

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الإخوة منتوري قسنطينة-1-

كلية الحقوق

دور الدولة في اقتصاد السوق -دراسة حالة الجزائر-

رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ل. م. د

تخصص قانون الضبط الاقتصادي

تحت إشراف الأستاذة الدكتورة:

إعداد الطالبة:

- بن يسعد عذراء

- حداد زينة

أعضاء لجنة المناقشة

أ.د بودليو سليم	جامعة الاخوة منتوري قسنطينة -1-	رئيسا
د. بن يسعد عذراء	جامعة الاخوة منتوري قسنطينة -1-	مشرفة ومقررة
أ.د بوجعدار الهاشمي	جامعة الاخوة منتوري قسنطينة -1-	عضوا مناقشا
أ.د عمارة بلغيث	جامعة باجي مختار -عنابة -	عضوا مناقشا
د. يسعد فضيلة	جامعة 20 أوت 1955 - سكيكدة-	عضوا مناقشا
د. ريكلي الصديق	جامعة الاخوة منتوري قسنطينة -1-	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2021-2022

آية قرآنية

إهداء

شكر و تقدير

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

" ... رب اشرح لي صدري ويسر لي أمري واحلل عقدة من لساني يفقهوا
قولي... "

صدق الله العظيم

الآية: 25-28 من سورة طه

إهداء

إلى اللذين قال فيهما الله سبحانه و تعالى "و بالوالدين إحسانا"

إلى أحق الناس بصحبتى و من كانا سببا في وجودي

" أمي وأبي "

إلى زوجي وأولادي حفظهم الله

إلى اختي وأختي الذين عشت معهم في جو عائلي تعلمنا فيه أن الحياة عطاء.

إلى كل معلمي و أساتذتي من أول من تعلمت على يديه حروف الهجاء إلى تعليمي الجامعي، و
الذين تعلمت على يدهم أن العلم نور و الجهل ظلام.

حداد زينة

شكر و تقدير

أتقدم بأسمى معاني الشكر والتقدير إلى أستاذتي الفاضلة الأستاذة الدكتورة
بن يسعد عذراء التي حظيت بشرف العمل معها لإنجاز هذا البحث، ولم تبخل عليا
بتوجيهاتها وآرائها فلها مني جزيل الشكر والعرفان.
كما أتقدم بأسمى عبارات الشكر والعرفان لأعضاء لجنة المناقشة الذين تفضلوا بقبول
مناقشة هذه الرسالة، وعلى ما بذلوه من جهد ووقت لتقييم هذا العمل.
فلكم مني جزيل الشكر والعرفان.

حداد زينة

المقدمة

المقدمة:

يعد اقتصاد السوق أحد أهم الأنظمة الاقتصادية التي تسود مختلف دول العالم، حيث استطاع الصمود وتمكنت آلياته من الانتشار والتوسع رغم ما لحقه من أزمات، ذلك أن قوى السوق في العصر الحالي هي المهيمن الأكبر تقريبا في معظم الدول، خاصة وأنه لم يعد من السهل على كل دولة أن تختار نظاما يتعارض في جوهره مع قواعد التعامل الدولية، وإذا كانت آليات السوق انتقدت في البداية، فقد جاءت مختلف الجهود لتعديلها والحد من غلوها، خاصة فيما يتعلق بالحرية الاقتصادية والفردية وعدم تدخل الدولة، والتي خلقت معها العديد من الجوانب السلبية والكثير من التناقضات، حيث شهد العالم ظهور بيئتين غير متكافئتين من حيث المستوى، من جهة بيئة نامية جد متخلفة، ومن جهة أخرى بيئة متطورة تعيش في عصر ما بعد الصناعة، ومن بين المفارقات كذلك ارتفاع إنتاجية عمل الإنسان الذي يقابله ارتفاع في مستوى البطالة.

كل هذه العوامل وأخرى اجتمعت لتؤكد على ضرورة تدخل الدولة في الاقتصاد، حيث أثبتت آلية السوق والمنافسة التامة قصورها وعجزها عن الاستخدام الكفء للموارد، كما ساهمت في تفشي ظاهرتي الاحتكار والبطالة، وهو ما أدى إلى المناداة بضرورة تدخل الدولة، ولكن في ظل قيود وحدود¹، فرغم ما لحق دور الدولة من تغيير إلا أن سيادتها في الحقل الاقتصادي، وخاصة من وجهة النظر القانونية، ظلت تقريبا ثابتة ومستقرة، ذلك أن اقتصاد السوق لا يمكن أن يقام إلا في ظل ما تضمنه الدولة من استقرار في السوق، على مستوى مختلف المراكز القانونية، وعليه يجب إعادة النظر في دور الدولة ووضعه في مركزه الصحيح، بهدف الزيادة من فعاليته، والتركيز على أهمية الدولة كسلطة عامة، تفرض السياسات والقوانين، و لعل أهم

¹ - حيث أثار تقرير البنك الدولي حول التنمية في العالم سنة 1997 مسألة "دور الدولة في عالم متغير"، والذي أوضح التغييرات التي عرفها دور الدولة الاقتصادي، خاصة في ظل قضية التنمية، كإحدى مسؤوليات الدولة في البلدان النامية، وظهر دولة الرفاه في البلدان الصناعية، وقد واجهت كلتا القضيتين العديد من المشاكل، وهو ما استدعى إعادة النظر في دور الدولة في كل منهما، كما أبرزت هذه التجارب مدى وحدود وقيود تدخل الدولة في المجال الاقتصادي. (للمزيد أنظر حازم الببلاوي، دور الدولة في الاقتصاد، دار الشروق، الطبعة الأولى، القاهرة مصر، 1998).

الأمثلة و أكثرها نجاحا في هذا المجال الولايات المتحدة الأمريكية، التي تمثل أضخم اقتصاديات السوق في العالم، غير أنها تنتهج سياسة تدخلية في المجال الاقتصادي، بما تفرضه من تشريعات و ما تضعه من سياسات مالية و نقدية، إضافة إلى ما تطبقه من رقابة و إشراف، و ما تضعه من شروط لممارسة مختلف النشاطات، و من خلال هذه الإجراءات تظهر الدولة بأقوى مظاهرها باعتبارها السلطة العامة.

فحسن أداء النشاط الاقتصادي يتطلب قواعد قانونية منظمة تضمن حماية الأفراد وحماية حقوقهم، من خلال قيام الدولة بالإشراف والرقابة على تطبيق القواعد، أثناء مباشرة الأنشطة الاقتصادية، في إطار ما يعرف بالدور التنظيمي أو الضبطي للدولة، حيث تحدد السلطة الحقوق المختلفة، وتحدد ضماناتها، كما تضع ضوابط وشروط لممارسة مختلف النشاطات والمهن، وتعمل على إرساء العدالة وحماية حقوق الأفراد، من خلال سعيها إلى إقامة نظام توازن اقتصادي واجتماعي، فالدولة هي المؤسسة المعنية بحماية الاقتصاد وعلاجه من الآثار السلبية التي يتسبب فيها القطاع الخاص، وهو ما يستدعي تدخل الدولة عن طريق التنظيمات والقوانين للحد من نشاطه¹.

تعد الجزائر من بين الدول التي قامت بالتحول إلى اقتصاد السوق خلال سنوات التسعينات، وهو الأمر الذي تطلب إعادة النظر في دور الدولة من حيث طبيعته وحدوده، والذي يمثل أحد أصعب التحديات التي يمكن أن تواجه الدولة في مسارها الانتقالي إلى اقتصاد السوق، ذلك أن نجاح هذه العملية مرهون بوجود حكومة ذات كفاءة، في فرض القوانين، وتوجيه النفقات نحو القطاعات المنتجة، وكذا القيام ببرمجة ورقابة الإصلاحات إضافة إلى متابعة نشاط القطاع الخاص وخلق مناخ السوق الملائم له².

¹ - ايمان محمود عبد اللطيف، الأزمة الاقتصادية والمالية العالمية والاستراتيجيات اللازمة لمواجهتها، رسالة ماجستير، جامعة سانت كليمنتس العالمية، العراق، 2011، ص 111.

² - طاهر حمدي كنعان، حازم تيسير رحاحلة، الدولة واقتصاد السوق، قراءات في سياسات الخصخصة وتجاريها العالمية والعربية، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2016، ص 42.

حيث شهد الحقل الاقتصادي انسحابا من طرف الدولة لصالح الخواص، فكان من الضروري تقليص دورها من خلال التخلي عن سياسة التنظيم والاحتكار، وهي الإستراتيجية التي سمحت بفتح كل من مجال التجارة الخارجية¹، والسماح للأشخاص والمؤسسات الخاصة بالتدخل في هذا المجال، وإلغاء احتكاره من طرف المؤسسات العمومية لوحدها، كما تم فتح مجالا لاستثمار²، وتسهيل مختلف الإجراءات وإزالة مختلف العراقيل، والمساواة بين المستثمرين الأجانب والوطنيين، أما في مجال الأسعار فقد تم إزالة كل القيود المطبقة على الأسعار³، والتخلي عن نظام الأسعار السابق، عن طريق إقرار نظامين بديلين، الأول يتعلق بالأسعار المنظمة أو الإدارية والثاني يتعلق بالأسعار الحرة، وذلك بهدف توسيع مختلف العلاقات في السوق ودفعها نحو المنافسة.

كما تم استكمال مواصلة نظام الأسعار وتحريره من خلال الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة⁴، والذي تضمن الأحكام الهادفة إلى تحرير السلع والخدمات وإخضاعها لقواعد المنافسة، بالإضافة على تأكيد الجزائر تبني مختلف مبادئ اقتصاد السوق، وهو ما تم تكريسه في دستور 1996 من خلال إقرار حرية التجارة والصناعة، حيث يمثل هذا الاعتراف تعبيرا صريحا وواضحا على تبني الدولة اقتصاد السوق، كمقود لنظامها وسياستها الاقتصادية.

طبقا لمنهجية التدرج في إصلاح النظام الاقتصادي، قام المشرع الجزائري بتوسيع الحريات الاقتصادية التي نص عليها دستور 1996، ومن خلال المادة 43 التي جاءت في التعديل الدستوري لسنة 2016، بموجب القانون 16-01 الذي يتضمن التعديل الدستوري⁵، والتي أكدت على حرية التجارة والاستثمار، وهو ما يفتح المجال واسعا أمام الخواص كون الاستثمار أوسع

¹ بموجب المرسوم التنفيذي 91-37 مؤرخ في 13 فيفري 1991، يتعلق بشروط التدخل في ميدان التجارة الخارجية، ج.ر.ج. عدد 12 مؤرخة في 20 مارس 1991.

² بموجب المرسوم التشريعي 93-12 المؤرخ في 15 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر.ج. عدد 64، (ملغى).

³ بموجب القانون 89-12 المؤرخ في 05 جويلية 1989، المتعلق بالأسعار، ج.ر.ج. عدد 29، (ملغى).

⁴ الأمر 95-06 مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 09 (ملغى).

⁵ القانون 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج. ج. ، مؤرخة في 07 مارس 2016.

من الصناعة من حيث نطاقه ومجالاته، وما يلاحظ أنه من خلال هذا التعديل أكدت الجزائر مجددا على خيار اقتصاد السوق ضمن سياسة الدولة الاقتصادية، لكن مع توسيع للحريات، لكن في نفس الوقت التأكيد على أن الدولة هي من تتولى ضبط السوق.

إن هذه الإجراءات والتدابير التي قامت بها الدولة في إطار تبني اقتصاد السوق، أحدثت تغييرا على مستوى مفهوم دور الدولة وكذا سياساتها، خاصة أمام المتطلبات الجديدة التي تفرض عليها إحداث التوازن بين قوى السوق وبين وظيفتها، والذي يتحقق عن طريق السياسات التي تضعها الدولة بما لا يتعارض مع آليات السوق، وما لا يتنافى مع الأهداف المختلفة للعدالة الاجتماعية والنمو الاقتصادي، ولعل أهم هذه السياسات، السياسة المالية التي تحكم النفقات العامة والميزانية العامة للدولة، ومختلف السياسات النقدية والضريبية، وكذا مختلف التشريعات الاقتصادية التي تحكم قواعد المعاملات في السوق.

لقد شكلت هذه التحولات انتقالا نوعيا على مستوى النظام الاقتصادي في الجزائر، وذلك بالتحول من اقتصاد الأوامر إلى اقتصاد القواعد¹، حرية الأفراد وحرية النشاطات في ظل اقتصاد السوق لا بد أن تخضع لمجموعة من الضوابط والقواعد، ذلك أن تحرير القطاعات الاقتصادية المختلفة، وفتحها على المنافسة الحرة، يحتاج بالمقابل إلى نظام قانوني يحكمه، وهنا لا نقصد فقط تلك القواعد التي تتعلق بسير هذه النشاطات وشروط ممارستها، بل يتعداها إلى تلك القواعد التي تخص القيود الواردة عليها، وهو ما يجعل هذا الانفتاح في الحياة الاقتصادية له مدى وحدود معينة، ذلك أن إنشاء نظام تنافسي في ظل اقتصاد السوق، يقوم أساسا على وضع قواعد اللعبة فيها وكذا يحدد ضوابطها الأساسية، كل ذلك يندرج ضمن النظام العام الاقتصادي للدولة.

في سياق ذلك قامت الدولة بتنظيم مجموعة من الأحكام بهدف توجيه المعاملات في السوق، ويتعلق الأمر بالقواعد التوجيهية التي يتضمنها قانون المنافسة، والذي يهدف إلى حظر الممارسات المنافية للمنافسة والرقابة على التجميعات الاقتصادية، وهي المهمة الموكلة إلى

¹ - حازم البيلوي، المرجع السابق، ص 66.

مجلس المنافسة، ونظرا للأهمية التي يمتاز بها المستهلك، فقد أقر المشرع مجموعة من الأحكام الخاصة بحمايته، في مختلف الجوانب، سواء من ناحية سلامته الصحية أو من ناحية مصلحته الاقتصادية، وكذا حقه في الإعلام، وفي إطار مختلف العقود التي يقوم بإبرامها مع المتدخلين، يحظى بالحماية من الشروط التعسفية، وكذا على مستوى إرادته التعاقدية.

يمتد النظام العام الاقتصادي التوجيهي إلى مجال التجارة الخارجية التي تعد من اختصاص الدولة بنص الدستور، حيث تتدخل الدولة مباشرة بفرض مختلف شروط ممارسة التجارة الخارجية، ذلك أن تنمية الاقتصاد الوطني وتحفيز مختلف القطاعات، يتطلب تأطير هذا المجال وعلى وجه الخصوص التحكم في عمليات الاستيراد، وتشجيع تصدير المنتجات المحلية، كما تساهم السلطة التنظيمية في تنظيم الأسعار نظرا لما يكفله ذلك من حماية للمصالح الاقتصادية والاجتماعية الوطنية.

تماشيا مع الوظيفة الجديدة التي أصبحت تمارسها الدولة في الحقل الاقتصادي، تم تكريس آلية الضبط، بهدف تفعيل دورها الرقابي والتنظيمي، خاصة أنها انسحبت من تدبير الأنشطة الاقتصادية بشكل مباشر، حيث قامت الدولة باستحداث العديد من السلطات الإدارية المستقلة التي تتولى ضبط القطاعات المختصة بها، وقد خولها القانون مجموعة من الاختصاصات والصلاحيات التنظيمية والرقابية والعقابية، والتي كانت في الأصل صلاحيات تعود إلى الدولة وحدها أو ممثلة عن طريق إحدى سلطاتها الدستورية.

كل هذه التحولات تجعل من موضوع دور الدولة في اقتصاد السوق(دراسة حالة الجزائر)، موضوع بالغ الأهمية، سواء من الناحية النظرية والعملية معا:

فمن الناحية النظرية تظهر أهمية هذا الموضوع، في كون دور الدولة لا يتضاءل في ظل اقتصاد السوق، بل يتحول فقط ويكمن هذا التحول في انتقال الدولة إلى العمل على سن ووضع القواعد الخاصة بمباشرة مختلف الأنشطة الاقتصادية، والتي يلتزم بها مختلف الأفراد والمؤسسات، حيث تسهر الدولة على تطبيقها وتفصل في النزاعات التي قد تقوم بينهم، وبالتالي فهي تظهر بصورة الحكم أكثر منها طرفا، وهو ما ساهم في تغيير اتجاهات الدولة واهتماماتها،

والتي أصبحت تركز أكثر على الجوانب التنظيمية والمؤسسية في المجال الاقتصادي، ذلك أن توفر الإطار المؤسسي والتنظيمي يمثلان أهم أسباب التقدم الاقتصادي.

يمثل موضوع دور الدولة في ظل اقتصاد السوق بصفة عامة، من بين أهم المواضيع التي مازالت تثير جدلا واسعا إلى يومنا هذا، ذلك أن تفعيل دور الدولة في الجانب الاقتصادي يشغل مختلف الاقتصاديين والقانونيين، على حد سواء، حيث يهتم الاقتصاديون بمختلف السياسات والآليات الاقتصادية والمالية التي تعتمدها الدولة، بينما يعتمد الجانب القانوني على مختلف النصوص والأنظمة القانونية التي تكرسها الدولة في الجانب الاقتصادي، وتقدير مدى نجاعتها، من خلال تحليلها من الجانبين النظري والتطبيقي، وإبداء الملاحظات حول نقائصها أو جزئياتها التي يشوبها الغموض أو النقص.

إن موضوع دور الدولة في ظل اقتصاد السوق، قد عرف انفصالا تاما عن مختلف النظريات والنزعات التي تتعامل معه من منطلق عقائدي، يركز على الجدل حول ضرورة تواجد الدولة في الحقل الاقتصادي من عدمه، حيث أصبحت النظرة الحديثة إلى هذا الموضوع مبنية أساسا على موقف موضوعي قائم على حاجيات المجتمع ومختلف أهداف التنمية الاقتصادية، والتي تستدعي تفعيل دور الدولة، وهنا تكمن أهمية دراسة هذا الموضوع خاصة بالنسبة إلى حالة الجزائر، باعتبارها من الدول الانتقالية إلى اقتصاد السوق، الأمر الذي يدعو إلى التساؤل حول الدور الجديد الذي أصبحت تلعبه الدولة في الاقتصاد، من جانبه القانوني، سواء تعلق الأمر بمداه أو حدوده، بناء على الآليات المنتهجة، في ظل المتغيرات الاقتصادية والتشريعية التي عرفت الجزائر، وهو ما يمثل الإشكالية الرئيسية لهذه الدراسة.

تكمن صعوبة معالجة موضوع دور الدولة في ظل اقتصاد السوق، في الاعتماد على مختلف الفروع القانونية ونصوصها التشريعية، سواء كانت متعلقة بالقانون العام أو الخاص، وذلك نتيجة لتربط وتداخل العلاقة بين قواعد وآليات اقتصاد السوق، ووظيفة الدولة كسلطة عامة، مشرفة على إرسائها والسهر على تطبيقها والالتزام بها، إضافة إلى اتساع مجالات السوق وبالتالي تنوع وتعدد الفروع القانونية التي توطئه، دون أن ننسى التطرق إلى مختلف

المفاهيم الاقتصادية التي لا يمكن فصلها عن هذا الموضوع، الذي يرتبط بشكل مباشر مع الاقتصاد، وقد تناولناها بالشكل المبسط الذي يخدم الموضوع، كونه بحثاً قانونياً.

لقد اعتمدت هذه الدراسة أساساً على المنهج التحليلي، من خلال الوقوف على مختلف النصوص القانونية والآليات المؤسساتية، التي قام المشرع بتوظيفها في إطار الدور الجديد للدولة في ظل اقتصاد السوق، ومحاولة معرفة تطبيقاتها في الواقع، والإشارة إلى جوانب الغموض أو النقص اللذان يميزانها، وكذا إبراز دوافع ومبررات اتخاذها من طرف المشرع، كما استندت هذه الدراسة الاعتماد على المنهج المقارن، خاصة فيما يتعلق بالانتقال إلى الدولة الضابطة وتكريس سلطات الضبط في الجزائر، وذلك من خلال الرجوع إلى الاجتهاد القضائي الفرنسي، كون المشرع الجزائري يستلهم ويقتبس عنه في تشريع النصوص القانونية، وعلى اعتبار أن التجربة الجزائرية في هذا المجال لا تزال حديثة، وقد تطلب الوقوف على مختلف الأحكام المتعلقة بدور الدولة في ظل اقتصاد السوق، الاعتماد على المنهج الوصفي، من خلال إبراز محتواها، ويتعلق الأمر بكل من الأحكام التي تدخل ضمن دور الدولة في حماية النظام العام الاقتصادي، وكذا تلك المتعلقة بدورها في تنظيم التجارة الخارجية والأسعار، إضافة إلى تلك الأحكام التي جاءت في إطار الانتقال إلى الدولة الضابطة.

إن البحث عن الدور الجديد للدولة في ظل اقتصاد السوق، والكشف عن مداه وحدوده قادنا إلى إتباع خطة ثنائية، من بابين، حيث نتطرق في الباب الأول إلى التكريس القانوني لدور الدولة في ظل اقتصاد السوق، والذي سيكشف عن مختلف الجوانب المتعلقة بالدور الوظيفي للدولة باعتبارها سلطة عامة، لتأمين وحماية النظام العام في المجال الاقتصادي، وكذا باعتبارها صاحبة السلطة في تنظيم مجال التجارة الخارجية والأسعار، أما الباب الثاني فقد خصصناه للحديث عن دور الدولة في ضبط السوق عن طريق آليات وسلطات الضبط الاقتصادي، والذي يتطلب البحث في مفهوم هذه الوظيفة الجديدة للدولة، ومختلف آلياتها القانونية والمؤسساتية، وكذا معرفة صلاحياتها واختصاصاتها.

لذلك فقد تم تقسيم الدراسة كالتالي:

الباب الأول: التكريس القانوني لدور الدولة في ظل اقتصاد السوق.

الباب الثاني: دور الدولة في ضبط السوق عن طريق آليات وسلطات الضبط الاقتصادي.

الباب الأول: التكريس القانوني لدور الدولة في ظل اقتصاد السوق

الباب الأول: التكريس القانوني لدور الدولة في ظل اقتصاد السوق

أثر تبني اقتصاد السوق في الجزائر على مختلف الأدوار التي كانت تتولاها الدولة في الحقل الاقتصادي، حيث ساهمت هذه العملية في اعتماد مختلف آليات الاقتصاد الحر في التشريع الجزائري، وفتح المجال أمام الخواص، من خلال تكريس حرية التجارة والاستثمار، وحرية المنافسة والأسعار، غير أن ذلك لا يعني انسحابها من هذا المجال بصفة نهائية، فإذا كانت قد قلصت من دورها كدولة متدخلة ومحتكرة، فهذا لا يعني أبدا أنها قد تخلت عن موقعها كسلطة عامة، لفرض القواعد والضوابط، خاصة في ظل انفتاح النشاطات والمهن على المنافسة الحرة، ومعه ظهور مختلف السلع والخدمات المتنوعة، حيث تقتضي هذه الأوضاع وجود بناء متكامل من الضوابط القانونية لحماية المصالح الخاصة والعامة في السوق، ضمن ما يعرف بالنظام العام الاقتصادي، وما يستهدفه من حماية للحرية التنافسية، وحماية المستهلك، كما احتفظت الدولة بسلطانها التنظيمية في كل من مجال التجارة الخارجية والأسعار، فرغم تحرير كل منهما، إلا أن الدولة عبرت عن سلطتها في السهر على تنظيم التجارة الخارجية في الدستور، كما تقوم بالتحكم في الأسعار عن طريق التنظيم، وهو ما عبرت عنه صراحة كذلك في قانون المنافسة.

الفصل الأول: دور الدولة في حماية وتأمين النظام العام الاقتصادي

يمثل دور الدولة في حماية وتأمين النظام العام الاقتصادي، أهم مقتضيات الدولة الحديثة وما أفرزته الأزمات التي تعرض لها اقتصاد السوق، ذلك أن الاقتصاد لا يمكن أن ينمو ويتطور إلا في إطار منظم من القوانين والتشريعات التي تستهدف مختلف الأنشطة الاقتصادية، حيث تجاوز النظام العام في العصر الحالي، نطاق الهدوء والأمن بل اتسع ليشمل القطاع الاقتصادي كونه يتأثر بمختلف العلاقات الاقتصادية، وهو ما دفع الدولة إلى تشريع مجموعة من النصوص القانونية التي تخص هذا المجال، ويظهر على وجه الخصوص في مختلف تشريعات المنافسة وحماية المستهلك.

المبحث الأول: الأسس الفكرية والقانونية للنظام العام الاقتصادي

لقد أدت الأزمات التي مر بها اقتصاد السوق إلى تصاعد دور الدولة في الحياة الاقتصادية، حيث أدرك العديد من الاقتصاديين طبيعة العلاقة المتشابكة بين الدور الذي تلعبه الدولة، وبين آليات السوق، فكما أن هناك مظاهر لفشل السوق تحتم تدخل الدولة، فإن هناك مظاهر لفشل الحكومات ما يستدعي أن تلعب قوى وآليات السوق دورا محوريا، حيث لم يعد التساؤل حول دور الدولة هو القضية الجدلية، وإنما كيف تمارس الدولة دورا اقتصاديا أكثر فعالية، بما يحقق التنمية الاقتصادية والاجتماعية المنشودة، أيا كان حجم هذا الدور ونوعيته ومستواه.

في هذا السياق قدم البنك الدولي مجموعة من المؤشرات استنادا إلى مفهوم الحوكمة الرشيدة، التي تركز على فعالية الدولة في أداء دورها الاقتصادي، وهي ستة معايير:

فعالية إدارة الحكم، نوعية الإجراءات المطبقة وسيادة القانون، والتحكم في الفساد، والتمثيل السياسي والمساءلة، إلى جانب الاستقرار السياسي وغياب العنف والإرهاب، ومدى استقرار الحكومة.

فحتى يعمل نظام اقتصاد السوق بكفاءة لابد له من وجود حكومة تضمن شبكة أو منظومة من اللوائح والقوانين، كما تضمن في ذات الوقت تنفيذها وتطبيقها فيما بين الأطراف العديدة، التي تتعامل في اقتصاد دولة ما، كما تقوم الدولة بالتدخل لتحديد المعايير التي يتم التعامل على أساسها كتحديد الأسعار أو فرض الضرائب والرسوم، وعليه فإن أهم دور تضطلع به الدولة في هذا المجال هو حماية تطبيق القانون والنظام العام، واللذان بدونهما لا يمكن لاقتصاد السوق العمل أو الاستمرار¹.

إن هذا الدور الذي تلعبه الدولة في الحياة الاقتصادية، وما تقرره من إطار قانوني رقابي وتنظيمي، يهدف أساسا إلى حماية النظام العام الاقتصادي، للقضاء على كل تعسف أو تجاوز في السوق، بما يضمن المصلحة العامة من خلال ممارسة الفاعلين فيه لنشاطاتهم على أساس الضوابط التي ترسمها أو تضعها الدولة، ففكرة النظام العام بمثابة الإطار العام الذي يعبر عن

¹ - متاح على موقع <https://www.saaaid.net>، تاريخ الاطلاع 2019-10-04.

مشروعية النظام وقيمه العليا وثوابته، حيث أن على الدولة ضمان تطبيق التشريعات والقوانين، عن طريق إعطائها طابع القاعدة القانونية المتعلقة بالنظام العام¹.

المطلب الأول: الإطار الفكري والقانوني للنظام العام الاقتصادي

تمثل وظيفة حفظ النظام العام إحدى أهم الوظائف التقليدية التي تقع على عاتق الدولة، بهدف الحفاظ على التوازن والاستقرار في المجتمع، وقد ازدادت هذه الوظيفة أهمية مع ازدياد تدخل الدولة، في مختلف جوانب الحياة²، وحسب المفهوم الواسع للنظام العام فإنه يعبر عن مجموع المصالح الأساسية للمجتمع، إذ تمثل المصالح الاقتصادية إحداها، وعليه فإن قواعد النظام العام الاقتصادي تمثل جزءا من قواعد النظام العام الكلاسيكي³ أو التقليدي.

الفرع الأول: فكرة النظام العام التقليدي

تمثل فكرة النظام العام إحدى الآليات المؤطرة لتدخل السلطة العامة في النشاط الفردي، بقصد تنظيم وتحقيق التوازن بين السلطة والحرية، حيث يعد النظام العام مصدرا للقيود على الحريات العامة من طرف السلطة الضبطية، وهو ما يجعل هذه الفكرة مجرد وسيلة لممارسة الأفراد لحرياتهم، وعليه فإن النظام العام مجرد فكرة نسبية مثل فكرة الحرية، تجمعهما فكرة التعاون والتأثير المتبادل لخدمة الصالح العام⁴.

كما يعد النظام العام أحد الأفكار المرتبطة بالمجتمع، حيث ظهرت من خلال نشأته وتطورت معه فانتسح مداها مع الوقت لتغزو مجالات أخرى جديدة، وبالتالي فهي فكرة متطورة

¹ - تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2008، ص 265.

² - نفس المرجع، ص 266.

³ - بوحلايس الهام، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة الحرة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، السنة الجامعية، 2016-2017، ص 53.

⁴ - بوزيان عليان، أثر حفظ النظام العام على ممارسة الحريات العامة، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، السنة الجامعية 2006-2007، ص 05.

ومتغيرة، وهو ما يعود من الناحية لاجبائية على المجتمع بحفظ قيمه العليا، ومن جانب آخر الحد من الحريات العامة وتقييدها، تحت مبرر حفظ السلطة العامة للنظام العام¹.

أولاً: فكرة النظام العام في الفقه والقانون

تعد فكرة النظام العام أكثر الأفكار القانونية جدلاً بين فقهاء القانون، نظراً لما تتسم به من نسبية ومرونة وتغيرها تبعاً للزمان والمكان، وكذا اتساع مضمونها مع اتساع متطلبات المجتمع، وفلسفة الدولة الحديثة وعقيدتها السياسية، وهو ما جعل الباحثين يرونها على أنها فكرة ذات طبيعة سياسية متغيرة حسب نظام الحكم السائد في الدولة².

يشكل النظام العام الهدف الأساسي للضبط الإداري، حول تدور حوله سلطات الضبط بمختلف أنواعها، حيث تمارسها الدولة بحكم وظيفتها الطبيعية والاعتيادية، ذلك أنها لن تتمكن من فرض هيبتها على المحكومين إلا عن طريق الاستعانة بوسائل الضبط الإداري، وقد اختلف الفقهاء في تحديد مدلول النظام العام، حيث يرى العميد M.Hauriau أن "النظام العام حالة واقعية عكس الفوضى، وبالتالي يستخدم النظام العام في وصف وضع سلمي هادئ"، كما اعتبر Plavo أن "الضبط نظام موضوعه تدارك أي إخلال محقق بالنظام العام، أو يوقفه إن كان قد وقع"³.

كما تأخذ فكرة النظام العام مدلولاً ذو طبيعة مرنة ومتغيرة، وهو ما جعل الفقيه George Burdeau يتبنى مفهوماً واسعاً للنظام العام، يشمل جميع جوانب النشاط الاجتماعي، بما فيها النظام المادي والأدبي والاقتصادي، وهو ما جعل بعض الفقهاء يرون أن النظام العام يختلف تبعاً لاختلاف البيئات والظروف والوضع المجتمعي، وأهداف وأصول المجتمع⁴، حيث عرفه Charles Debbash بأن "مفهومه متغير يلخص روح الحضارة وحقبة من الزمن، وينطوي على مجموعة من المتطلبات، التي تعتبر أساسية لحماية الحياة الاجتماعية"، وهو نفس الاتجاه الذي

¹ - بوزيان عليان، المرجع السابق، ص 06.

² - نفس المرجع، ص 10.

³ - نفس المرجع، ص 11.

⁴ - Charles Debbashe, Droit administratif,

ذهب إليه السنهوري حيث يرى أن النظام العام مفهوم نسبي، وهو الأمر الذي يستوجب وضع معيار للمصلحة العامة، بما يجعل تطبيقه في حضارة معينة يؤدي إلى نتائج مختلفة عن تطبيقه في حضارة أخرى، وقد عرفه بقوله: "إن القواعد القانونية التي تعتبر من النظام العام هي قواعد يقصد منها تحقيق مصلحة عام سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية، تتعلق بنظام المجتمع الأعلى، وتعلو على مصلحة الأفراد، فيجب على جميع الأفراد مراعاة هذه المصلحة وتحقيقها، ولا يجوز لهم أن يناهضوها باتفاقات فيما بينهم، حتى ولو حققت لهم مصالح فردية، فإن المصالح الفردية لا تقوم أمام المصلحة العامة"¹.

كما أقام الفقيه Masson نظرية النظام العام بناء على فكرة حماية الحقوق وتحديدها، ففكرة النظام العام دور مزدوج في حماية الحقوق وتحديدها، حيث يكون تحديد الحقوق بنفس أهمية ضمان مباشرتها، كما يحتوي النظام العام على مجموعة من العناصر الثابتة والمتغيرة تبعاً للظروف².

