في 07 مارس 2007.
31. الأمر رقم 10-04، المؤرخ في 26/08/2010 المعدل والمتم للأمر رقم 11-03، المؤرخ في 26/08/2003 المعدل والمتم، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج، عدد 50، صادر في 2010/09/01.
32. المرسوم التشريعي رقم 10-93، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر ج ج، عدد 34، صادر في 23 ماي 1993، معدل ومتتم بالأمر رقم 96-10 مؤرخ في

10 جانفي 1996، ج ر ج ج، عدد 03، صادر في 14 جانفي 1996، معدل ومتتم بالقانون رقم 04-03، مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج ر ج ج، عدد 11، صادر في 19 فيفري 2003 (استدراك ج ر ج ج، عدد 32، صادر في 07 ماي 2003).

**III / المراجع:**

1. مرسوم رئاسي رقم 44-96، مؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج.ر.ج.ج، عدد 05 ، صادر في 21 جانفي 1996 (ملغى).
2. مرسوم رئاسي رقم 095-02، مؤرخ في أول جوان 2002، يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة "سونلغاز"، ج ر ج ج، عدد 39، مؤرخ في 02 جوان 2002.
3. المرسوم التنفيذي رقم 356-98، مؤرخ في 14 نوفمبر 1998، يحدد كيفيات تطبيق أحكام القانون 98-02، ج.ر.ج.ج، عدد 85، صادر في 15 نوفمبر 1998، معدل ومتتم بالمرسوم التنفيذي رقم 195-11، مؤرخ في 22 ماي 2011، ج.ر.ج.ج، عدد 29، صادر في 22 ماي 2011.
4. مرسوم تنفيذي رقم 314-2000، مؤرخ في 14/10/2000، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذا مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج.ر.ج.ج، عدد 61، مؤرخ في 18/10/2000.
5. المرسوم التنفيذي رقم 156-02، مؤرخ في 9 ماي 2002، يحدد شروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، ج ر ج ج، عدد 35، مؤرخ في 15 ماي 2002.
6. المرسوم التنفيذي رقم 194-02، مؤرخ في 28 ماي 2002، يتضمن دفتر الشروط المتعلقة بشروط التموين بالكهرباء والغاز بواسطة التقنوات، ج ر ج ج، عدد 39، مؤرخ في 02 جوان 2002.
7. المرسوم التنفيذي رقم 93-04، مؤرخ في 01 أفريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكلالة الوطنية للممتلكات المنجمية، ج ر ج ج، عدد 20، صادر في 04 أفريل 2004.

8. المرسوم التنفيذي رقم 429-06، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلق بحقوق وواجبات منتج الكهرباء، ج رج ج، عدد 76، مؤرخ في 29 نوفمبر 2006.
9. مرسوم تنفيذي رقم 430-06، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد القواعد التقنية لتصميم شبكة نقل الكهرباء واستغلالها وصيانتها، ج.رج.ج، عدد 76، صادر في 29 نوفمبر 2006.
10. المرسوم التنفيذي رقم 432-06، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلق بحقوق وواجبات مسير شبكة نقل الغاز، ج رج ج، عدد 76، مؤرخ في 29 نوفمبر 2006.
11. المرسوم التنفيذي رقم 114-08، مؤرخ في 09 أبريل 2008، المحدد لكيفيات منح امتياز توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته ، ج.رج.ج، عدد 20، صادر في 13 أبريل 2008.
12. المرسوم التنفيذي رقم 303-08، مؤرخ في 27 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط المياه وعملها، ج.رج.ج، عدد 56، صادر في 28 سبتمبر 2008، (ملغي) بموجب المرسوم التنفيذي رقم 163-18، مؤرخ في 14 يونيو 2018، يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط المياه وعملها، ج.رج.ج، عدد 36، صادر في 17 يونيو 2018.
13. مرسوم تنفيذي رقم 95-10، مؤرخ في نوفمبر 17 مارس 2010، يحدد القواعد الاقتصادية لمستحقات الربط بال شبكات والنشاطات الأخرى الضرورية لتلبية طلبات تموين الزبائن بالكهرباء والغاز، ج.رج.ج، عدد 19، صادر في 21 مارس 2010.
14. مرسوم تنفيذي رقم 10-138، مؤرخ في نوفمبر 13 ماي 2010، يحدد القواعد التقنية لتصميم واستغلال وصيانة شبكة توزيع الكهرباء والغاز، ج.رج.ج، عدد 33، صادر في 16 ماي 2010، معدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-150، مؤرخ في 28 مارس 2012، ج.رج.ج، عدد 19، صادر في 01 أبريل 2012.
15. المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 10 يوليو 2011 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة، ج.رج.ج، عدد 39، صادر في 13 يوليو 2011، المعدل والمتعمم، بالمرسوم التنفيذي رقم 15-79 المؤرخ في 08 مارس 2015، ج.رج.ج، عدد 13، صادر في 11 مارس 2015.

16. المرسوم التنفيذي رقم 11-242، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كيفية إعدادها ، ج.ر.ج، عدد39، صادر في 13 جويلية 1998.

17. المرسوم التنفيذي رقم 11-241، مؤرخ في 10 أوت 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة، ج.ر.ج، عدد39، صادر في 13 يوليو 2011، معدل ومتتم بالمرسوم التنفيذي رقم 15-97، مؤرخ في 08 مارس 2015، ج.ر.ج، عدد13، صادر في 11 مارس 2015.

18. المرسوم التنفيذي رقم 13-407، مؤرخ في 02 ديسمبر 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور المنوحة لشركة "أوراسكوم تيلكوم الجزائر"، ج ر ج ج، عدد60، مؤرخ في 02 ديسمبر 2013.

19. المنشور الوزاري رقم 295/و.م/09 مؤرخ في 14 أكتوبر 2009، يتعلق بتنصيب سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، صادر عن وزارة الموارد المالية(غير منشور).

#### IV/ القرارات والتنظيمات:

1. نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 96-03، مؤرخ في 03 جوان 1996، يتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، ج ر ج ج، عدد36، صادر في 01 جوان 1997.

2. النظام رقم 2000-03، المؤرخ في 28 سبتمبر 2000، المتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية والتكنية لللجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج.ر.ج، عدد 08، صادر في 01 يناير 2001.

#### ثالثا/ المؤلفات

##### I/ المؤلفات العامة:

1. آباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية: دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص53.

2. أبو الوفاء أحمد، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988.

3. أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المواد الجمركية بوجه خاص، الطبعة الأولى، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001.

4. أحمد سلامة بدر، التحقيق الإداري والمحكمة التأديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
5. أحمد إبراهيم عبد التواب، اتفاق التحكيم والدفع المتعلق به، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
6. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، طبعة معدلة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
7. أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنه الاحتكار، دار الجامعة الجديدة، (دم ن)، 2009.
8. أشرف محمد خليل حماد، التحكيم في المنازعات الإدارية وآثاره القانونية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010.
9. الشناق معين فندي، الاحتكار والمارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.
10. الطماوي محمد سليمان، القضاء الإداري، الكتاب الثالث: قضاء التأديب "دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987.
11. الفزاريي أمال، ضمانات التقاضي: دراسة تحليلية مقارنة (محاولة للتنظير العلمي)، منشأة المعرف، الإسكندرية، 1990.
12. الماحي حسين، تنظيم المنافسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
13. الماحي حسين، حماية المنافسة، دراسة مقارنة في ضوء أحكام القانون المصري رقم 3 لسنة 2005 ولائحته التنفيذية، المكتبة العصرية، (ذ.م.ن)، 2007.
14. أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: ظاهرة الحد من العقاب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997.
15. أوديجا بنسلم، الوساطة كوسيلة من وسائل البديلة لفض المتنزعات، دار القلم، الرباط، 2009.
16. الحسين السالمي، التحكيم وقضاء الدولة: دراسة علمية وتأصيلية مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008.
17. باية سكافكاني، دور القاضي الإداري بين التقاضي والإدارة، دار هومة، الطبعة الأولى، الجزائر، 2006.

18. بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 09-08 مؤرخ في 23 فيفري 2008)، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
19. بعلي محمد الصغير، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2002.
20. بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
21. بوضياف أحمد، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989.
22. بوبشير مهند أمcran، النظام القضائي الجزائري، طبعة ثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
23. بوبشير مهند أمcran، قانون الإجراءات المدنية: نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستثنائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
24. بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة، الجزائر، 2013.
25. تيورسيي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013.
26. جاسم محمد راشد الخديم العتلي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة: دراسة مقارنة في دولة الإمارات العربية المتحدة ومصر وفرنسا، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
27. حسين فريحة، المبادئ الأساسية في القانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2010.
28. رنا العطور، السلطات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة ودورها في اتساع دائرة التجريم، مجلة المنارة، المجلد 16. العدد 2010. 2010.
29. رنا سمير اللحام، السلطات الإدارية المستقلة، ط. 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015.
30. سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة- مبدأ المشروعية- تنظيم القضاء الإداري، الدار الجامعية الجديدة، (د س ن)، مصر.
31. سليمان عبد المنعم، أصول علم الإجرام و الجزاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 199.