لقد عرف مدلول النظام العام تطورات عديدة، ففي مرحلة أولى كان له مظهر سلبي يفيد القضاء على مظاهر الفوضى في المجتمع، وفي مرحلة ثانية أصبح يأخذ مظهراً إيجابياً، يفيد تدخل الدولة لحماية النظام العام من قبل المساس به مما يهدده، كما ترتب على اتساع فكرة النظام العام، وتنوع صورها وأهدافها، وتعدد مجالات تطبيقها، ربط الفقهاء لها بمختلف أوجه النشاط الاجتماعي، وهو ما جعل ضبط مفهومها ووضع تعريف جامع مانع لها صعباً، وهو ما دفع ببعض الفقه إلى اعتبارها فكرة سياسية وليست قانونية، ما أدى إلى التشكيك في قانونيتها³.

وقد كان الفضل للفقه الإداري المعاصر الفضل في إعطاء فكرة النظام العام الطبيعة القانونية المحايدة، رغم عدم الاستقرار على تعريف موحد، وهو ما يجعل سلطة الضبط الإداري

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان 1964، ص 344.

² - Masson, La notion de l'ordre public, thèse, Paris 1899, p 60.

³ - بوزيان عليان المرجع السابق، ص 15.

سلطة قانونية وليست سلطة سياسية، غير أنه قد يختلط بالمفهوم السياسي، فقد يستعمل من طرف السلطة لمنع بعض الممارسات السياسية تحت مبرر الحفاظ على استقرار النظام العام¹.

حيث يقوم النظام العام على حماية المصالح العامة المتعلقة بنظام الدولة الأعلى، ليشمل حتى حماية المصالح الخاصة، ذلك أن اجتماع هذه الأخيرة فيه ما يحقق المصلحة العامة، وقد اجتمع الفقه الفرنسي على اعتبار النظام العام مجموع ما يعتبره المجتمع مهما في زمن معين، ليتصف بالإلزامية، حتى ولو حصل ذلك خلافا لإرادة الأفراد².

ثانيا: فكرة النظام العام في التشريع الجزائري

لا يوجد تعريف للنظام العام في التشريع الجزائري، غير أن مصطلح النظام العام، ورد في العديد من مواد القانون المدني، دون إعطاء تعريف له، ويتضح ذلك خاصة في مجال العقود والالتزامات، حيث جاء في المادة 93 من القانون المدني: "إذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته أو مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة، كان باطلا بطلانا مطلقا"، كما نصت المادة 97 من نفس القانون: "إذا التزم التعاقد لسبب غير مشروع، أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب العامة، كان العقد باطلا".

كما نصت المادة 204 من القانون المدني: "لا يكون الالتزام قائما إذا علق على شرط غير ممكن، أو على شرط مخالف للآداب العامة أو النظام العام..."، ونصت المادة 344 من نفس القانون: "لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة في واقعة مخالفة للنظام العام..."، كما تمت الإشارة إلى فكرة النظام العام في المادة 24 من القانون المدني بخصوص تنظيم العلاقات ذات العنصر الأجنبي التي نصت: "لا يجوز تطبيق القانون الأجنبي بموجب النصوص السابقة، إذا كان مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة في الجزائر...".

¹ - نفس المرجع، ص 16.

² - العوجي مصطفى، القانون المدني العقد مقدمة في الموجبات المدنية، الطبعة الخامسة، بيروت، لبنان، 2011، ص 439.

لقد جعل المشرع فكرة النظام العام كقيد على صحة بعض الالتزامات بصفة عامة والعقود بصفة خاصة، دون إعطاء تعريف له، وهو بذلك ترك المجال مفتوحاً أمام الفقه والقضاء، لتحديد مدلول النظام العام، اللذان تأثرا في ذلك بما ذهب إليه القضاء الفرنسي، حيث ورد في حيثيات القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر الصادر بتاريخ 17-01-1982، " لفظ النظام العام يعني مجموع القواعد اللازمة، لحماية السلم الاجتماعي والواجب توفرها كي يستطيع كل ساكن ممارسة جميع حقوقه الأساسية عبر التراب الوطني في إطار حقوقه المشروعة...".¹

ومن بين التعاريف القريبة إلى مدلول النظام العام: "مجموعة المصالح الأساسية التي يقوم عليها كيان المجتمع، سواء كانت اجتماعية أو سياسية أو اقتصادية"، أي أنها مسألة متعلقة بتحقيق مصلحة اقتصادية أو سياسية أو اجتماعية، خاصة بنظام المجتمع الأعلى، بحيث لا يمكن أن نحصره في مجال معين، كونه متغيراً يتسع ويضيق حسب متطلبات المجتمع وما يراه مصلحة عامة من حقبة زمنية إلى أخرى².

الفرع الثاني: مضمون ومجال فكرة النظام العام

تعد فكرة النظام العام فكرة واسعة، فهي تعالج مختلف جوانب النشاط الاجتماعي، كما أنها متغيرة من دولة إلى أخرى ومن حقبة إلى أخرى، حيث يعبر النظام العام على فكرة القانون والمثل العليا للمجتمع الذي يسود فيه، كما يرتبط بشكل وثيق بالهدف الأساسي لإنشاء الدولة، بفرض سيادة النظام، ومخاطبة سلطة الحكم وتحديد طريقة سيره، كما يفرض النظام العام من خلال السلطة العامة يفرض قواعد ضبط السلوك الاجتماعي على الجماعة، بالتأكيد على ضرورة احترام القيم والأوضاع المعينة التي تحكم المجتمع ككل³.

¹ - بلحاج العربي، النظرية العام للالتزام، في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1984، ص 155.

² - بوزيان عليان، المرجع السابق، ص 18.

³ - نفس المرجع، ص 20.

يشمل النظام العام جميع قواعد النظام العام، غير أن قواعد القانون الخاص لا يعد منها متعلقا بالنظام العام إلا التي تمس بالمصلحة العامة، وقد جعل المشرع النظام العام والآداب العامة معيارا للتفرقة بين القواعد الآمرة وغيرها من القواعد، ففي القانون المدني يشمل النظام العام المعاملات المالية المرتبطة بمصلحة عامة، إضافة إلى أنه يمثل معيارا لما يفرض على الأفراد الخضوع له وما يجوز الاتفاق على مخالفته، بهدف حماية الطرف الضعيف في مجال العقود أو الغير حسن النية¹.

كما يمثل القانون الدولي الخاص أكثر المجالات التي يشملها النظام العام، كون هذا الأخير مرنا ومتغيرا من دولة إلى أخرى فما يمثل قاعدة من النظام العام في دولة معينة قد لا يعتبر كذلك في دولة أخرى، حيث يستعان بفكرة النظام العام في مجال القانون الدولي الخاص لاستبعاد تطبيق القانون الأجنبي².

يعد النظام العام معيارا أساسيا في مجال الإجراءات المدنية، فلحماية المصلحة العامة، تم ربط بعض الإجراءات بالنظام العام، مثل القواعد الخاصة بالتنظيم القضائي، ومختلف الشروط الموضوعية المتعلقة بوجود الخصوم وأهليتهم وصحة تمثيلهم، أو تلك القواعد الخاصة بحسن سير مرفق القضاء ومختلف المواعيد المقررة قانونا³.

كما يمثل الدستور النظام العام السياسي الأعلى في الدولة، حيث يعتبر من النظام العام الحق في الترشح والانتخابات، كما لا يجوز لأي مترشح أن يتنازل عن ترشيحه لمرشح آخر بمقابل أو بغيره، كما لا يجوز لناخب الاتفاق مع ناخب على إعطائه صوته، كما يمثل كل اتفاق من هذا القبيل بطلا كونه مخالفا للنظام العام، ومن أبرز تطبيقات النظام العام مجال الحرية

¹ - عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 405.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 408.

³ نفس المرجع، ص 410.

الشخصية، كحرية الإقامة وحرية المعتقد، وحرية الاجتماع والعمل والتجارة، كما يعد الاتفاق على مخالفة القوانين الجنائية لأنه يشكل مساسا بالنظام العام¹.

يجمع الفقه القانوني أن المصلحة العامة معيار النظام العام والهدف منه، حيث يشكلان قيودا على الحريات الفردية، فلا يمكن الحديث عن المنافسة والمصلحة العامة، إلا للدلالة على العلاقة المتعارضة بينهما²، غير أن الفقه الديمقراطي قد استقر على عدم وجود أي تعارض بين النظام العام والحريات، إذ تحتوي فكرة النظام العام على عناصر لحماية النظام العام من جهة، ومن جهة أخرى تحتوي على مقومات بقاء السلطة كحتمية اجتماعية، فيكون النظام في الأخير قيودا على كلاهما، تحقيقا للمصلحة العامة، من خلال تقييد ممارسة مختلف الحريات التعاقدية والمدنية والشخصية والسياسية، حيث يصعب فصل فكرة النظام العام عن النظام السياسي والاجتماعي السائدين، وذلك بسبب تداخل الفكرتين بشكل كبير³.

حيث يمثل النظام العام كل ما يمس كيان الدولة أو يتعلق بمصلحة أساسية من مصالحها التي يلزم تحقيقها، ذلك أن معيار النظام العام هو معيار مادي أو موضوعي يتغير بتغير الزمان والمكان، ويتجلى على وجه الخصوص في المصلحة العامة سواء كانت اجتماعية أو سياسية أو خلقية أو اقتصادية، حيث يشكل كل من النظام العام والمصلحة العامة معيارين أساسيين في تحقيق المصالح العليا للدولة والمجتمع في إطار من التنظيم⁴.

فيبقى الصالح العام مقتصرًا على تحقيق الغايات التي تسعى الدولة إليها بهدف رفاهية المجتمع، بينما يظل النظام العام تحت رعاية الضبط، فيشكل بذلك مجموعة من القواعد الأساسية التي تحكم المجتمع، كما نجد أن تدخل الدولة لتحقيق المصلحة العامة، مرتبط أساسًا بإشباع

¹ نفس المرجع، ص 411.

² بوحلايس الهام المرجع السابق، ص 59.

³ - بدران محمد، مضمون النظام العام في الضبط الإداري، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1992، ص 157.

⁴ - نفس المرجع، ص 163.

الحاجات العامة، بينما يتحقق النظام العام بواسطة الضبط الإداري ووسائل الضبط الأخرى المتباينة حسب الزمان والبيئة، وبحسب الأنشطة والميادين¹.

كما أن فكرة المصلحة العامة كمعيار للنظام العام، لا يجب أن تستعمل بشكل متعسف من طرف الدولة بما يتجاوز ضرورة حماية المصالح الخاصة للأفراد، حيث أن المصلحة العامة والنظام العام لم تعد تقتصر على تنظيم المصالح العليا للدولة، بل امتدت إلى المجال الاقتصادي والاجتماعي، حيث أصبحت الدولة تأخذ على عاتقها مهمة تحسين الحياة الاقتصادية والاجتماعية للأفراد، بالإضافة إلى حماية الفئات الضعيفة².

أولاً: عناصر النظام العام التقليدي

يتفق الفقه الإداري على أن فكرة النظام العام تتألف من ثلاثة عناصر مادية، والمتمثلة في تقرير الأمن العام ، وتحقيق السكنية العامة، وصيانة الصحة العامة، وبالرجوع إلى النصوص الخاصة بسلطات الضبط الإداري في التشريع الجزائري، نجد أنها لا تتناول مضمونه لكنها تكتفي بذكر عناصره، دون الإشارة فيما إذا كانت على سبيل المثال أو على سبيل الحصر، حيث جاء في قانون البلدية لسنة 1990 في المادة 69 الفقرة الأولى: " يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت سلطة الوالي السهر على حسن النظام والأمن والسكنية العموميين، والنظافة العمومية"، وكذلك المادة 96 من قانون الولاية لسنة 1990 التي تنص: " الوالي مسئول عن المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكنية العامة"، وهي نفسها العناصر الموجودة في الفقه الفرنسي³.

¹ -Franck. Moderne, et G. MARCOU, L'idée de service public dans le droit des Etats de L'Union européenne, L'Harmattan, 2001, p 09.

² - تيورسي محمد المرجع السابق، ص 267.

³ - داود عبد الرزاق الباز، تدابير حماية الأمن العام في إطار الطبيعة الوقائية للضبط الإداري، بين الشريعة والقانون، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، العدد 35، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية 2003، ص 80.

1. الأمن العام:

ويعرف كذلك بحسن النظام، ويقصد به تأمين الأفراد ضد ما يصيبهم في أنفسهم أو أموالهم أو ممتلكاتهم، بفعل الكوارث الطبيعية كالفيضانات والزلازل وانهيار المباني، أو تلك التي يتسبب فيها الإنسان كحوادث المرور، والسرقه والقتل، كما يقصد به اطمئنان الإنسان على ماله ونفسه¹، فالأمن شعور وإحساس بالأمان والطمأنينة، يكون على الدولة واجب توفيره، من خلال اتخاذ التدابير اللازمة، والوسائل الممكنة، لمنع وقوع الحوادث أو احتمال وقوعها، والتي قد تمس بالأفراد أو ممتلكاتهم، فقد تكون بسبب الكوارث الطبيعية، أو بفعل الحيوانات المفترسة، أو الآلات الضارة والخطرة والأسلحة والمتفجرات، كما قد تكون بفعل الإنسان كجرائم القتل والاعتداء على ممتلكات الغير، أو بسبب التجمعات والتجمهر والمظاهرات².

يعتبر حفظ الأمن من مسؤوليات الدولة في مختلف الأنظمة السياسية، حيث يمثل حفظ السلم والأمن العموميين، من الواجبات المكرسة دستوريا وهو ما نصت عليه المادة 26 من الدستور الجزائري: "الدولة مسئولة عن أمن الأشخاص والممتلكات"

ومن بين تطبيقات القضاء الفرنسي في هذه المسألة، حكم مجلس الدولة الفرنسي بمشروعية القرار الصادر من طرف العمدة والذي منع من خلاله ممارسة رياضة التزحلق، في بعض الأماكن وبعض الأوقات إلى غاية تحسن الظروف المناخية، وذلك من أجل الوقاية من الحوادث³.

وفي حكم آخر قضى مجلس الدولة الفرنسي بمشروعية القرار الذي أصدره المحافظ، وحظر بموجبه بيع المشروبات الكحولية، من الساعة العشرة مساء حتى السادسة صباحا، في كل أنحاء المحافظة، وذلك للوقاية من حوادث المرور⁴.

¹ عبد المجيد عبد العليم مشرف، دور سلطات الضبط في تحقيق النظام العام وأثره على الحريات العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1998، ص 82.

² نفس المرجع، ص 85.

³ عبد المجيد عبد العليم مشرف، المرجع السابق، ص 89.

⁴ محمد محمود الروبي محمد، الضبط الإداري ودوره في حماية البيئة، مكتبة القانون والاقتصاد، الطبعة الأولى، الرياض، المملكة العربية السعودية 2014، ص 58.

2. الصحة العامة:

ويقصد بها حماية الأفراد مما قد يتهدد صحتهم من أمراض أو أوبئة، حيث تتدخل سلطة الضبط الإداري في هذه الحالة من خلال اتخاذ كل الإجراءات اللازمة للوقاية من الأمراض كالتطعيم الإجباري، أو إجراءات الحجر الصحي، واشتراط المعايير الصحية في الأماكن العامة، وفرض الرقابة على التغذية والمياه المستعملة في الشرب، وقد ازدادت أهمية الصحة العاملة نظرا للنمو الديموغرافي واتساع أنشطة الإنسان وسهولة الاتصال بين الأفراد، وهو ما تسبب في تلوث البيئة وسهولة انتقال الأمراض والعدوى.

حيث تسهر سلطات الضبط الإداري على نظافة الأماكن والشوارع، ومياه الشرب والمواد الغذائية المعروضة للبيع، وكذا تحسين الظروف الصحية والعلاجية للمواطنين، إضافة إلى التأكد من صحة وسلامة الأشخاص الوافدين من الخارج، والسلع المستوردة¹.

وتمثل الصحة العامة من الواجبات الدستورية للدولة المكفولة لفائدة المواطنين، وهو ما نصت عليه المادة 66 من الدستور الجزائري: "الرعاية الصحية حق للمواطنين، تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض الوبائية، والمعدية وبمكافحتها، تسهر الدولة على توفير شروط العلاج للأشخاص المعوزين"، كما تقوم سلطات الضبط الإداري بوقاية صحة المواطنين من خلال التفثيش الصحي، للمحلات والمخابز والمطاعم.

3. السكنية العامة:

تقوم الدولة باتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على السكون والهدوء في الطرق و الأماكن العامة، وذلك بمنع كل ما من شأنه التأثير على راحة المواطنين، كالجلبية والضوضاء في الأحياء السكنية، وكذلك القضاء على مختلف المظاهر التي تعكر السكنية كالمشاحنات والفوضى، التي تؤثر على الهدوء، وفي هذا السياق تعمل سلطات الضبط الإداري على إصدار مختلف اللوائح

¹ - نفس المرجع، ص 60.

التنظيمية، التي تتضمن منع ممارسة نشاط معين في وقت معين، بهدف تجنب الضوضاء التي تصدرها المصانع أو المنشآت الصناعية، أو قاعات الحفلات، أو اشتراط الحصول على ترخيص إداري مسبق لممارسة النشاط، وكمثال عن ذلك منع قانون المرور استعمال المنبهات الصوتية ليلاً، أو اشتراط الحصول على ترخيص من الإدارة المختصة لإقامة المنشآت الصناعية، وذلك لإجراء تحقيق حول الانعكاسات على السكينة العامة والصحة العامة¹.

لذلك فقد قامت الدولة بإصدار تشريعات لمكافحة الضوضاء والضجيج، وعلى سبيل المثال المرسوم التنفيذي 93-184، المؤرخ في 27 يوليو 1993، المتعلق بحماية البيئة²، والذي تم من خلاله تنظيم إثارة الضجيج عن طريق تحديد الدرجة القصوى لإثارة الضجيج في الأماكن العامة، والقيام بضبط صوت المحركات والآلات عن طريق استعمال المعدات لكبت الضجيج، بالإضافة إلى منع كل ضجيج تحدثه الحيوانات، كما تم فرض عقوبة جنائية على كل من يتسبب في إحداث الضجيج والمساس بالسكينة العامة³.

ثانياً: تطور عناصر النظام العام التقليدي

أدى التطور الحاصل على مفهوم الدولة ووظائفها في العصر الحديث إلى، حدث تحولات على مستوى أهداف الضبط الإداري واتساع مجالاته، نظراً لدخول مفاهيم جديدة على عناصر النظام العام التقليدية، ويتعلق الأمر بالأخلاق والآداب العامة، والنظام العام الجمالي لجمال

¹ - محمد محمود الروبي، المرجع السابق، ص 62.

² - بوزيان عليان، المرجع السابق، ص 91.

³ - نفس المرجع، ص 97.

الطبيعة ورواء المدن، والنظام العام الاقتصادي كما سنعالجه في مطلب مستقل (المطلب الثاني: نشأة النظام العام الاقتصادي).

1. حفظ الآداب العامة:

أصبحت الآداب العامة والقيم الخلقية التي تعارف عليها المجتمع، من بين أهم العناصر التي يسعى الضبط الإداري إلى الحفاظ عليها، ضمن حفظ النظام العام وتأمينه، خاصة مع توسيع الفقه الإداري لمفهوم النظام العام، حيث تجاوز بذلك المفهوم المادي الملموس ليشمل النظام الأدبي والأخلاق العامة، لتتسع معه مهام الضبط الإداري لتغطية الآداب والأخلاق العامة¹.

حيث يعود الفضل إلى القضاء الفرنسي في اعتماد مفهوم الآداب العامة، وذلك بمناسبة قضية (Lutetia) ، وتدور حيثيات هذه القضية، حول قيام رئيس بلدية في الجنوب الفرنسي بمنع ثلاثة أفلام من العرض، بحجة أنها تهدد أخلاق وتربية التلاميذ الصغار، وعلى اثر ذلك قامت الشركة المنتجة للأفلام برفع دعوى الإلغاء ضد القرار أمام مجلس الدولة الفرنسي، غير أن هذا الأخير سلم بسلطة رئيس البلدية في الحفاظ على الآداب العامة، وذلك بموجب القرار الصادر بتاريخ 18 ديسمبر 1959، وقد كانت السلطة في فرنسا في وقت سابق لا تتدخل في المعتقدات والعواطف، غير أن مجلس الدولة الفرنسي أقرت أحكامه فيما بعد بشرعية تدخل البوليس الإداري، لحماية الأخلاق بمنع عرض الأفلام غير الأخلاقية².

كما قضت دائرة النقض الجنائية، بتاريخ 17 جويلية 1941، بشرعية لائحة ضبط تحظر على النساء ارتداء ملابس الرجال في الأماكن العامة، كما اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن احترام كرامة وشرف الإنسان عنصرا من عناصر الآداب العامة وتدخل ضمن عناصر النظام العام، وعليه فإن للإدارة الحق للتدخل لحماية القواعد الخلقية الأساسية، حيث تمثل التعبير الخلقى للنظام

¹-محمد محمود الروبي، المرجع السابق، ص 64.

²- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 438.

العام، وهي بذلك مجموعة من القواعد الضرورية لقيام واستمرار مجتمع سليم من الانحلال، كما أنها متصلة بالقواعد القانونية الآمرة، إضافة إلى أنها تمتاز بالنسبية والتغير¹.

2. النظام العام الجمالي:

لم يتردد الفقهاء في جعل جماليات الأماكن العامة ضمن مفهوم النظام العام، ذلك أن الطابع الجمالي للشوارع والمباني، يؤدي إلى تحقيق السكينة النفسية والراحة للأفراد، ذلك أن الإنسان في حاجة إلى حماية إحساسه بالجمال، بنفس القدر إلى حاجته لحماية ممتلكاته ونفسه، حيث تؤدي الفوضى في جماليات المحيط، إلى الاضطراب والضيق وتوتر الأعصاب².

ولذلك أصبحت القوانين تجيز لهيئات الضبط الإداري القيام باستعمال سلطتها في تنسيق المدن والحفاظ على رونقها، خاصة في مجال إزالة الأوساخ والتخلص من الروائح الكريهة³، ومن أهم تطبيقات القضاء الفرنسي، الحكم الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي، في قضية اتحاد نقابات مطابع باريس، حيث أن الجهة الإدارية قامت بإصدار لائحة تمنع بموجبها توزيع الإعلانات، في الطرق العامة على المارة، ذلك أن إلقاءها بعد الاطلاع عليها، يتسبب في تشويه المنظر الجمالي الذي يجب الحفاظ عليه، وعلى اثر ذلك قامت اتحادات نقابات مطابع باريس، بالطعن في هذه اللائحة بالإلغاء، نظرا لخروجها عن الأهداف المرسومة للضبط الإداري، وهو النظام العام، غير أن مجلس الدولة رفض ذلك وأكد على أن الحفاظ على جمال الرونق والرواء من اختصاصات الضبط الإداري بوصفها من عناصر النظام العام الجديرة بالحماية⁴.

المطلب الثاني: ظهور ونشأة النظام العام الاقتصادي

¹ - بوزيان عليان، المرجع السابق، ص 100.

² - بوزيان عليان، المرجع السابق، ص 102.

³ - بدران محمد، المرجع السابق، ص 170.

⁴ - محمد حسنين عبد العال، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، مصر 1991، ص 133.

في ظل الأزمات الاقتصادية التي عرفتھا الدولة في العصر الحديث، أصبحت الدولة مجبرة على زيادة تدخلاتها في النشاط الاقتصادي، بهدف تحقيق المصلحة العامة للمجتمع، وكذا التوازنات الاقتصادية للدولة، حسب ما تقتضيه مخططاتها التنموية وسياساتها الاقتصادية ككل، ويظهر ذلك من خلال القيود التي تفرضها الدولة على مختلف النشاطات الاقتصادية الحرة، كحرية التجارة والصناعة، وكذا مختلف الضوابط المفروضة على حرية التنافس وتحديد الأسعار، وحسب رأي الفقه الحديث فان ذلك من اختصاص السلطة التشريعية.

فالسطة التشريعية هي من تقرر الإطار القانوني للنشاط الاقتصادي، وهو ما يبرر وصف بعض الأهداف الاقتصادية التي ترسمها الدولة بالنظام العام، وبالتالي وجود سلطات إدارية مستقلة، وهو ما أدى إلى دخول عنصر جديد على النظام العام وهو النظام العام الاقتصادي، والذي جاء كنتيجة لضرورات التسعير الجبري وتنظيم عمليات الاستيراد والتصدير، فيتجاوز بذلك النظام العام الأمن العام والسكينة العامین، ليصل إلى العلاقات الاقتصادية ويتأثر بها.

كما أن فكرة النظام العام التقليدي لم تعد قادرة على استيعاب كافة التطورات الحاصلة على مستوى الروابط القانونية، وهو ما أدى إلى ظهور أنظمة عامة أخرى، حيث ساهم التطور الذي عرفه دور الدولة في المجال الاقتصادي، و ظهور القواعد العديدة لحماية السوق، في بلورة فكرة النظام العام الاقتصادي، والذي يختلف عن النظام العام التقليدي في مضمونه وخصائصه¹.

الفرع الأول: مفهوم النظام العام الاقتصادي:

أولاً: التأسيس القانوني لظهور فكرة النظام العام الاقتصادي:

من الملاحظ أنه وكما رأينا من قبل فإن فكرة النظام العام بصفة عامة، تمثل إحدى الأفكار السائدة في جميع فروع القانون، كما أنها تمثل حجر الأساس في النظام القانوني لأي دولة²، غير أن

¹ - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 60.

² - تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 276.

مفهومه لا يزال غامضا وصعبا، وقد ارتبطت فكرة النظام العام في البداية بمبادئ الثورة الفرنسية، وخاصة منها مبدأ الحرية الفردية، التي تعززت بعد صدور التقنين المدني الفرنسي، أين أصبح مبدأ سلطان الإرادة عنصرا أساسيا في تكوين العقد، وبالتالي ضرورة أولوية الحرية الفردية وعدم تقييدها¹.

غير أن هذا المبدأ أدى إلى المغالاة في العمل به، وخاصة في العلاقات العقدية، ذلك أن مبدأ سلطان الإرادة يمثل أفضل القواعد التي تحكم هذه العلاقات، بين طرفي العقد، كونها صادرة من اتفاق حر بينهما، ومتى ارتضيا على هذه القواعد صارت أفضل القواعد التي تحقق العدالة والتوازن بينهما²، وفي هذا السياق انحصرت وظائف الدولة في أضيق الحدود احتراماً للحرية الفردية بحيث لا تتدخل إلا بالقدر اللازم، للمحافظة على الأمن فعرفت بالدولة الحارسة، وفي المجال الاقتصادي فإن تقديس الحرية الفردية أدى إلى إقرار الحرية الاقتصادية، وبالتالي ترك النشاط الاقتصادي مفتوحاً أمام النشاط الفردي الحر، وهو ما يعرف بالمذهب الفردي في الفكر الاقتصادي الحر، ذلك أن أي نزعة تدخلية من الدولة لفرض قيود على النشاط الاقتصادي سيؤدي إلى عرقلة النمو الاقتصادي³.

أما من الناحية القانونية فإن اعتناق مذهب الحرية الفردية والإقرار بمبدأ سلطان الإرادة، يفيد أن الإنسان لا يلزم إلا بمحض إرادته، وبالحدود التي يريدها ووفق الكيفية التي يرضاها، وبالتالي فإن الإرادة الحرة هي مصدر الحقوق والالتزامات، فهي التي تنشئها وتحدد مضمونها، وتكسبها قوتها الإلزامية، وهو ما جعل الإرادة الحرة وحرية التعاقد أساس القانون وغايته⁴.

غير أن الحرية الفردية فشلت في تحقيق التوازن العقدي المطلوب، ومن أهم أسباب ذلك نذكر:

¹ -وحلايس إلهام، نفس المرجع، ص 61.

² -François Terré, Philippe Simpler, Yves Lequette, Droit civil des obligations, Dalloz. 9^{ème} édition, 2005, p 42.

³ -عليان عدة، فكرة النظام العام وحرية التعاقد، في ضوء القانون الجزائري والفقه الإسلامي أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية، 2015-2016، ص 97.

⁴ -عليان عدة، المرجع السابق، ص 98.

- المغالاة في تطبيق مبدأ سلطان الإرادة، والتي تمثل مصدر كل التزام بما في ذلك أحكام القانون، كونه مجرد تعبير عن مجموع إرادات الأفراد.
- تأثر المذهب الفردي بمجموعة من العوامل السياسية والاقتصادية، فقيام الشركات الضخمة وما تضمه من أعداد هائلة للعمال كان سببا في ظهور المذاهب الاشتراكية أو الاجتماعية، التي قامت لتواجه المذهب الفردي، وبالتالي فان هذا الأخير قام على أسس اقتصادية و تداعي متأثرا بعوامل اقتصادية كذلك¹.

حيث أصبح المذهب الفردي يمكن الطرف القوي من استغلال الضعيف، حيث يسيطر رب العمل على العامل ويخضع هذا الأخير إلى الشروط التعسفية، كما ان الاختلال في العرض والطلب أدى إلى تحكم بعض الأفراد في البعض الآخر، وهنا أصبحت الحرية الفردية مجرد إملاء شروط تعسفية من طرف على طرف آخر.

في ظل هذه التطورات اضطرت الدولة إلى التدخل في المجال الاقتصادي من خلال تسييره، وهو ما أدى إلى تطور فكرة النظام العام التقليدي، وظهر فكرة جديدة هي النظام العام الاقتصادي، ذلك أن انعدام التوازن في العلاقات العقدية ذو طابع اقتصادي، يتم تصحيحه عن طريق قواعد النظام العام الاقتصادي، كما أن تغير دور الدولة وتدخلها في تنظيم العلاقات الاقتصادية، من إنتاج وتوزيع ومبادلات، وضمان الحرية في السوق، من خلال تكريس قانون العرض والطلب، أدى إلى التأثير على فكرة النظام العام².

وهو الأمر الذي جعل الدولة تتدخل في المسائل التعاقدية بين الأفراد، بتقييد حريتهم التعاقدية من عدة جوانب، حيث أصبحت تشارك الطرفين في تكوينه، وتحديد مضمونه، كما تكفلت بحماية الطرف الضعيف اقتصاديا واجتماعيا وثقافيا، وهو ما جعل العقد يخرج عن نزعته الفردية، ليصبح وسيلة من وسائل الحياة الجماعية، وأداة لتحقيق النفع العام³.

¹ - نفس المرجع، ص 99.

² - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 62.

³ - فيلالي علي، مقدمة في القانون، موفم للنشر والتوزيع، برج الكيفان، الجزائر 2005، ص 50.

ثانيا: محاولة تعريف النظام العام الاقتصادي

من الملاحظ أن ظهور فكرة النظام العام الاقتصادي، كانت وليدة الأزمة التي عرفها مبدأ سلطان الإرادة والحرية الفردية، وفشله في تحقيق التوازن المطلوب بين طرفي العقد، بالإضافة إلى التحول الذي عرفه دور الدولة في المجال الاقتصادي، وخاصة وضع القواعد القانونية المؤطرة لمختلف النشاطات الاقتصادية، خاصة في ظل الحرية التي ينادي بها المذهب الليبرالي الحر. حيث استدعت الضرورة تدخل الدولة لضبط السوق، من خلال تنظيم آليات خاصة لحسن سير اللعبة التنافسية، ومواجهة الوضعيات الاحتكارية، بالإضافة إلى حماية المستهلك من مختلف الممارسات التي قد تمس به، هذه التدخلات يترتب عليها تدخل سلطة الضبط، لتنظيم الحريات الاقتصادية، وقد أكد القضاء في العديد من الأحكام على الطابع الاقتصادي، نتيجة للتوسع في مفهوم النظام العام، ليشمل النظام العام الاقتصادي، حيث تتدخل سلطة الضبط الإداري في المجال الاقتصادي¹.

تتضمن فكرة النظام العام الاقتصادي تزايد واتساع تدخل الدولة في القطاعات الاقتصادية، لأن ترك المجال مفتوحا أمام الأفراد والسماح بحرية مطلقة لهم، يؤدي إلى عدة آثار سلبية على المجتمع والاقتصاد، وبذلك أصبح هذا النوع من النظام العام، يوصف على أنه نظام إيجابي، انتقلت من خلاله الدولة من مرحلة كانت فيها الفاعل في الاقتصاد إلى عهد جديد أصبحت فيه الموجه للحياة الاقتصادية، عن طريق سن قواعد قانونية آمرة، يلتزم بها الجميع، ويكن الهدف منها حماية المصالح الفردية الخاصة، وهو مضمون فكرة النظام العام الاقتصادي².

ويمثل تحديد مفهوم النظام العام الاقتصادي صعبا وغمضا شأنه شأن النظام العام التقليدي، ذلك أن النظام العام يحمي المصالح الفردية كما يحمي المصالح الجماعية على حد سواء، وفي هذا الإطار يقوم المشرع بتنظيم وتوجيه العلاقات التعاقدية، خاصة المتعلقة منها بالقوة الاقتصادية

¹ - وليد محمد الشناوي، الدور التنظيمي للإدارة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر 2008، ص 543.

² - بلميهوب عبد الناصر، النظام العام في القانون الخاص، مفهوم متغير ومتطور، المجلة الأكاديمية للبحث والقانون، عدد خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2015، ص 379.

غير المتوازنة، إضافة إلى حماية الجانب الاقتصادي الأكثر ضعفاً¹، والنظام العام الاقتصادي يتعلق بالتنظيم المباشر لتوزيع الثروات والخدمات، كما يعمل على تحديد مضمون العقود، ويمتاز النظام العام بطابعين النظام العام التوجيهي، والنظام العام الحمائي².

يرتكز النظام العام الاقتصادي على إعادة التوازن بين المراكز المختلة فيما بينها، كما يقوم على هدفي الحماية والتوجيه، ويتوسع ليشمل الضبط، ذلك أنه يضمن التنظيم المحكم لتدخلات المتعاملين الاقتصاديين، والسير الحسن للسوق، وهنا تكون الدولة ضابطة تتدخل بطريق معتدل وغير مباشر، عن طريق التأطير والتنظيم³، وقد ذهب George Ripert إلى أن النظام العام يتسع ليشمل عنصراً جديداً هو النظام العام الاقتصادي الذي يهدف إلى إشباع حاجات ملحة تتجاوز الأمان والهدوء، وتخول سلطات الضبط الحق في الأخذ بعين الاعتبار بعض الغايات الاقتصادية، التي تمثل المتطلبات الجديدة للنظام العام⁴.

وعليه فإنه لا وجود للتعارض بين قواعد النظام العام الاقتصادي وقواعد النظام العام التقليدي، بل أن هناك امتداد لتطبيقها فكلها قواعد آمرة تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة للمجتمع⁵، حيث يستهدف النظام العام الاقتصادي إشباع حاجات ضرورية أو ملحة، ينتج عن عدم إشباعها عدة اضطرابات، ويشمل هذا التوسع في مدلول النظام العام مجموعة من الأهداف المتعلقة بمتطلبات وتدابير التسعير الجبري، وتنظيم عملية التصدير والاستيراد، والتعامل بالعملات الحرة، والاتجار فيها وتوفير السكن لمن لا مأوى لهم⁶.

¹ - B. LEFEBVRE, Quelques considérations sur la notion d'ordre public à la lumière du code civil (1994) du Québec, dans développements récents en droit civil, édition Yvon Blais, 1994, p 148.

² - Vincent Karim, L'ordre public économique: contrats, concurrence, consommation, Les cahiers du droit, vol 40. Faculté de droit de L'Université Laval, 1999, p 410.

³ - Jacqueline Morand- Deviller, Ordre public économique, Ordre public écologique, Rev. De Direito Economico E Socioambiental. Vol 9. N 1. Abril 2018. P 07.

⁴ - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 63.

⁵ - بلميهوب عبد الناصر، المرجع السابق، ص 400.

⁶ - عمارة مسعودة، إشكالية تحديد مفهوم النظام العام وتطبيقاته القانونية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2015، ص 399.

الفرع الثاني: أقسام النظام العام الاقتصادي

لقد توصلنا إلى أن فكرة النظام العام الاقتصادي، تأخذ وجهين نظام عام توجيهي، ونظام عام حمائي.

أولاً: النظام العام الاقتصادي التوجيهي

يحتاج المجتمع إلى توجيه علاقاته للمشاركة في تحقيق هدف اقتصادي أو اجتماعي، حيث يجبر الأفراد على ذلك رغم عدم رغبتهم، حيث يكون الهدف من قواعد النظام العام التوجيهي تحقيق المصلحة العامة الاقتصادية، فتتدخل الدولة بشكل مباشر في تنظيم المعاملات بين الأفراد للحفاظ على التوازنات الاقتصادية¹، ويقصد بالنظام العام التوجيهي الأسس الاقتصادية والاجتماعية التي يقوم عليها مجتمع ما، حيث يرمي إلى تجسيد السياسة الوطنية بتدخل السلطة في حريات الأفراد².

يهدف النظام العام الاقتصادي إلى حماية المنافسة التامة في السوق وهو ما يظهر من خلال القواعد الدستورية والقانونية ومختلف الإجراءات الإدارية والقضائية، خاصة في مجال الممارسات اللاتنافسية والرقابة على التجميعات الاقتصادية، ويتجاوز النظام العام الاقتصادي قواعد المنافسة ليشمل الأوامر التي يلتزم الأفراد بها³، حيث يهدف النظام العام الاقتصادي التوجيهي إلى حماية المصلحة العامة بوجه عام، عن طريق التدخل في تصرفات الأفراد وتوجيهها وفقاً للقواعد السياسية والاجتماعية والاقتصادية، وعليه فهو يضمن تنفيذ السياسة الاقتصادية الموجهة⁴.

¹ - بلميهوب عبد الناصر، نفس المرجع، ص 384.

² - نساخ بولقان فطيمة، مفهوم النظام العام بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة، المجلة الأكاديمية للبحث والقانون، عدد خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2015، ص 415.

³ -Tomas. PEZ, L'ordre public économique, Nouveaux cahiers du conseil constitutionnel N° 49, Octobre 2015, p 44.

⁴ -J. GHESTIN, les obligations: Le contrat: Formation dans traité de droit civil. 2^{ème} édition L.G.D.J. Paris 1988, p 132.

وتهدف هذه القواعد إلى توجيه العلاقات الاقتصادية، وتنظيم المعاملات، للحفاظ على المصلحة العامة وتحقيق الرخاء الاقتصادي، حيث تحتكر الدولة دور توجيه والإشراف على الاقتصاد الوطني، على اعتبار أن الإرادة الفردية غير قادرة على تحقيق المصلحة العامة ومصلحة المجتمع، أين يكون على الأفراد التضحية بمصلحتهم الشخصية احتراماً للنظام العام، كما أن النظام العام الاقتصادي التوجيهي يحمل في مضمونه ممنوعات ومحظورات، مثله مثل النظام العام التقليدي، لكن وفي نفس الوقت يحمل مضمونا ايجابيا، يسمح من خلاله للأفراد المشاركة في الحياة الاقتصادية والاجتماعية، شريطة احترام والتقيد بمضمون العقود، فيما يعرف بالعقود المنظمة أو العقود المحظورة أو المراقبة¹.

ثانيا: النظام العام الاقتصادي الحمائي

أدت التطورات الاقتصادية والاجتماعية التي عرفت العلاقات العقدية إلى ظهور النظام العام الحمائي، والذي يعبر عن مجموع القيم والمبادئ التي يجب أن تسود العلاقات التعاقدية، بين الأفراد بحيث تضمن العدل والمساواة والإنصاف بينهم، وقد كان الفضل للنظام العام الحمائي في توسيع الالتزامات الملقة على عاتق المهني، على عكس الإطار التقليدي الهش²، الذي رسمته قواعد الشريعة العامة من قبل، ويبرز ذلك من خلال إدراج مقتضيات المسؤولية العقدية، وحماية الطرف الضعيف، والحماية المقررة للمستهلك والعامل³.

وبالتالي فإن التشريعات الخاصة بحماية العامل وكذا تلك الخاصة بحماية المستهلك، تعتبر من قواعد النظام العام الحمائي⁴، فالدولة ليست فقط ضابطا للسوق وإنما تتدخل مباشرة كذلك للحفاظ على التوازن الاجتماعي والاقتصادي وتأتيه بمجموعة من القواعد⁵، حيث يتضمن

¹ - نساخ بولقان فطيمة، نفس المرجع، ص 416.

² - صباحي ربيعة، تطور دور القضاء في حماية المستهلك من الشروط التعسفية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2015، ص 482.

³ - مختور دليلة، حماية النظام العام الاقتصادي في بعده الاقتصادي، نفس المرجع، ص 535.

⁴ - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 64.

⁵ - WERY Patrick, Droit des obligations: V.I, Théorie générale des contrats, édition Larcier, Bruxelles, 2010, p 280.

النظام العام الاقتصادي الحمائي القوانين التي تهتم بحماية المستهلك، والتشريعات التي تنظم الرخص المهنية، وكذا تلك الخاصة بعلاقات العمل والضمان الاجتماعي بالإضافة إلى القوانين التي تخص السكن¹.

الفرع الثالث: خصائص النظام العام الاقتصادي

يمتاز النظام العام الاقتصادي ببعده الإيجابي، واشتماله على القواعد الآمرة، واهتمامه بتحقيق العدالة التعاقدية، والتأرجح بين إمكانية إثارته تلقائياً من طرف القاضي من عدمها.

أولاً: البعد الإيجابي للنظام العام الاقتصادي

يعتمد النظام العام الاقتصادي على القواعد التي تبين السلوك القويم، الذي يفترض بالأشخاص الالتزام به، لتحقيق المصلحة العامة والمصلحة الفردية، بالإضافة إلى بيان السلوكات المحظورة التي يمنع الأفراد من ارتكابها أو القيام بها².

ثانياً: القواعد الآمرة ضمن النظام العام الاقتصادي

حيث يشتمل النظام العام الاقتصادي على كافة القواعد الآمرة، فقد اتسعت قواعده وامتدت إلى حماية المصلحة الفردية، التي يكون الهدف منها تحقيق المصلحة الجماعية، كما أن مخالفة النظام العام لا يترتب عليها البطلان فحسب بل قد ترتب متابعة جزائية، كما هو الحال بالنسبة للمساس بالحقوق الأساسية للعامل، حيث تشكل كافة القواعد القانونية المكرسة لهذه الحقوق، قواعد آمرة وهي من النظام العام، غير أن مخالفتها يؤدي إلى المتابعة الجزائية.

لقد سمح النظام العام الاقتصادي بجمع القواعد القانونية الآمرة، سواء كان هدفها تحقيق مصلحة شخصية أو جماعية للأفراد، بحيث لم يعد التمييز بين هذه القواعد الآمرة والنظام العام محل

¹ - Vincent Karim, L'ordre public dans le droit économique, op-cit, p 414.

² - بلميهوب عبد الناصر، المرجع السابق، ص 387.

اهتمام الفقه، خاصة بعد الإجماع على أن قواعد النظام العام تشمل كل القواعد الآمرة، وبالتالي يشكلان مفهومين مترادفين لغياب معيار للتمييز بينهما¹.

ثالثا: تحقيق العدالة التعاقدية ضمن النظام العام الاقتصادي

لم يتمكن مبدأ سلطان الإرادة من تحقيق العدالة التعاقدية، حيث خلقت المراكز غير المتكافئة من الناحية الاقتصادية، جعلت أحد طرفي العقد يتمتع بقوة وأفضلية بالمقارنة مع الآخر، هذا الأخير الذي يجب حماية مصلحته، ذلك أن القوة الاقتصادية التي يمكن أن يتمتع بها أحد أطراف العقد وخاصة القوة الاقتصادية، جعلت من المساواة القانونية مسألة مفترضة وليست حقيقية، وبالتالي فإن قواعد النظام العام الاقتصادي الحمائي، تهدف إلى تحقيق التوازن الفعلي دون الاكتفاء بالمساواة القانونية².

رابعا: إثارة النظام العام الاقتصادي من طرف القاضي

لابد من التفرقة بين النظام العام التوجيهي والنظام العام الحمائي، بخصوص هذه المسألة، حيث يمكن للقاضي أو سلطة الضبط أو مجلس المنافسة إثارتها، كونه يتفق مع قواعد النظام العام الكلاسيكي، أما إذا تعلق الأمر بالنظام العام الحمائي فإن القاضي ملزم بالنقد بمصلحة الشخص الجدير بالحماية في العقد³.

المبحث الثاني: النظام العام الاقتصادي والحفاظ على توازن المصالح في السوق

من بين المنطلقات الرئيسية للسوق، الحرية الاقتصادية، التي تتيح للأفراد حرية التعامل، حرية التبادل وحرية المنافسة، حيث يمثل مبدأ سلطان الإرادة أساسا للحرية التعاقدية، وما هو إلا انعكاس للحرية الاقتصادية، التي تمكن الأشخاص من تبادل الثروات، والخدمات وفق إرادتهم الحرة، وبترجم ذلك في إطار القانون بالسماح لهم بأن يتعاقدوا كما يشاءون، حيث تمثل خير

¹ - بلميهوب عبد الناصر، المرجع السابق، ص 388.

² نفس المرجع، ص 389.

³ - بلميهوب عبد الناصر، المرجع السابق، ص 389.

وسيلة لقيام العلاقات العادلة والمتساوية بينهم، وكذا أكثر نفعاً من الناحية الاجتماعية، كما أن حرية المبادرة الفردية كفيلة بتحقيق الازدهار والتوازن الاقتصادي.

غير أن قصور مبدأ سلطان الإرادة في تحقيق التوازن العقدي وتحقيق المساواة بين الأفراد كما رأينا سابقاً، والتطور الحاصل على المستويات العلمية والتكنولوجية والاقتصادية، أدى إلى بروز العديد من المنشآت المحتكرة في السوق، وعلية فإن الحرية الاقتصادية، ومبدأ سلطان الإرادة خلق العديد من المراكز غير المتوازنة في العديد من جوانب السوق، إن كان على مستوى المنافسة، أو على مستوى المستهلك، وهو ما دعا الدولة للتدخل وإعادة التوازن بفرض القواعد التوجيهية والحمائية، في إطار ما يعرف بالنظام العام الاقتصادي

ففي مجال المنافسة، تم سن قوانين المنافسة، للحد من الممارسات المخلة بقواعد السوق، وقواعد النظام العام الاقتصادي، حيث تأتي بهدف تحقيق العدالة والنزاهة والشفافية في السوق، ذلك أن المنافسة حسب الفكر الاقتصادي تقوم بين ثلاثة أطراف في السوق وهم المتعاملون الاقتصاديون الذين يبحثون عن تحقيق أكبر قدر من الأرباح، والعمال الذين يسعون إلى الحصول على أعلى أجر ممكن، كما تقوم على فئة المستهلكين الذين يسعون إلى إشباع حاجاتهم¹.

أما في مجال الاستهلاك، ففي ظل التطورات التي أدت إلى اتساع حجم الإنتاج وظهور عدة أصناف متجانسة من السلع في السوق، وكذا بروز العقود الالكترونية، جعل المستهلك في مركز مذعن، حيث يدخل المستهلك مجبراً في عقود فيها اختلال كبير بالمراكز التعاقدية، تجعل منه الطرف الأكثر ضعفاً، نظراً لحاجته، وهو ما يعكس خضوعه لسيطرة المنتج، وهو ما أدى إلى وضع التزامات تقع على عاتق المنتج، في مواجهة المستهلك، يكون الهدف منها إعلام المستهلك، وإعطائه صورة عن العقد المراد إبرامه².

المطلب الأول: النظام العام الاقتصادي وحرية المنافسة

¹ - زوبرير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 05، 06.

² - نفس المرجع، ص 116.

يهدف قانون المنافسة إلى حماية السوق لذلك يوصف على أنه قانون النظام العام، وقد اعتمد المشرع على آلية الضبط لحماية هذا النوع الخاص من النظام العام¹، والاستعانة في ذلك على سلطة إدارية مستقلة هي مجلس المنافسة، كشكل جديد من أشكال التنظيم، وباعتماد أساليب تضمن تنظيم وضبط الحرية التنافسية دون التضحية بها في سبيل الحفاظ على النظام العام². ويندرج قانون المنافسة ضمن النظام العام الاقتصادي، بشقيه التوجيهي والحماي.

الفرع الأول: النظام العام التنافسي التوجيهي

تنطوي الممارسات غير التنافسية على مخاطر جسيمة، على كافة المستويات الاقتصادية السياسية والاجتماعية، حيث يلجأ المتنافسون إلى استعمال كافة الوسائل الممكنة بهدف التخلص من المنافسين في السوق، ووضع العوائق والعراقيل أما قيام مشروعات جديدة منافسة، كما قد يقوم بتصرفات عديدة كالتسعير العدواني والاحتكار... الخ، وهو ما ينجم عنه انتشار البطالة بسبب فقدان الأيدي العاملة لمناصبها، وانخفاض مستويات الاستهلاك، وانعدام العدالة في توزيع الدخل³. في هذا الإطار كانت الدعوة إلى ضرورة إيجاد تنظيم يحكم المنافسة في السوق، كون التوجه والميل نحو المنافسة يؤدي إلى قيام الحالات الاحتكارية، التي تتيح للطرف الأقوى التحكم في السوق وإملاء شروطه على الأطراف الأضعف، وبالتالي فإن وجود قواعد للمنافسة يجنب الوقوع أو ارتكاب العديد من التجاوزات، فقانون المنافسة ليس فقط لتكريس الحرية التنافسية، بل لإرساء المحظورات والضوابط التي يلتزم بها المتعاملون الاقتصاديون، حيث يتضمن قانون المنافسة القواعد التي تحظر بطبيعتها الممارسات التنافسية، باسم المصلحة العامة، بغض النظر عن مدى تأثيرها على قوانين السوق⁴.

¹ - مختور دليلة، المرجع السابق، ص 532.

² - تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 267.

³ - تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 268.

⁴ - نفس المرجع، ص 269، 270.

في ظل التطورات والتكتلات الاقتصادية والمعاهدات الاقتصادية الدولية، وانضمام الدول إليها، والتزامها بإزالة كل العراقيل التي تقف في وجه المنافسة الحرة والتبادل الحر، لذا أصبح من الضروري أن يتدخل المشرع في مجال التقنين الداخلي للمنافسة وهو ما يمثل ضماناً دستورية للتنظيم الاقتصادي للدولة¹.

ذلك أن حماية السوق من مختلف العقبات والعراقيل التي تكون نتيجة للمنافسة، تتحقق عن طريق حماية المتعاملين الاقتصاديين، خاصة من أكبر خطر يهدد السوق وهو الاحتكار، وبالتالي يجب حماية السوق، وذلك لا يتحقق إلا عن طريق ضمان حماية المتنافسين، وقد تهدف سياسة المنافسة إلى حماية المؤسسات الصغيرة في مواجهة الأقطاب الكبرى للإنتاج، ومختلف شبكات التوزيع².

وعليه فإن قانون المنافسة يهدف إلى حماية المنافسة الحرة والسوق، حيث يوصف بقانون النظام العام الاقتصادي التوجيهي، لأنه يتضمن وجهين اثنين لدور الدولة، الأول ضمان تحرير السوق، أما الثاني فيتضمن تدخل الدولة لتنظيم ولحماية نظامها الاقتصادي، حيث تستجيب فكرة النظام العام التنافسي لفكرة النظام العام الاقتصادي، فهي تهدف إلى تحقيق الفعالية الاقتصادية إلى جانب اعتماد سياسة فعالة للمنافسة وحمايتها من كافة الممارسات المعرّقة والمقيدة لها³.

كما يشكل قانون المنافسة الجزء الأكبر من النظام العام الاقتصادي التوجيهي، إذ يمثل روح القانون الاقتصادي المعاصر، حيث ساهم التطور الذي عرفه قانون المنافسة إلى الربط بين الاقتصاد والقواعد القانونية، وتتجسد حماية النظام العام التنافسي من خلال حظر الممارسات المقيدة للمنافسة، ومراقبة عمليات التجميع الاقتصادي، وبالتالي فإن الهدف من قانون المنافسة هو حماية السير الحسن للسوق وشروط المنافسة الحرة⁴.

¹ - نفس المرجع، ص 271.

² - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 65.

³ - مختور دليّة، المرجع السابق، ص 334.

⁴ - نفس المرجع ، ص 335.

الفرع الثاني: النظام العام التنافسي الحمائي

يطرح النظام العام التنافسي إشكالا أساسيا، يتمحور حول كون النظام التنافسي أحد مكونات النظام العام التوجيهي، حيث يهدف هذا الأخير إلى تحقيق التوازن، وليس من وظيفته الحماية، حيث ذهب الأستاذ Fabrice Riem إلى القول بأن الاستمرار في اعتبار قواعد المنافسة جزء من النظام العام التوجيهي لم يعد واضحا، خاصة في ظل ربط قانون المنافسة بالعقد، وبالتالي الانتقال إلى الحديث عن نظام عام تنظيمي، أو نظام عام مختلط ضمن قانون المنافسة، الذي يحمي المتنافسين وقواعد المنافسة بنفس الدرجة¹.

ذلك أن حماية النظام العام الاقتصادي وضمان المنافسة الشريفة بين المتعاملين الاقتصاديين، أدى إلى سن القواعد التي تحظر وتمنع الاتفاقات التي تقيد المنافسة، ويمثل النظام العام الاقتصادي أحد أهم المظاهر المؤثرة على الشريعة العامة للعقود²، التي تقوم على مبدأ سلطان الإرادة، وبالرجوع إلى أحكام المواد 6 و 7 و 9 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، نجد أن المشرع قد خرج صراحة عن القوة الملزمة للعقد، وعن مبدأ سلطان الإرادة، من خلال حظر مجموعة من الاتفاقات والعقود، رغم أنها نشأت بشكل صحيح وبرضا الطرفين، حيث يبقى ذلك مشروعا ولا يلحقه جزاء البطلان، وفقا لأحكام النظرية العامة للعقود، غير أن إخلاله بقواعد المنافسة واعتدائه على العدالة التنافسية، يجعله محلا للحظر والمنع³.

يندرج حظر الممارسات المقيدة للمنافسة ضمن النظام العام، وهو ما يحد حرية التعاقد، فحرية التعاقد تخضع للقواعد العامة، دون أن يتوقف النظام الاقتصادي عن كونه ليبرالي، وتكون قواعد النظام الاقتصادي الحمائي أكثر وضوحا في مجال حماية المستهلك والعامل، على العكس من مجال المنافسة الذي يتأرجح بين النظام العام الحمائي والنظام العام التوجيهي، ويتم التمييز بينهما

¹ - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 65.

² - Romain Rambaud, L'institution juridique de régulation, recherches sur les rapports entre droit administratif et théorie économique, édition L'Harmattan, Paris 2012, p 544.

³ - عائشة خليل، دور السلطات الإدارية المستقلة في تجديد الشريعة العامة للعقود، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة السنة الجامعية 2015-2016، ص 115، 116.

بالعودة إلى المصلحة التي يحميها، فالنظام العام التوجيهي يهتم بحماية المصلحة العامة، أما النظام العام الحمائي يهتم بحماية المصالح المشروعة لمجموعة الأشخاص غي القادرين على حماية مصالحهم بمفردهم، ونظرا لكون قانون المنافسة يحمي المنافسة يحمي المنافسة والسوق وليس المتنافسين فان قانون المنافسة قانون النظام العام الاقتصادي التوجيهي، إلا أن التطور المستمر الذي يطبعه يدعو إلى التساؤل حول كونه نظاما حمائيا¹.

يتعلق الأمر هنا بالتعسف في وضعية التبعية على سبيل المثال، أين تسمح هذه الوضعية للمؤسسة باستغلال قوتها الاقتصادية، في إطار عقدها مع الطرف الثاني، الذي يكون في مركز ضعيف، فتفرض عليه بنود تعسفية غير مبررة، والمبدأ العام لقانون المنافسة يقضي بحماية السوق وتنظيمها، حيث تكون المؤسسات المتنافسة حرة في اختيار سياستها التجارية في السوق، فلا يهم اذا كان العقد المبرم بين الموزع والممون، يحترم التوازن العقدي بين طرفي العقد، غير أن بعض البنود المخلة بالتوازن في الحقوق والالتزامات بين لأطراف قد تمس بالسوق، وبالتالي يتدخل قانون المنافسة لتنظيم العقد، بهدف حماية السوق².

الفرع الثالث: النظام العام التنافسي في التشريع الجزائري

يمثل التكريس القانوني والتشريعي لمبدأ المنافسة الحرة أهم المقتضيات التي جاء بها التوجه الجديد لسياسة الدولة الاقتصادية القائمة على الحرية، وقد سمح هذا التكريس بالانفتاح على العديد من القطاعات والنشاطات التي كانت حكرا على الدولة، حيث أصبح الدخول والخروج من السوق من طرف الأشخاص من الحريات المكفولة والمحمية قانونا، غير أن هذه الحماية لن تتحقق إلا في ظل الضوابط والحدود المرسومة ضمن النظام العام التنافسي، والذي يطبق على مختلف الأفراد والمؤسسات، وكذا النشاطات التي يمارسونها، كما يستدعي تأمين هذا النظام وفرضه مجموعة من القيود التي من شأنها ضبط مختلف الممارسات التنافسية في السوق، وعليه يجب التعرف

¹ - مختور دليلة، المرجع السابق، ص 536.

² - نفس المرجع، ص، 537.

على نطاق تطبيق قانون المنافسة (أولا)، و كذا ضوابطها التي جاءت في التشريع الخاص بها (ثانيا).

أولا: نطاق تطبيق قانون المنافسة

أوردت المادة الثانية من الأمر 03/03 المعدل و المتمم المجالات الاقتصادية التي تسري عليها قواعد و أحكام المنافسة و يتعلق الأمر بنشاطات الإنتاج و التوزيع و الخدمات دون التمييز بين الأشخاص القائمين بها فيما إذا كانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين، خواص أو عموميين وبالتالي يمكن أن نميز في نطاق تطبيق قانون المنافسة وجود مجالين المجال الأول يتعلق بالنشاطات الاقتصادية المعنية بقواعد المنافسة، و المجال الثاني يخص الأشخاص الذين تسري عليهم أحكام قانون المنافسة.

1. نطاق تطبيق قواعد المنافسة من حيث النشاطات الاقتصادية.

لقد قام المشرع بتعداد النشاطات الاقتصادية التي تدخل ضمن نطاق تطبيق أحكام المنافسة من خلال المادة الثانية من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم التي نصت على: «... تطبيق أحكام هذا الأمر على ما يأتي: نشاطات الإنتاج، بما فيها النشاطات الفلاحية و تربية المواشي، و نشاطات التوزيع و منها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها و الوكلاء و وسطاء بيع المواشي و بائعو اللحوم بالجملة و نشاطات الخدمات و الصناعات التقليدية و الصيد البحري...»، وبالتالي فإن قواعد المنافسة تطبق على كافة قطاعات النشاط الاقتصادي متى كانت متعلقة بنشاط الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أيا كانت الجهة التي تمارسها، أي أن قانون المنافسة يسري على كل سوق اقتصادية يتوفر فيها عنصرا العرض و الطلب.

لذلك فإن الأنشطة التي لا تكتسي طابعا اقتصاديا تخرج عن نطاق تطبيق هذا القانون كتلك المقدمة لأهداف اجتماعية و في هذا السياق رفض كل من القضاء و مجلس المنافسة الفرنسيين خضوع الممارسات الصادرة عن جهاز الضمان الاجتماعي لقانون المنافسة.

أما بالنسبة للأنشطة التي يمارسها الأشخاص المعنوية العمومية مهما كان شكلها أو موضوعها أو القانون الذي يحكمها فهي أيضا تخضع لقانون المنافسة مادام الغرض منها الإنتاج أو التوزيع أو تقديم الخدمات بما فيها المرافق العامة التي يكون الغرض منها صناعيا أو تجاريا بينما يستثنى من هذا النطاق الممارسات التي تدخل ضمن الخدمة العامة أو امتيازات السلطة العامة.⁽¹⁾

قام المشرع الجزائري بتعريف عملية الإنتاج ضمن القانون 03/09⁽²⁾ المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش في مادته الثالثة، حيث يمثل الإنتاج حسب نص المادة العمليات التي تتمثل في تربية المواشي و جمع المحصول و الجني و الصيد البحري و الذبح و المعالجة و التصنيع و التحويل و التركيب و توضيب المنتج بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه و هذا قبل تسويقه الأول، كما عرف المنتج في نفس المادة أنه كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا أما الخدمة فقد عرفت أنها كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة حتى لو كان هذا التسليم تابعا و مدعما للخدمة المقدمة.

و بالتالي يتضح أن المنتج يعني كل شيء منتج سواء كان عن طريق العمليات الصناعية و الميكانيكية أو نتاج الجهد الإنساني لوحده كالمنتجات الزراعية أو نتاج الجهد و العمليات الصناعية معا مثل المنتجات الزراعية التي تضاف عليها عمليات صناعية و كذا المنتجات الطبيعية، و بالتالي يدخل في هذا المجال كل من المنتجات الفلاحية التي تنشأ بمفردها في الأرض دون جهد الإنسان و المنتجات الطبية أو الصيدلانية بما فيها المواد و المستحضرات التي يكون لها خصائص وقائية للمرض الذي يصيب الإنسان أو الحيوان.⁽³⁾

لم يعرف قانون المنافسة نشاط التوزيع غير أن القانون 39/90 المتعلق بمراقبة الجودة و قمع الغش لمَح إلى ذلك من خلال مادته الثانية كالتالي: " التسويق مجموع العمليات التي تتمثل في

(1) تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 45، 46.

(2) قانون رقم 03/09 المؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج.ر.ج. عدد 15 مؤرخة في 08 مارس 2009.

(3) مخاضة آمنة، آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة، دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري و الفرنسي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة باتنة 1، السنة الجامعية 2016-2017، ص 21.

خزن كل المنتجات بالجملة أو نصف الجملة، نقلها و حيازتها و عرضها قصد البيع أو التنازل عنها مجاناً و منها الاستيراد و التصدير و تقديم الخدمات " .

حيث تختلف أشكال التوزيع بين تلك التقليدية المتمثلة في الشراء لأجل إعادة البيع و الذي يخضع للأحكام العامة للعقود التجارية تنتهي فيها علاقة الموزع بالممّون بمجرد تبادل الالتزامات دفعة واحدة، بينما توجد آليات مستحدثة للتوزيع تأخذ شكل شبكة للتوزيع قائمة على علاقات تعاقدية متعددة و متداخلة تتألف من الممّون من جانب و من جانب آخر من مجموعة الموزعين الذين تربطهم علاقة منتظمة بالممّون من خلال العقود المختلفة.(1)

إضافة إلى نشاطات الإنتاج و التوزيع و الخدمات نجد أن المشرع قد أدرج الصفقات العمومية ضمن نطاق تطبيق أحكام و قواعد قانون المنافسة، و هذا يعبر بشكل واضح عن إرادة السلطات العمومية في تفعيل آليات اقتصاد السوق و إخضاع المتعاملين العموميين لمبدأ حرية المنافسة و إلزامية احترامه و مراعاته على مستوى إبرام الصفقات العمومية.

حيث تمثل الصفقات العمومية أهم العقود الإدارية التي تستعملها الإدارة العامة في تحقيق الخدمات و المشاريع العامة و المنافسة بما تتيحه من تعدد في العروض و تنوعها، تمكن الإدارة العامة من اختيار العرض الأكثر عقلانية في استخدام الموارد و بأقل تكاليف، لذلك تتطلب عملية اختيار العرض المناسب قدراً وافراً من الشفافية و النزاهة عن طريق فتح الفرص أمام جميع الراغبين في الحصول على الصفقة.

و هو ما جاء ضمن المادة 5 من المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام (2) التي نصت على: " لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات

(1)مخاشنة آمنة المرجع السابق، ص 31.

(2) المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 ديسمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام، الجريدة الرسمية رقم 50.

العمومية و المساواة في معاملة المترشحين و شفافية الإجراءات، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم ."

فيمثل مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية منح الفرصة لكل منافس متى توافرت فيه الشروط القانونية اللازمة للتقدم أمام المصلحة المتعاقدة لإبرام الصفقة العمومية.⁽¹⁾

2. نطاق تطبيق قواعد المنافسة من حيث الأشخاص.

من خلال قراءة نص المادة الثانية من الأمر 03/03 المعدل و المتمم يتضح أن مبدأ حرية المنافسة يطبق على كافة المتعاملين الاقتصاديين بمعنى كل المؤسسات و الأنشطة المتعلقة بالإنتاج و التوزيع و الخدمات مهما كانت طبيعتها مدنية أو تجارية، و عليه يأخذ مفهوم المؤسسة أهمية بالغة في تحديد نطاق تطبيق قواعد المنافسة من حيث الأشخاص و قد قامت اللجنة القانونية للإتحاد الأوروبي بالارتكاز على فكرة المشاركة في الحرية التنافسية معتبرة في ذلك كل شخص يتصرف بحرية داخل السوق " مؤسسة ".⁽²⁾

وبهذا المعنى فإننا نكون أمام مؤسسة بتوفر شرطين هما: ممارسة النشاط الاقتصادي و استقلالية التصرف، و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي اكتفى باستعمال عبارة نشاطات الإنتاج، التوزيع و الخدمات و لم يعمد إلى استعمال مصطلح المؤسسة سواء في القانون المتعلق بالمنافسة أو بالتقنين التجاري.

وبالعودة إلى المشرع الجزائري نجد أنه قد قام بتحديد طبيعة الأشخاص الذين يشملهم تطبيق قانون المنافسة و هو ما ورد في المادة الثالثة من الأمر 03/03 المعدل و المتمم التي نصت على أن المؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد.

(1) مخانشة آمنة، المرجع السابق، ص 54.

(2) تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 47.