32. سيف إبراهيم المصاروة، حق الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي: دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 56، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2013.
33. شفيقة بن صاولة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية (دراسة قانونية تفسيرية)، ط.2، دار هومة، الجزائر / 2012.
34. صمودي سليم، المسئولية الجزائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة بين التشريع الفرنسي والتشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2006.
35. ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010.
36. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأدية في الوظيفة العامة في الفقه وقضاء مجلس الدولة ، الطبعة الأولى، توزيع منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
37. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، توزيع منشأة المعارف، القاهرة، 2008.
38. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة (الغرامة، الوقف، الإزالة، السحب وإلغاء التراخيص، الغلق الإداري)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
39. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008.
40. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971.
41. عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
42. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول "الجريمة"، د.م.ج، ط.6، الجزائر، 2005.
43. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزء الثاني، الجزء الجنائي، د. م .ج، الجزائر، 1999.
44. علي عوض حسين، التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري في المنازعات المدنية والتجارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001، ص 75.

45. عماد صوالحية، *الجزاءات الإدارية العامة*، ط .1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014.
46. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ( دراسة تشريعية وقضائية وفقهية)، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
47. عمار معاشو وعبد الرحمن عزاوي، تعدد القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، ص 2، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تizi وزو، 1999.
48. عوابدي عمار، *القانون الإداري: النشاط الإداري*، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2007.
49. غنام محمد غنام، *القانون الإداري الجنائي*، دار النهضة العربية، د.س.ط، القاهرة.
50. كتو محمد الشريف، *قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03/03 وقانون 04/02*، منشورات بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
51. لباد ناصر، *الوحيز في القانون الإداري*، الطبعة الثانية، لباد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2007.
52. لحسن بن شيخ آث مليوا - دعوى تجاوزات السلطة- دار الرياحانة للكتاب، الجزائر، 2004.
53. لينا حسن زكي، *قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار*، ( دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والأوربي)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
54. محمد السيد عرفة، *التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجنائي*، الأكاديميون للنشر والتوزيع، عمان، 2015 ..
55. محمد باهي أبو يونس، *الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة*، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.
56. محمد بكر حسين، *الغلو في توقيع الجزاء الإداري والرقابة القضائية: دراسة مقارنة*، مكتبة السعادة،طنطا، 1991.
57. محمد حكيم حسين الحكيم، *النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية*، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.
58. محمد سامي الشوا ، *القانون الإداري الجزائري: ظاهرة الحد من العقاب*، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

59. محمد سامي الشوae، القانون الإداري الجزائي: ظاهرة الحد من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
60. محمد سعد فودة ، النظرية العامة للعقوبات الإدارية: دراسة فقهية قضائية مقارنة ، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006.
61. محمد سليمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 2004.
62. محمد سيد أحمد محمد، تناوب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية مع التطبيق على ضابط الشرطة والموظف العام :دراسة مقارنة بين كل من القانون المصري والفرنسي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008.
63. محمد فاروق عبد الرسول، الحماية الجنائية لبورصة الأوراق المالية: دراسة مقارنة، دار الجامعة العربية، الإسكندرية، 2007.
64. محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة: دراسة في استراتيجيات استخدام الجزاء الجنائي وتأصيل ظاهري الحد من التجريم والعقاب، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، 2005.
65. محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبهوض خالد، الطبعة السابعة، ديون المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
66. هاشم محمود، النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية والتجارية : اتفاق التحكيم دراسة مقارنة بين التشريعات الوضعية والفقه الإسلامي، الجزء 1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990.
67. هدى محمد مجدي عبد الرحمن، دور الحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
68. يسین محمد يحيى، عقد الصلح، دار الفكر العربي، 1978.

II / المؤلفات المتخصصة:

■ أطروحات الدكتوراه:

1. آيت مولود فاتح، حماية ادخار المستثمر في القyi المنقولة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمر، تizi وزو، 2012.
2. بوبشير محمد أمقران، "عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر"، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون، جامعة مولود معمر، تizi وزو، 2006.
3. بوجادي عمار، "إختصاص القضاء الإداري في الجزائر"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمر، تizi وزو، 2011.
4. بودالي محمد، "الحماية القانونية للمستهلك في الجزائر: دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة جيلالي اليابس، سيدى بلعباس، 2003.
5. توati نصيرة، "ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري - دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمر، تizi وزو، 05 أكتوبر 2013.
6. جبri محمد، "السلطات الإدارية المستقلة والوظيفة الاستشارية"، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، 2014.
7. جلال مسعد، "مدى تأثير المنافسة الحرة بالمارسات التجارية"، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمر، تizi وزو، 2012.
8. خرشي إلهام، "السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة"، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، سطيف، 2014/2015.
9. زين العابدين بلماحي، "النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة-دراسة مقارنة-", رسالة مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015/2016.

10. شبيوتي راضية، "المؤسسات الإدارية المستقلة: دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، تخصص: المؤسسات السياسية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية قسم القانون العام، جامعة الإخوة متوري، قسنطينة، 2015/214.
11. عيساوي عز الدين، "الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمرى، تizi وزو، 18 مارس 2015.
12. قبالي طبيب، "التحكيم في الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن"، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم / تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمرى، تizi وزو، 2012.
13. كتو محمد الشريف، "الممارسات المنافسة في القانون الجزائري ( دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)"، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمرى، تizi وزو، 2005.
14. لكحل صالح، "مدى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي في الجزائر"، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمرى، تizi وزو، 14 ماي 2018.
15. منصور داود، "الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر"، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد خضر، بسكرة، 2016/2015.

#### ■ رسائل الماجستير

1. أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق ، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2007.
2. آيت مولود سامية، "خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانوني المنافسة والممارسات التجارية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمرى، تizi وزو، 2006.

3. براهمي فضيلة، "المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 03-03 والقانون 08-12"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010.
4. براهمي نوال، "الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004.
5. بركات جوهرة، "نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمر، تizi وزو، 2007.
6. بن شعلال كريمة، "السلطة الق姆عية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012/06/25.
7. بن وطاس إيمان، "مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009.
8. بوجملين وليد، "سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري"، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع: الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2007/2006.
9. بوجمبل عادل، "مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمر، تizi وزو، 2012.
10. بوحلايس إلهام، "الاختصاص في مجال المنافسة"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة قسنطينة، 2005.
11. تواتي مهند الشريف، "قمع الاتفاقيات في قانون المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2006.

12. تواتي نصيرة، "المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تizi وزو، 2005.
13. حدرى سمير، "السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2006.
14. حراش فوزي، "الجزاء الإداري في إطار سلطات الضبط المستقلة ( التحول من القمع الجزائري إلى القمع الإداري)"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015/2016.
15. حمادي نوال، "الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري (مثال: السلطات الإدارية المستقلة)"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 13 ديسمبر 2011.
16. خالد خالد، "الرقابة القضائية على أعمال سلطات الضبط الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق ، جامعة جيجل، 2012.
17. خمايلية سمير، "عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تizi وزو، 2007.
18. ديب نذيرة، "استقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2011/2012.
19. رابح نادية، "النظام القانوني لسلطات الضبط المستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012.

20. رحمني موسى، "الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية: تخصص: قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج خضر، باتنة، 2012/2013، ص120.

21. رضوانى نسيمة، "السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2010.

22. زوار حفيظة، "لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق بن عكّون، جامعة الجزائر، 2004/2003.

23. شفار نبية، "الجرائم المتعلقة بالمنافسة والقانون الجزائري والقانون المقارن"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص: علاقات الأعوان الاقتصاديين / المستهلكين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013.

24. شمون علجمية، "الضبط الاقتصادي في قطاع المحروقات"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2010.

25. شيخ عمر يسمينة، "توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2009/2008.

26. شيخ عمر يسمينة، "توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2009.

27. صياد الصادق، "حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم: 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2014.

28. عبديش ليلة، "اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة تizi وزو، 2007.