و بالتالي فإن الأشخاص المعنيين بقانون المنافسة هم الأشخاص التابعون إلى القانون الخاص سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين يمارسون الأنشطة المحددة في نص المادة كما يشمل تطبيق قانون المنافسة الأشخاص التابعين للقانون العام و يتعلق الأمر بكل مؤسسة تتصرف كمتعامل اقتصادي في المجال التنافسي الصناعي و التجاري و كلما كان الغرض منها الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات.⁽¹⁾

ثانيا: القيود والضوابط القانونية الواردة على الحرية التنافسية في التشريع الجزائري

يمثل التكريس التشريعي والقانوني لمبدأ المنافسة الحرة أهم المقتضيات التي جاء بها التوجه الجديد لسياسة الدولة الاقتصادية القائمة على اللبرالية والحرية، وقد سمح هذا التكريس بالانفتاح على العديد من القطاعات و النشاطات التي كانت حكرًا على الدولة، و من هذا المنطلق أصبح الدخول و الخروج من السوق من الحريات المكفولة و المحمية قانونا.

أتاحت هذه الحماية لمختلف المتعاملين الاقتصاديين و المؤسسات بتوسيع نشاطاتها و علاقاتها و هو ما قد يخلق مختلف الممارسات التي تعرقل السير الحسن للمنافسة خاصة في ظل الحرب التنافسية و سعي المؤسسات للهيمنة على السوق.

لذلك فإن المشرع قام بوضع مجموعة من الضوابط و الحدود التي من شأنها الحفاظ على نظام متوازن للمنافسة يضمن حرية المتعاملين الجدد في الدخول إلى السوق كما يكفل حماية المؤسسات من ممارسات منافسيها إضافة إلى الحفاظ على مصلحة المستهلك و ظروف معيشته.

حيث تضمن القانون المتعلق بالمنافسة عددا من الأحكام الخاصة بحظر الممارسات المقيدة للمنافسة، إضافة إلى وضع حدود بخصوص حرية الأسعار و فرض الرقابة على التجمعات الاقتصادية.

⁽¹⁾ تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 51.

1. حظر الممارسات المقيدة للمنافسة.

إن ارتقاء مبدأ المنافسة الحرة إلى مصاف المبادئ التي تحكم السياسة الاقتصادية، سمح ببعث مختلف الآليات التي تشجع مبدأ حرية التجارة و الاستثمار و حرية المبادرة الفردية أو الخاصة، و هو ما دفع بالسلطة العمومية إلى محاربة كل أشكال العراقيل و القيود التي قد تقف في طريقها و بما أن المنافسة تمثل صورة مواجهة بين المؤسسات تبحث كل واحدة منها عن الرفع من حصتها في السوق، فمن شأن ردود أفعال المؤسسات المنافسة أن تهدد توازن السوق و بالتالي نقله إلى وضع بعيد عن المنافسة الحرة.

ولمواجهة هذا الوضع تم وضع نظام خاص لتهديب سلوكيات الفاعلين في السوق، و هو ما يشكل هدف و موضوع التقنين الخاص بالمنافسة، فهذه الأخيرة معرضة لنوعين من العقوبات أو العراقيل عن طريق عرقلتها باستعمال مختلف الممارسات و التصرفات أو عن طريق تعسف المؤسسات نتيجة لوضعها في السوق.⁽¹⁾

حددت المادة 06 من الأمر 03/03 المعدل و المتمم للممارسات التي تتدرج ضمن الأعمال و التصرفات المحظورة و التي تشكل عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها، و يتعلق الأمر بكل الأعمال و الممارسات و الاتفاقيات و الاتفاقات الصريحة أو الضمنية التي تهدف أو يمكن أن تهدف إلى الحد من الدخول إلى السوق و ممارسة النشاطات التجارية فيها، أو عندما ترمي إلى تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني، أو اقتسام الأسواق و مصادر التموين كما تحظر عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاعها أو انخفاضها، و يمنع تطبيق شروط غير متكافئة في نفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين مما يتسبب في حرمانهم من منافع المنافسة أو إخضاع إبرام العقود لقبولهم خدمات إضافية ليس لها علاقة بموضوع التعاقد، كما يمنع منح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات.

(1) محمد المرغدي، المرجع السابق، ص 327.

يمثل حظر هذه الممارسات أو الرقابة عليها أساس الحفاظ على المنافسة الحرة، و هو ما يمثل قلب قانون المنافسة، و الذي يهدف أساسا إلى منع الاتفاقيات بين المؤسسات التي قد تعرقل المنافسة، و ينتج الاتفاق بوجه عام عن تلاقي الإرادات مما يعني تمتع الأطراف المعنية باستقلالية القرار، بينما يمثل الاتفاق اللاتنافسي الاتفاق المبرم بين مقاولين أو أكثر دون وجود علاقات تبعية أو هرمية، حيث تعرف الاتفاقيات المستهدفة بمفعولها التقيص أو الحد من المنافسة بالارتكاز على مفهومي هما:

- مفهوم الموضوع اللاتنافسي و الذي يسمح بمعرفة سلوكيات الاتفاق التي تشكل مخاطر على الممارسة التنافسية العادية في السوق، فالاتفاق الذي يتم الكشف عنه مباشرة بعد إبرامه و لم ينفذ بعد يعتبر في العديد من التشريعات نية معادلة للعمل، إضافة بنود الاتفاق و تحليلها و التأكد من عدم مساسها بالحماية المشروعة للملكية التجارية و الصناعية و الفكرية.
- مفهوم الأثر اللاتنافسي الذي يعمل على تحليل دقيق لكل حالة للأثار الملموسة و المحتملة للممارسات التي تقوم بها المؤسسات في السوق حيث تفرض كل التشريعات عقوبات ثقيلة كلما تم التأكد من وجود ممارسة ماسة و مخلة بالمنافسة.⁽¹⁾

و قد ركزت تشريعات المنافسة على إدانة الاتفاق بين المؤسسات بالنظر إلى آثاره حتى و لو لم يكن موضوعه لا تنافسي، و تجدر الإشارة إلى أن المفهومين (الموضوع، الأثر) قد يستعملان معا أو كل على حدا، و تمتاز الاتفاقات اللاتنافسية بتنوعها و صعوبة تحديدها و حصرها في لائحة و اكتفت مختلف التشريعات بتعريفها تعريفا عاما و يتم التمييز بينها حسب الأهداف المتوخاة منها و هي:

- اقتسام الأسواق و الصفقات و مصادر التمويل.
- تقليص أو مراقبة الإنتاج و المنافذ و الاستثمارات أو التقدم التقني،
- تقليص الولوج إلى السوق أو الحد من حرية المنافسة بالنسبة للمؤسسات الأخرى.

(1) محمد المرغدي، المرجع السابق، ص 327.

- العمل على عرقلة تكون الأسعار عن طريق لعبة السوق.⁽¹⁾

والملاحظ أن المشرع الجزائري قد أخذ بدوره هذه التصفيات في الصياغة القانونية لحظر الممارسات المقيدة للمنافسة فيما يتعلق بالاتفاقيات و الاتفاقات التي ترمي إلى هذه الأهداف و هو ما جاء في المادة السادسة من الأمر 03/03 المعدل و المتمم.

بالإضافة إلى حظر الاتفاقيات اللاتنافسية جاء في قانون المنافسة حظر يرد على استغلال المؤسسات لوضعيتها المهيمنة في السوق بطريقة تعسفية، و هو ما نصت عليه المادة 07 من الأمر 03/03 المعدل و المتمم التي نصت على: " يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو جزء منها..."

فالوضع المهيمن أو المسيطر لا يعد وضعاً غير قانوني في ذاته، فالمؤسسة التي استطاعت الوصول إلى هذا الموقع، تكون قد اكتسبته بفضل نجاعة سياستها الاقتصادية و الاستثمارية، و هنا تطرح المسؤولية في سياق خاص من خلال تحليل سلوك المؤسسة فيما إذا كان سلوكاً مغالياً بحكم أنها مهيمنة أو تمادياً في استغلال موقعها.

قد يقع استغلال الوضعية المهيمنة على سوق معينة أو على أسواق أخرى من طرف نفس المؤسسة، حيث حرصت مختلف التشريعات على وضع لائحة من التصرفات التي تدخل في نطاق استغلال الوضع المهيمن مثل التشريع الأوروبي الذي سطر لائحة بهذه السلوكيات من بينها الفرض المباشر وغير المباشر لأثمان البيع و الشراء أو شروط المعاملة المجحفة، و الحد من الإنتاج و منافذ التمويل أو التقدم التقني و المعاملة اللامتناسبة للشركاء التجاريين و ربط التعاقد بقبول إسداء خدمات إضافية خارج موضوع العقد و الأعراف التجارية.

وهو ما تم اعتماده في قانون المنافسة الجزائري في المادة 07 أعلاه، و منه يمكن القول أن التعسف في وضعية الهيمنة يصنف إلى ثلاثة أنواع كبرى هي: الاستغلال في تحديد الأسعار و

(1) محمد المرغدي، المرجع السابق، ص 328.

الاستغلال في انتزاع ميزة غير مستحقة أو الاستغلال الرامي إلى اقتلاع منافس من السوق أو منعه من الدخول إليها أو تغييب منتجاته منها.⁽¹⁾

يحظر كذلك استغلال وضعية التبعية الاقتصادية لمؤسسة أخرى و هو ما نصت عليه المادة 11 من الأمر 03/03 المعدل و المتمم، حيث تمثل التبعية الاقتصادية ما يسمى بقوة الشراء في العلاقة بين الممونين و الموزعين، و تبعية الممون بالنسبة للموزع تقيم من زاوية أهمية رقم المعاملات المنجز من طرف الممون مع الموزع و أهمية الموزع في تسويق المنتج المعني و كذلك العوامل التي دفعت بالمومون بتركيز مبيعاته على موزع معين.⁽²⁾

وحسب المادة 11 أعلاه تتلخص صور التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية في الصور التالية:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي.
- البيع المتلازم أو البيع التمييزي.
- البيع المشروط بإقتناء كمية دنيا.
- الإلتزام بإعادة البيع بسعر أدنى.
- قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.
- كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق.

ثالثا: وضع حدود على حرية الأسعار.

تقضي المادة الثالثة من الأمر 03/03 المعدل و المتمم بأنّ تحديد الأسعار يتم بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرة و النزيهة، و نظرا لاستحالة تحقق المنافسة التامة في السوق فقد احتفظت الدولة بحقها في التدخل لتحديد الأسعار حيث تبني المشرع ذلك في التقنين الأول المنافسة بشكل صريح⁽³⁾، و هو ما نجده في نص المادة الخامسة التي تنص على : " تطبيقا

(1) محمد المرغدي، المرجع السابق، ص 345.

² نفس المرجع، ص 351.

(3) تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 244.

لأحكام المادة 4 أعلاه، يمكن أن تحدد هوامش و أسعار السلع و الخدمات أو الأصناف المتجانسة من السلع و الخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها عن طريق التنظيم.

تتخذ تدابير تحديد هوامش الربح وأسعار السلع و الخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها على أساس اقتراح القطاعات المعنية و ذلك للأسباب الرئيسية الآتية:

- تثبيت استقرار مستويات وأسعار السلع و الخدمات الضرورية أو ذات الاستهلاك الواسع في حالة اضطراب محسوس للسوق.
- مكافحة المضاربة بجميع أشكالها و الحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك.
- كما يمكن اتخاذ تدابير مؤقتة لتحديد هوامش الربح و أسعار السلع و الخدمات أو تسقيفها حسب الأشكال نفسها، في حالة ارتفاعها المفرط و غير المبرر، لاسيما بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكار الطبيعية.

من خلال نص المادة يتضح أن عملية تحديد الأسعار مجرد ظاهرة استثنائية في نظام اقتصاد السوق، الذي يقوم على حرية الأسعار، حيث تبرز سلطة الدولة في فرض تدخلها و ضمان تواجدها نظرا لعدة اعتبارات أهمها الحفاظ على المصلحة العامة للبلد⁽¹⁾، وكذا اعتبارات النظام العام الاقتصادي.

يعرف السعر الإلزامي في الاصطلاح القانوني بأنه: " السعر الذي يفرضه القانون بحيث لا يمكن تجاوزه "، فهو المقابل النقدي المحدد لسلعة معروضة عن طريق تدخل الدولة مباشرة بوضع حد أعلى للأسعار بهدف حماية جمهور المستهلكين على وجه الخصوص.

فالتسعير هو: " قيام وزارة التجارة أو الغرف التجارية أو أية جهة تكلفها الدولة بتحديد أسعار السلع أو سلعة معينة، و يلزم التجار بالبيع بها مع منع تجاوزها، و إلا كانوا عرضة للمساءلة و توقيع العقوبة عليهم ".

(1) تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 245.

وبالعودة إلى نص المادة 5 السالفة الذكر يتضح أن السلع التي تدخل في نطاق التسعير الجبري، أو تحديد الأسعار عن طريق التنظيم هي تلك السلع التي تمتاز بأهميتها و ضرورتها، خاصة ذات الاستهلاك الواسع، حيث تتسع قائمة هذه السلع و تضيق تبعاً للظروف الاقتصادية، و مدى وفرة و ندرة هذه السلع أو درجة الحاجة إليها و بالتالي فإن لجوء الدولة إلى عملية التسعير كقيد على حرية المنافسة له مبررات و دوافع خاصة⁽¹⁾، كما سنرى لاحقاً في المبحث الثاني من الفصل الثاني لهذا الباب، حيث سيتم معالجة مسألة تدخل الدولة في تحديد الأسعار عن طريق التنظيم.

رابعاً: فرض الرقابة على التجميعات الاقتصادية.

يقوم التجميع الاقتصادي على عدة مستويات اقتصادية، فالتجمع الأفقي هو ذلك الذي يتم في نفس المستوى الاقتصادي كالتجميع بين المنتجين، أو التجميع بين الموزعين أو مقدمي الخدمات، أما التجميع العمودي أو الرأسي فهو ذلك الذي يقوم بين مؤسسات تمارس نشاطات مختلفة مثل الذي يقوم عادة بين المنتجين و الموزعين، إضافة إلى شكل آخر من التجميع الذي ينشأ بين مؤسسات تقوم بأنشطة اقتصادية مختلفة و هو التجميع التنويعي.

تلجأ المؤسسات إلى التجميع الاقتصادي بهدف اجتباب الآثار السلبية للمنافسة و تقوية موقعها في السوق باستعمال قوتها الاقتصادية، و هذا التصرف غير مخالف للقانون، و ما يستوجب مراقبتها قبل إنشائها في السوق هو إمكانية تحكمها في أسواقها.

لقد حدد المشرع في المادة 15 من الأمر 03/03 المعدل و المتمم الأشكال و الحالات التي يتم بموجبها التجميع الاقتصادي، و المتمثلة في:

- اندماج مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل.
- حصول شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصول مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بصفة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق أخذ أسهم في رأس المال أو

⁽¹⁾ تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 251.

عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو أي وسيلة أخرى.

- إذا أنشأت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة.

تعد الرقابة على التجميعات الاقتصادية هدفا أساسيا لقانون المنافسة، و هو ما جاء في مادته الأولى، فنظام الرقابة المفروض عليها إنما جاء في إطار أهداف محددة للسياسة الاقتصادية العامة للدولة، الهدف الأول و الأساسي يتمثل في حماية المنافسة، كون التجميعات من أكثر الآليات التي تعمل على تحديد توجهات الاقتصاد الوطني، فهي تساهم في إعادة تشكيل العلاقات الاقتصادية بين مختلف المؤسسات، حيث تمثل قوتها الاقتصادية أداة للتحكم في السوق الداخلية و الخارجية معا عبر تركيز قوتها و الإستحواذ على السوق.⁽¹⁾

إن اقتصاد السوق القائم على القدرة التنافسية على مستوى الأسواق المحلية و الخارجية يتطلب تدخل الدولة بشكل عقلاني في السوق، إذ يمثل فرض الرقابة على التجميعات الاقتصادية أحد أهم أشكال سياسات الدولة في القطاع الاقتصادي، فالمؤسسات تسير وفق الأهداف التي تراها الدولة ضرورية و توافق عليها بتعهد من المؤسسات بتنفيذ سياسة مسطرة من خلال المشروع و عليه يشكل التجميع الاقتصادي وسيلة هامة لتوجيه المنافسة الحرة في السوق حسب ما تمليه السياسة الاقتصادية الوطنية.⁽²⁾

منح المشرع سلطة الرقابة على التجميعات الاقتصادية لمجلس المنافسة متى كانت هذه التجميعات تشكل خطرا على المنافسة او تحد منها و يتعلق الأمر بكافة المؤسسات أيا كان قطاع النشاط الاقتصادي الذي تعمل فيه، كما أن كل عمليات التجميع تتم بعد إخطار مجلس المنافسة، خاصة إذا كانت تشكل مساسا بالمنافسة أو تعزز هيمنة مؤسسة في سوق معينة⁽³⁾، و إذا كانت ترمي

(1) مخانشة آمنة، المرجع السابق، ص 129.

(2) نفس المرجع، ص 201.

(3) Rachid Zouainia، Le droit de concurrence، Op.cit، p 179.

إلى تجاوز الحد الذي جاء به الأمر 03/03 المعدل و المتمم و هو تحقيق حد يفوق 040 من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة.⁽¹⁾

المطلب الثاني: النظام العام الاقتصادي وحماية المستهلك

لقد فرضت التطورات الاقتصادية والاجتماعية تحولات عديدة في مجال العقود والالتزامات، حيث تمثل عقود الإذعان أهم التقنيات المسيطرة على العلاقات التعاقدية الحديثة، خاصة مع بروز القوى والتكتلات الاقتصادية، التي تفرض قواعدها وبنودها على من يتعاقد معها، وهو ما أدى إلى غياب المرحلة التفاوضية التي تسبق التعاقد، حيث يرتبط الشخص في حياته اليومية بعقود محررة ومعدة من طرف المهني، بشكل أحادي غير قابلة للتفاوض أو التعديل، فإذا رفضها المستهلك يكون قد تخلى عن عملية الاقتناء لإشباع حاجاته.²

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لحماية المستهلك

يعد المستهلك طرفا ضعيفا في تكوين أو القيام بالعملية الاستهلاكية، وإذا كان المشرع في بداية الأمر قد أقر له حماية من خلال نصوص وقواعد القانون المدني، إلا أن ذلك لم يعد كافيا بالنظر إلى قصور هذه القواعد في مواجهة الاختلال، وانعدام التوازن الصارخين بين المستهلك والمتدخل، وهو ما يتطلب إصدار تشريعات خاصة من شأنها ضمان الحماية من جهة وإزالة كل لبس وغموض في المفاهيم من جهة أخرى.

(1) المادة 18 من الأمر 03/03 المعدل و المتمم.

² - صبايحي ربيعة، تطور دور القضاء في حماية المستهلك من الشروط التعسفية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني عدد خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2015، ص 478.

بالإضافة إلى دستورية حماية المستهلك¹، فإن القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش²، تضمن حماية جنائية للمستهلك من خلال العقوبات الجنائية التي يحيل إليها في قانون العقوبات، حيث جاء في المادة 68 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش: "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت..."، كما أحالت المادة 70 من نفس القانون إلى المادة 431 من قانون العقوبات.

تعتبر حماية المستهلك في قانون العقوبات من أهم جوانب الحماية التي يكفلها المشرع للمستهلك، وقد جاءت لعدم كفاية الحماية المدنية له، وضرورة استكمالها بحماية جنائية رادعة لذلك يكثر النقاش والحديث حول امتداد قانون العقوبات إلى دائرة حرية التعاقد، في إطار حماية المستهلك من الناحية الجنائية، ويظهر ذلك في صورة جرائم متفرقة في قانون العقوبات، أو عقوبات في القوانين الخاصة والتي تدخل في دائرة قانون العقوبات الاقتصادي³.

كما تأخذ هذه الحماية التي يحظى بها المستهلك بعدا دوليا، ذلك أن تعاظم ظاهرة العولمة وظهور وزيادة التعامل عن طريق الانترنت، فيما يعرف بالتعاقد الالكتروني، وانتقال القيم الاقتصادية والثروات عبر الحدود والدول المختلفة، وفتح الباب أمام تنوع المنتجات والخدمات والسلع وكثرة الإعلانات، أدى إلى تباين صور المعاملات الدولية، لذلك كان من الضروري توحيد النظام القانوني لتلك المعاملات والتنسيق بين المراكز القانونية، وفي هذا السياق جاءت توصيات الأمم

¹ - المادة 43 من الدستور: "... تكفل الدولة ضبط السوق، ويحمي القانون حقوق المستهلكين..."، وفي المادة 62 من التعديل الدستوري لسنة 2020: "تعمل السلطات العمومية على حماية المستهلكين بشكل يضمن لهم الأمن والسلامة والصحة وحقوقهم الاقتصادية".

² - القانون 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ج. عدد 15 مؤرخة في 08 مارس 2009.

³ - عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت لبنان، 2007، ص 15.

المتحدة، حيث أعلن المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة في منتصف السبعينات، بأن لحماية المستهلك علاقة بالتنمية الاقتصادية¹.

حيث تم إعداد دراسة حول المؤسسات التشريعات الخاصة بحماية المستهلك لدى الدول الأعضاء، وإجراء مشاورات تهدف إلى وضع مسودة بمجموعة من المبادئ التوجيهية العامة لحماية المستهلك، وبعد مشاورات مع الحكومات والمنظمات الدولية وإجراء مناقشات ومفاوضات بينها لمدة سنتين، تم اعتمادها سنة 1985.

أوجبت هذه المبادئ على الدول وضع سياسات وقوانين لحماية المستهلك، وضرورة متابعة تطبيق هذه القوانين ومراقبة سيرها، مع التقيد بالمعايير الدولية لحماية المستهلك، التي وافقت عليها الدول، ودفع المؤسسات العامة والخاصة إلى المساهمة في تطوير سياسات حماية المستهلك، وسريان هذه المبادئ على كافة السلع والخدمات سواء كانت محلية أو مستوردة، على ألا تتعارض التشريعات الوطنية مع مسار التجارة الدولية².

الفرع الثاني: الضمانات القانونية لحماية المستهلك.

وضع القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش جملة من الضمانات القانونية التي تهدف إلى حماية المستهلك في مختلف النواحي المتعلقة بعملية الاستهلاك سواء تعلق الأمر بتلقيه للسلع أو الخدمات، حيث يلزم المتدخل بمجموعة من التدابير و الترتيبات التي تكفل وقاية و أمن و صحة المستهلك و كذا ضمان إعلامه حول مختلف المنتجات و الخدمات المعروضة عليه.

¹ - شريف لطفي، حماية المستهلكين في اقتصاد السوق، دار الشروق، الطبعة الأولى، 1993، ص 06.

² - عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 38، 39.

أولاً: الالتزام بنظافة وسلامة المواد الغذائية.

تمثل المواد الغذائية أكثر السلع استهلاكاً، كونها تدخل ضمن الاحتياجات اليومية للمستهلكين، حيث تحتاج بعض المنتجات إلى عناية خاصة أثناء وضعها في مسار الاستهلاك، فوجب أن يكون المنتج المعروض للمستهلك نظيفاً، وكذلك الوسيلة المستعملة في نقله و الأماكن المخصصة لعرضه أو وضعه و تخزينه و توزيعه.⁽¹⁾

لهذا أعطى المشرع أهمية بالغة فيما يتعلق بالالتزام بالنظافة و النظافة الصحية للمواد الغذائية و سلامتها، و هو ما جاء في المواد 4 و 5 و 6 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، حيث يجب أن يراعي المتدخل إلزامية سلامة المواد الغذائية و عدم إضرارها بصحة المستهلك، خاصة فيما يتعلق باحترام الشروط و الكيفيات المسموح بها في مجال الملوثات، ذلك أن هناك بعض المواد الغذائية التي تتطلب عملية إنتاجها وجود حد معين من الملوثات و التي يجب عدم تجاوزها لأنها تضر بصحة المستهلك مثل بعض أنواع الحليب المعد للاستهلاك الذي لا يجب أن يحتوي على عدد من الجراثيم الحيوانية المتأقلمة في درجة حرارة 30° مئوية.⁽²⁾

ويجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك أن يسهر على احترام شروط النظافة والنظافة الصحية للمستخدمين، والأماكن المخصصة للتصنيع و المعالجة أو التحويل أو التخزين و كذلك وسائل نقل هذه المواد و ضمان عدم تعرضها للإتلاف بسبب عوامل بيولوجية أو كيميائية أو فيزيائية.

إضافة إلى مراعاة عدم احتواء التجهيزات واللوازم والعتاد والتغليف وغيرها من الآلات المخصصة لملامسة المواد الغذائية على اللوازم أو المواد التي تؤدي إلى إفسادها.

(1) قرواش رضوان، الضمانات القانونية لحماية أمن وسلامة المستهلك، أطروحة دكتوراه، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، السنة الجامعية 2012-2013، ص 57.

(2) صياد الصادق، المرجع السابق، ص 85.

و تجدر الإشارة إلى أن إجراء النظافة و النظافة الصحية يخص المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك الإنساني أو الحيواني و هو ما جاء في المادة 5 و المادة 8 من نفس القانون.

ثانيا: إلزامية أمن المنتجات.

إن تعدد المنتجات المعروضة في السوق و نمو الظاهرة الاستهلاكية بفعل التطور الصناعي و التكنولوجي، أدى إلى اتساع الحوادث التي يمكن أن يتعرض لها المستهلك خاصة تلك التي تسببها المنتجات الخطيرة، فقد تكون خطيرة بطبيعتها أو نظرا لوجود خلل فيها، لذلك يجب أن تتوفر هذه المنتجات على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المخصص لها على وجه لا يلحق أضرارا بصحة المستهلك و أمنه و مصلحه ضمن الشروط العادية للإستعمال أو 2 الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين (المادة 9 من القانون 03/09).⁽¹⁾

حسب المادة 10 من القانون 03/09 فإن كل متدخل ملزم باحترام إلزامية أمن المنتجات خاصة فيما يتعلق ب:

- مميزات المنتج و تركيبته و تغليفه و شروط تجميعه و صيانتته.
- تأثير استعمال المنتج على المنتجات الأخرى عند توقع استعماله مع هذه المواد.
- عرض المنتج و اسمه و التعليمات المحتملة الخاصة باستعماله و إتلافه و كذا كل الإرشادات أو المعلومات الصادرة عن المنتج.
- فئات المستهلكين المعرضين لخطر جسيم نتيجة استعمال المنتج خاصة الأطفال.

وقد أصدر المشرع المرسوم التنفيذي رقم 203/12 المؤرخ في 06 ماي 2012 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات⁽²⁾، و حدد من خلاله مجال تطبيقه في المادة 2 منه، فيما

(1) قرواش رضوان، المرجع السابق، ص 78.

(2) المرسوم التنفيذي 203/12 المؤرخ في 06 ماي 2012 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات، الجريدة الرسمية رقم 28، صادرة بتاريخ 09 ماي 2012.

يخص السلع و الخدمات الموضوعة للاستهلاك كما تم تحديدها في القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش مهما كانت تقنيات وطرق البيع المستعملة.⁽¹⁾

ثالثا: إلزامية مطابقة المنتجات.

تمتاز المنتجات في العصر الحالي بتعددتها ودقتها وتعقيدها، كما أدى التطور التكنولوجي إلى ظهور صيغ جديدة للتعاقد وهو التعاقد الإلكتروني وهو ما نجم عنه صعوبة في التحقيق من مراعاة المنتجات لرغبات المستهلك واحتياجاته والنتائج التي يريدها والمميزات التي يبحث عنها.⁽²⁾

إضافة إلى ذلك فإن القواعد العامة لم تكن تهتم بتوفير الحماية الاقتصادية للمستهلك لذلك فقد كان من الضروري فرض الالتزام بمطابقة المنتجات أو الشيء المباع الذي يقع على عاتق البائع لمصلحة المشتري أو المستهلك ضمانا للحماية الكافية له، حيث تتيح له المطابقة الانتفاع والاستعمال الأمثل للمنتجات بعيدا عن أضرارها و وفقا للشروط و المواصفات و الأغراض التي تم التعاقد على أساسها أو التي نص عليها القانون.

حيث تمثل مطابقة المبيع في عقد البيع من أسس مراعاة حسن النية و العدالة و نظاما لحماية المستهلك، و ظهر هذا الالتزام في بدايات القرن الحادي و العشرين في المعاملات بين البائعين و المهنيين و المستهلكين تشجيعا لحرية تداول السلع و المنتجات و ضمان أوسع حماية المستهلكين، لذلك تلعب المواصفات و المقاييس دورا هاما في حماية المستهلك، كونها أدوات رقابة تعمل على مساعدة كافة المتعاملين في السوق مستهلكين أو تجار أو مصنعين للتأكد من سلامة المنتجات المعروضة و جودتها و وضع حد للغش و التدليس.

لذلك تأخذ المقاييس و المواصفات أهمية بالغة في مختلف التشريعات التي تؤكد على ضرورة استخدامها و الأخذ بها للحفاظ على سير النشاط التجاري و الاقتصادي، و تحقيق الأمن و

(1) قرواش رضوان، المرجع السابق، ص 80.

(2) نفس المرجع، ص 112.

السلامة و الحماية للمستهلك، وفي هذا السياق نص المشرع الجزائري على مبدأ المطابقة كالتزام عقدي في القانون المدني ضمن قواعد تنظيم البيع بالعينة في المادة 353⁽¹⁾، كما نص عليها في المادة 379 في فقرتها الأولى⁽²⁾ ضمن قواعد تخلف الوصف.

والالتزام بتوفر وصف يعني تسليم الشيء مطابقا للمواصفات التي تم الاتفاق عليها فإذا تخلف هذا الوصف كان من حق المشتري طلب فسخ العقد أو التعويض أو الإبقاء على المبيع مع التعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب تخلف الصفات في المبيع و أساس ضمان المواصفات وجود اتفاق بين الطرفين يقضي بالتزام البائع بها.⁽³⁾

كما نص القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك على إلزامية مطابقة المنتوجات التي يتوجب أن تلبي الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعتها و صنفها و منشئها و مميزاتها الأساسية و تركيبتها، و كذا نسبة مقوماتها اللازمة و هويتها و كمياتها و قابلية استعمالها و الأخطار الناجمة عن استعمالها، و هو ما جاء في الفقرة الأولى من المادة 11، و حسب الفقرة الثانية عن نفس المادة فإن المنتج يجب أن يستجيب للرغبات المشروعة للمستهلك من حيث المصدر و النتائج المرجوة منه و المميزات التنظيمية من ناحية تغليفه و تاريخ صنعه و التاريخ الأقصى لاستهلاكه و كيفية و شروط حفظه و الاحتياطات المتعلقة بذلك و الرقابة التي أجريت عليه.

تمثل رقابة مطابقة المنتج التزام يقع على عاتق كل متدخل و ذلك قبل عرضه للاستهلاك و يجب أن تكون هذه الرقابة بالتماشي مع حجم و تنوع المنتوجات الموضوعة للاستهلاك و الوسائل التي يجب أن يمتلكها مراعاة لاختصاصه والقواعد والعادات المتعارف عليها في مجاله⁽⁴⁾، و بالإضافة إلى هذه الرقابة التي يلتزم بها المتدخل فإن المشرع قد كلف أعوان قمع الغش و الأعوان

(1) تنص المادة 353: " إذا انعقد البيع بالعينة يجب أن يكون المبيع مطابقا لها، و إذا تلقت العينة أو هلك في يد أحد المتعاقدين و لو دون خطأ كان على المتعاقد بائعا أو مشتريا أن يثبت أن الشيء مطابق أو غير مطابق للعينة ".

(2) تنص المادة 379: " يكون البائع ملزما للضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم..."

(3) قرواش رضوان، المرجع السابق، ص 114.

(4) المادة 12 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش.

المرخص لهم و ضباط الشرطة القضائية برقابة مطابقة المنتجات⁽¹⁾ و التي لا تعفي المتدخل من إلزامية التحري حول مطابقة المنتج قبل عرضه للاستهلاك.

رابعاً: إلزامية الضمان والخدمة ما بعد البيع.

كما قلنا سابقاً أدى ظهور و اتساع رقعة المنتجات و تنوعها و كذا استعمال طرق تكنولوجية في صنعها و كذا ظهور المنتجات المعقدة وإلى زيادة ضعف و قصور معرفة ودراية المستهلك حول خصائص و استعمالات هذه المنتجات، ذلك أنه يتجه أحيانا نحو إقتناء سلع بالنظر إلى مظهرها الخارجي الجذاب دون إعتبار لمتانة و صلاحية هذه السلع أو عدم وجود عيب فيها.

لذلك ألزم المشرع الجزائري كل متدخل بضمان المنتجات و الخدمات، و التي يترتب عليها ضرورة تسليم الشيء المبيع دون عيوب و مطابق للمواصفات المتفق عليها، و هذا في ظل قصور أحكام القانون المدني و قواعد دعوى ضمان المبيع من العيوب الخفية أو فوات الوصف أو دعوى صلاحية المبيع خلال مدة معينة.