29. عدوان سميرة، "نظام تجميع المؤسسات في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2011.
30. عروي عبد الكرييم، "الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية: الصلح والوساطة القضائية، طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012.
31. عشاش حفيظة، "سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحكومة"، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، تخصص: الهيئات العمومية والحكومة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013/2014.
32. علال سمحة ، "جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة متوري، قسنطينة، 2005.
33. عليان مالك، "الدور الاستشاري لمجلس المنافسة: دراسة تطبيقية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.
34. عمورة عيسى، "النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمر - تizi وزو، كلية الحقوق، الجزائر، 2006.
35. عياد حكيمة، "المراكز القانوني للهيئة المكلفة بالسجل التجاري" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013.
36. عيدن رزقية، "الاختصاص التأديبي للسلطات الإدارية المستقلة" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحكومة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014.
37. عيساوي عز الدين، "السلطة الق姆عية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي" ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمر، تizi وزو، 2005.

38. عيساوي محمد، "القانون الإجرائي للمنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تizi وزو، 2005.
39. فارح عائشة ، "المراكز القانونية للإشراف على التأمينات" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجایة، 2009.
40. قابة صورية، "مجلس المنافسة" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، معهد الحقوق، الجزائر، 2001.
41. قايد ياسين، "قانون المنافسة والأشخاص المعنوية في الجزائر" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000.
42. كالم حبيبة، "حماية المستهلك" ، بحث لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006.
43. كحال سلمى، "مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2009.
44. كريم لمين، " الدور التكاملي بين مجلس المنافسة والقضاء في ضبط الممارسات المنافية للمنافسة" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجایة، 2013.
45. لخضاري أعمى، "إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة مقارنة)" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تizi وزو، 2004.
46. لطاس ناجية، "مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن عكّون، الجزائر، 2004.
47. لطاش نجية، "مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن عكّون، الجزائر، 2004.

48. ماتسة لامية، "الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص: القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012، ص 22.
49. محمدى سميرة، "منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمرى، تizi وزو، 2014.
50. مخلوف باحية، "الاختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010.
51. مرابط خديجة، "الرقابة القضائية على القرارات التأدية الصادرة ضد الموظف العام"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012.
52. مزاري صبرينة، "فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة"، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014/2013.
53. مزهود حنان، "التوجه نحو إقصاء القاضي الجزائري من المجال الاقتصادي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص: قانون السوق، كلية الحقوق ، جامعة جيجل، 2008.
54. مزيان هشام، "العلاقة بين السلطات الإدارية المستقلة والقضاء في القانون الجزائري"، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014/2015.
55. موساوي ضريفة، "دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمرى، تizi وزو، 2011.
56. ميسوم يسمينة، "الضبط الاقتصادي في قطاع الطاقة الكهربائية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحكومة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013/2014.

57. ناصري نبيل، "المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 06-95 والأمر 03-03"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تizi وزو، 2004.
58. نايل نبيل محمد، "نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي"، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة تizi وزو، 2007.

■ المقالات:

1. أنيس فوزي عبد المجيد، "الاستثناءات الواردة على التسبب الوجهي للقرارات الإدارية الفردية في فرنسا"، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، عدد 50، 2012.
2. الشبكة القانونية للنهضة العربية، "التحكيم وطرق التقاضي البديلة لتسوية النزاعات"، منشور على الموقع: [WWW.ARAB LAW.NET](http://WWW.ARAB LAW.NET)
3. بن لطوش مني، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة، العدد 02، 2002.
4. بودريوة عبد الكريم، "القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والآفاق"، مجلة مجلس الدولة، عدد 06، 2005.
5. بودريوة عبد الكريم، "جزاء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية، درجات البطلان في القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، عدد 5، 2004.
6. بودريوة عبد الكريم، "جزاء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية: درجات البطلان البطلان في القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 5 ، 2004.
7. بودريوة عبد الكريم، "الآليات القانونية لحماية البيئة في قطاع الطاقة- التجربة الجزائرية-", المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 07، عدد 01، 2013، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.
8. بوضياف عمار، "المعيار العضوي وإشكالياته القانونية"، دفتر السياسة والقانون، دورية دولية متخصصة محكمة في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، عدد 5، 2011.

9. تعوييلت كريم، "دور القاضي في تحقيق فعالية التحكيم التجاري الدولي"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 15، عدد 01، 2010، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.
10. تواتي نصيرة، " مدى تحقيق محكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 06، عدد 02، 2012، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.
11. تواتي نصيرة، "تسوية منازعات سوق الأوراق المالية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، 2010، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 109 .
12. جلال مسعد محتوت، " مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد أول، الجزائر، 2009.
13. خلوفي مجید، " محافظ الحكومة ومحافظ الدولة في نظام القضاء الإداري الفرنسي والجزائري" ، مجلة المحضر القضائي، العدد 3، سنة 2010.
14. ديدن بوعزة، " لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها" ، مجلة علوم تكنولوجيا وتنمية، العدد الأول، 2007.
15. الراي جمال، "الشفافية في الطرق البديلة في المقاضة لتسوية النزاعات التعاقدية من خلال قانون التحكيم الجديد والوساطة الاتفاقية" ، متوفّر على الموقع: [www.maktoobbog.com](http://www.maktoobbog.com) أطلع عليه بتاريخ: 2020/02/23
16. زيبار الشاذلي، "النظام القانوني لسلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري" ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الرابع، ديسمبر 2014، جامعة الطاهر مولاي - سعيدة.
17. سلطان عمار، "السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر" مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد 33، لبنان، مايو 2019.
18. صباحي ربيعة، " حدود تدخل الدولة في المجال الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق" ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، عدد 02، 2010.
19. عراب ثانی نجية، "الرقابة القضائية على أعمال الإدارة كضمانة لحماية الحقوق والحريات العامة" ، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد الرابع، سيدى بلعباس، 2008.

20. عز الدين عيساوي، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، مجلة الاجتهداد القضائي، العدد الرابع، طلبة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2008.
21. عيساوي عز الدين، " حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة والقضاء: بين التناقض والتكامل" ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 07، عدد 01، 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 243.
22. غناي رمضان، منافع العقاب الإداري كطريق بدليل للدعوى الجزائية، مقال منشور على الموقع الآتي : <http://www.droit-dz.com> تم الاطلاع عليه بتاريخ: 24/02/2020 على الساعة: 02.52 ليلا .
23. فريجية حسين، "إجراءات رفع دعوى الإلغاء في الجزائر" ، مجلة إدارة، عدد 02، 2002.
24. كابوبية رشيدة، "الضمانات المقررة لحماية قرينة البراءة من خلال تعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري" ، مجلة الفكر، المجلد 9، عدد 11، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014 .
25. كتو محمد شريف، " حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة" ، مجلة إدارة ، عدد 1، الجزائر، 2002
26. كتو محمد شريف، "الممارسات المنافية للمنافسة" ، مجلة إدارة ، عدد 2 ،الجزائر، 2002
27. الخضاري أعمى، " دراسة نقدية لبعض القواعد الإجرائية في قانون المنافسة" ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمر، تizi وزو، العدد 02، 2007.
28. محمد أنور ناجي، " مدى فعالية الوسائل البديلة لحل المنازعات وعلاقتها بالقضاء" ، متوفّر على الموقع التالي: <Droitcivil-over-blog.com/article-7211899.html> . اطلع عليه 21/02/2020 على الساعة 23.15 .
29. مزارى صبرينة، "بين قضاء وإدارة قضائية: الاختصاص التنازلي للسلطات الإدارية المستقلة" ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 01، عدد 01، 2010، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.
30. نبالي فضة،" دور المجلس الدستوري في رقابة القوانين العضوية للدستور" ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمر، تizi وزو، العدد 02، 2008.

31. نصر الدين بن طيفور، "ملاحظات حول قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية ومجلس الدولة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود عماري، تizi وزو، العدد 02، 2011.

■ الملتقىات:

1. إقلولي ولد رابح صافية، "تكريس الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة في التشريع الجزائري"، الملتقى الوطني حول آليات تفعيل مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حاج خضر، باتنة، يومي 15 و16 ماي 2013.
2. أوديع نادية، "صلاحيات سلطات الضبط في مجال التأمين :لجنة الإشراف عمى التأمين" ، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال المالي الاقتصادي، كلية الحقوق. والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23، 24 ماي، 2007.
3. آيت منصور كمال، "البيع بأسعار منخفضة تعسفيا" ، أعمال الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 18 و19 نوفمبر 2009.
4. بزغيش بو Becker، "خصوصية إجراءات الطعن في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة" ، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007.
5. بن زيطه عبد الهادي، " نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة: دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية" ، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 23/24 ماي 2007.
6. بن زيطه عبد الهادي، " نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة : دراسة حالة لجنة وتنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية" ، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007.

7. بن زبطة عبد الهادي، "نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة"، دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية . مجلة الدراسات القانونية، العدد 01، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2008.
8. بوقرين عبد الحكيم، "تأثير التحول الاقتصادي على التجريم في مجال المنافسة"، الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر، و 01 ديسمبر 2012.
9. حدربي سمير، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية "، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، بتاريخ 24/23 ماي 2007.
10. خن لين، " خصوصية العقوبة التأديبية المطبقة على الأعوان الاقتصاديين في القطاع المالي" ، من أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة جيجل، يوم 30 نوفمبر و 01 ديسمبر 2011.
11. راشدي سعيدة، " مفهوم السلطات الإدارية المستقلة" ، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007.
12. راشدي سعيدة، "مفهوم السلطات الإدارية المستقلة" ، من أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007.
13. زايدى حميد،" السلطات الإدارية المستقلة بين السلطة القمعية ورقابة القضاء" ، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالة، يومي 13 و 14 نوفمبر 2012.
14. زواييمية رشيد، "الطرق البديلة لحل النزاعات في مجال الاستثمار: إجراء التحكيم أمام سلطات الضبط المستقلة" ، مداخلة ألقيت في إطار أعمال الملتقى الوطني حول المصالحة آلية لتسوية

المنازعات، مخبر العولمة والقانون الوطني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تizi وزو، يومي 25 و 26 أفريل 2013.

15. زوايمية رشيد، "أدوات الضبط الاقتصادي: السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر بين التشريع والممارسة، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، يومي 9-10 ديسمبر 2013.

16. عبد الوهاب مرابط، "الضبط الاقتصادي في الجزائر" قناعة أم تقليد"، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قمالة 8 ماي 1945، يومي 13/11/14، 2012.

17. عيساوي عز الدين، "الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007.

18. فارة سماح، "إشكالية السلطات الإدارية المستقلة أفضلية إدارية متخصصة"، مداخلة ألقيت على هامش الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قمالة 8 ماي 1945، يومي 13-14 نوفمبر 2012.

19. فتحي وردية، "وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007.

20. فتوس خديجة، "الاختصاص التنظيمي لهيئات الضبط الاقتصادي بين النصوص القانونية والواقع"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007..

21. الخضاري أعمى، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007 .

22. ماديو ليلي، "تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجایة، يومي 23 و24 ماي 2007.
23. مخلوف باهية، "التحكيم أمام سلطات الضبط الاقتصادي كوسيلة لرقابة الحقل الاقتصادي"، من أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة جيجل، يوم 30 نوفمبر و01 ديسمبر 2011.
24. مزهود حنان، "استبعاد القاضي الجزائري لصالح هيئات إدارية تقليدية عن طريق المصالحة الجزائية"، الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر، و01 ديسمبر 2012.
25. موكة عبد الكرييم، "مبدأ التناسب ضمانة أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط" أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجایة، يومي 23 و24 ماي 2007.
26. ناصري نبيل، "آليات حماية السوق من الممارسات المقيدة للمنافسة"، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، أيام 17 و18 نوفمبر 2009، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجایة.

■ محاضرات:

1. تعوييلت كريم، "محاضرات في مادة التحكيم التجاري الدولي"، ألقيت على طلبة السنة الأولى ماستر، كلية عبد الرحمن ميرة، 2015/204، طبعة غير منشورة.
2. زوايية رشيد، قانون المسؤولية التأديبية للأعوان الاقتصاديين، محاضرات ألقيت على طلبة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجایة، 2013-2014.

■ تقارير:

1. تقرير لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، لسنة 2010.

■ رأي المجلس الدستوري:

1. رأي المجلس الدستوري رقم 02/ر.م د/11. مؤرخ في 06 جويلية 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

2. رأي رقم 10/ر ن د / م د / 2000، يتعلق بمراقبة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، ج.ر.ج.ج، عدد 46، صادر في 30 يوليو 2000.
- قرارات مجلس الدولة:
1. قرار مجلس الدولة رقم 19598 المؤرخ في 15/03/2005، بين ب.نعمان ضد محافظ بنك الجزائر، (غير منشور).
2. القرار رقم 13، صادر بتاريخ 09 فيفري 1999، قضية اتحاد البنك المؤسسة المالية (بونين بنك) ضد محافظ بنك الجزائر . [www.conseil-etat-dz.org](http://www.conseil-etat-dz.org)
3. قرار مجلس الدولة رقم 002871 المؤرخ في 21 نوفمبر 2001، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 1، 2002.
4. قرار مجلس الدولة رقم 4827، المؤرخ في 24/06/2002، قضية وزير العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرات القضائية، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، 2002.
5. قرار مجلس الدولة رقم 172994، المؤرخ في 27/07/1998، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002.
6. قرار مجلس الدولة رقم 002111، المؤرخ في 08/05/2005، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005.
7. قرار مجلس الدولة رقم 006570، المؤرخ في 27/02/2001، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005.
8. قرار مجلس الدولة رقم 012101، المؤرخ في 11/04/2003، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003.
9. قرار مجلس الدولة رقم 14489، المؤرخ في 01/04/2003، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، ص 84، 2005.
10. قاسي الطاهر، "الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر" مذكرة ماجستير فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011/2012.
11. قرار مجلس الدولة المؤرخ في 30/12/2001، البنك الصناعي والتجاري الجزائري ضد اللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005.

12. قرار مجلس الدولة رقم 52852، مؤرخ في 16/07/1988، المجلة القضائية، المحكمة العليا، - الغرفة الإدارية- العدد 01، 1991.
13. قرار مجلس الدولة رقم 56392، مؤرخ في 25/02/1989، المجلة القضائية، المحكمة العليا، - الغرفة الإدارية- العدد 04، 1990.
14. قرار مجلس الدولة رقم 65983، مؤرخ في 05/05/1990، المجلة القضائية، المحكمة العليا، - الغرفة الإدارية- العدد 01، 1994.
15. قرار مجلس الدولة رقم 65463، مؤرخ في 13/01/1991، المجلة القضائية، المحكمة العليا، - الغرفة الإدارية- العدد 02، 1996.
16. قرار رقم 160017، صادر في 31 ماي 1999، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد الأول، 2002.
17. قرار مجلس الدولة رقم 283058، مؤرخ في 25/05/2002، قضية (م.م) ضد (ب.م)، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002.
18. قرار مجلس الدولة رقم 145995، مؤرخ في 01/02/1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002.
- قرارات المحكمة العليا:
1. قرار الغرفة الجزائية الصادر بتاريخ 27 جانفي 1999 رقم الملف 132428، غ.م.
  2. الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا، ملف رقم 442187، رقم الفهرس 08/00593، صادر بتاريخ 9 أفريل 2008، مجلة التحكيم، عدد 04، 2009.

#### I/ Lois :

1. code de commerce, version consolidée au 16 avril 2014, en ligne : [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)
2. loi n°2003-706 du 1<sup>er</sup> août 2003 de sécurité financière, modifiant l'article L.621-1 du code monétaire et financier ; article 30 codifié à l'article L.310-12 du code des assurances , [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).
3. code des postes et des communications électroniques [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)
4. Code des postes et des télécommunications, en ligne : [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)

## II/ Ouvrage :

1. Aurélie BALLOT-LENA, La responsabilité civile en droit des affaires des régimes spéciaux vers un droit commun, L.G.D.J, Lextenso éditions, Paris, 2008.
2. CANIVET Guy, "Propos généraux sur les régulateurs et les juges", in FRISON ROCHE Marie-Anne(S/dir), Les risques de la régulation, V3, séries droit et économie de la régulation, ed Science po et Dalloz, Paris, 2005.
3. Douvreleur,Les droits de la défense et pratiques anticoncurrentielles en droit Français, LGDJ, Paris, 2000.
4. FAVOREU (L) et PHILIPE (L), Les grandes décisions du conseil constitutionnel, 7e Edition, Dalloz, Paris, 1993.
5. FAVOREU (L) et PHILIP ( L) ,Les grandes décisions du conseil constitutionnel, 7eme Edition, Dalloz, Paris ,1993.
6. FOUGOUX Jean-Louis, « L'adéquation des mesures d'urgence», in RISON ROCHE(s/dir.), Les risques de régulation, v3, Presse de science po et Dalloz, Paris, 2005.
7. FOURNIER (J), la régulation des services public en réseaux télécommunication et électricité, LGDJ, Paris, 2002.
8. FRISON ROCHE Anne-Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre FRISON- ROCHE Marie Anne et PAYET MARIE- Stéphane, Droit de la concurrence, 2ème édition Dalloz, Paris. 2020
9. Frison- Roche Marie-Anne, « arbitrage et droit de la régulation », in Frison-Roche Marie-Anne (sous/dir.), les risques de régulation, presses de science Po et Dalloz, Paris, 2005.
10. FRISON-ROCHE (M-A), Les 100 mots de la régulation, PUF, Paris, 2011.
11. FRISON-ROCHE, (s/dir.) Droit et économie de la régulation, t.3, Presses de Sciences Po (P.F.N.S.P) « Hors collection », Paris, 2005.
12. GERMAIN Michel, VOGEL Louis, Traité de droit commercial, 17éme édition, tome 1, LGDJ., Paris, 1998.
13. GUENAIRE Michel, « L'expérience du règlement des différends devant la commission de régulation de l'énergie», in RISON