و قد ورد ضمان المنتجات و الخدمات كضمان قانوني لحماية المستهلك ضمن القانون المتعلق بحماية المستهلك 03/09، و كذا المرسوم التنفيذي 266/90 المتعلق بضمان المنتجات و الخدمات⁽²⁾، و قد جاء هذا الالتزام لعدم كفاية و فعالية القواعد العامة التي جاءت في القانون المدني لحماية المستهلك و المتعلقة أساسا بضمان العيوب الخفية المنصوص عليها في المادة 379 من القانون المدني حيث يعد الالتزام هنا التزاما اتفاقيا لا ينشأ إلا بالاتفاق عليه في العقد و نظرا لما يميز المنتجات و الخدمات من خصوصيات و مواصفات تقنية و فنية معقدة فإن المستهلك العادي يعد عاجزا عن فهمها مما قد يعرضه للاستغلال من طرف المتدخل.⁽³⁾

لذلك تعد الحماية التي كفلها المشرع من خلال قانون حماية المستهلك و قمع الغش أنجح في مواجهة هذه المعطيات، حيث نجد أن المشرع قد ألزم المتدخلين بضمان الأدوات و الآلات و

(1) المادة 25 و المادة 29 من نفس القانون.

(2) قرواش رضوان، المرجع السابق، ص 196.

(3) نفس المرجع، ص 198.

العتاد و المركبات و كل المواد التجهيزية لفائدة المستهلك بقوة القانون، أين يتوجب على المتدخل خلال فترة الضمان المحددة باستبدال المبيع أو إرجاع ثمنه أو تصليحه أو تعديل الخدمة على نفقته دون أعباء إضافية على المستهلك.⁽¹⁾

خامسا: إلزامية إعلام المستهلك.

من بين المسائل التي فرضت نفسها في مجال العلاقات بين المستهلك و المتدخل هو خضوع المستهلك لسيطرة المنتج أو الموزع وهذا بسبب حاجته إلى المواد الاستهلاكية والخدمات وعدم توفر المعلومات الكافية لديه حول السلعة أو الخدمة، ذلك أن الدخول في روابط تعاقدية مع المتدخل من شأنه خلق اختلال ملموس بين المستهلك والمتدخل، لذلك كان لا بد أن يتقرر حق المستهلك في العلم بحقيقة السلعة و عناصرها ومواصفاتها وصلاحياتها وهو ما يقتضي قيام المتدخل بإخبار المستهلك عن خصائص السلع والخدمات وما يحيط بها من مخاطر.⁽²⁾

يتم الإعلام عن طريق البيانات التي توضع على أغلفة المنتجات أو عبواتها و التي يجب أن تكتب بحروف ظاهرة يمكن رؤيتها و قراءتها بسهولة، كما يجب أن تنصب هذه البيانات حول طبيعة ومصدر السلعة ووزنها الصافي ومكوناتها وتاريخ صلاحيتها...إلخ

يعد الالتزام بالإعلام من مبادئ سلامة العقود ذلك أن مفهوم المساواة بين الأطراف في بعض العقود لم تعد تتفق مع الواقع، فعلاقة المستهلك بالمتدخل يظهر فيها بوضوح انعدام المساواة بينهما، خاصة في العلم بماهية السلعة و هو ما يجعل المستهلك في وضع أقل من المتدخل الذي يمتاز بالقوة الاقتصادية التي تؤهله للعلم بكافة ظروف و تفاصيل محل العقد، و هو ما يجعل العلاقة العقدية فيما بينهما غير متوازنة و بالتالي الحاجة إلى تنظيم موضوعي لإعادة التوازن و حماية المستهلك.⁽³⁾

(1) المادة 13 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش.

(2) عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 140.

(3) نفس المرجع، ص 142.

وهو الالتزام الذي جاء في المادة 17 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وقد اشترط المشرع أن تحرر المعلومات والبيانات الخاصة بالوسم والمتعلقة كذلك بطريقة الاستخدام و دليل الاستعمال و شروط ضمان المنتج و كل المعلومات الأخرى باللغة العربية أساسا حسب المادة 18 من نفس القانون.

الفرع الثالث: حماية الإرادة التعاقدية للمستهلك من الشروط التعسفية

عدم التوازن في الالتزامات العقدية لا يعود بالضرورة إلى التفاوت بين طرفي العقد من الناحية الاقتصادية، نتيجة الاحتكار، بل قد يرجع ذلك إلى تفاوت مقومات الخبرة والمعرفة، وهو ما نجده في إطار العقود النموذجية التي ينفرد فيها المحترف بوضع الشروط عملا بمبدأ الحرية التعاقدية، وبأي حال من الأحوال لا يمكن للمستهلك أن يقف في مواجهة المنتج الذي يتمتع بالخبرة والمعرفة، والكفاءة التي تمكنه من السيطرة على العقد، حيث أصبح دور الإرادة التعاقدية محددا بفرض التزامات وشروط على المنتج، لهدفين اثنين الأول يتعلق بإعلام المستهلك وإعطائه صورة واضحة عن العقد، وهذا ما يؤثر على مبدأ سلطان الإرادة، أما الهدف الثاني فهو منع المنتج من وضع الشروط التعسفية¹.

حيث تمثل الشروط التعسفية أهم مظاهر اختلال العلاقة العقدية الاستهلاكية، لما تتضمنه من مظاهر استغلال المحترف لنفوذه الاقتصادي وفرض شروطه على حساب إرادة المستهلك، وتعرف الشروط التعسفية في الفقه، بالشروط التي يوردها المحترفون في تعاقدهم مع المستهلكين، والذي يؤدي إلى انعدام التوازن بين الطرفين، في الحقوق والالتزامات، ويتم تقديره وقت إبرام العقد، بالرجوع إلى ظرف التعاقد، وموضوعه وحالة طرفيه، وفقا لما تقضي به العدالة².

¹ - طویل مریم، قانون السوق وفكرة توازن مصالح المنتج وحقوق المستهلك، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراة، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2017-2018، ص 51.

² - طویل مریم، المرجع السابق، ص 60.

قام المشرع الجزائري بوضع قائمة الشروط التعسفية السارية في علاقة المستهلك بالبائع، بموجب المادة 29 من القانون 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، تحت طائلة الممارسات التعاقدية التعسفية¹.

وهذه الممارسات تتمثل في:

- أخذ حقوق و/ أو امتيازات لا تقابلها حقوق و/ أو امتيازات معترف بها للمستهلك.
- فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود في حين أنه يتعاقد بشروط يحققها هو متى أراد.
- امتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتج المسلم أو الخدمة المقدمة، دون موافقة المستهلك.
- التفرد بحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد أو التفرد في اتخاذ قرار البت في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية.
- إلزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يلزم نفسه بها.
- رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالالتزام أو عدة التزامات في ذمته.
- التفرد بتغيير آجال تسليم المنتج أو آجال تنفيذ خدمة.
- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض هذا المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غي متكافئة.

وقد أضاف المشرع قائمة أخرى للشروط التعسفية جاءت في المرسوم التنفيذي 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006، الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعد تعسفية².

¹ - ج.ر.ج.ج. عدد 41.

² - ج.ر.ج.ج. عدد 56 مؤرخة في 11 سبتمبر 2006.

يظهر قصور الشرط التعسفي من خلال البنود التي تفرض على غير المهني أو على المستهلك، من طرف المهني، نتيجة لتعسف هذا الأخير في استعمال سلطته الاقتصادية، بهدف الحصول على ميزة غير قانونية وغير مبررة، وهو ما يؤثر على العلاقة العقدية وتوازنها، وتجدر الإشارة إلى أن الشروط التعسفية لا تمس فقط العقود الكلاسيكية بل تمتد إلى مجال العقود الالكترونية، التي شهدت اتساعا ملحوظا في هذا العصر، وهو ما أدى إلى تكييف العقد الالكتروني على أنه عقد إذعان بهدف حماية المستهلك¹.

¹ - طويل مريم، المرجع السابق، ص 74.

الفصل الثاني: تدخل الدولة في مجال التجارة الخارجية وتحديد الأسعار

إن عملية التحرير الواسعة التي باشرتها الدولة الجزائرية من أجل تبني اقتصاد السوق، ساهمت بشكل كبير في تحرير العديد من القطاعات الاقتصادية، وفتحتها أمام المبادرة الخاصة، ورغم هذا التوجه، فإنها حاولت تحقيق معادلة لخلق التوازن بين السوق الحر و الحفاظ على موقعها كسلطة منظمة للنشاط الاقتصادي، وقد عرفنا من قبل أن وضع الأطر القانونية لممارسة الأنشطة الاقتصادية من الوظائف الكلاسيكية للدولة التي تعد من البديهيات التي لا تحتاج إلى نقاش، إلا أنها ومن خلال بعض الزوايا لهذه الأنظمة القانونية عبرت بصراحة عن دورها، وذلك لاعتبارات مرتبطة بحماية وتأمين النظام العام الاقتصادي ، فقد أكدت الدولة صراحة من خلال الدستور أنها صاحبة السلطة التنظيمية في مجال التجارة الخارجية، ومن موقع آخر في قانون المنافسة صرحت أنها صاحبة السلطة في مجال تنظيم الأسعار.

المبحث الأول: الدور التنظيمي للدولة في مجال التجارة الخارجية

إن صنع النظام الاجتماعي في أي دولة يتطلب اعتماد مختلف النظم فيها على بعضها البعض، سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو قانونية، فتحرير السوق وحرية الوصول إليه، يقتضي إلغاء دور الدولة التنظيمية، وهو ما سيحد من سلطاتها في الحقل الاقتصادي، غير أن غياب القيود التنظيمية ليس بالضرورة انسحابا للدولة من اللعبة، وإنما قيامها من جانب آخر بفرض قواعدها¹.

ويعد التنظيم من الوظائف الأساسية للدولة وجزءا هاما من السلطة التنفيذية، حيث يأخذ التنظيم الجديد المحدث في إطار اقتصاد السوق عدة مفاهيم، فهناك التنظيم الممارس من طرف السلطة التنظيمية المتمثلة في رئيس الجمهورية، والوزير الأول، وهناك جزء من هذه السلطة نجده كذلك فيما يتعلق بمفهوم ومضمون الضبط الاقتصادي، الذي تختص به سلطات الضبط المستقلة، (كما سنرى في الباب الثاني) من هذه الدراسة.

ونجد أن مسألة تنظيم النشاط الاقتصادي عن طريق وضع القواعد القانونية الفعالة، أصبحت من الوسائل الأولى لدعم العلاقات مع الدول الأخرى، ورغم التحرير الذي مس هذا القطاع في الجزائر إلا أن الدولة أبقت وواصلت التأكيد على اختصاصها في تنظيم التجارة الخارجية. إذ أن الإصلاحات العديدة التي قامت بها الدولة في المجال الاقتصادي ككل لم تؤثر على دورها في هذه النقطة، وهو ما يدعونا إلى التساؤل حول كيفية تنظيم التجارة الخارجية من طرف الدولة؟ والآليات القانونية المكرسة في هذه العملية؟، وهذا لن يكون دون البحث في مفهوم السلطة التنظيمية، ومبررات احتفاظ الدولة باختصاص تنظيم التجارة الخارجية.

ومن بين المجالات التي أبقت فيها الدولة على سلطاتها التنظيمية، مجال الأسعار، ذلك أن المشرع قد ترك لها اختصاص تحديد الأسعار وحدد الحالات التي يتم في إطارها، رغم

¹-هرناندو دي سونو، الدرب الآخر، الثورة الخفية في العالم الثالث، ترجمة شوقي جلال، مركز الأهرام للترجمة والنشر، الطبعة الأولى، القاهرة مصر 1998، ص164.

التكريس القانوني لحرية الأسعار الذي جاء في قانون المنافسة، فالسلطة هنا لها صلاحية ضبط الأسعار دون إلزامية الرجوع إلى مجلس المنافسة واستشارته حول أي مشروع تنظيمي بخصوص تنظيم الأسعار¹، وعليه فمن الضروري معرفة دور الدولة في تنظيم الأسعار، كاستثناء على مبدأ حرية الأسعار، من خلال تحديد الآليات و الأساليب القانونية لهذا التدخل، وكذا الإضاعة على مختلف أسباب ودوافع خلق هذا الاستثناء.

المطلب الأول: الوظيفة التنظيمية للدولة

إن تطور الدولة في صورته الحالية تطلب مع مرور الوقت الفصل بين سلطاتها، خاصة مع اتساع أدوارها ووظائفها، وهو ما تطلب استحداث هيئات لممارستها، إضافة إلى ضرورة الفصل بينها، بالعودة إلى نظرية الفصل بين السلطات، وتوزيع الوظائف فيها إلى سلطة تنفيذية وتشريعية وقضائية، فإن هذا المبدأ يقتضي أن تستأثر كل سلطة بالوظيفة الموكلة إليها، غير أن هذا المبدأ عرف تغيرات وتحولات ساهمت في الانتقال بمفهومه إلى تعاون السلطات فيما بينها في تأدية المهام، وبالتالي أصبح هذا المبدأ نسبياً، يفيد أن تباشر السلطات الثلاث وظائفها، باعتبارها مجموعة من الاختصاصات الصادرة من سلطة واحدة هي الدولة².

حيث أصبح بإمكان السلطة التنفيذية إصدار التشريعات التي تعرف بمصطلح التشريع الفرعي، وتعود هذه الصلاحية إلى رئيس الجمهورية والوزير الأول في الجزائر، والملاحظ أنها أصبحت تتمتع بقوة وفعالية في عملية البناء التشريعي في الدولة، وتزايد تدخل السلطة التنفيذية

¹ - لطيفة بوخاري، تدخل الدولة في تحديد الأسعار وآثاره على المنافسة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران، السنة الجامعية 2012-2013، ص 08.

² - سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، بدون طبعة، مصر، 1988، ص 283.

يعود إلى التطورات التي عرفها المجتمع في الآونة الأخيرة من الناحية الاقتصادية والسياسية وغيرها، وكثرة المواضيع والمسائل التي تتطلب اتخاذ تنظيمات معينة بشأنها¹.

الفرع الأول: الأساس القانوني للسلطة التنظيمية

لقد قام المؤسس الدستوري في الجزائر باعتماد الثنائية في الجهاز المكون للسلطة التنظيمية، وهو بذلك قد اتبع نهج المؤسس الدستوري الفرنسي، حيث يمثل كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول رئيسا للجهاز التنفيذي، حيث أوكل الدستور وظيفة ممارسة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية في المسائل غير المخصصة للقانون عن طريق مراسيم رئاسية، بينما تعود مهمة تطبيق القوانين في المجال التنظيمي، إلى الوزير الأول عن طريق مراسيم تنفيذية. ومن أجل تعريف السلطة التنظيمية وجب أولا توضيح المقصود من التنظيم، ومن ثم تحديد خصائصها، ثم تحديد الجهات المكلفة بممارستها.

أولا: المقصود بالتنظيم

لقد ظهر مصطلح التنظيم (le règlement) لأول مرة في فرنسا، إلا أنه لم يكن مصنفا ضمن الهرم القانوني، بل كان مجرد وسيلة للتعبير عن الإرادة الملكية. ويعرف التنظيم بأنه التشريعات الفرعية أو الثانوية الصادرة عن السلطة التنفيذية، عن طريق المراسيم والقرارات، بصفة مستقلة في مسائل معينة، أو في شكل تفويض من السلطة الأصلية، أو عن طريق تنفيذ للقوانين الصادرة من السلطة المختصة².

ويترجم مصطلح (règlement) إلى العربية إلى مصطلح لوائح باللغة العربية، وإذا عدنا إلى قاموس المنهل نجد أنها ترجمت لكلمة نظام، المشتقة من الفعل نظم تنظيمًا، فنقول

¹ - نشادي عائشة، السلطة التنظيمية في النظام الاقتصادي الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر (1)، السنة الجامعية 2016-2017، ص 20.

² - ZDENEK MADAR et HELENE RASTELLO, Le rôle de l'état dans la réglementation de l'économie capitaliste et socialiste, librairie générale de droit et de jurisprudence 20 rue Soufflot, Paris, France 1969, p 12.

نظم الأمر بمعنى رتبته، وقد سميت بالتشريع الفرعي تمييزاً لها عن التشريع العادي أو الأساسي¹، حيث يطلق عليه "اللائحة" في مصر، و"مراسيم عامة" أو "أنظمة إدارية" في لبنان، أما في الجزائر فتسمى "مراسيم" أو "تنظيمات"، "décret" أو "règlement"².

وتعرف اللائحة أو التنظيم على أنها تلك النصوص أو القرارات التنظيمية الصادرة عن السلطة التنفيذية، من خلال الاختصاص الممنوح لها في الدستور، ولذلك فهي توصف على أنها قرارات إدارية كونها صادرة من السلطة الإدارية في الدولة، كما توصف على أنها نصوص تنظيمية، لأنها تتضمن من الناحية الموضوعية قواعد عامة ومجردة، لتنظيم علاقات وسلوك الأفراد في المجتمع، وبالتالي فهي تشبه القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية، لذلك فهي أعمال تشريعية بحسب الموضوع³.

وقد اعتمد المؤسس الدستوري الجزائري مبدأ الاختصاص غير المقيد للسلطة التنفيذية، بمنحها صلاحية التشريع في المسائل غير المخصصة للبرلمان، وهو ما جاء في التعديل الدستوري لسنة 2016 حيث تنص المادة 143: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون، يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول"، وعليه فإن التنظيمات تنقسم إلى نوعين، النوع الأول من وضع السلطة التنفيذية المتمثلة في رئيس الجمهورية، والثاني من وضع السلطة التنفيذية التي يمثلها الوزير الأول، فالتنظيمات الصادرة من طرف رئيس الجمهورية يطلق عليها اللوائح أو التنظيمات المستقلة، أما تلك الصادرة من الوزير الأول فيطلق عليها التنظيمات التنفيذية⁴.

¹ - أحمد كربوعات، حماية المجلس الدستوري للحقوق والحريات الأساسية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، السنة الجامعية 2014-2015، ص 41.

² - نشادي عائشة، المرجع السابق، ص 15.

³ - بودة محمد، سلطة الوزير الأول التنظيمية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية 2013-2014، ص 42.

⁴ - نشادي عائشة، نفس المرجع، ص 18.

وعليه فإن السلطة التنظيمية تتمثل في صلاحية رئيس الجمهورية في إصدار قرارات تنظيمية في شكل مراسيم بخصوص المسائل غير المخصصة للقانون، وتعرف التنظيمات على أنها تلك القرارات التنظيمية الإدارية المتعلقة بأوضاع ومراكز عامة كما هو في التشريع العادي، حيث تصدر من طرف السلطة التنظيمية المتمثلة في رئيس الجمهورية والوزير الأول، طبقاً للمادة 143 من الدستور.

ثانياً: خصائص التنظيم

يمتاز التنظيم بمجموعة من الخصائص العامة التي قام بوضعها فقه القانون الإداري، من خلال مقاربات التنظيم مع تصرفات قانونية أخرى مثل التصرف الإداري المنفرد والتشريع، حيث تمتاز قواعد التنظيم **بالعمومية والتجريد**، بمعنى أن العمل به يتجدد متى توافرت شروط تطبيقه، وهذا لا يعني عدم قابلية هذه القواعد للتعديل أو الإلغاء، بل بقاؤها وتجديد العمل بها إذا ما عدلت، أو أن يتم إلغاؤها بالطرق القانونية، وتجدر الإشارة إلى أن عمومية النصوص التنظيمية تعني تطبيقها على جميع الأفراد، كما قد تعني أن تطبق على فئة معينة منهم، وهو ما يجعل النص التنظيمي يختلف عن القرار الإداري الفردي في كونه متميزاً بالجمود والاستقرار النسبيين، إذ لا يستنفذ غرضه وموضوعه بمجرد تطبيقه، وإنما يبقى قابلاً للتطبيق كلما توافرت الشروط الضرورية لذلك¹.

كما يمتاز التصرف التنظيمي **بالتراتبية**، ذلك أن التنظيمات العامة والوطنية، تسمو على باقي التصرفات التنظيمية الصادرة عن هيئات الدولة اللامركزية، التي يجب أن تحترم التنظيمات السارية في المجالات التي تتدخل فيها، حتى وإن كان التصرف التنظيمي صادر عن هيئة خاضعة، نظراً لتدخلها في ميدان اختصاصه².

¹ - وليد محمد الشناوي، الدور التنظيمي للإدارة في المجال الاقتصادي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة المنصورة، مصر 2008، ص 67.

² - بودة محمد ، المرجع السابق، ص 100.

تمثل التنظيمات التي يصدرها رئيس الجمهورية في شكل مراسيم رئاسية، تشريعا فرعيا مستقلا فهي لا تخضع لأية قيود أو شروط، مع توجب احترامها للدستور، فتمتاز باستقلاليتها من حيث الإجراءات المتبعة في إصدارها وكذا استقلاليتها عن التشريع، فهي تستمد وجودها من الدستور، ولا تكون خاضعة في وجودها إلى القانون، وقد منح التعديل الدستوري لسنة 2016، للوزير الأول صلاحية ممارسة السلطة التنظيمية عن طريق المراسيم التنفيذية، كما أنه لم يعد في حاجة إلى موافقة رئيس الجمهورية، على عكس ما كان عليه الأمر قبل التعديل¹.

تختص السلطة التنظيمية بطابع مميز، ذلك أنها تستمد قيمتها وقوتها من الدستور مباشرة، وهو ما يجعلها تحمل مظهرا سياديا له قيمة قانونية مستمدة من الدستور، حيث يستطيع البرلمان بأي حال من الأحوال أن يضيف اختصاصا تنظيميا لهذه السلطة، وهذا لأنها تستمد قوتها وقيتها من الدستور مباشرة، وقد أقر المؤسس الدستوري الجزائري بمبدأ الفصل بين السلطات، لذلك لا يمكن للبرلمان بأي حال من الأحوال أن يضيف اختصاصا تنظيميا لهذه السلطة، كما لا يمكن لرئيس الجمهورية التنازل أو الحياد عنها، فالدستور حدد صلاحيات كل سلطة على حدا، دون أن تتجاوز أي سلطة الأخرى أو تتعدها².

الفرع الثاني: الجهات المخولة لممارسة السلطة التنظيمية

تعود مهمة إصدار النصوص التنظيمية إلى السلطة التنفيذية، الممثلة من طرف رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة في النظام السياسي البرلماني، بينما يختص بها رئيس الجمهورية لوحده في الأنظمة السياسية الرئاسية، وفي الجزائر تعود مهمة إصدار التنظيمات إلى كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول، عن طريق المراسيم الرئاسية والمراسيم التنفيذية، حيث تمارس

¹- حيث كانت تنص المادة 85 في تعديل 15 نوفمبر 2008، في فقرتها الثالثة: "يمارس الوزير الأول زيادة على السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور الصلاحيات الآتية: ... يوقع المراسيم التنفيذية بعد موافقة رئيس الجمهورية..."

²- بن دحو نور الدين، السلطة التنظيمية كآلية مدعمة لمركز رئيس الجمهورية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2015-2016، ص38.

السلطة التنفيذية الوظيفة التنظيمية كاختصاص أصلي رغم وجود البرلمان، ولا يشترط في ذلك غياب هذا الأخير كما في تشريع الضرورة أو وجود تفويض كما في تشريع التفويض¹.

وحسب نص المادة 143 من التعديل الدستوري لسنة 2016 فإن رئيس الجمهورية يختص بسلطة تنظيمية أصلية مصدرها الدستور نفسه، حيث يشرع في المسائل والمواضيع، التي لا يتناولها البرلمان بالتشريع، وتعرف هذه اللوائح بالتشريع الفرعي، تميزا لها عن التشريع الأساسي أو العادي، ومن الواضح أن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية بهذا المفهوم، تمثل أداة داعمة لمركزه وللسلطة التنفيذية في مواجهة البرلمان، نظرا لعدم محدودية أو عدم حصر المواضيع التي يختص بالتشريع فيها، على عكس السلطة التشريعية التي تم تحديد مجالات اختصاصها على سبيل الحصر في الدستور²، وهو ما يطبق كذلك في الدستور الفرنسي، ومختلف الأنظمة في العالم، حيث أصبحت السلطة التنظيمية التي يمارسها رئيس الجمهورية تكتسي أهمية بالغة خاصة في ظل الضرورات العملية، التي تستدعيها مختلف الميادين في الدولة.

وعلى سبيل المثال نجد أن الحكومة في بريطانيا، تبادر بمعظم مشاريع القوانين، رغم أنها تأخذ بالنظام البرلماني إلا أن هناك نوعا من التعاون بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، أدى إلى اشتراكهما في هذه الوظيفة، خاصة وأن الحكومة تتمتع بخبرات وتقنيات في هذا المجال، كونها على اتصال مباشر بالشعب عبر أجهزتها المتنوعة، ولعل سبب اتساع وظائف السلطة التنفيذية يعود إلى طبيعة المواضيع التقنية التي لها صلاحية التشريع فيها والتي تتطلب السرعة³.

¹ فوزي أوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2008، ص240.

² -المادة 140 من التعديل الدستوري، لسنة 2016 السالف الذكر.

³ -رضواني نسيم، السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، السنة الجامعية 2009-2010، ص18، 19.

كما يشارك الوزير الأول مع رئيس الجمهورية في التنظيم عن طريق المراسيم التنفيذية، والتعيين في الوظائف العليا في الدولة وكذا السهر على حسن سير الإدارة العمومية، فحسب الفقرة الثانية من المادة 143 من الدستور السالفة الذكر: "... يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول" ، حيث يصدر الوزير الأول المراسيم التنفيذية بهدف تطبيق القوانين الصادرة عن البرلمان، ويضعها موضع النفاذ، وتختلف سلطة الوزير الأول في مجال التشريع، ذلك أن رئيس الجمهورية يتمتع بسلطة مستقلة، بينما سلطة الوزير الأول فهي مستمدة من النصوص القانونية المكلف بتنفيذها¹.

الفرع الثالث: آليات ممارسة السلطة التنظيمية

تتجه غالبية الدساتير المعاصرة الى تقوية مركز رئيس الجمهورية والحكومة، من خلال منحهما والاعتراف لهما بمختلف الصلاحيات والسلطات، والتي تمكنهما من وضع قواعد إنشائية تجابه القانون وتعادله في المرتبة، سواء كان ذلك في الحالات العادية أو في الحالات الاستثنائية². إن المراسيم التنظيمية الصادرة عن السلطة التنفيذية تكون على درجتين من التفاوت:

المراسيم التنظيمية المستقلة التي يصدرها رئيس الجمهورية والمعروفة باللوائح المستقلة، والتي تتناول المواضيع التي لم يتناولها البرلمان بالتشريع، ومصدرها الدستور، فهي ليست تنفيذا لتشريعات البرلمان، كما أنها لا تأتي بناء على تفويض منه³.

وتأتي في الدرجة الثانية **المراسيم التنفيذية** والتي تصدرها السلطة التنفيذية، بهدف تنفيذ القواعد القانونية التي غالبا ما تكون عامة ومجردة، تضع الخطوط العريضة، تاركة التفاصيل والمسائل المتعلقة بالتنفيذ للسلطة التنفيذية، وهي آلية وضع القوانين موضع التطبيق، دون

¹ - بودة محمد، المرجع السابق، ص 102.

² - Jean RIVERO, droit administratif, précis DALLOZ, 4^{em} édition, Paris, 1970, p 111.

³ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 488.

الإخلال أو المساس بروح القانون أو الاعتداء عليه، بالتعديل أو الإيقاف، بل يكون لإتمام القانون بما يقتضيه تنفيذه، وهو ما يوصف على أنه إعطاء الحرية للحكومة لاختيار شروط ونماذج تدخل الإدارة¹.

تصدر السلطة التنظيمية هذا النوع من المراسيم إما بهدف تنظيم المرافق العامة، وتسمى باللوائح التنظيمية، أو بهدف الحفاظ على النظام العام، وتعرف بمراسيم الضبط أو البوليس، وتشكل هذه الأخيرة محل جدل فقهي كونها تضع قيوداً على حريات الأفراد وحقوقهم.

تعد السلطة التنظيمية آلية لتدخل السلطة التنظيمية في العمل التشريعي، وتقييداً للسلطة التشريعية صاحبة الاختصاص، بتحديد المجالات التي تشرع فيها على سبيل الحصر، ويعود السبب في ذلك إلى الاعتبارات العملية ومختلف المستجدات، غير أن التحولات والتطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، ساهمت بشكل كبير في تنامي دور السلطة التنفيذية في التشريع، حيث تحول هذا التدخل من استثناء إلى أصل².

لقد منح المؤسس الدستوري رئيس الجمهورية مختلف الآليات القانونية التي تمكنه من المساهمة في عملية التشريع، فيكون ذلك عن طريق إصدار الأوامر، وقد كانت هذه الآلية محل جدل فقهي حول طبيعتها وتحديد إجراءات الرقابة عليها، فهناك جانب يرى أنها أعمال إدارية يمكن الطعن فيها أمام القضاء، غير أن الرأي الراجح يعتبرها أعمالاً تشريعية حتى وإن كانت تنظيمية فموافقة البرلمان عليها يجعلها تدخل في الوظيفة التشريعية، وهو ما أخذ به الدستور الجزائري، حيث استعمل في المادة 142 منه عبارة "يشرع" دون أية قيود، وهو ما يمكنه من التشريع في مجال القوانين العادية وكذا القوانين العضوية، شريطة موافقة البرلمان عليها، غير أن الميدان العملي يمتاز بواقع مغاير، حيث أن موافقة البرلمان تبقى شكلية، فتكتسب الأوامر

¹ - Paul Leroy-Beaulieu, L'état moderne ses fonctions, librairie Guillaumin et C^{ie} Paris 1890, p 13.

² - حنان محمد القيسي، النظرية العامة في القانون الدستوري، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، 2015، ص169.

صفتها التشريعية ابتداء من تاريخ توقيعها من طرف رئيس الجمهورية، بعد عرضها على مجلس الوزراء¹.

وقد حددت المادة 142 من الدستور المجال الذي يكون فيه متاحا لرئيس الجمهورية للتشريع بأوامر، ويتعلق الأمر بمسائل ومواضيع مستعجلة أو في الحالة الاستثنائية²، أو في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو خلال العطل البرلمانية، ويأتي هذا الإجراء نظرا لما تتطلبه الحالات المذكورة من السرعة في الإجراءات.

ونظرا لخطورة أسلوب التشريع بأوامر على مبدأ سيادة الشعب، الذي يقتضي قصر الوظيفة التشريعية على ممثلي الشعب وحدهم دون سواهم، فإن المؤسس الدستوري الجزائري أحاط هذه الآلية بمجموعة من الضوابط والشروط، حيث يعد حق استعمال التشريع بأوامر من طرف رئيس الجمهورية صلاحية دستورية يمارسها بصفة انفرادية، كما يشترط أن تكون هناك مسائل مستعجلة تستدعي تدخله في هذا المجال، وأن يكون ذلك خلال العطل البرلمانية، مع الأخذ رأي مجلس الدولة، وتتخذ هذه الأوامر في مجلس الوزراء، وفي الأخير تعرض على البرلمان مع اشتراط موافقته عليها³.

المطلب الثاني: اختصاص الدولة بتنظيم التجارة الخارجية

إن فشل سياسة الاحتكار التي كانت تتبعها الدولة في مجال التجارة الخارجية، وتعرثر المسار الاشتراكي في الجزائر بصفة عامة أدى إلى تحرير هذا القطاع، وفتحه أمام الخواص، في إطار الإصلاحات الاقتصادية التي فرضتها المرحلة الانتقالية إلى اقتصاد السوق، إلا أن الدولة ورغم هذا التوجه الجديد، احتفظت باختصاص تنظيم التجارة الخارجية، نظرا لحساسية

¹ علي مجيد العكيلي، الحدود الدستورية للسلطة التنفيذية في الدساتير المعاصرة، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، الطبعة الأولى، مصر 2017، ص 11.

² المادة 107 من الدستور تنص: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها"

³ بن مسعود أحمد، أحكام السلطة التنظيمية في الأنظمة الدستورية المعاصرة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2016-2017، ص 272.

هذا المجال وارتباطه بشكل مباشر مع النمو الاقتصادي الوطني، وهو ما جاء صراحة في الدستور الجزائري في المادة 21 منه والتي تنص: "تنظيم التجارة الخارجية من اختصاص الدولة..."¹، وهو ما يدعونا إلى التساؤل حول الآليات القانونية المسطرة لهذه العملية ومجالاتها، بالإضافة إلى البحث في مبررات الإبقاء على هذا الاختصاص، وقد رأينا أنه من الضروري أولاً معرفة أدوات سياسة التجارة الخارجية بصفة عامة وسياسة التجارة الخارجية في الجزائر خاصة.

الفرع الأول: أنواع سياسة التجارة الخارجية والعوامل المؤثرة في تحديدها

تعرف سياسة التجارة الخارجية بأنها جملة من الإجراءات التي تطبقها الدولة في مجال التجارة الخارجية بغرض تحقيق أهداف معينة، حيث تختار الدولة أسلوباً أو وجهة معينة في ذلك، فتطبق سياسة الحرية أو الحماية، وتقوم بذلك عن طريق إصدار التشريعات القانونية واتخاذ مختلف القرارات والإجراءات اللازمة، التي تضعها موضع التطبيق².