- ROCHE Marie-Anne (S/dir), Les risques de la régulation, séries droit et économie de la régulation, V3, ed presses de Science po et Dalloz, Paris, 2005.
14. Jeuland Emmanuel, «Régulation et théorie générale du procès», in Frison-Roche Marie-Anne, les risques de régulation (sous/dir.), presses de science Po et Dalloz, Paris, 2005.
15. JEULAND Emmanuel,"Régulation et théorie générale du procès", in FRISON ROCHE Marie-Anne(S/dir), Les risques de la régulation, V3, séries droit et économie de la régulation, ed Science po et Dalloz, Paris, 2005.
16. Les risques de régulation, Presse de science po&Dalloz, Paris, 2005.
17. MAHIOU (A), cours d'institutions administratives, 3ème édition, OPU, Alger, 1981.
18. MALAURIE-VIGNAL Marie, Droit interne de la concurrence interne et communautaire, 3ème édition, Armand Colin, Paris, 2005.
19. MARIMBERT Jean, « Les condition de l'indépendance comme facteur de légitimité », In FRISON ROCHE Marie-Anne (s.dir.), la régulation économique : légitimité et efficacité ,Vol. n° 01, presses de science po et Dalloz, Paris, 2004.
20. Michel Gentot , Les autorités administratives indépendantes, collection Clefs politique, 2éme éd, Montchrestien, 1994.
21. 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.
22. FRISON ROCHE Anne -Marie, «Le pouvoir du régulateur de régler des différends : entre office de régulation et office juridictionnel civil », in FRISON-ROCHE Marie-Anne(s/dir.), Les risques de régulation, Presse de science po&Dalloz, Paris, 2005.
23. PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, Dalloz, Paris, 2013.
24. PIETRINI Silvia, L'action collective en droit des pratiques anticoncurrentielles: perspectives nationale, européenne et internationale, Bruylant Edition, Bruxelles, 2012.

25. QUILICHINI Paule, « Réguler n'est pas juger : réflexion sur la nature du pouvoir de sanction des autorités de régulation économique », AJDA, Edition Dalloz , Paris, 2004.
26. RIPERT G, ROBLOT R, VOGEL Louis, Traité de droit commercial, tome I, LGDI, Edition 2001.
27. TANSUG Cagla, La régulation des services publics de réseau en France et en Turquie : électricité et communications électroniques, L'harmattan, Paris, 2009.
28. TERKI Nour-Eddine, L'arbitrage commercial international en Algérie, O.P.U, Alger , 1999.
29. TRARI TANI Mostefa, Droit algérien de l'arbitrage commercial international, Berti Editions , Alger, 2007.
30. ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques: l'exemple du secteur financier, OPU, Alger, 2010.
31. ZOUAIMIA Rachid et ROUAULT Marie-Christine, Droit administratif, éd BERTI, Alger , 2009.
32. ZOUAIMIA Rachid, «Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes», In L'exigence et le droit, mélanges en l'honneur du professeur Mohand ISSAD, AJED Edition, Alger, 2011.
33. \_\_\_\_\_, Droit de la régulation économique, Berti édition, Alger, 2008.
34. \_\_\_\_\_, La délégation de service public au profit de personne privées, Edition Belkeise, Alger, 2012.
35. \_\_\_\_\_, Le droit de la concurrence, Éditions Belkeïse, Alger, 2012
36. \_\_\_\_\_, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005.
37. \_\_\_\_\_, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie. Alger : Maison d'édition Belkeis, 2012.

38. \_\_\_\_\_, Les autorités de régulation financière en Algérie, Edition Belkeise, Alger, 2013.
39. \_\_\_\_\_, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, édition HOUMA, Alger, 2005.
40. \_\_\_\_\_, les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, éd. Belkeise, Alger, 2013.

### **III/ Articles :**

1. AISSAOUI Azdine «L'intégration des autorités de régulation dans l'ordre institutionnel », les rapports entre instances de régulation et juridiction, in ZOUAIMIA Rachid (s/dir), Le droit de la régulation à l'épreuve des impératifs de bonne gouvernance, rapport de recherche C. N. E. P. R. U, Université de Bejaia, 2008.
2. AKROUNE Yakout , « Les modes alternatifs de règlement des différends :un phénomène en constante expansion en Algérie », RASJEP, n°4, 2008.
3. AUBY J M, « Autorités administratives et autorités juridictionnelles », AJDA, 1995.
4. AUTIN (J.L), « du juge administratif aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation », RDP, 1988.
5. AUTIN (J.L), « Le contrôle des A.A.I par le conseil d'Etat est-il pertinent? » R. D. P 1991.
6. Autorité De la concurrence voir sur le site : [www.autoritedelaconcurrence.fr](http://www.autoritedelaconcurrence.fr)
7. BENHADJYAHIA Sonia, « La nature juridictionnelle des autorités de régulation », RR J, droit prospectif, n°4, 2004.
8. BERT. J,«La gestion paradoxale des relations entre firmes concurrentes», Rev. Fr. de gestion 2004/1, n°148.
9. BOY (L), « Réflexions sur le droit de la régulation, (à propos du texte a M-A FRISON-ROCHE) », D, n° 37, 2001.
10. BRAULT. D, L'Etat et l'esprit de concurrence en France, éd Economica, Paris, 1987.
11. CARANTA Roberto,"Les conditions et modalités juridique de l'indépendance du régulateur",in Marie Anne FRISON -

- ROCHE (S/D DE), les régulations économiques : légitimité et efficacité, presses de science po /Dalloz, Paris.
12. CHARLES Jarrosson, « Les modes alternatifs de règlement des conflits. Présentation générale », RIDC. Vol. 49, N°2, Paris, 1997.
  13. CORNU Gérard, «Les modes alternatifs de règlement des conflits. Rapport de synthèse», RIDC. Vol. 49, N°2, Paris, 1997.
  14. DECOOPMAN Nicole, le contrôle juridictionnel des autorités administrative ndépendantes [http://www.upicardie.fr/labot/curapp/revues/root/31/nicole\\_decoop\\_an.pdf\\_4a07e02582e00/nicole\\_decoopman.pdf](http://www.upicardie.fr/labot/curapp/revues/root/31/nicole_decoop_an.pdf_4a07e02582e00/nicole_decoopman.pdf).
  15. Delvolvé, « Le pouvoir de sanction et le contrôle du juge » L.P.A le 17/09/2001/N° 185.
  16. DIB Saïd, « La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie », Revue de conseil d'Etat, N° 3, Alger, 2003.
  17. DUPUIS-TOUBOL (F),«Le juge en complémentarité du régulateur, la régulation économique», in FRISON ROCHE (M-A), (s/d de), les régulations économiques: légitimité et efficacité, PRESSES DE SCIENCES PO/ DALLOZ, Paris, 2004.
  18. Emmanuelle CLAUDEL, Les ententes anticoncurrentielles et droit des contrats, thèse pour le doctorat en droit, Université de Paris X- Nanterre, 1994, Voir sur : [www.glose.org](http://www.glose.org).
  19. ETRELLARD Claire, "Les modes alternatifs de résolution des conflits en matière civile et pénale: état des lieux", R.R.J.,N°03,2003.
  20. F.Brunet,« de la procédure au procès : le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes », RFDA, n°1, janvier-février 2013.
  21. FRAISON –ROCHE (M-A), « Vers une nouvelle autorité de régulation boursière », LPA, n° 246, 2000.
  22. FRAISON-ROCHE (M-A), « Le juge de marché », RJC, n°spécial (juge d'économie), 2002.
  23. FRISON-ROCHE Marie-Anne,« Définition du droit de la régulation économique », Recueil Dalloz, N° 2,Paris, 2004.

24. Gabriel ECKERT, L'indépendance des autorités de régulation économique à l'égard du pouvoir politique, R.F.A.P, n° 143, 2012.
25. GAZIER (F.) & CONNAC (Y.), Etude sur les autorités administratives indépendantes, EDCE, 1983-1984, n° 35.
26. GODET Romain, « La participation des autorités administratives indépendantes au règlement des litiges juridictionnels de droit commun: l'exemple des autorités de marché », RFDA, N°5, Paris, 2002.
27. GODMET (R), « La participation des autorités administratives indépendantes au règlement des litiges juridictionnels de droit Commun; l'exemple des autorités de marché », RFDA, sep-oct, 2002.
28. Hosni NAGUIB, «Les sanctions non criminelles en matière de délits économiques », R.D.E.P, N°2 , Juin 1966.
29. ISRAEL Jean Jacques, « La complémentarité face à la diversité des régulateurs et des juges » in: les régulations économiques légitimité et efficacité, sous la direction de marie – Anne frison roche, presses de sciences po et D, paris, 2004.
30. KARADJI Mustapha, « Le juge et le principe du contradictoire à la lumière du code de procédure civile et administrative », Revue Idara, volume 18, n°36, 2008.
31. KHELLOUFI Rachid, « les institutions de régulation en Droit Algérien » , Revue Idara , n°28 ,2004.
32. LAFORTUNE (M.A), « Les autorités indépendantes de régulation à l'épreuve des principes processuels fondamentaux dans l'exercice de leur pouvoir de sanction des manquements aux règlements du marché économique, financier et boursier »,Gaz . pal. Du 23 /09 /2001.
33. Les autorités administratives indépendantes face aux autres institutions politiques et administratives <http://www.vie-publique.fr/> découverte institutions/institution
34. LES ECHOS, Le régulateur de marché et le juge judiciaire, Voir sur le site; <http://www.leclubdesjuristes.com/>
35. LEVASSEUR Georges, «Le problème de la dépénalisation», APC, N° 06, 1983.

36. M. Delmas-Marty, «les nouveaux lieux et les nouvelle formes de régulation des conflits»
37. MARAIS Bertrand, Droit public de la régulation économique, Presse de sciences PO et Dalloz, Paris, 2004, 2004.
38. Marie-José GUEDON, Les Autorité Administratives Indépendantes, L.G.D.J, Paris, 1991.
39. MASSOT Jean, « La répartition du contentieux entre les deux ordres », actes du colloque : Les autorités administratives indépendantes : une rationalisation impossible ?, RFDA, n°5, septembre-octobre 2010.
40. Menuret, (J-J), « La saisine d'office du conseil de la concurrence au regard de l'article 6/1 de la convention européenne de droit de l'homme » , CCC n°01/2002.
41. MIGNON Emmanuelle, « L'ampleur, le sens et la portée des garanties en matière de sanctions administratives », AJDA, N° spécial, 2001.
42. MODERNE (F), «La sanction administrative: éléments d'analyse comparative», RFDA, N°3, Paris, 2002.
43. MODERNE (F), «Les régions autonomes dans la jurisprudence constitutionnelle au Portugal », In BON (P) et autres, La justice constitutionnelle au Portugal, Economica, Paris, 1989.
44. MODERNE (F), Sanctions administratives et justice constitutionnelle: contribution à l'étude de jus puniendi de l'Etat dans les démocraties contemporaines, Economica Paris, 1993.
45. Nicole Decoopman, Peut on clarifier le désordre ? in : Le désordre des AAI :L'exemple du secteur économique et financier, (coll ,sous /dir) N.Decoopman,PUF paris 2005.
46. Paul Sabourin: les autorités administratives indépendantes, une catégorie nouvelle, Doctrine, France, 20 mai 1983.
47. PAULAIT (H),"Le contrôle du juge administratif sur les décisions des A.A.I de l'audiovisuel", RFDA, N°03, 1992.

48. PAULIAT Hélène, « Le contrôle du juge administratif sur les Décisions des autorités administratives indépendantes compétentes en matière audiovisuelle », RFDA, n°3, 1992.
49. POSY René, « le rôle du conseil de la concurrence et du juge judiciaire en Algérie et en France en droit des pratiques anticoncurrentielles, aspect procéduraux », IN ; l'Algérie en mutation (l'instrument juridique de passage à l'économie) sous la direction de ROBERT charvin et GUESMI Ammar, l'harmattan, S.L.E, 2001.
50. PRALUS-DUOUY (J), « Réflexions sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaines autorités administratives indépendantes », RFDA ? N° 3, 2003.
51. Rachid Zouaimia, « Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », RARJ, n°1 , 2013.
52. Rachid ZOUAÏMIA, Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique, Rev. IDARA, n° 28, 2004.
53. Racine (J), « Le contrôle juridictionnel de l'action des Organes de l'Etat dans les secteurs bancaire et des assurances », Revue du conseil d'Etat, n°6, 2005.
54. RIFFAULT (J), « Infractions boursières », RSC, n°3 juillet-septembre, Dalloz, 2001.
55. SALOMON (R), « La réforme de la procédure de sanction de la COB du 1er Aout 2002 », RDP, N°5, 2000.
56. SALOMON (R), « Le pouvoir de sanction des AAI en Matière économique et financière et les garanties fondamentales », RDBE, n°01, 2001.
57. SAUVE Jean-Marc, « Les sanctions administratives en droit public Français », AJDA, Paris, 2001.
58. Seban, concl , CE, Ass . 03/12/1999, DIDIER Rida, 2000.
59. Teitgen-Colly Catherine, « les instances des régulations et la constitutions » R.D.P n°1, 1990.
60. Teitgen-Colly Catherine, Les Autorités Administratives Indépendantes : Histoire d'une institution. Paris : Presses Universitaires de France, 1988.

61. TOUNAKTI Khalifa, «Le rôle du pouvoir judiciaire dans l'application du droit de la concurrence», Voir sur : [www.concurrence.com](http://www.concurrence.com).
62. TRAORE Seydou, « les autorités administratives indépendantes dotée de la personnalité morale : vers une réintégration institutionnelle de la catégorie juridique ? » J.C.P, Administratif , fascicule 75 , n°8-9, 2004.
63. WALINE (M), Traité de droit administratif, 4ème édition, 1963, cité par FAVOREU (L), «Le droit constitutionnel jurisprudentiel », RDP, n° 02, 1989.  
[www.reds.msh-paris.fr/communication/textes/cplx01.htm](http://www.reds.msh-paris.fr/communication/textes/cplx01.htm).
64. ZOUAIMIA Rachid,« Remarques critiques sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien» , Revue du conseil d'Etat, n°7, Alger , 2005.
65. \_\_\_\_\_, « les pouvoirs de la commission bancaire en matière de supervision bancaire », revue Idara, n°40, 2010.
66. \_\_\_\_\_, « Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien », Revue Idara, n°36, 2008.
67. \_\_\_\_\_, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérien», Revue Idara, N°29, 2005.
68. \_\_\_\_\_, « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutations institutionnelles en matière de régulation économique », Revue Idara, n°39, 2010.
69. \_\_\_\_\_, «Le régime contentieux des autorités administratives indépendante en droit algérien », », Revue Idara, n° 29, 2005.

#### **IV/ : Thèses et Mémoires :**

1. Aoun Charbel, L'indépendance de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (Arcep), Thèse pour le doctorat en droit présentée et soutenue publiquement le 25 septembre 2006.

2. BABALY(Sall), Contribution à l'étude des autorités administratives indépendantes ,thèse pour le doctorat en droit, Faculté de droit et des sciences sociales, université de Poitiers, France, 1990.
3. BERRI Noureddine,« Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications », Thèse pour le doctorat en sciences, filière : droit, faculté de droit et des sciences politiques, université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, 2014.
4. BOUABDELLAH Mokhtar, L'expérience algérienne du contentieux administratif (Etude critique), thèse pour le doctorat d'Etat en droit, université de Constantine, 2005.
5. CHARBEL Aoun, L'indépendance de l'autorité de Régulation des communications lectroniques et des postes (Arcep), thèse de doctorat en droit, université de Cergy pontoise ,2006, [www.biblioweb.u-cergy.fr](http://www.biblioweb.u-cergy.fr).
6. LAMNINI Azeddine,"notion et régulation de l'abus de puissance économique " , [www.memoireonline.com](http://www.memoireonline.com)
7. METTOUDI Robert, Les fonctions quasi-juridictionnelles de l'autorité de régulation des télécommunication, Thèse pour le doctorat en droit, faculté de droit, des sciences économiques et de gestion, université de Nice, 2004.
8. ALLOUI Farida, L'impact de l'ouverture du marché sur le Droit de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du Diplôme de Magistère en Droit, Option: Droit des affaires, Faculté de Droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzo, 2011.
9. AREZKI Nabila, Contentieux de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de Magister en droit, option Droit public, Université de Bejaia, 2011.

#### V/ Colloque et séminaire :

1. Farida ALLOUI, Le caractère décoratif des autorités de régulation en Algérie, Actes du colloque national sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, université Abderrahmane MIRA, Bejaïa, 23-24 Mai 2007.
2. MARTI Alexa, « les personnes publiques suis generis », séminaire de droit administratif général, 2010-2011 , [www.dpa.u-paris2.fr/](http://www.dpa.u-paris2.fr/) .

## VI/ Rapport :

1. Delvolvé .P, Rapport au colloque sur « la justice hors juge », cah.dr.ent 1984 n°4,
2. Gélard Patrice, « Rapport sur les autorités administratives indépendantes, n°3166. T.I, Annexes, senat,Paris, 2006, [www.assemblée- nationale.fr/](http://www.assemblée-nationale.fr/).
3. Gélard Patrice, «Rapport sur les autorités adminstratives indépendantes », Tome I: Rapport, P 108.,[www.Assemblée-Nationale.fr/](http://www.Assemblée-Nationale.fr/).