حيث تختلف سياسة التجارة الخارجية في النظام الرأسمالي عن النظام الاشتراكي، كما تختلف في الدول المتقدمة عن الدول النامية، كما أن هناك عدة عوامل تؤثر على السياسة التي تنتهجها الدولة في هذا المجال، وعليه فإن التجارة الخارجية تعرف نوعين مختلفين من السياسات، فهناك من الدول من تطبق سياسة الحماية، وهناك من تطبق سياسة الحرية.

أولاً: سياسة حماية التجارة الخارجية

يقصد بسياسة الحماية المطبقة في مجال التجارة الخارجية، استعمال جملة من الإجراءات والأساليب للتحكم في الواردات بهدف حماية الإنتاج والصناعة الوطنية، وحسب أنصار هذا التوجه فإن سياسة الحماية هي الاختيار الذي تقوم به الحكومات المترجم بمجموعة

¹ - وقد تم تعديل هذه المادة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020، من خلال المادة 23 منه التي تنص: "تنظم الدولة التجارة الخارجية...".

² - جميل محمد خالد، أساسيات الاقتصاد الدولي، أكاديميون للنشر والتوزيع، بدون طبعة، بدون تاريخ النشر، ص222.

من التدابير التي من شأنها التأثير على التجارة الخارجية للدولة، بما يخدم المصلحة العامة والاقتصاد الوطني¹.

حيث يحق للدولة التحكم في تجارتها الخارجية بالكيفية التي تضمن مصالحها، وتحقيق أهدافها الاقتصادية، كحماية الصناعات الناشئة التي لا يمكنها مواجهة تنافسية المنتجات الأجنبية المستوردة، بالإضافة إلى تحقيق عائدات مالية لصالح الخزينة العمومية عن طريق الضرائب والرسوم التي تفرضها الدولة على نشاطي الاستيراد والتصدير، وقد اعتمدت هذه السياسة في معظم الدول النامية بعد استقلالها، أين خضعت فيها التجارة الخارجية للتخطيط من طرف الدولة².

فتؤدي سياسة الحماية إلى تنويع هيكل الإنتاج، وتشجيع الصناعات المحلية والتوسع فيها بعيدا عن المنافسة الأجنبية، وتعتمد الدولة في ذلك على فرض الرسوم الجمركية على الواردات، وتقييد حصص الواردات خلال فترات معينة³، أو عن طريق الرقابة على الصرف الأجنبي كون العملة الصعبة هي الوسيلة التي يعتمد عليها الأفراد والمؤسسات في عملية الاستيراد،

ثانيا: سياسة حرية التجارة الخارجية

تقوم سياسة حرية التجارة الخارجية، على مبدأ تحرير المبادلات التجارية الدولية، من خلال مبادرة مختلف الأعوان الاقتصاديين في عملية الاستيراد والتصدير، وهو ما يسمح بالتنقل الحر للسلع والخدمات عبر حدود الدول بكل حرية دون أية قيود أو حواجز، سواء كانت

¹ - بوكونة نورة، تمويل التجارة الخارجية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر 3، السنة الجامعية 2011_2012، ص 24.

² - حجارة ربيحة، حرية الاستثمار في التجارة الخارجية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 48.

³ - MICHEL RAINELLI, l'organisation mondial du commerce, LA DECOUVERTE 6^{ème} édition, PARIS, France 2002, p44.

جمركية أو وسائل تنظيمية، تحد من هذا النشاط، حيث تساهم هذه الحرية في تحقيق العديد من المزايا أهمها:

1. تحقيق النمو الاقتصادي، وإحلال الأمن والسلام العالميين من خلال المنافسة التجارية بدلا من الصراعات العسكرية.
2. إلغاء الإجراءات المقيدة لانتقال السلع، يحقق رفاهية للدولة.
3. تحسين القدرة الشرائية للمستهلكين، بسبب انخفاض أسعار السلع والخدمات.
4. تساهم حرية المبادلات في رفع القدرة التنافسية للدول، من خلال قيامها بمبادلة السلع المنتجة والتي تفوق احتياجاتها.

التقدم التكنولوجي، حيث تسعى كل دولة إلى البقاء في السوق مما يؤدي إلى تنافسها من أجل تطوير سلعها¹.

وقد ارتبط تحرير التجارة الخارجية بالنظام الرأسمالي، الذي فرض النمط الحر على السوق العالمية، وحسب صندوق النقد الدولي فإن التطور الاقتصادي الذي حصل بعد نهاية الحرب العالمية الثانية، أدى إلى توسع العلاقات بين النظم الحرة للتجارة والصرف، وبالتالي تحقيق نمو سريع في الإنتاج العالمي، واتجاه العديد من الدول النامية إلى جعل عملاتها قابلة للتحويل، بهدف تنمية قدراتها التنافسية، وتحرير تجارتها الخارجية.

قامت معظم الدول النامية بالتحفظ في معاملاتها التجارية الدولية، للعمل على بناء الاقتصاد وحماية صناعاتها المحلية، حيث استعملت التعريفات الجمركية، كوسيلة أساسية في سياسة الحماية، فعملت على تلبية الطلب الداخلي من خلال الإنتاج الوطني بدلا من اللجوء إلى

¹ - قابل محمد صفوت، تحرير التجارة الدولية بين التأييد والمعارضة، دار الحكمة للنشر، بدون طبعة، القاهرة، مصر، 2002، ص54.

الاستيراد، فما يعرف بسياسة إحلال الواردات، بالإضافة إلى سياسة تنمية الصادرات بخلق صناعة متطورة قادرة على مواجهة تنافسية الصناعات الأجنبية¹.

تعتمد سياسة حرية التجارة الخارجية على أدوات مرنة بما يساهم في ممارستها بكل حرية، فتعمل الدولة بتطبيق نظام التعويم الحر، بمعنى ترك قيمة العملة الوطنية تتحدد عن طريق التفاعل الحر بين عرض الصرف الأجنبي دون تدخل من البنك المركزي، والتخلي بذلك عن أسعار الصرف الثابتة، كما تقوم بتخفيض الرسوم الجمركية وإزالة كافة الحواجز والقيود التعريفية².

ثالثا: العوامل المؤثرة في تحديد سياسة التجارة الخارجية

تتأثر سياسة التجارة الخارجية بمجموعة من العوامل التي تدخل في تحديدها وأهمها:

1. مستوى التنمية الاقتصادية:

يلعب مستوى التنمية الاقتصادية الذي تصل إليه الدولة دورا هاما في تحديد السياسة التجارية المتبعة، حيث أن جمود وتأخر الاقتصاد يؤدي إلى تطبيق سياسة أكثر تعقيدا للتجارة الخارجية، بينما تتجه الدولة إلى تطبيق سياسة أكثر مرونة إذا كان اقتصادها قد وصل إلى درجة عالية من التقدم والنمو، وتتمكن من صنع قاعدة تنافسية قادرة على الصمود في السوق العالمية³.

¹ - حمشة عبد الحميد، دور تحرير التجارة الخارجية في ترقية الصادرات خارج المحروقات في ظل التطورات الدولية الراهنة، دراسة حالة الجزائر، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2012-2013، ص 15.

² - Emmanuel nyahoho et Pierre Paul proulx, le commerce international, théorie, politique et perspective industrielle, presse de l'université de Québec, 3^{ème} édition , 2006, p168.

³ -Jean Michel et Delebecque Philippe, Droit du commerce international, Dalloz, 2^{ème} edition, Paris, 1999. P38.

2. الأوضاع الاقتصادية السائدة:

تتحدد السياسة التجارية في أي دولة بناء على الأوضاع الاقتصادية السائدة فيها، وكذا ما يميز الاقتصاد في العالم بصفة عامة، حيث تعمل الدولة على تطبيق سياسة تجارية أكثر ملائمة بهدف توفير المستلزمات خاصة في حالة احتياج الصناعات المحلية للسلع الرأسمالية والمواد الخام، وتتحدد كمية المنتجات من خلال الطلب الاستهلاكي المحلي، كما أن الحالة الاقتصادية العامة التي تعيشها الدولة، تمثل إحدى أهم النقاط المرجعية في تحديد السياسة التجارية، كالتضخم والركود والبطالة، حيث تلجأ الدولة التي تعاني من التضخم أو البطالة إلى اعتماد سياسة إحلال الواردات، للحفاظ على مستوى الأسعار والرفع من مستوى التشغيل، إضافة إلى إمكانية اعتمادها على الحواجز الجمركية وغير الجمركية لنفس الغاية¹.

الفرع الثاني: أدوات تنظيم التجارة الخارجية

تعتمد الدولة للتحكم في تجارتها الخارجية على عدة أساليب وأدوات، حتى تستطيع تنظيمها سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة، ويمكن تقسيم هذه الأدوات إلى ثلاثة أقسام، أدوات سعرية، أدوات كمية، وأدوات تنظيمية.

أولاً: الأدوات السعرية

وتتمثل أكثر الأساليب استعمالاً في تنظيم التجارة الخارجية، وتتمثل هذه الأدوات أساساً في الرسوم الجمركية، الإعانات والدعم، الإغراق وتخفيض سعر الصرف.

1. الرسوم الجمركية:

تعرف الرسوم الجمركية على أنها ضريبة تقوم الدولة بفرضها على السلع التي تجتاز حدودها، سواء كانت صادرات أو واردات، وتعتبر ضريبة غير مباشرة على الاستهلاك لأن عبئها يمكن نقله من المستورد إلى المستهلك، وغالباً ما تفرض على الواردات كونها وسيلة

¹- Monod Didier-Pierre, L'action commerciale à l'international (aspects marketing financier et juridique), édition Eska, Paris, 1994, p111.

أساسية ضمن سياسة الحماية التجارية، فنادرا ما تفرض على الصادرات للحصول على إيرادات وهو ما نجد تطبيقه في الدول المتخلفة، حيث تمثل الرسوم على الواردات الأكثر شيوعا وتطبيقا في معظم الدول¹.

تلعب الرسوم الجمركية دورا هاما في تغذية الخزينة العامة بالموارد المالية كما تعمل على حماية الإنتاج المحلي من المنافسة الأجنبية، إذ تمثل الرسوم الجمركية المحصلة من التجارة الخارجية إحدى أهم مصادر مداخيل الدولة، فتعد المصدر الأساسي في ميزانية الدول المتخلفة، وقد يتعارض هدف الحصول على موارد مالية مع الأهداف الاقتصادية، فإذا كان هدف الدولة هو الحماية، فإن الرسوم الجمركية لن تتمكن من تحقيق هدف الحصول على إيرادات مالية للخزينة العمومية، لأن تطبيق سياسة الحماية يتطلب تخفيض قيمة الواردات بشكل كبير، وبالتالي يتعين على الدولة فرض ضريبة داخلية على السلع المحلية المماثلة للحصول على موارد مالية².

2. الإعانات والدعم:

بهدف تشجيع الصادرات وجعلها أكثر تنافسية في الأسواق الدولية، تعتمد الدولة على تطبيق سياسة الإعانات والدعم، وتتمثل في كافة أساليب الدعم التي تقدمها للمنتج المحلي، لتحسين مدى تنافسيته على المستوى الدولي، وتقدم الدولة هذه الإعانات والدعم أما في صورة مساعدات نقدية أو عينية، ونجد هذا النوع من الدعم على وجه الخصوص في الدول النامية، رغم ما يمكن أن يسببه من آثار سلبية بالنسبة للبلدان الأخرى³.

¹- زيرمي نعيمة، التجارة الخارجية الجزائرية من الاقتصاد المخطط إلى اقتصاد السوق، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2010-2011، ص 63.

²- Dominique Pantz, institutions et politiques commerciales internationales: du GATT à l'OMC, édition ARMAND, COLIN, Paris, 1998, p164.

³- لوصيف فيصل، أثر سياسات التجارة الخارجية على التنمية الاقتصادية المستدامة في الجزائر، خلال الفترة 1970-2012، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة سطيف 1، السنة الجامعية 2013-2014، ص 22.

غير أنه لا يسمح بالدعم عن طريق تطبيق أسعار محلية منخفضة، تحت ضغط البنود الخاصة بالمنظمة العالمية للتجارة، ولا يسمح للدول الأعضاء في المنظمة بدعم صادراتها ماعدا الدول الضعيفة اقتصاديا، والتي لا يتجاوز فيها الدخل الفردي 1000 دولار سنويا، وتصنف الإعانات إلى مباشرة وغير مباشرة¹.

• **الإعانات المباشرة:** وهي تلك التي تقدم في صورة نقدية للمنتجين المحليين، مثل توفير بعض مدخلات الإنتاج، بأسعار رمزية دون أسعارها السوقية الحقيقية، أو إمدادهم بالأموال اللازمة للاستمرار في الإنتاج، وهو ما تطبقه دول الاتحاد الأوروبي مع الفلاحين والقائمين على الإنتاج الحيواني، بهدف الحفاظ على استمرارهم في النشاط ومواجهة المنافسة الدولية².

• **الإعانات غير المباشرة:** وذلك من خلال قيام الدولة دعم الدولة للصادرات عن طريق تخفيض الرسوم الجمركية على الصادرات، أو توفير البنية الأساسية للمنتجين، مثل الطرق والمياه والكهرباء بأسعار رمزية، وتمثل أبرز أشكال الدعم التي تقدمها الدول في مختلف القطاعات.

3. الإغراق:

يقصد بالإغراق قيام دولة معينة أو تنظيم احتكاري معين، بالتمييز بين الأسعار المطبقة في الداخل وفي الخارج، من خلال خفض أسعار السلع المصدرة في الأسواق الخارجية، ورفع أسعارها في الداخل بالإضافة إلى تكاليف النقل. والتعريف الشائع للإغراق أنه محاولة بيع السلع بأقل من تكلفتها في الأسواق الدولية، أو على الأقل بيع السلعة دوليا بسعر أقل من السعر المحلي، وبالتالي فإن مفهوم الإغراق ينطوي على بيع السلعة بسعرين أحدهما مرتفع والآخر منخفض.

¹Claude J. BERR, et Henri Trémeau, le droit douanier, LGDJ, 2^{ème} edition, Paris, France 1981, p89.

²- زايد مراد، دور الجمارك في ظل اقتصاد السوق، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة بن يوسف بن خدة، السنة الجامعية 2005-2006، ص134.

للإغراق عدة آثار بالنسبة للدولة المصدرة أو المستوردة:

• آثار الإغراق بالنسبة للدولة المصدرة:

من أهم الآثار المترتبة في الدولة المصدرة، هو تضرر المستهلكين فيها كونهم من يتحملون تكاليف الإغراق في السوق الأجنبية، والبيع بسعر منخفض في السوق المحلية، ولكنها لا تمثل خسارة كبيرة بالنظر إلى الأرباح التي يحققها المصدرون، وتختلف نتائج الإغراق حسب اختلاف أنواعه، حيث يؤدي إلى انخفاض المبيعات المحلية، وانخفاض الاستهلاك المحلي، نظرا لارتفاع الأسعار المحلية، وانخفاضها في السوق الدولية، إضافة إلى زيادة صادرات الدولة، خاصة إذا كان الطلب الخارجي على السلعة المغرقة ذو مرونة مرتفعة¹.

أما إذا كان الإغراق لفترة قصيرة بهدف فتح سوق جديدة، أو الحفاظ على نصيب المنشأة في السوق الأجنبية نظرا لاشتداد المنافسة، فانه ليس من المؤكد أن يلحق ضرر بالمستهلك، كما لا يستفيد هذا الأخير من تخفيض الأسعار إذا كان الهدف من الإغراق التخلص من الفائض في المخزون.

• آثار الإغراق بالنسبة للدولة المستوردة:

يستفيد المستهلك المحلي للدولة المستوردة من أسعار مخفضة، خاصة إذا كان الإغراق مستمرا، كما قد يستفيد المنتج المحلي لهذه الدولة من تلك الواردات بإنشاء صناعات تعتمد عليها، أما إذا كان الإغراق بهدف التحكم في السوق، فتتعرض منشآت الدولة المستوردة لخسائر، نظرا لبيعها بسعر أقل من تكلفة الإنتاج، أما إذا كان الإغراق مؤقتا فان تأثر المنشآت الأجنبية سيزول بمجرد انتهاء فائض المخزون².

¹- Dominique Pantz, institutions et politiques commerciales internationales : du GATT à l'OMC, op cit, p168.

²-أفاسم قادة، كبير سمية، تقييم تحرير التجارة الخارجية في الجزائر منذ سنة 1994، المجلة الجزائرية للعلوم والسياسات الاقتصادية، العدد 4، 2013، ص 7.

4. تخفيض سعر الصرف:

وهو كل تخفيض تقوم به الدولة في قيمة الوحدة النقدية الوطنية، المقومة بوحدات نقدية أجنبية، سواء كان ذلك باتخاذ إجراء قانوني أو إجراء فعلي في نسبة الوحدة إلى الذهب، ويترتب على ذلك انخفاض الأسعار المحلية مقومة بالعملات الأجنبية، وارتفاع الأسعار الأجنبية مقومة بالوحدات المحلية.

ويمثل هذا الإجراء أحد أساليب التحكم في التجارة الخارجية، حيث أن العملات الأجنبية هي الوسيلة التي يستعملها الأفراد والمؤسسات في الاستيراد، والحكومة يمكنها تقيد في الواردات، من خلال السيطرة على مصادر العملة الأجنبية واستخداماتها، والرقابة على الصرف من خلال وضع قيود على عملية بيع وشراء العملة الأجنبية¹.

• الآثار المترتبة على تخفيض سعر الصرف:

يؤثر تخفيض سعر الصرف على قيمة الصادرات والواردات، حيث يؤدي إلى انخفاض سعر الصادرات المحلية وارتفاع أسعار الواردات الأجنبية، وقد يتسبب في ارتفاع عام للسلع المحلية، كما يشكل خطرا كبيرا على قيمة العملة الوطنية، مع ضعف ثقة الأفراد فيها، وارتفاع نفقات المعيشة خاصة إذا كانت الدولة تعتمد على الواردات في توفير السلع الضرورية والأساسية، أو في ظل عدم مرونة إنتاج الصادرات.

ثانيا: الأساليب الكمية

من بين أهم الأساليب الكمية التي تستعملها الدولة للتحكم في التجارة الخارجية نظام الحصص وتراخيص الاستيراد.

¹-زيرمي نعيمة، المرجع السابق، ص 65.

1. نظام الحصص:

حيث تقوم الدولة بوضع حد أقصى لا يمكن تجاوزه عند الاستيراد سواء بالقيمة أو من الجانب الكمي للسلعة، وهذا النظام يطبق في الواردات كما قد يطبق في الصادرات، وقد ساد خاصة في فترة الكساد الكبير، خلال سنوات الثلاثينات كقيد على حرية التجارة الخارجية، ويعد نظام الحصص من الأساليب التنظيمية التي تتعامل مع المنتج الأجنبي بعنصرية لذلك فإن المنظمة العالمية للتجارة ترفضه وبشدة¹.

والهدف من نظام الحصص هو تقليل الطلب على الصرف الأجنبي، لمواجهة العجز في ميزان المدفوعات، أو حماية المنتج المحلي من المنافسة الأجنبية، كما أن نظام الحصص سيسمح للصناعات المحلية بالتماشي مع ظروف السوق، والانسجام مع المعطيات الجديدة، وبالتالي تطور من طرق إنتاجها حسب ما هو مطلوب، ويعد نظام الحصص أكثر وضوحاً من النظام السعري، لأن الحصة تكون محددة سلفاً ومعروفة، بينما يكون يشوب نظام الأسعار بعض الغموض والضبابية².

• **صور نظام الحصص:** يأخذ نظام الحصص عدة صور أهمها الحصة الإجمالية والحصة الموزعة.

الحصة الإجمالية: وعن طريقها تحدد الدولة القيمة أو الكمية الكلية التي يسمح باستيرادها من سلعة معينة خلال فترة زمنية محددة، دون توزيع هذه الكمية على الدول المصدرة والمستوردين المحليين، وهو ما قد يؤدي إلى إحدى الدول المصدرة بالجزء الأكبر من الحصة أو بأكملها، دون اعتبار لارتفاع الكفاءة الإنتاجية للسلعة، ولكن نظراً لقرب سوق الدولة التي فرضت الحصة.

¹-Weber L, L'analyse économique des dépenses publiques, Presse universitaire de France, Paris, 1978, p 159.

²- Annick Buseau, stratégie du commerce international, Masson 3^{ème} Edition de Boeck, Paris, 1994, p84.

كما يتسبب نظام الحصة الإجمالية في تراكم السلعة في الفترة التي تغطيها الحصة ونقصها في الفترات الأخرى، بالإضافة إلى زيادة الاحتكار في السوق المحلي، بسبب سيطرة وتحكم كبار التجار والمتعاملين الاقتصاديين في الجزء الأكبر من الحصة، نظرا لإمكاناتهم المادية، وهو ما يؤدي إلى ارتفاع الأسعار والإضرار بمصلحة المستهلكين¹.

_ **الحصة الموزعة:** حيث تقوم الدولة بتوزيع الحصة بين الدول المصدرة، وفق أسس معينة، كنسبة صادراتها قبل فرض الحصة، أو صادراتها في السنوات السابقة، وهو ما يؤدي إلى توزيع الحصة على دول معينة على حساب الدول الأخرى، وهو الأمر الذي يمس بالمنافسة ويقلل من درجتها².

2. نظام تراخيص الاستيراد:

من خلال هذا النظام لا يسمح للمستورد استيراد أي سلعة من الخارج دون الحصول على إذن من السلطة العامة، وتهدف الدولة من وراء ذلك إلى حماية السوق الوطنية من منتجات بعض الدول غير المرغوب فيها، كما قد تلجأ الدولة إلى نظام ثالث وهو حظر الاستيراد، عن طريق إعداد قائمة للسلع التي يحظر على المتعاملين الاقتصاديين استيرادها سواء بصفة مؤقتة أو بصفة دائمة³.

ثالثا: الأساليب التنظيمية

وتتمثل في مختلف الوسائل التي تنشئها مجموعة من الدول بهدف التأثير على التجارة الخارجية، من خلال أدوات تنظيمية مثل المعاهدات والاتفاقات التجارية، اتفاقات الدفع، التكتلات الاقتصادية⁴.

¹ - لوصيف فيصل، المرجع السابق، ص 25.

² - Claude J.BERR, et Henri Trémeau, op.cit, p 105.

³ - زايد مراد، المرجع السابق، ص 136.

⁴ - Goldman, B: Le contrat international in Renaissance, phénomène contractuel, Liège Commission droit et vie des affaires, 1971, p283.

1. المعاهدات والاتفاقات التجارية:

تعرف المعاهدات على أنها اتفاق تعقده الدولة مع غيرها من الدول من خلال أجهزتها الدبلوماسية، بهدف تنظيم العلاقات معها سواء في المجال السياسي أو الاقتصادي أو التجاري، وبالتالي فإن المعاهدات التجارية هي تلك التي يتم التوصل إليها، بغرض تنظيم التبادل التجاري بين دولتين أو أكثر، فيما يخص الرسوم الجمركية أو المعاملات الضريبية على السلع المتبادلة، وتقوم هذه المبادلات على مبدأ الشفافية والمساواة والدول الأولى بالرعاية.

أما الاتفاقات التجارية فإنها تتميز عن المعاهدات كونها قصيرة المدى، وتتخذ الطابع الإجرائي في إطار المعاهدات الدولية التي تضع المبادئ العامة، فتشمل قوائم السلع التي يتم تبادلها وكيفية تبادلها¹.

2. اتفاقات الدفع:

وتتمثل في تنظيم تسوية الحقوق والالتزامات بين الدول، وعادة ما تكون مقترنة بالاتفاقات التجارية، ومن أهم المسائل التي تتضمنها تحديد عملة التعامل، تحديد سعر الصرف، ومختلف العمليات المتعلقة بالتبادل، وينتشر هذا الأسلوب في الدول التي تتبع سياسة حمائية، كالتكتلات الإقليمية، ومع التوجه نحو تحرير التجارة الخارجية فإنها في تقلص مستمر².

3. التكتلات الاقتصادية:

وهي عبارة عن تجمعات دولية إقليمية، ويستعمل الاقتصاديون عدة مصطلحات خول هذا المفهوم، فمنهم من يستعمل مصطلح التكامل ومنهم الاندماج وآخرون التكتل، حيث يعرف التكتل الاقتصادي على أنه عمل إرادي بين دولتين أو أكثر، يتم بموجبه إزالة كافة الحواجز تدريجياً أما مختلف المعاملات التجارية، وانتقال عوامل الإنتاج فيما بينها، بما يضمن تنسيق

¹ - قابل محمد صفوت، المرجع السابق، ص 68، 69.

² - زايد مراد، المرجع السابق، ص 140.

السياسات الاقتصادية، وتكافؤ الفرص لكل دولة عضو، وحسب المفهوم الحديث للتكامل الاقتصادي، فهو عملية سياسية اقتصادية واجتماعية مستمرة، باتجاه إقامة علاقات اندماجية متكافئة، بهدف تحقيق مصالح اقتصادية متبادلة وعوائد اقتصادية مشتركة ومتناسبة، من خلال تداخل هياكلها الاقتصادية والاجتماعية والسياسية¹.

وأمام تعدد مفاهيم التكامل الاقتصادي، يمكن القول بأن هذا الأخير عبارة عن عملية إلغاء الحواجز الجمركية وغير الجمركية، بين مجموعة من الدول، مع تنسيق السياسات الاقتصادية والنقدية والمالية، مما يؤدي إلى خلق كتل اقتصادية جديد، يحل محل الاقتصاديات الوطنية في المنطقة التكاملية².

المطلب الثالث: الإطار القانوني لتنظيم التجارة الخارجية في الجزائر

إن تقرير حرية المبادلات التجارية الدولية في مختلف الأنظمة القانونية والدستورية يختلف باختلاف نظرة وفلسفة السلطات من حيث كفالة هذه الحرية للأفراد أو قصرها على الدولة أو منحها لكليهما، كما تختلف طبيعة ودور الدولة في وضع مختلف التشريعات المقيدة لهذه الحرية، فقد ساهمت العولمة في جعل الفرد محورا أساسيا في الحياة السياسية والاقتصادية، حيث أصبحت هذه الحرية من صور الحريات الدستورية المكفولة في مختلف البلدان³.

ويعد تنظيم التجارة الخارجية إحدى الاختصاصات الأصلية التي تتمتع بها الدولة في المجال الاقتصادي بموجب الدستور⁴، رغم تبني هذه الأخيرة نظام اقتصاد السوق وإقرارها

¹ - شهاب نوال، أثر التكتلات الاقتصادية الإقليمية على تحرير التجارة الدولية، رسالة ماجستير ، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر 3، السنة الجامعية 2009_2010، ص 02.

² - GAIN.Carl, Intégration et inégalités Régionales in: Economie internationale, revue de CEPII, la documentation Française, n° 99, Paris 2004, p 12.

³ - Daniel Griwald, Free Trade, Free Markets, Rating The 108th Congress, Cato institute, center for trade Policy studie, No 28 March 16 Wasington 2005, p 122.

⁴ - أمر 04-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها ج. ر.ج. ج عدد 43، الصادر بتاريخ 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 15-15 مؤرخ في 15 جويلية 2015، ج. ر.ج. ج عدد 41 الصادر بتاريخ 29 جويلية 2015.

دستوريا حرية التجارة والاستثمار، وكذا تأكيدها على حرية المبادلات التجارية الدولية، خاصة في إطار القانون 03-04 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها ، إلا أنها وفي إطار تنظيم هذا القطاع وضعت العديد من الإجراءات والتدابير القانونية للتحكم فيه، وهو ما يثير العديد من التساؤلات حول سياسة التجارة الخارجية في الجزائر (أولا)، ومبررات احتفاظ الدولة باختصاص تنظيمها (ثانيا)، وكذا الآليات القانونية لتدخل الدولة في تنظيم التجارة الخارجية (رابعا) .

الفرع الأول: سياسة التجارة الخارجية في الجزائر

إن تتبع مسار التجارة الخارجية في الجزائر يوضح أنها مرت بعدة مراحل من الاستقلال إلى يومنا هذا، وأهم ما ميز هذه المراحل هو اعتماد الدولة عدة سياسات في هذا القطاع، فقد طبقت الدولة مجموعة من الإجراءات الرقابية على المبادلات التجارية الدولية بالنظر إلى استمرار مخلفات التجارة الخارجية للاستعمار الفرنسي، حيث قامت باستعمال نظام الحصص والرقابة على الصرف والتعريفات الجمركية، إضافة إلى تنصيب جمعيات مهنية للشراء عن طريق شركات خاضعة للقانون التجاري¹.

قامت الدولة في بدايات السبعينات باحتكار الواردات عن طريق المؤسسات العمومية، مع الإبقاء على حرية التصدير وهو ما تم تكريسه عن طريق الأمر 74-11 المؤرخ في 30 جانفي 1974 المتضمن تحرير الصادرات²، أما الاحتكار التام والصريح للتجارة الخارجية من طرف الدولة فقد كان بموجب الدستور لسنة 1976³، ويعدده صدور القانون 78-02⁴، الذي

¹ - حجارة ريحة، المرجع السابق، ص 07.

² - أمر رقم 74-11 المؤرخ في 30 جانفي 1974، يتضمن تحرير التصدير، ج.ر.ج. ج. عدد 14، الصادر بتاريخ 15 فيفري 1974.

³ - أمر رقم 76-97 مؤرخ في 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية في الجريدة الرسمية، ج.ر.ج. ج. عدد 94 الصادر بتاريخ 24 نوفمبر 1976.

⁴ - قانون رقم 78-02 مؤرخ في 30 جانفي 1978، يتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج.ر.ج. ج. عدد 07، الصادر بتاريخ 04 فيفري 1978.

أكد على مبدأ احتكار الدولة لقطاع التجارة الخارجية، حيث جاء في المادة 2 منه أن إبرام العقود الخاصة باستيراد أو تصدير البضائع والخدمات الأجنبية لا يكون إلا من قبل الدولة أو أحد هيئاتها.

ورغم صدور مختلف التشريعات التي تمتاز بنوع من الانفتاح في مجال التجارة الخارجية¹، إلا أن الإلغاء الصريح لاحتكار الدولة لم يأت إلا بعد صدور الأمر 03-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، والذي يسمح للمتعاملين الخواص بحرية ممارسة نشاط المبادلات التجارية دون أية حواجز أو قيود كمية أو حتى إجراءات قبلية للعمل في هذا القطاع، ليعود المشرع من جديد إلى وضع مجموعة من التشريعات والأنظمة، بهدف التحكم في حركة التجارة الخارجية.

وهذا ما نلمسه من خلال قانون المالية التكميلي لسنة 2009²، وقانون المالية لسنة 2014³، وتعديل قانون الاستيراد والتصدير بموجب القانون 15-15⁴.

وقانوني المالية لسنة 2016⁵ و 2017⁶، وكذا قانون المالية لسنة 2018 و 2019.

¹ رغم صدور القانون 90-10 الخاص بالنقد والقرض، وكذا القانون 91-37 مؤرخ في 13 فيفري 1991، المتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، اللذان يكرسان نوعا من الانفتاح غير أن ذلك أدى إلى وقوع تناقض في ظل سريان أحكام القانون 88-29 المؤرخ في 19 جويلية 1988 المتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية

² قانون رقم 09-01 مؤرخ في 22 ماي 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر.ج. عدد 44 الصادر في 29 ماي 2009.

³ قانون رقم 13-08 مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج.ر.ج. عدد 68، الصادر بتاريخ 31 ديسمبر 2013.

⁴ قانون 15-15 مؤرخ في 15 جويلية 2015، يعدل ويتمم الأمر 03-04 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالقواعد المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، ج.ر.ج. عدد 41 الصادر بتاريخ 29 جويلية 2015.

⁵ قانون رقم 15-18 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015، يتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج.ر.ج. عدد 72 الصادر بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

⁶ قانون رقم 16-14 مؤرخ في 29 ديسمبر 2016 يتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج.ر.ج. عدد 77 الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 2016.

وهو ما يؤكد عودة الدولة إلى التدخل في تنظيم التجارة الخارجية والتحكم فيها، حيث تراجع المشرع عن سياسة تحرير التجارة الخارجية، بتكريس مجموعة من الآليات القانونية التي توصف بالحمائية، خاصة في ظل التأكيد على إمكانية اتخاذ تدابير وإجراءات مراقبة وقيود كمية على المنتجات أثناء التصدير والاستيراد، وكذلك التأكيد على اختصاص الدولة بتنظيم قطاع التجارة الخارجية بموجب المادة 21 من الدستور السالفة الذكر، ما يؤدي إلى طرح تساؤل جوهري هو ما هي المبررات والأسباب التي دفعت الدولة إلى العودة للتدخل في تنظيم التجارة الخارجية؟ وهو ما سنحاول الإجابة عنه فيما يلي.