## VII/ Décisions :

1. C, Const DC N° 82-143 du 30 juillet 1982, cité par MODERNE(F), Sanction administratives et justice constitutionnelle : contribution à l'étude de jus puniendi de l'Etat dans les démocraties contemporaines, Economica.
2. C, Const DC N° 88-248, du 17 janvier 1989, op. cit, [www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)
3. C. const, n°84-181 DC, du 30 décembre 1982, [www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)
4. C. const., n°82-155 DC, du 30 décembre 1982, [www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)
5. C. Etat du 19 Avril 1999, secteur d'Adrar C/ Zaafa Rokia, [www.Conseil-Etat-dz.org](http://www.Conseil-Etat-dz.org)
6. C.cons, n° 89-260 DC, du 28 juillet 1989, [www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)
7. C.cons., n°86-224 DC du 23 janvier 1987, [www.legifrance.gouv.fr/](http://www.legifrance.gouv.fr)
8. C.const, décision du 28 juillet1989, n°89-260 DC, [www.conseilconstitutionnel.fr](http://www.conseilconstitutionnel.fr)
9. C.const. Déc., 2012-286, QPC Société Pyrénées services et autres, JORF, du 08-12-2012, p. 19279 ; Voir, (M.-A.) Frison-Roche, « Principe d'impartialité et droit d'auto-saisine de celui du juge », D., n° 01/2013.
- 10.C.const., du 7 juillet 2000, loi modifiant la loi n°86-1067, du 30 septembre 1986, relative à la liberté de communication, n°2000-433 DC, cons.52, [www.Conseilconstitutionnel.fr](http://www.Conseilconstitutionnel.fr)

- 11.C.cont., décision du 17 janvier 1989, loi modifiant la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986, relative à la liberté de communication, n°88-248 DC, [www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)
- 12.C.Etat du 1<sup>er</sup> Février 1999, direction générale de la sureté nationale C/Lichani et autres, [www.ConseilEtat-dz.org](http://www.ConseilEtat-dz.org)
- 13.CE, du 7 juillet 2004, n°255136 , Ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieur et des libertés locales c. BENKERROU, en ligne : [www.revuegeneraledudroit](http://www.revuegeneraledudroit) .
- 14.concernant le paiement de soldes des factures d'interconnexion entre les opérateurs ORASCOM TELECOM ALGERIE et ALGERIE TELECOM, en ligne : [www.arpt.dz](http://www.arpt.dz)
- 15.Cons.const, du 2 février 1995, loi relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile,pénale et administrative, n°95-36DC.en ligne:[www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr).
- 16.Cons.const, du 28 juillet 1989, n°89-261 DC, en ligne : [www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr).
- 17.Conseil d'Etat, 08 Mai 2000, Union Bank C/ Gouverneur de la banque d'Algérie, N°2129, [www.conseil-etat-dz.org](http://www.conseil-etat-dz.org)
- 18.Cour EDH, 27 octobre 1993.
- 19.Décision n03/sp/pc/2002/ du 08/07/200, Relative aux procédure en cas de litige en matière d'interconnections et encas d'arbitrage, [www.arpt.dz](http://www.arpt.dz).
- 20.décision du 27 juin 2002 sur un différend qui oppose la société SEMMARIS à EDF, relatif aux conditions de prise en compte de la multiplicité des points de livraison dans le dispositif contractuel d'accès au réseau électrique, JORF n°180 du 3 aout 2002, en ligne : [www.légifrance.gouv.fr](http://www.légifrance.gouv.fr).
- 21.Décision n° 03/SP/PC/ARPT/O3 du 30 juin 2003, relative a la détermination de la taxe détermination d'un appel en provenance de l'international sur les réseaux mobiles de ORASCOM TELECOM ALGERIE (OTA)et ALGERIE TELECOM(AT), en ligne : [www.arpt.dz](http://www.arpt.dz).
- 22.Décision N°08/SP/PC/2002, relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage, <http://www.arpt.dz>.

23. Décision N°43/Sp/Pc/Arp D6 Décembre 2005, Relative Aux Allégations D'Algérie Telecom Quant Aux Cas De Fraude Presumee D'orascom Telecom Algérie, Autorité De Régulation De La Poste Et Des télécommunications.
24. le fournisseur de service internet/ réseaux télécoms sarl ipat à Algérie télécom sur la
25. les décisions : n°39/SP/PC/ARPT/05 du 25 octobre 2005, relative au litige opposant
26. Modification des positions ADSL ; n°33/SP/PC/ARPT/05 du 28 aout 2005, relative au litige
27. V. C.const., du 2 décembre 2011, Banque populaire Cote d'azur ( pouvoir disciplinaire de la commission bancaire), n°2011-200 QPC, JORF du 3 décembre 2011, p.20496, en ligne : [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)

**IX/ Site internet :**

[https://en.wikipedia.org › wiki › Justice\\_delayed\\_is\\_justice\\_denied](https://en.wikipedia.org › wiki › Justice_delayed_is_justice_denied).

# الفهرس

أ-ر	.....	مقدمة.....
16	الباب الأول: المعاشرة والإقصاء كأنماط لقياس تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط.....	
20	الفصل الأول: الاختصاص التحكيمي كوجه بارز لقياس تراجع الدور القضائي.....	
21	المبحث الأول: سلطات الضبط الاقتصادي ومسألة الاختصاص التحكيمي.....	
22	المطلب الأول: مدى تكريس الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي.....	
23	الفرع الأول: الغرف التحكيمية المتخصصة.....	
23	أولا/ الغرفة التحكيمية والتأدية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.....	
27	ثانيا/ الغرفة التحكيمية لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز.....	
30	الفرع الثاني: التحكيم الذاتي عن طريق مجلس إدارة السلطة .....	
30	أولا/ سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية.....	
35	ثانيا/ سلطة ضبط السمعي البصري.....	
35	المطلب الثاني: بوادر قيام الاختصاص التحكيمي.....	
36	الفرع الأول: وجود النزاع كنتيجة لعدم التوصل إلى اتفاق.....	
36	أولا/ وجود مفاوضات كعامل حاسم لقبول الاختصاص.....	
37	ثانيا/ فشل المفاوضات كعامل كاشف لثبت الاختصاص.....	
38	الفرع الثاني: محل النزاع كإجراء لإعادة هيكلة النظام.....	
38	أولا/ تأطير وتنظيم للعقد القائم.....	
39	ثانيا/ مضمون النزاع.....	
40	الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتصرفات الفاصلة في النزاع.....	
41	أولا/ سلطات الضبط الاقتصادي بوظيفة قضائية.....	
43	ثانيا/ سلطات الضبط الاقتصادي بوظيفة إدارية خاصة .....	
45	المبحث الثاني: مظاهر التنافس بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء.....	
46	المطلب الأول: عن حقيقة الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي.....	

47	الفرع الأول: الحدود المفروضة لممارسة الاختصاص التحكيمي .....
47	أولا/ موضوع النزاع وحالتي التحديد والاستبعاد.....
49	ثانيا/ التأرجح التشريعي لأطراف النزاع بين التضييق والتوسيع.....
50	الفرع الثاني: الأبعاد الممكنة لممارسة الاختصاص التحكيمي.....
51	أولا/ الاختصاص التحكيمي كأسلوب للممارسة الضبطية.....
53	ثانيا/ الممارسة التحكيمية للنزاع.....
57	الفرع الثالث: دافع مبررة لمنافسة الوظيفة التحكيمية للقضاء العادي.....
58	أولا- الاختصاص التحكيمي كوسيلة منافسة للقضاء العادي.....
63	ثانيا- حرية الاختيار في اللجوء إلى جهة فض النزاع.....
66	المطلب الثاني: تكريس الضمانات الإجرائية كوجه لمنافسة الاختصاص التحكيمي للقضاء.....
67	الفرع الأول: مقومات مبدأ حق الدفاع.....
68	أولا/ احترام مبدأ الوجاهية.....
71	ثانيا/ حق الاستعانة بمدافع واصطحاب الشهود.....
73	ثالثا/ ضمانة مبدأ قرينة البراءة.....
74	الفرع الثاني: تسبب القرارات التحكيمية.....
78	الفصل الثاني: العلاقة الإقصائية كأساس انحصر الدور القضائي.....
79	المبحث الأول: التأثير القانوني الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
80	المطلب الأول: نحو تكريس الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
80	الفرع الأول: ظاهرة إزالة التجريم كأساس للاختصاص القمعي .....
81	أولا/ إزالة التجريم كمدلول حديث للسياسة الجنائية المعاصرة.....
84	ثانيا/ التأصيل التاريخي لظاهرة إزالة التجريم.....
86	الفرع الثاني: مشروعية الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
87	أولا/ مدى ملائمة الاختصاص القمعي مع أحكام الدستور.....
90	ثانيا/ الطبيعة القانونية للعقوبات التي تفرضها سلطات الضبط الاقتصادي.....

<b>90</b>	المطلب الثاني: الضمانات القانونية لممارسة الاختصاص القمعي.....
<b>91</b>	الفرع الأول: الضمانات الموضوعية المؤطرة للاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
<b>91</b>	أولاً/ مبدأ الشرعية.....
<b>96</b>	ثانياً/ مبدأ التناسب .....
<b>103</b>	ثالثاً/ مبدأ عدم رجعية نص الجزاء الإداري .....
<b>105</b>	رابعاً/ مبدأ شخصية العقوبة.....
<b>107</b>	الفرع الثاني: الضمانات الإجرائية في مواجهة السلطة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي.....
<b>108</b>	أولاً/ مدى تكريس مبدأ الحياد.....
<b>111</b>	ثانياً/ مبدأ الاستقلالية.....
<b>128</b>	ثالثاً/ النقائص التي تمس مبدأي الاستقلالية والحياد.....
<b>134</b>	المبحث الثاني: حقيقة اختصار دور القاضي الجزائري في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي.....
<b>134</b>	المطلب الأول: الخلفيات التي تعكس تحويل الاختصاص القمعي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
<b>134</b>	الفرع الأول: عدم تخصص القاضي الجزائري في تفسير المخالفة الاقتصادية.....
<b>136</b>	الفرع الثاني: عدم استجابة المتابعة الجزائية لمقتضيات الضبط الاقتصادي.....
<b>138</b>	الفرع الثالث: امتيازات السلطة العامة كأساس للسلطة القمعية.....
<b>139</b>	المطلب الثاني: حدود إقصاء دور القاضي الجزائري في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي.....
<b>140</b>	الفرع الأول: تحويل المخالفات الضبطية عن طابعها الجزائري.....
<b>140</b>	أولاً/ المخالفات التي تؤول لاختصاص مجلس المنافسة.....
<b>147</b>	ثانياً/ المخالفات التي تعود لاختصاص سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية.....
<b>147</b>	ثالثاً/ المخالفات التي تختص بها لجنة ضبط الكهرباء والغاز.....
<b>150</b>	الفرع الثاني: العقوبات المقررة كأساس لممارسة الاختصاص القمعي.....
<b>151</b>	أولاً/ العقوبات المالية.....
<b>152</b>	ثانياً/ العقوبات غير المالية.....

	الباب الثاني: أثر البعد التكاملی والرقابي على تراجع الدور القضائي في مواجهة سلطات الضبط.....
157	
160	الفصل الأول: أثر البعد التكاملی على تراجع الدور القضائي.....
162	المبحث الأول: تکریس التعاون بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء.....
164	المطلب الأول: سلطات الضبط الاقتصادي كمکمل لدور القضاء.....
164	الفرع الأول: في حالة التدخل المباشر للقاضي في المجال الضبطي.....
166	أولا/ نطاق صلاحيات القاضي في المجال الضبطي.....
167	ثانيا/ استشارة القاضي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
171	الفرع الثاني: في حالة التدخل غير المباشر للقاضي في المجال الضبطي.....
172	أولا/ المساعدة الإجرائية لمجلس المنافسة في الفصل في المنازعه الضبطية.....
174	ثانيا/ نشر مجلس المنافسة للقرارات الصادرة عن القضاء.....
175	ثالثا/ تحويل سلطات الضبط الاقتصادي للملفات إلى القضاء.....
177	رابعا/ خبرة سلطات الضبط الاقتصادي في دعوى القضاء.....
178	المطلب الثاني: مظاهر تکملة القضاء لدور سلطات الضبط الاقتصادي.....
179	الفرع الأول: حتمية تدخل القضاء لمحدودية صلاحيات سلطات الضبط الاقتصادي.....
180	أولا/ من خلال تدخل القاضي الإداري.....
180	ثانيا/ من خلال تدخل القاضي العادي.....
187	الفرع الثاني: تدخل القضاء بطلب من سلطات الضبط الاقتصادي.....
187	أولا/ أدوار متفاوتة للقاضي الجنائي في مواجهة سلطات الضبط الاقتصادي.....
196	ثانيا/ طلب الترخيص من أجل مباشرة إجراءات التحقيق.....
198	ثالثا/ تمسك مجلس المنافسة بالتقادم المدني.....
199	المبحث الثاني: عن محدودية الدور التكاملی بين سلطات الضبط الاقتصادي والقضاء.....
199	المطلب الأول: من خلال الإشكالات التي يطرحها اختصاص الجهازين.....
200	الفرع الأول: بخصوص اختصاصات مجلس المنافسة.....

<b>201</b>	أولا/ غموض الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة.....
<b>203</b>	ثانيا/ انتحال مجلس المنافسة لاختصاصات تؤول في الأصل للقضاء.....
<b>205</b>	ثالثا/ مبدأ الخيار في اللجوء إلى الجهازين.....
<b>206</b>	الفرع الثاني: بخصوص اختصاصات القضاء.....
<b>207</b>	أولا/ تضييق سلطات القاضي في إبطال الممارسات المنافية للممنافسة.....
<b>209</b>	ثانيا/ صعوبة الإثبات في مادة الممارسات المنافية للممنافسة.....
<b>211</b>	ثالثا/ مسألة تقدير التعويض.....
<b>212</b>	المطلب الثاني: من خلال النقائض المخلة بالدور التكاملي.....
<b>213</b>	الفرع الأول: نقائص التخصص.....
<b>214</b>	أولا/ غياب غرف متخصصة في المجال التنافسي.....
<b>215</b>	ثانيا/ دوافع التوسيع في دائرة الاختصاص.....
<b>218</b>	ثالثا/ تسجيل نقص التخصص في فئة القضاة.....
<b>219</b>	الفرع الثاني: نقائص أخرى.....
<b>219</b>	أولا/ خيالية المحافظة على السر المهني.....
<b>220</b>	ثانيا/ غموض في تحديد الجهة الناظرة في مسؤولية مجلس المنافسة.....
<b>222</b>	ثالثا/ إغفال ضمانة الدفاع أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة.....
<b>224</b>	الفصل الثاني: الدور الرقابي وأثره على تراجع الدور القضائي.....
<b>225</b>	المبحث الأول: تكريس الرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي.....
<b>226</b>	المطلب الأول: الأساس القانوني للرقابة على سلطات الضبط الاقتصادي.....
<b>226</b>	الفرع الأول: الأساس التشريعي للرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي.....
<b>226</b>	أولا/ مبدأ الرقابة القضائية في القانون العضوي 98-01 المعدل والمتم.....
<b>229</b>	ثانيا/ النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي كأساس للرقابة القضائية.....
<b>230</b>	الفرع الثاني: مدى دستورية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي.....
<b>230</b>	أولا/ موقف المجلس الدستوري.....

232	ثانياً/ موقف الفقه من دستورية الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي.....
233	المطلب الثاني: حدود الرقابة القضائية على ممارسة الاختصاص الضبطي.....
234	الفرع الأول: خصوصية دعوى الإلغاء.....
235	أولاً/ مدى إمكانية الطعن بالإلغاء ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي.....
239	ثانياً/ الطابع الاستثنائي لإجراءات دعوى الإلغاء.....
246	الفرع الثاني: من خلال دعوى التعويض....
248	أولاً/ تحديد أشخاص المسؤولية الضبطية.....
251	ثانياً/ أوجه القصور في تحديد القاضي المختص.....
251	ثالثاً/ تذبذب في الموقف إزاء النظام القانوني الواجب التطبيق.....
254	المبحث الثاني: ولادة الاختصاص بالرقابة القضائية على قرارات سلطات الضبط الاقتصادي.....
256	المطلب الأول: الاختصاص الأصلي للقضاء الإداري.....
256	الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة.....
259	الفرع الثاني: اختصاص المحاكم الإدارية.....
262	المطلب الثاني: الاختصاص الاستثنائي للقضاء العادي.....
262	الفرع الأول: الرقابة المستحدثة للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر في مجال المنافسة.....
263	أولاً/ مبررات نقل الاختصاص من القضاء الإداري إلى القضاء العادي.....
268	ثانياً/ ولادة مجلس قضاء الجزائر العاصمة في مجال منازعات قرارات مجلس المنافسة.....
278	الفرع الثاني: نظرة أخرى في الاختصاص الاستثنائي للقاضي العادي.....
278	أولاً/ التجربة الفرنسية في مجال الاختصاص المستحدث.....
280	ثانياً/ اختصاصات أخرى للقضاء العادي في القانون الجزائري.....
284	خاتمة.....
298	المصادر والمراجع.....
342	فهرس.....