الفرع الثاني: مبررات تدخل الدولة في تنظيم التجارة الخارجية

إن التدابير الحمائية التي اتخذتها الدولة بداية من سنة 2009، كانت لها عدة خلفيات وأسباب ذلك أنها تزامنت مع الأزمة الاقتصادية العالمية لسنة 2008، بالإضافة إلى أسباب داخلية متعلقة بالأوضاع الاقتصادية التي تميز الجزائر كانهخفاض أسعار البترول، و فشل القطاع الخاص في رفع قيمة الصادرات، وعدم نجاح اتفاقيات الشراكة التي عقدتها الجزائر على غرار اتفاق الشراكة مع دول الاتحاد الأوروبي، واتفاق الشراكة مع الدول العربية، وهو ما أدى إلى اعتماد كل من نظام الحصص والرخص وكذا نظام الحظر، والتي تمثل أهم مظاهر تدخل الدولة للتحكم في قطاع التجارة الخارجية، رغبة من الدولة في إعادة تكييف دورها مع آليات السوق، وكذا إعادة هيكلة قطاع التجارة الخارجية بصفة خاصة، بالإضافة إلى ذلك نجد أن الدولة تتدخل إلى جانب الخواص كعون اقتصادي رغم سياسة التحرير.

أولاً: رغبة الدولة في إعادة تكييف دورها مع آليات السوق

يرى مختلف المختصين و المحللين أن التدابير المتخذة ضمن قوانين المالية ابتداء من سنة 2009 و 2010 وصولاً إلى سنة 2017 و 2018 ، تمثل دليلاً على عودة الدولة إلى التدخل في المجال الاقتصادي، وذلك بهدف التحكم فيه ومنه التجارة الخارجية، ضمن إعادة هيكلة السياسة الاقتصادية دون الحياد أو الرجوع عن سياسة الانفتاح والتحرير، في خطوة يمكن

تفسيرها على أنها إرادة من الدولة في تكييف دورها مع آليات السوق، خاصة بالنظر إلى معطيات الاقتصاد الجزائري الذي شهد ركودا في الإنتاج، وعجز المقاولات والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة عن تحقيق التنمية ومنافسة المؤسسات الأجنبية، ورفع الصادرات خارج المحروقات¹.

حيث رأت الدولة أن من الضروري التدخل لمعالجة هذا الوضع من خلال تكريس الآليات اللازمة، للتحكم في عمليات استيراد البضائع، لذلك فقد عمدت إلى العمل بنظام الرخص، وكذا فرض نظام التسعيرة الجمركية إضافة إلى إجراء تعليق استيراد فئات معينة المنتجات، وإجراءات كمية.

وإذا كانت هذه الآليات التي قامت الدولة باتخاذها تتنافى مع مبدأ التحرير الذي يقوم عليه اقتصاد السوق، المعتقد في الدستور والسياسة الاقتصادية المنتهجة، فإن هذا التوجه لم يعد يشكل جدلا واسعا كالسابق، خاصة في ظل الدعوة إلى تدخل الدولة لإصلاح ما أفسدته آليات السوق، وما حدث في الجزائر أن الدولة أرادت الحفاظ على مصالحها الاقتصادية، في ظل الأضرار التي لحقت بها.

ف نجد في مجال الاتفاقيات أن الجزائر طالبت بإعادة النظر في بنود الاتفاق الأوربي_الجزائري، حيث أن هذا الأخير حقق مصالح الدول الأوروبية، دون الحصول على المعاملة بالمثل².

¹ - حجارة ربيحة، المرجع السابق، ص 242.

² - تضمن اتفاق الشراكة بين الجزائر ودول الاتحاد الأوروبي مجموعة من الإجراءات والتدابير الوقائية بهدف حماية بعض القطاعات الحساسة، كالصناعة والزراعة والخدمات، ففي نهاية 2010 طالبت الجزائر الاتحاد الأوروبي بتأجيل التفكيك التعريفي إلى 2020 بدل 2017، بالاستناد إلى البند الذي يعطي الحق للجزائر في تأجيل إنشاء منطقة التبادل الحر مع المنطقة الأوروبية بثلاث سنوات، حماية لاقتصادها المتضرر.

كما أنه كان على الجزائر تهيئة قطاعاتها الإستراتيجية قبل الدخول في هذا الاتفاق¹، إضافة إلى تهرب المستثمرين الأجانب من إعادة استثمار عائداتهم في الجزائر، دفع الدولة إلى اتخاذ إجراءات قانونية صارمة، بهدف حماية الصناعات الناشئة والوطنية².

ثانيا: رغبة الدولة في إعادة هيكلة قطاع التجارة الخارجية

شهد قطاع الاستيراد توسعا غير مسبوق، وهو ما تسبب في تفكيك النسيج الصناعي، وعدم إمكانية مواجهة المنتجات الأجنبية، فتطلب الأمر تأطير عمليات الاستيراد من خلال تدابير قانونية للحد من تدفق السلع الأجنبية، حيث كان الهدف الأساسي لهذه التدابير هو توجيه الطلب المحلي إلى المنتج المحلي، عن طريق كبح الواردات حيث تم الشروع في العمل بنظام رخص الاستيراد بداية من 2016، غير أن هذه السياسة لم تكن ناجحة ذلك أن قيمة الواردات لم تتراجع إلا بقيمة ملياري دولار فقط نهاية سنة 2017 من قيمة 49 مليار تم تسجيلها خلال سنة 2016 وهو ما دفع الحكومة إلى تعليق أو منع استيراد 1000 منتج، والتخلي عن نظام الرخص بداية من جانفي 2018، ضمن تدابير قانون المالية، التي جاء فيها كذلك إجراءات خاصة بالتسعيرة الجمركية وإجراءات تنظيمية بنكية.

ثالثا: الأزمة المالية والاقتصادية في الجزائر

حيث تميزت سنة 2018 بمعطيات ومؤشرات اقتصادية تنبئ بعام أصعب من 2017، خاصة مع دخول الأزمة المالية للجزائر عامها الرابع على التوالي، بسبب تراجع عوائد النفط بالإضافة إلى ارتفاع أسعار مختلف السلع، حيث انزلق الدينار قرابة 35% من قيمته في ظرف سنتين، ما زاد من وتيرة التضخم، التي بلغت 6% في شهر نوفمبر وهو رقم أكبر من الذي وضعتة الحكومة ضمن توقعاتها في بداية سنة 2017.

¹- Ali Bencheneb, Mécanismes juridiques des relations commerciales internationales de L'Algérie, OFFICE DES PUBLICATIONS UNIVERSITAIRES 1, Place Central de Ben Aknoun (Alger) 1984, p 13.

²- حجارة ريبة، المرجع السابق، ص 59.

كما ازدادت وتيرة التضخم بسبب قرار الحكومة القاضي بطبع أكثر من 12 مليار دولار نهاية سنة 2017، بهدف السماح للخبزينة بالاقتراض من البنك المركزي، وهو ما سيؤدي كذلك إلى الإطاحة بقيمة العملة الوطنية، خاصة في ظل الاقتصاد الجزائري الربيعي غير المنتج.

كما عرف الاقتصاد الجزائري الركود بداية من 2015، حيث لم تتعد نسب النمو 3% حسب صندوق النقد الدولي، وخسرت الدولة ما يقارب 30 مليار دولار من احتياطي الصرف، في ظرف 9 أشهر بسبب وتيرة الاستيراد، مع استمرار انهيار أسعار البترول تحت 50 دولار للبرميل وأحيانا أخرى تحت 45 دولار، في ظل هذا الوضع كان من الضروري إتباع سياسة أكثر صرامة من خلال كبح الواردات والمنع الكلي للاستيراد¹.

الفرع الثالث: الآليات القانونية لتدخل الدولة في تنظيم التجارة الخارجية

في ظل الوضع المتأزم الذي ميز الاقتصاد الجزائري اتجهت الدولة نحو إتباع سياسة صارمة، فبعد فشل سياسة الرخص، تم الاتجاه إلى إلغائها واعتماد سياسة تعليق استيراد العديد من المنتجات الأجنبية، وفرض نظام التسعيرة الجمركية، وإجراءات ذات طابع كمي، وإجراءات التوطين البنكي.

حيث أصدرت وزارة التجارة بيانا من خلال موقعها الرسمي، أعلنت فيه المتعاملين الاقتصاديين أن عمليات استيراد البضائع، بالنسبة لسنة 2018 ستم بكل حرية طبقا لأحكام الأمر 04/03 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد وتصدير البضائع وكذا الأحكام التي ينص عليها قانون المالية لسنة 2018، وأضاف البيان أنه سيتم اتخاذ إجراءات تأطير خاصة باستيراد بعض السلع².

¹ -التطور الاقتصادي والنقدي للجزائر، التقرير السنوي 2015، بنك الجزائر، متاح على <https://www.bank-of-algeria.dz>.

² - الموقع الرسمي لوزارة التجارة الجزائرية <https://www.commerce.gov.dz>.

حيث أوضح البيان الإجراءات الجديدة التي جاء بها قانون المالية لسنة 2018، والمتمثلة في:

أ- إجراءات ذات طابع التسعيرة الجمركية المنصوص عليها في قانون المالية لسنة 2018:

- توسيع قائمة السلع الخاضعة للضريبة الداخلية للاستهلاك بنسبة 30% على 10 عائلات من المنتجات النهائية، ويتعلق الأمر بسمك السلمون، الفواكه المجففة دون قشور والفواكه المجففة الأخرى، التوابل، السكريات، الفطائر، المواد المحضرة على أساس المستخلصات والبنزين (سوائل وغيرها)، أجهزة مودام وأجهزة فك التشفير الرقمية، الأجهزة المنبهة للحرائق، أجهزة كهربائية منبهة، آلات الحاسوب الصغيرة.
- وأشار البيان أنه يحدد اسم المنتجات وبندها الجمركي في المادة 32 من قانون المالية 2018.
- رفع الحقوق الجمركية ل 32 عائلة من المنتجات النهائية، ويتعلق الأمر ببذور عباد الشمس، معدات من المواد البلاستيكية، أفران الطبخ، أجهزة تنقية المياه، أجهزة تنقية المشروبات، أجهزة تنقية الزيوت المعدنية، أجزاء من مصفاة الهواء، أجهزة الرفع، الجسور المتحركة، جسور ذات أعمدة متحركة، أجهزة الإعلام الآلي، أجهزة الحاسوب المنقولة والطايلات الوحدات المركزية للمعالجة وخوادم الكمبيوتر، وحدات الذاكرة، قارئ بطاقة الذاكرة، مواد الأنابيب، أجزاء أجهزة المودام، وأجهزة الهواتف النقالة وغيرها، بطاقات فك التشفير، بطاقات الموصلات، الكابلات الكهربائية، حاويات القمامة، هياكل الجرارات والشاحنات، عربات التبريد، محضرات من الفول السوداني، المربي، مواد الحنفيات، المحولات الكهربائية، المكملات الغذائية، الصودا والمياه المعدنية، البطاريات، الهواتف الخلوية والمشروبات، (يحدد اسم المنتجات وبندها الجمركي في المادة 115 من قانون المالية 2018)¹.

ب- إجراءات ذات طابع كمي:

- تعليق مؤقت للاستيراد يتضمن 45 عائلة من المنتجات النهائية:

¹ - <https://www.commerce.gov.dz>

الجبين النهائي، ياغورت ومواد الحليب، الفواكه الجافة، الفواكه الطازجة (ماعدا الموز)، الخضر الطازجة (ماعدا الثوم)، اللحوم (ماعدا البعض منها)، مشتقات الذرة، محضرات اللحوم، محضرات الأسماك، شراب الجلوكوز، العلك والحلوى، الشكلاطة، مواد الحلويات، العجائن الغذائية، مشتقات الحبوب، الخضر المعلبة، الطماطم المحضرة أو المصبرة، المربى وغيرها، الفواكه المصبرة أو المحضرة، العصير، المعدات الغذائية، معدات الشربة والحساء، المياه المعدنية، الأصباغ المعطرات، ورق التنظيف، مادة الدكسترين والمواد النشوية الأخرى، المواد البلاستيكية النهائية و نصف النهائية، الحقائب والحقائب الصغيرة من الحطب، ورق المراحيض، الزرابي، معدات من مادة الاسفالت، الرخام والجرانيت النهائي، البلور والزجاج، آلة الحصاد، مواد الحنفية الصحية، الأسلاك والكابلات، الجرارات الزراعية، الكراسي والأثاث، الثريات، المواد الخاصة بالتنظيف، الاسمنت، الأدوات الكهرومنزلية، الهواتف النقالة.

وقد أكدت الوزارة من خلال هذا البيان أن مسألة تعليق استيراد المواد المذكورة أعلاه، مؤقت، وسيتم مراجعته تدريجيا دون المساس بالضرائب والرسوم الأخرى المطبقة على استيراد أو تسويق هذه المنتجات، بحيث يمكن الحفاظ على هذه الضرائب أو الرفع من نسبها، ويحدد اسم المنتجات وبندھا الجمركي طبقا لأحكام المادة 116 من قانون المالية.

• وضع حصة كمية خاصة بالعربات المتنقلة:

لاسيما سيارات سياحية، سيارات نقل السلع، سيارات نقل الأشخاص، باستثناء مجموعة، CKD/SKD المخصصة لتكوين المركبات.

• إن الحصول على رخص الاستيراد لاسيما تلك المتعلقة بالحصول ذات طابع التسعيرة الجمركية المحددة في إطار اتفاق الشراكة مع الاتحاد الأوروبي، سيتم عن طريق المناقصة، على أساس سعر افتتاحي، طبقا لدفتر الشروط المصادق عليه عن طريق

القرار الوزاري المشترك، الذي يحدد شروط وكيفيات الحصول عن طريق المزاد العلني، على الحصص وأجزائها¹.

ج- الإجراءات الأخرى التي تؤثر عمليات التجارة الخارجية:

- التوطين البنكي للاستيراد:

تطبيقا للنظام رقم 05 المؤرخ في 25-10-2017 لبنك الجزائر، فإن التوطيئات البنكية المتعلقة باستيراد البضائع، الموجهة لبيع على حالتها، والتي لا تشكل مساهمة صناعية لا بد أن تكتمل في مدة أجلها شهر واحد على الأقل، قبل تاريخ شحن هذه البضائع وبتغطية مالية قدرها 120% من مبلغ العملية.

- وثائق ضرورية عند عملية التوطين البنكي للاستيراد:

شهادة الصحة النباتية والشهادة البيطرية التي تصدر عن المصالح المؤهلة لوزارة الفلاحة والتنمية الريفية والصيد البحري، فيما يخص استيراد الموز، القمح، لحوم البقر، الأسماك (ماعدا السردين) الشعير والثوم.

تسريح تقني مسبق صادر عن مصالح وزارة التجارة والمتعلق باستيراد مواد التجميل والنظافة الجسدية، والمواد السامة أو تلك التي تشكل خطرا خاصا، مع إلزام المستوردين والمنتجين للمواد المذكورة في هذا البند، والذين يحوزون على تسريح مسبق، بالتقدم إلى مديريات التجارة للولاية المختصة إقليميا، قصد الامتثال للإجراء الجديد المتعلق بتقديم التسريح المسبق المعني.

وثيقة رسمية معدة من طرف هيئة مخولة في بلد المنشأ، أو المصدر، تثبت من خلالها على أن البضائع المستوردة تسوق فعلا وبكل حرية على مستوى إقليمها، طبقا لمقتضيات المادة 12 من

¹- <https://www.commerce.gov.dz>

المرسوم التنفيذي رقم 12-203 المؤرخ في 06 ماي 2012 المتعلق بالقواعد المطبقة في ميدان أمن المنتجات.

المبحث الثاني: تدخل الدولة في تحديد الأسعار عن طريق التنظيم

إن الحرية التي يقوم عليها اقتصاد السوق، تعني بالدرجة الأولى حرية المبادرة الفردية وحرية المنافسة، والتي تقتضي حرية الأسعار، حيث تخضع الأسعار إلى تفاعلات العرض والطلب، دون أي تدخل من الدولة أو أي جهة أخرى. يمثل تدخل الدولة في تحديد الأسعار أحد آليات الدولة لتنظيم السوق، وذلك عن طريق تحديد سعر أدنى، أو سعرا أعلى للسلعة في السوق، كما يعد هذا التدخل استثناء على القاعدة العامة التي تقر حرية الأسعار، غير أن هذه القاعدة لا يؤخذ بها على الإطلاق حيث يمكن للدولة التدخل عن طريق التنظيم حسب مقتضيات محددة وفي حالات معينة قانونا، حيث تم تدعيم هذه الحالات الاستثنائية بميكانيزمات قانونية تترجم الدور التنظيمي الذي تأخذه الدولة على عاتقها في المجال الاقتصادي، كما تعبر هذه الوضعيات الاستثنائية عن الأسباب والمبررات الحقيقية التي تدعو إلى هذا التدخل من طرف الدولة، وقد تم تحديدها من خلال المادة 05 من قانون المنافسة.

المطلب الأول: الحالات التي تتدخل فيها الدولة لتحديد الأسعار

تتدخل الدولة في تقييد حرية الأسعار بهدف حماية المستهلك ومكافحة المضاربة، وتحقيق التوازن بين العرض والطلب، حيث يعد دورها في هذه الحالة ضروريا، خاصة عند الارتفاع غير المبرر للسلع، وهو ما يمس بالقدرة الشرائية للمواطنين، بالنظر إلى أن هذا الارتفاع لا يقابله الزيادة في الأجور، حيث تقوم الدولة بفرض الأسعار، التي تعرف الأسعار بالجبرية أو الإدارية، حيث يتم تحديد هذه الأسعار في الحالات المذكورة في قانون المنافسة، ويتعلق الأمر بكل من السلع والخدمات ذات الاستهلاك الواسع، والسلع والخدمات الضرورية.

الفرع الأول: التسعير الجبري

يعرف تحديد السعر بتدخل من الدولة بالتسعير الجبري أو التسعير الإداري، وهو أن تحدد الدولة بمالها من السلطة العامة ثمنا رسميا للسلع لا يجوز للبائع أن يتعداه، كما يعرف في الاصطلاح القانوني بأنه السعر الذي يفرضه القانون بحيث لا يمكن تجاوزه، بمعنى أنه المقابل النقدي لسلعة معروضة بناء على تدخل الدولة المباشر بفرض حد أعلى للأسعار بهدف حماية المستهلكين بصفة خاصة¹.

كما يمكن تعريف السلعة المسعرة بأنها هي تلك التي يحدد لها ثمنها وفقا للقانون، لا ينبغي تجاوزه، ويكون التعامل بين الأفراد على أساسه، كما قد يكون تحديد ثمن السلعة بطريق غير مباشر، يحدد فيه الربح الذي يحصل عليه البائع والذي يتم على أساسه تحديد سعر بيع السلعة.

فالتسعير هو أن تقوم مختلف الجهات التي تخصها الدولة مثل وزارة التموين أو وزارة التجارة أو الغرف التجارية، بتحديد أسعار السلع أو سلع معينة، يلزم التجار بالبيع بها دون تجاوزها وإلا كانوا عرضة للمحاكمة وتوقيع العقوبة عليهم.

يتناول تحديد الأسعار من طرف السلطات العامة مجموعة من السلع، فهي لا تخضع جميعا لنظام التسعير الجبري، ويتعلق الأمر بالسلع ذات الاستهلاك الشعبي الواسع، والتي تخضع لعدة تغيرات يكون سببها غالبا ظروف اقتصادية معينة كوفرتها أو ندرتها أو درجة ضرورتها، وعليه فإن قيام الدولة بالتدخل في عملية التسعير، بخصوص السلع والخدمات الضرورية أو ذات الطابع الاستراتيجي مثل الخبز والحليب والغاز وغيرها، يكون بناء على معطيات خاصة بالسوق أو الوضعية الاقتصادية أو لدعم فئة المستهلكين².

¹ - تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 247.

² - محمد على عكاز، القيود الشرعية الواردة على حرية التجارة وأثرها في التنمية الاقتصادية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 315.

وبالتالي فإن نظام التسعير الجبري يجد مبرره في الظروف المؤقتة أو العارضة التي قد يمر بها الاقتصاد الوطني، كالأزمات والحروب، وما يمكن أن تخلفه من نقص وعجز في مختلف المنتجات والسلع، خاصة الغذائية منها مما يؤدي إلى الإفراط في الأسعار لتحقيق أكبر العوائد والأرباح، وهنا يتوجب أن تتدخل الدولة عن طريق القانون، لتحديد الأرباح وفرض نظام التسعير الجبري، كنوع من استعادة الدولة لأحد أدوارها التقليدية، بهدف محاربة المنافسة غير المشروعة ومختلف الممارسات الاحتكارية¹.

ينبغي كذلك الإشارة إلى أن هذا التدخل من طرف الدولة ليس بتراجع عن مسارها في تحرير الاقتصاد، وإنما هو إجراء ضروري لضمان التوازن بين حجم الإنتاج والاستهلاك، والموازنة بين المصلحة العامة والخاصة، وذلك لا يتحقق إلا في ظل وجود قوانين وأنظمة تبسط قواعد العدالة والشفافية، وكذا مؤسسات ذات فعالية في الحفاظ على سوق تسوده المنافسة الحرة والنزاهة².

الفرع الثاني: حالات تحديد الأسعار في التشريع الجزائري

نظرا لما يمتاز به مجال الأسعار من الخطورة على السوق والمستهلك والمصلحة العامة، فإن المشع أكد على ضرورة احترام نظام الأسعار المقننة فيما يخص القواعد المتعلقة بالممارسات التجارية³، وذلك من خلال المادة 22 التي تنص على أن الالتزام العام بالنزاهة يقتضي احترام العون الاقتصادي لنظام الأسعار المقننة أو الجبرية، وقد حددت المادة الخامسة من قانون المنافسة 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، الحالات التي تلجأ فيها الدولة للتدخل بفرض الأسعار عن طريق القانون.

¹ - محمد علي عكاز، المرجع السابق، ص318.

² - نفس المرجع، ص320.

³ - القانون 02-04 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج. عدد 41 لسنة 2004، معدل ومتمم بالقانون 06-10 مؤرخ في 15 أوت 2010 ج.ر.ج. عدد 46 مؤرخة في 18 أوت 2010.

وجاء فيها: " تطبيقا لأحكام المادة 4 أعلاه يمكن أن تحدد هوامش وأسعار السلع والخدمات أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات أو التصديق عليها عن طريق التنظيم.

تتخذ تدابير تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها على أساس اقتراحات القطاعات المعنية وذلك للأسباب الرئيسية لآتية:

- تثبيت استقرار مستويات أسعار السلع والخدمات الضرورية أو ذات الاستهلاك الواسع، في حالة اضطراب محسوس للسوق.
- مكافحة المضاربة بكافة أشكالها، والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك.

كما يمكن اتخاذ تدابير مؤقتة لتحديد هوامش الربح الأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها، حسب الأشكال نفسها في حالة ارتفاعها المفرط وغير المبرر لاسيما بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التمويل داخل قطاع نشاط معين، أو في منطقة جغرافية معينة، أو في حالات الاحتكار الطبيعية".

حيث يفهم من نص هذه المادة أن الدولة تتدخل إما بتحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات، أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات، كما قد تقوم بتسقيفها بمعنى أن تضع حدا أقصى لا يمكن تجاوزه، إضافة إلى التصديق على الأسعار أي موافقة الدولة على السعر الذي يقوم العون الاقتصادي أو المتدخل بتحديد¹، وبالتالي فإن المشرع قد راعى في ذلك الظروف التي قد يمر بها الاقتصاد الوطني، من خلال ربط أو تقييد حرية الأسعار بجملة من الحالات التي تسمح بتنظيم الأسعار من طرف الدولة وتجعله مشروعا².

كما يمكن استخلاص حالات تدخل الدولة في تحديد الأسعار من نفس المادة:

¹ جمال محمود عبد العزيز، قانون التسعير الجبري وتحديد الأرباح رقم 12 لسنة 1971، وتعديلاته فراق أم تلاق لحماية المستهلك، المجلة القانونية والقضائية، وزارة العدل، مركز الدراسات القانونية والقضائية، العدد الأول، الطبعة الثانية، قطر، 2008، ص345.

² تيورسي محمد، المرجع السابق، ص254.

أولاً: حالة تثبيت استقرار مستويات أسعار السلع والخدمات الضرورية أو ذات الاستهلاك الواسع، في حالة اضطراب محسوس للسوق، وهنا لا يكفي أن تكون السلع والخدمات ضرورية أو واسعة الاستهلاك، وإنما يشترط أن يكون هناك اضطراب محسوس في السوق وعلى قدر من الجسامة، في حين أن هذه المادة قبل تعديلها بموجب القانون 05/10 مؤرخ في 15 أوت 2010، كانت تتيح للدولة التدخل لتحديد الأسعار انطلاقاً من كون السلعة إستراتيجية، حيث يبدو أن المشرع أراد من ذلك المضي قدماً في مسار الإصلاحات القانونية والسياسة التحريرية التي تتبعها الدولة في المجال الاقتصادي فمن خلال هذا التعديل الذي طرأ على المادة 5 السالفة الذكر تم تضيق حجم تدخل الدولة في تحديد الأسعار باشتراط وجود اضطراب محسوس للسوق، وفي ذلك ضمان لحرية التجارة والاستثمار المكفولان دستورياً ومنهما حرية الأسعار، غير أنه وفي نفس الوقت تم توسيع المجال الذي تتدخل فيه الدولة بإضافة السلع والخدمات ذات الاستهلاك الواسع¹.

ثانياً: مكافحة المضاربة بكافة أشكالها والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك، إذ يمثل تدخل الدولة في هذه الحالة أهم الوظائف التي تقع على عاتقها، وهي حماية المنافسة الحرة والنزاهة والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلكين، ويتعلق الأمر هنا بكافة السلع والخدمات دون استثناء، والتي يرتفع سعرها بشكل مفرط بسبب المضاربة، مما يؤدي إلى المساس بالقدرة الشرائية للمستهلك.

ثالثاً: حالة الارتفاع المفرط غير المبرر لأسعار السلع والخدمات بسبب اضطراب خطير للسوق، أو كارثة أو صعوبات في التموين، داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية

¹ - تتدخل الدولة لتقنين أسعار السلع والخدمات الإستراتيجية، مثل الحليب والخبز، الأدوية، البنزين ومشتقات البترول، خدمات النقل، والاتصالات السلكية واللاسلكية وغيرها.

معينة، أو في حالات الاحتكار الطبيعية، حيث يمكن للدولة اتخاذ تدابير مؤقتة، لارتباط الحالة بأسباب آنية¹.

غير أنه لا يمكن القول أنه في الحالتين الأولى والثانية يمكن اتخاذ تدابير بصفة دائمة، رغم أنها مسألة منطقية بالنسبة للحالة الأولى، نظرا لديمومة صفتها كونها سلع أو خدمات ضرورية أو ذات استهلاك واسع، ذلك أن المشرع ربط اتخاذ التدابير المذكورة سالفًا بوجود اضطراب محسوس في السوق، فكان من الضروري لو كانت إجراءات تدخل الدولة لتحديد الأسعار مرتبطة بطبيعة السلع أو الخدمات فيما إذا كانت ضرورية أو واسعة الاستهلاك، خاصة مع اتساع حجم الطبقة الضعيفة ذات الدخل الضئيل من المستهلكين، التي تستهلك هذه السلع بصفة دائمة، وهو ما يتطلب تدخلًا من الدولة لتحديد الأسعار بما يساهم في مساعدة هذه الفئة².

الفرع الثالث: السلع والخدمات الخاضعة للتقنين

تمثل المادة 05 من قانون المنافسة الإطار القانوني للأسعار المقننة، حيث أدخل المشرع تعديلا جوهريا بموجب هذه المادة، بتخليه عن مفهوم المواد الإستراتيجية، ووضع الآليات الضرورية للتحكم في أسعار جميع المواد، التي تسجل اضطرابا أو تذبذبا في السوق، كما ألغى التقيد بالمدة المحددة بستة أشهر التي كانت مشترطة لاتخاذ تدابير تحديد الأسعار قبل التعديل³، وقد جاءت هذه الإجراءات لمواجهة اختلال السوق ومواكبة تطلعات المستهلك

¹- ويتعلق الأمر هنا بالقطاعات والمناطق التي لا تتوفر فيها شروط المنافسة، إما بسبب الاحتكار أو بسبب مشكل في التموين، أو خضوع بيع بعض المواد وتقديم بعض الخدمات لنص قانوني أو تنظيمي نظرا لطبيعتها، مثل المواد المدعمة والمنتجات الصيدلانية، وتوزيع الماء والكهرباء... الخ.

²- طحطاح علال، التزامات العون الاقتصادي في ظل قانون الممارسات التجارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2013-2014، ص 135.

³- تضمنت المادة الخامسة قبل تعديلها بموجب القانون 05/10 الحالات التي تلجأ فيها الدولة للتدخل في الأسعار ويتعلق الأمر بالسلع والخدمات الإستراتيجية، وتتخذ هذه التدابير لمدة أقصاها 06 أشهر قابلة للتجديد.

وحماية مصالحه من خلال إتباع سياسة سعرية، التي توجهها الدولة بهدف حماية المصالح الاقتصادية والاجتماعية في مرحلة ما من التطور الاقتصادي¹.

وبالعودة الى نص المادة 5 من قانون المنافسة نجد أن المشرع قد صنف السلع والخدمات الخاضعة لتحديد هوامش الربح والأسعار أو التسقيف أو التصديق، إلى سلع وخدمات ضرورية، وبيع وخدمات ذات الاستهلاك الواسع.

أولاً: السلع والخدمات الضرورية

حيث يمكن للدولة أن تتدخل لتحديد هامش الربح وأسعار السلع والخدمات الضرورية أو كما عبر عنها المشرع الجزائري قبل التعديل بالبيع والخدمات ذات الطابع الاستراتيجي، وفي الحقيقة الأمر فان مفهومها جد واسع، كما أنها تختلف من دولة إلى أخرى، إضافة إلى تأثرها بالمتغيرات الزمنية والتطور التكنولوجي وما تعرفه حياة الإنسان والمجتمعات من تحولات فما يعد ضروريا أو استراتيجيا اليوم قد لا يكون كذلك في المستقبل.

وعلى العموم فان السلع والخدمات الإستراتيجية تتمثل في تلك التي تلزم الإنسان أو المجتمع بشكل يومي، ومن أهم السلع الضرورية في الجزائر والخاضعة للتقنين من طرف الدولة نجد الخبز والحليب على سبيل المثال، وكذا الكهرباء والغاز والأدوية، وتجدر الإشارة إلى أن تحديد السلع الضرورية خاضع إلى تقدير الدولة التي تراعي في ذلك الظروف الاقتصادية والاجتماعية، إضافة إلى أن تدخل الدولة في هذه الحالة أمر جوازي، كما هو واضح من نص المادة الخامسة².

¹- J.CALAIS-AULOY et F.STEINMETZ, Droit de la consommation, , DALLOZ 5^{ème} édition, N°302,,2000, P 338.

²- عبر المشرع عن ذلك في المادة الخامسة من قانون المنافسة بعبارة " ... يمكن أن تحدد هوامش وأسعار السلع والخدمات ..."

ثانيا: السلع والخدمات ذات الاستهلاك الواسع

عادة ما يرتبط الارتفاع المفرط للسلع بالعادات الاستهلاكية لدى المجتمع، والتي تختلف من دولة إلى أخرى، وتتمثل السلع الواسعة الاستهلاك في السلع التي يكثر عليها الطلب مثل الخضر والفواكه والبقوليات، مثل البطاطا التي تعد سلعة ضرورية لكنها عبارة عن منتج واسع الاستهلاك في المجتمع الجزائري، حيث يكثر عليها الطلب من طرف المستهلك الجزائري، وتدخل الدولة في هذا المجال مرهون بالتشاور مع مختلف القطاعات المعنية، كما أن التقنين لا يشمل جميع السلع والخدمات واسعة الاستهلاك، بل إن ذلك يتم وفقا لتقدير الدولة بالنظر إلى مختلف الأسباب والظروف.

ثالثا: السلع والخدمات المسعرة حسب التنظيم

تتدخل الدولة لتحديد أسعار مختلف السلع والخدمات الضرورية والواسعة الاستهلاك، ويتعلق الأمر بالسلع الغذائية والسلع غير الغذائية والخدمات.

- **السلع الغذائية:** تم تحديد الأسعار القصوى، وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد، وعند التوزيع بالجملة والتجزئة، للزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، حسب مقتضيات المرسوم 11-108 المؤرخ في 6 مارس 2011¹ المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 16-87 المؤرخ في أول مارس 2016²، حيث تم تحديد الأسعار القصوى مع احتساب كل الرسوم، عند الاستهلاك النهائي لمادتي الزيت والسكر كما يأتي:

¹ مرسوم التنفيذي 11-108، مؤرخ في 6 مارس 2011، يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك، وكذا هوامش الربح

القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي، والسكر الأبيض،

ج.ر.ج.ج عدد 15 مؤرخة في 9 مارس 2011.

² ج.ر.ج.ج عدد 13 مؤرخة في 2 مارس 2016.

الزيت الغذائي المكرر العادي:

صفحة 5 لتر 600 دج

قارورة 2 لتر 250 دج

قارورة 1 لتر 125 دج

السكر الأبيض:

الكيلوغرام غير الموضب 90 دج

الكيلوغرام الموضب 95 دج

كما تم تحديد هامش الربح القصوى لمادتي الزيت والسكر، بنسبة 5% عند البيع بالجملة، وبنسبة 10% عند البيع بالتجزئة.

سميد القمح الصلب:

تم تحديد أسعار القمح الصلب وفق المرسوم التنفيذي 07-402 المؤرخ في 25 ديسمبر 2007، عند الإنتاج ومختلف مراحل التوزيع كآتي¹:

السميد العادي:

سعر الخروج من المصنع 3250 دج للقنطار.

هامش الربح بالجملة 150 دج للقنطار.

سعر البيع لتجار التجزئة 3400 دج للقنطار.

هامش الربح بالتجزئة 200 دج للقنطار.

¹ - ج.ر.ج.ج عدد 80 مؤرخة في 26 ديسمبر 2007.

سعر البيع للمستهلكين 3600 دج للقنطار، أي كيس 25 كيلوغرام 900 دج.

السميد الرفيع:

سعر الخروج من المصنع 3500 دج للقنطار.

هامش الربح بالجملة 200 دج للقنطار.

سعر البيع لتجار التجزئة 3700 دج للقنطار.

هامش الربح بالتجزئة 300 دج للقنطار.

سعر البيع للمستهلكين 4000 دج للقنطار، أي كيس 25 كيلوغرام 1000 دج.

الحليب المبستر والموضب في الأكياس:

تم تحديد أسعار الحليب المبستر والموضب في الأكياس، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-50 مؤرخ في 12 فبراير 2001، المعدل والمتمم بالمرسوم 16-65 مؤرخ في 16 فبراير 2016، المتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر والموضب في الأكياس¹، عند الإنتاج وفي مختلف مراحل التوزيع، حيث يقدر الكيس الذي يسع 1 لتر ب 25 دج.

فرينة الخبز والخبز:

المرسوم التنفيذي 96-132 المؤرخ في 13 أبريل 1996 في مختلف مراحل التوزيع² كالآتي:

سعر البيع لتجار التجزئة 2080 دج للقنطار.

سعر البيع للخبازين 2000 دج للقنطار.

الخبز العادي: الخبز المحسن:

¹ - ج.ر.ج.ج. عدد 09 مؤرخة في 17 فبراير 2016.

² - ج.ر.ج.ج. عدد 23 مؤرخة في 14 أبريل 1996.

250 غ: 7.50 دج. 250 غ: 8.50 دج

500 غ: 15 دج. 500 غ: 17 دج.

الماء الصالح للشرب والتطهير:

حددت الأسعار حسب المرسوم التنفيذي 05-13 المؤرخ في 09 جانفي 2005، المحدد لقواعد تسعير الخدمات العمومية للتزويد بالماء الصالح للشرب والتطهير وكذا التعريفات المتعلقة به، حيث تكون تسعيرات الماء الصالح للشرب موضوع جداول خاصة بكل منطقة تسعيرية إقليمية، وتحسب على أساس تكلفة الخدمة العمومية للتزويد بالماء الصالح للشرب، وتوزيعه على مختلف فئات المستعملين وأقساط استهلاك الماء، حيث تضم فئات الاستعمال:

الفئة الأولى: فئة الأسر.

الفئة الثانية: مصالح قطاع الخدمات، الحرفيون، الإدارات.

الفئة الثالثة: الوحدات الصناعية والسياحية.

الماء المستعمل في الفلاحة:

تم تحديد كفاءات تسعير الماء المستعمل في الفلاحة والتعريفات المتعلقة به بموجب المرسوم التنفيذي 05-14 المؤرخ في 09 يناير 2005.

- السلع غير الغذائية:

تتمثل في المنتجات الصناعية والصيدلانية

المنتجات الصناعية:

الاسمنت: تم تحديد هوامش الربح القصوى بالجملة والتجزئة، المطبقة على الاسمنت البورتلاندي المركب الموضب، بموجب المرسوم التنفيذي 09-243، مؤرخ في 22 يوليو 2009، الجريدة الرسمية عدد 44 مؤرخة في 26 جويلية 2009.

الغاز الطبيعي: تم تحديد أسعار البيع الداخلي للغاز الطبيعي، بموجب المرسوم التنفيذي 05-128، المؤرخ في 24 أبريل 2005 .

عند انتاج الكهرباء والتوزيع العمومي: 780 دج / 1000 متر مكعب.

المستهلكين الصناعيين بما في ذلك لاستهلاك الذاتي لوحدة التمميع ومعالجة الغاز وحاجات وحدات التكرير، ونشاطات النقل بواسطة الأنابيب ب: 1560 دج / 1000 متر مكعب.

عند توليد الكهرباء من قبل منتج للكهرباء لا يملك شبة نقل الغاز و/ أو الكهرباء: 1560 دج/ 1000 متر مكعب.

الغاز الطبيعي المضغوط وقود: المرسوم التنفيذي 05-313 مؤرخ في 10 سبتمبر 2005 يحدد حد الربح عند التوزيع بالتجزئة وسعر بيع الغاز الطبيعي المضغوط كوقود¹.

المنتجات البترولية المكررة البنزين، غاز البترول المميع وقود، غاز البترول المميع سائبا، غاز أول، البوتان، البروبان: تم تحديد أسعارها وفق المرسوم التنفيذي 07-60 المؤرخ في 11 فيفري 2007.

المنتجات الصيدلانية:

الأدوية المستعملة في الطب البشري: قرار مؤرخ في 19 يناير 2014، الجريدة الرسمية عدد 33 مؤرخة في 15 19 يوليو 2014، يعدل ويتمم القرار المؤرخ في 6 مارس 2008 الذي يحدد التسعيرات المرجعية المعتمدة كأساس لتعويض الأدوية وكيفيات تطبيقها. وقد تم

¹ - متاح على الموقع الرسمي لوزارة التجارة الجزائرية، <https://www.commerce.gov.dz>

وضع الحدود القصوى للربح عند الإنتاج والتوزيع والتي تطبق على الأدوية المستعملة في الطب البشري، بموجب المرسوم التنفيذي 98-44 المؤرخ في أول فبراير 1998، الجريدة الرسمية عدد 05 مؤرخة في 4 فبراير 1998.

- الخدمات:

نقل المسافرين عبر السكك الحديدية:

مرسوم تنفيذي رقم 98-269 مؤرخ في 29 أوت سنة 1998، يتضمن تحيين تعريفات نقل المسافرين الذي تقوم به الشركة الوطنية للسكك الحديدية، إضافة إلى المرسوم التنفيذي 98-329 المؤرخ في 13 أكتوبر 1998، يتضمن تحيين تعريفات نقل البضائع الذي تقوم به الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية¹.

كما تم تحديد خدمات النقل عن طريق السيارات عن طريق المرسوم التنفيذي 02-448 المؤرخ في 18 ديسمبر 2002، يتعلق بالتعريفات القصوى لنقل الركاب في سيارات الأجرة (طاكسي)، وتشمل التعريفة سعر الكيلومتر الواحد للمقعد، في سيارات الأجرة الجماعية، إضافة إلى احتساب تعريفة الأطفال الذين تتراوح أعمارهم ما بين الأربع وعشر سنوات.

إضافة إلى تقنين خدمة نقل الركاب برا عبر الحافلات الصغيرة والكبيرة عبر مسافة 30 كيلومترا، بموجب المرسوم التنفيذي 96-39 المؤرخ في 15 جانفي 1996، يتضمن تعريفة نقل الركاب برا. تم تنظيم خدمة الإيجار بموجب المرسوم التنفيذي 98-237 مؤرخ في 28 جويلية 1998، يتضمن رفع نسب الإيجار المطبقة على المحال ذات الاستعمال الرئيسي في السكن، والتي تملكها الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات التابعة لها².

¹ - موقع وزارة التجارة الجزائرية ، المرجع السابق.

² - نفس المرجع.

المطلب الثاني: أهداف تدخل الدولة في تحديد الأسعار

إن تدخل الدولة بشكل استثنائي في تحديد الأسعار له عد أسباب كما رأينا، حيث تهدف الدولة في ظل تلك الحالات إلى تفعيل تدخلها في مجال مراقبة الأسعار والهوامش الخاصة بمختلف السلع والخدمات المحددة قانوناً، خاصة الضرورية منها، لتثبيت استقرار السوق، وضمان الشفافية والنزاهة في مختلف المعاملات والممارسات التجارية، وخاصة ما تعلق منها باحترام نظام الأسعار المقننة.

وقد أكد المشرع أن ارتفاع الأسعار في السوق قد يكون بسبب الاحتكار أو المضاربة لذا فإن الدولة كسلطة عامة تسعى جاهدة لمحاربة هاتين الظاهرتين اللتان قد تعصفان بالسوق مما يتسبب بأضرار سواء للمستهلك أو حتى المساس بالاقتصاد الوطني ككل، وهو ما يدفع الدولة إلى تكثيف تدخلها في هذه الحالة، لضمان المصلحة العامة خاصة ضمن مقتضيات النظام العام الاقتصادي¹.

جاء في المادة 5 من قانون المنافسة المعدل والمتمم أن التدابير والإجراءات التي تتخذها الدولة بهدف تحديد أسعار وهوامش السلع والخدمات، تأتي لمكافحة المضاربة، أو اتخاذ التدابير المؤقتة في حالة الاحتكار.

¹-تيورسي محمد، المرجع السابق، ص265.

الفرع الأول: مكافحة المضاربة

تعد المضاربة ممارسة تجارية تدليسية، تهدف إلى إحداث تقلبات غير طبيعية في السوق، للاستفادة من الأوضاع التي تطرأ وتحقيق أرباح ذاتية، حيث تكون نتيجة لندرة السلع المعروضة، أو قلة المعاملات في السوق، مما يؤدي إلى ارتفاع الأسعار خاصة إذا تعلق الأمر بالسلع ذات الاستهلاك الواسع، ونظرا لما يمكن أن تلحقه هذه الممارسة من أضرار بالنسبة للمستهلك أو الاقتصاد الوطني فقد تم تجريمها¹.

تكون المضاربة بين المنتجين أو المستوردين، أو المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في مجال التحويل، التعليب والتوزيع، فهي ظاهرة تؤدي إلى ارتفاع الأسعار، على سبيل المثال قد ترتفع الأسعار في مادة معينة رغم أن الإنتاج يكفي الطلب، وذلك بسبب ضعف التغطية في منطقة التوزيع².

حيث جاء في المادة 23 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم³: "تمنع الممارسات والمناورات التي ترمي لاسيما إلى :

القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات المحددة أو المسقفة.

إخفاء الزيادات غير الشرعية في الأسعار.

عدم تجسيد أثر الانخفاض المسجل لتكاليف الإنتاج والاستيراد والتوزيع على أسعار السلع والخدمات المعنية.

¹- Harris, L. Liquidity, trading rules, and electronic trading systems, New York University, Salomon Center Leonard N, Stern School of Business, New York, U.S.A 1990, p 1990.

²- Mazeaud.H, La responsabilité civile du vendeur fabricant, Juris Classeur Périodique, 1968, p 220.

³- قانون 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج.ج، مؤرخة في 27 يونيو 2004، معدل ومتمم بالقانون 10-06 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ر.ج.ج عدد 46 مؤرخة في 18 أوت 2010.

عدم إبداع تركيبة الأسعار المقررة طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما،

تشجيع الغموض في الأسعار والمضاربة في السوق ..."

وهنا يتضح أن المضاربة من بين الأفعال أو الممارسات التي جرمها المشرع الجزائري، نظراً لما يمكن أن تحدثه من أزمات في السوق، حيث يهدف المضاربون إلى جني ربح رأسمالي من الفروق الطبيعية التي تطرأ على الأسعار، فالمضاربة تؤدي إلى تسعير غير صحيح للسلعة، كونها منفصلة عن القيمة الحقيقية لها والملاحظ أنه ليس هناك تعريف واضح للمضاربة غير أن غالبيتها تجمع على أنها فروق أسعار¹.

أولاً: أشكال المضاربة

تأخذ المضاربة عدة أشكال، فيمكن أن تكون عبارة عن اتفاقات غير مشروعة، كما يمكن أن تكون ممارسة تدليسية وقد جاء ذكر هذه الصور في المادة 25 من القانون 04-02 السلف الذكر وهي كما يلي:

- حيازة منتجات مستوردة أو مصنعة غير شرعية،
- حيازة مخزون من المنتجات بهدف تحفيز الارتفاع الغير مبرر للأسعار، سواء كان المنتج محفوظاً في المحل التجاري، أو ملحقاته أو أي مكان مصرح به أو لا²،
- حيازة مخزون خارج التجارة الشرعية، أو الصناعة الأصلية المقيدة في السجل التجاري، ولا يشترط أن يكون الفاعل تاجراً فقط، بل يشمل الأعوان الآخرين الناشطين في القطاع الفلاحي وتربية المواشي، أي جميع المتعاملين الاقتصاديين.

كما يمكن أن تأخذ صوراً أخرى:

¹- رفيق يونس المصري، المضاربة على الأسعار بين المؤيدين والمعارضين، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي، العدد الأول، جدة المملكة العربية السعودية، 2008، ص 26.

²- وكمثال على ذلك القيام بحبس المنتج وعدم عرضه للبيع في السوق بصورة عادية، ما يؤدي إلى وقوع خلل بين العرض والطلب، حيث تنتشر ظاهرة أجيل بيع المنتج خاصة بين الموزعين، قصد المضاربة في السوق وبالتالي رفع الأسعار.

- القيام بعروض في السوق بهدف إحداث اضطراب في الأسعار، وهو ما يمثل مساسا بالمنافسة الحرة، من خلال الإضرار بالمتعاملين الاقتصاديين الآخرين.
- تقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي يطلبها البائعون للسلعة، قصد الانفراد بها فيما بعد في السوق للحصول على أرباح أكبر.
- كل ممارسة أو اتفاق بين الأعوان الاقتصاديين يهدف الى الحصول على الأرباح غير الناتجة عن قانون العرض والطلب.

ثانيا: تجريم المضاربة في التشريع الجزائري

وقد جاء ذكر هذه الممارسة في المادة 172 من قانون العقوبات الجزائري¹، التي تنص: " يرتكب جريمة المضاربة غير المشروعة...، كل من أحدث بطريق مباشر أو عن طريق وسيط رفعا أو خفضا مصطنعا في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة أو شرع في ذلك.

- بترويح أخبار أو أنباء كاذبة أو مغرضة عمدا بين الجمهور،
- أو بطرح عروض في السوق، بغرض إحداث اضطراب في الأسعار،
- أو تقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطلبها البائعون،
- أو القيام بصفة فردية، أو بناء على اجتماع أو ترابط أعمال في السوق أو الشروع في ذلك بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب،
- أو بأي طرق أو وسائل احتيالية".

والملاحظ هنا أن جريمة المضاربة تقع على السلع الخاضعة لحرية الأسعار، وبالتالي فإن الهدف من تقنين المنتوجات السالفة الذكر هو حمايتها من أن تكون عرضة لهذه الجريمة خاصة وأن هذه المنتجات عبارة عن مواد ضرورية أو ذات استهلاك واسع، والمضاربة عليها

¹-الأمر 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

حتما ستؤدي إلى حدوث أزمات وخلل على مستوى السوق إضافة إلى المساس بمصلحة المستهلك وقدرته الشرائية.

وقد عالج المشرع الجزائري مسألة مخالفة نظام الأسعار المقننة من خلال القانون 04-02 المعدل والمتمم السالف الذكر من خلال المادتين 22 و 23 حيث تعد ممارسة غير شرعية كل رفع أو خفض للأسعار المقننة¹، فكل مساس بها يمثل ممارسة أسعار غير شرعية، كما أشارت المادة 174 من قانون العقوبات الجزائري إلى أن أي رفع أو خفض للأسعار على الحبوب أو الدقيق أو المواد التي من نوعه والمواد الغذائية أو المشروبات أو المستحضرات الطبية أو مواد الوقود أو الأسمدة التجارية يؤدي إلى عقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 1000 دج إلى 10000 دج.

فالملاحظ أن هذه المواد إما من المواد الضرورية كالدقيق والحبوب و مواد الوقود والمستحضرات الطبية، أو مواد ذات استهلاك واسع ويتعلق الأمر بالمواد الغذائية، حيث يعد جهل المستهلك لقائمة المواد المقننة وكذا أسعارها، أحد أهم أسباب استغلال التجار لهذا الوضع برفع الأسعار رغم تقنين الدولة لها، وهذا ما حدث في سنة 2017 ففي شهر فيفري قامت منظمة حماية المستهلك بحملة من خلال إرسال شكاوى إلى مديريات التجارة لكشف المتلاعبين بالأسعار المقننة وخاصة مادة السميد حيث كشفت أن بعض التجار قاموا ببيعها ب 1500 دج فيما لا يتعدى سعر كيس 25 كغ 1000 دج.

كما كشفت أرقام مكتب مراقبة الممارسات التجارية على مستوى مديرية التجارة لولاية الجزائر عن إحباط 95 محاولة لبيع مواد غذائية مقننة الأسعار، فوق أسعارها الحقيقية من

¹ - المادة 22: "كل بيع سلع أو تأدية خدمات لا تخضع لنظام حرية الأسعار، لا يمكن أن تتم إلا ضمن احترام نظام الأسعار المقننة طبقا للتشريع المعمول به"، المادة 23: "تمنع الممارسات التي ترمي إلى:

- القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على أسعار السلع والخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار ..."

طرف تجار الجملة والتجزئة، حيث طالت مختلف المواد المقننة مثل الحليب والفريضة والخبز والسميد وغيرها¹.

الفرع الثاني: التصدي للاحتكار

لقد أشار المشرع الجزائري إلى الاحتكار كإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة، في المادة 7 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة، غير أن لم يعطي أي تعريف له، التي جاء فيها ما يلي: "يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد:

- الحد من الدخول إلى السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها،
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،
- اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل،
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار وخفضها،
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة،
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية".

¹ - متاح على الموقع www.elhiwardz.com ، تاريخ الاطلاع 20-09-2019.

أولاً: مفهوم الاحتكار

يمثل الاحتكار أهم السمات الغالبة على النظام الاقتصادي العالمي، حيث يسعى كل المتنافسين في ظل المنافسة الحرة إلى الحصول على أكبر الأرباح والمنافع الممكنة في السوق، وهنا يقومون باستعمال كل الوسائل والطرق غير المشروعة في سبيل تحقيق هذه الغايات¹، لذلك تتدخل الدولة لمحاربة هذه الممارسات لحماية المستهلكين من جهة ، ومن جهة أخرى لحماية صغار التجار والمؤسسات بمزاولة نشاطاتها في السوق، حيث يعد الاحتكار أكثر الممارسات المخلة بالسوق والمؤثرة على اقتصاد الدولة².

وتعد الوضعية الاحتكارية إحدى الظواهر الاقتصادية الناتجة عن نظام السوق الحر الذي يمتاز باتساع دور الشركات الاحتكارية الكبرى، ويعرف الاحتكار في النظرية الاقتصادية الكلاسيكية بأنه الوضعية التي تكتسب فيها شركة أو مجموعة من الشركات، قدرة على بيع منتجاتها وسلعها بأسعار مرتفعة، دون أي اعتبار لقانون العرض والطلب، وهو ما يمكنها من السيطرة على السوق، حيث يعتمد أصحاب هذه النظرية في تحديد حالة الاحتكار لشركة معينة، على نسبة نصيب كل شركة في السوق فكلما تمتعت بنصيب أكبر كان ذلك دليلاً على تمتعها بمركز احتكاري³.

غير أنه بالمقابل عجزت هذه النظرية على تفسير طبيعة العلاقة بين ارتفاع نصيب الشركة في السوق ومركزها الاحتكاري، خاصة وأنه بإمكان الشركة التمتع بنصيب كبير في

¹ - زعباط عبد الحميد، الاقتصاد الجزئي، أسعار السلع وأسعار عوامل الإنتاج، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 10.

² - عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 114.

³ - أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنع الاحتكار، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2008، ص 88.

السوق، في ظل وجود سوق تنافسية فتحقيقها لهذا النصيب يعود إلى جودة ونوعية السلع والمنتجات التي تقدمها¹.

بينما قدمت النظرية النيوكلاسيكية مفهوما جديدا للاحتكار يقوم على مفهوم السلوك العدواني، فحسب هذه النظرية فإن الشركة المحتكرة لا يمكنها فقط العمل على رفع الأسعار بل على العكس من ذلك قد تلجأ إلى خفضها بهدف إخراج المنافسين لها من السوق أو منعهم من الدخول إليها، وهنا ظهرت عدة آراء مؤيدة لدور القوانين في كبح الشركات المحتكرة، وضمان التوزيع العادل بينها وبين الشركات الصغيرة في ظل المنافسة الحرة للسوق².

ومهما يكن من اختلاف حول وضع مفهوم موحد للاحتكار إلا أنه يمكن القول بأنه تلك الوضعية التي تمكن الشركة من السيطرة على إجمالي إنتاج السوق مما يعظم أرباحها من خلال خفض الإنتاج ورفع الأسعار، كما يمكن أن يمتاز الاحتكار بوجود منتج واحد مع عدم وجود فرع إنتاجي آخر لتغطية الطلب بمنتجات تحل محله، كما يمكن أن يكون الاحتكار نتيجة لوجود عوائق وحواجز تمنع دخول المؤسسات إلى السوق³.

وقد قام المشرع الجزائري في القانون 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى، بذكر حالات الاحتكار الطبيعية، وهي حالات السوق أو النشاط التي تمتاز بوجود عون اقتصادي وحيد يستغل السوق أو قطاع نشاط معين، إذا فالاحتكار هو حبس للسلعة واستئثار بها، مما يجعل المؤسسة في وضعية هيمنة على السوق، لاستحواذها على جميع الحصص فيه، وبالتالي تكون غير خاضعة لأي منافسة، ومنه زيادة قوتها الاقتصادية⁴.

¹ - زعباط عبد الحميد، المرجع السابق، ص 14.

² - أمل محمد شلبي، الحد من آليات الاحتكار، منع الإغراق والاحتكار من الوجهة القانونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 13.

³ - عدنان باقي عبد اللطيف، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2012، ص 43.

⁴ - عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 115.

ومن خلال المادة 7 أعلاه فإن المشرع قد أدرج الاحتكار وإلى جانب التعسف في وضعية الهيمنة، والهدف من ذلك تحقيق التوازن في العقود المبرمة بين أطراف غير متكافئة، ومنع الطرف الأقوى الذي يحتكر جميع حصص السوق أو جزءا منها، من استغلال قوته الاقتصادية، كما يلاحظ أن مفهوم الاحتكار هو نفسه التعريف الذي أعطاه المشرع لوضعية الهيمنة، حيث جاء في نص المادة 3/ج من الأمر 03-03 المعدل والمتمم: "هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو ممونيها...".

تسمح الوضعية المحتكرة للمحتكر الانفراد بالسوق وبحصصه، وهو الأمر الذي يجعل أسعار السلع والخدمات محل دراسة وتغيير، دون الاعتماد على معياري العرض والطلب، وهذا الاحتكار قد يتبعه تعسف عن طريق ممارسات غير مشروعة تتسبب في إحداث اضطرابات في السوق، وهو ما تحظره قوانين المنافسة، وبالعودة إلى الاقتصاديين فإنهم عرفوا الاحتكار على أنه الحالة التي يوجد فيها منتج واحد لسلعة ليس لها بدائل قريبة حالية أو محتملة، أو وجود منتج أو بائع واحد لسلعة أو لخدمة ليس لها بديل مع استحواده على السوق بالكامل¹.

ثانيا: شروط قيام الاحتكار

إن حماية حرية المنافسة تقتضي مواجهة ومنع الاحتكار، حيث تكمن خطورته في المساس بحقوق المستهلكين، من خلال تقليص فرص الاختيار الحر لديهم، بالإضافة إلى ارتفاع الأسعار، وحسب علماء الاقتصاد فإن وجود الوضعية الاحتكارية مرتبط بشرطين أساسيين هما:

¹- Berlioz, Droit de la consommation et droit des contrats, Juris Classeur Périodique, 1979, p 111.

- وجود شركة واحدة في السوق تقوم بإنتاج كل السلع أو الخدمات التي تدخل في هذه السوق، بحيث تحوز هذه الشركة من القوة الاقتصادية والسلطة القانونية ما يمكنها من منع دخول أي شركة لإنتاج سلع أو خدمات مماثلة.
- عدم وجود سلع أو خدمات مماثلة أو بديلة لتلك التي تنتجها الشركة المحكرة، نتيجة انفراد الشركة بإنتاج السلعة أو تقديم الخدمة مثل انفراد شركة وحيدة لتقديم خدمة التزود بالماء أ، الكهرباء أو الغاز أو الاتصالات السلكية واللاسلكية... وغيرها .

يمثل هاذين الشرطين ضروريين في تقدير وجود الاحتكار من عدمه، حيث تعتمدهما مختلف الأنظمة القانونية لمواجهة ظاهرة الاحتكار ومنعه، ففي فرنسا وطبقا لقرار لجنة مراقبة المنافسة الصادر في عام 1978 اعتبر كل مؤسسة اقتصادية في وضع احتكاري إذا كان مجمل إنتاجها من سلعة يصل إلى نصف إنتاج السوق، أو كانت تتفرد باستخدام تكنولوجيا متقدمة في التصنيع، كما صدر في أمريكا قانون كلايتون في سنة 1914 الذي يمنع الشركات من شراء أسهم الشركات الأخرى إذا كان ذلك سينجم عنه الحد من المنافسة الحرة أو قيام الاحتكار¹.

وتجدر الإشارة أن القوة الاقتصادية الملازمة للاحتكار ليست صفة ثابتة للمشروعات الضخمة فحسب وإنما يمكن لتاجر محلي محتكر أن يحوز القوة الاقتصادية كذلك التي يمتاز بها مشروع وطني، كما أن حيابة مؤسسة ما لحصة كبيرة في السوق لا يعني تمتعها بوضع مهيمن، خاصة في ظل ظهور منتجات جديدة أو تكنولوجيات حديثة للتصنيع والإنتاج، حيث يمكن للمؤسسة التمتع بالقوة الاقتصادية نظرا لشهرة علامتها التجارية، ففي قرار لوزير الاقتصاد الفرنسي بتاريخ 03 ماي 2000 يتعلق بمشروع تركيز اقتصادي بخصوص شركة Sara Lee ، فان شهرة علامة هذه الشركة تمثل حاجزا أمام إمكانية الدخول إلى السوق المعنية.

¹- BRAULT Dominique, Politique et pratique du droit de la concurrence en France, L.G.D.J, Paris, France 2004, p200.

حيث يمثل امتلاك التكنولوجيات الحديثة للإنتاج، أو امتلاك براءة اختراع أو حقا من حقوق الملكية الفكرية مؤشرا أو معيار نوعيا لتحديد وضعية الهيمنة أو الاحتكار، ذلك أن السوق الذي يمتاز بتطور تكنولوجي فانه لا يمكن الاعتماد على الحصة السوقية للمؤسسة لتحديد الوضع المهيمن¹.

يمكن أن تأخذ الهيمنة في السوق شكلا جماعيا، وهو ما ذهب إليه القضاء الأوربي، حيث يمكن أن تشكل مجموعة من المؤسسات وضعا مهيما في السوق، خاصة إذا كانت تمتلك من القدرة ما يجعلها تتبنى مواقف موحدة في السوق، بالنظر إلى العلاقة الهيكلية أو العقدية التي تجمعها، وفي ظل وجود إرادات مشتركة يمكن أن يكون الاتفاق عنصر إثبات لوجود حالة الهيمنة الجماعية، ونظرا لصعوبة إثبات الاتفاق فانه يكفي وجود عوامل مشتركة أو روابط دائمة².

ثالثا: موقف المشرع الجزائري في تحديد وضعية الهيمنة

قام المشرع في تعريفه لوضعية الهيمنة بالاقتباس الحرفي للتشريع الأوربي المقارن، حيث عرفت محكمة العدل الأوربية وضعية الهيمنة كما يلي:

" Une situation de puissance économique, détenue par une entreprise qui lui donne le pouvoir de faire obstacle au maintien, d'une concurrence effective, sur le marché en cause, en lui fournissant la possibilité de comportements indépendants dans la mesure appréciable vis - à vis de ses concurrents, de ses clients, et finalement des consommateurs"³

وفي المعايير المعتمدة لتحديد وجود الاحتكار أو الهيمنة في السوق نجد أن المشرع الجزائري قد جمع بين المعايير الكمية والنوعية وذلك في ظل قانون المنافسة الملغى أي الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة، وهو ما يفتح المجال أمام مجلس المنافسة للاجتهاد في تقدير

¹-بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص202.

²- نفس المرجع، ص203.

³-Renée Galène, Droit de la concurrence et pratiques anticoncurrentielle, EFE, Paris, France 1999, p 180.

الوضعية المهيمنة وسيعتمد حتما على الجمع بين مختلف المعايير في ذلك، وهو ما نجده في تطبيقات هيئة ضبط الاتصالات السلكية واللاسلكية، في قرارها الصادر بشأن شركة أوراسكوم للاتصالات، الصادر بتاريخ 6 فيفري 2007 أين اعتمدت على معياري رقم الأعمال والحصة السوقية أي عدد الزبائن، حيث اعتبرت هذه الشركة في وضعية هيمنة¹.

كما أغفل المشرع الجزائري عن التطرق إلى الهيمنة الجماعية، خاصة وأنه من الممكن أن تنشأ هيمنة جماعية بتعسف المؤسسات المعنية، وخاصة في سوق احتكار القلة، إذ يؤدي تكافؤ القوى بينها إلى وضع مهيمن جماعي².

المطلب الثالث: الآليات القانونية لتدخل الدولة في تحديد الأسعار وآثارها

قد يثير تدخل الدولة في تحديد الأسعار الكثير من الجدل، وخاصة في ظل الاقتصاد الحر، بحجة المساس بقاعدة هامة للحرية الاقتصادية، غير أن هذا التدخل لا يعني الحد من الحرية أو الإخلال بقواعد السوق، إنما يمثل دور السلطة العامة في التخطيط الاقتصادي، والذي سيكون محدودا بطبيعة الحال، وذلك عن طريق ميكانيزمات للتأثير على سلبيات السوق، وفي مجال الأسعار تتدخل الدولة على ثلاث مستويات، أولا تقوم برقابة أسعار المواد الأساسية، وثاني تقوم بتخفيض الضرائب غير المباشرة على الإنتاج والضريبة على رقم الأعمال، للتأثير على مستوى الأسعار، وأخيرا تقوم بالتدخل في أسعار الخدمات العامة حيث تقوم برقابة سياسة الأسعار المتبعة من طرف مختلف المؤسسات العامة³.

إن التدخل المحدود للدولة يستدعي بالضرورة تحديد الحالات التي تتطلب ذلك، وتبريرها بالحاجات الاجتماعية الاقتصادية، ذلك أن توسع تدخل السلطة العامة في هذا المجال، سيؤدي حتما إلى نفور المستثمرين والقضاء على روح المبادرة الفردية، ومن جانب آخر تجدر الإشارة

¹ - متاح على الموقع www.arpt.dz، تاريخ الاطلاع 25-09-2019.

² - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 204.

³ - Zdenek MADAR et HELENE RASTELLO, Le rôle de L'Etat dans la réglementation de l'économie capitaliste et socialiste, op.cit, p 233.

إلى أن نظام الأسعار الجبرية أو المقننة ينطوي على مزايا وعيوب، فإذا كان من مزاياه أنه يحافظ على مستويات الأسعار ويواجه تقلبات السوق، فإنه كذلك يؤدي إلى التأثير على عملية العرض في السوق كما يفتح المجال أمام المنتجين والمستوردين للتلاعب في تكاليف الإنتاج أو الاستيراد¹.

الفرع الأول: التدابير القانونية للتسعير

تتم عملية التسعير وفق الشروط والحالات التي سبق ذكرها، عن طريق التنظيم، والتنظيم كما قلنا من قبل ما تقوم به السلطة التنفيذية وما تمارسه من صلاحية تنظيمية، سواء تعلق الأمر بالتشريع عن طريق الأوامر والمراسيم، التي يصدرها رئيس الجمهورية، أو ما تعلق بتطبيق القوانين أي المراسيم التنفيذية والقرارات التي يصدرها الوزير الأول، وقد رأينا أن مختلف التسعيرات المقننة جاءت من خلال مراسيم تنفيذية وقرارات.

وبهدف الحفاظ على استقرار الأسعار تقوم الدولة بالتخفيف من العبء الضريبي، ن طريق التخفيف من دفع الحقوق الجمركية المفروضة على استيراد بعض المنتجات، ومن الرسم على القيمة المضافة وكذا الضريبة على أرباح الشركات، ويندرج ذلك ضمن وظيفة الدولة في إعادة توزيع الدخل بين مختلف فئات المجتمع وتحقيق العدالة الاجتماعية².

أولاً: إجراءات دعم وتحديد الأسعار

بالرجوع إلى أول قانون خاص بالمنافسة أي الأمر 95-06، وكذا المرسوم 96-32 المؤرخ في 17 جانفي 1996 المتضمن كفايات تحديد أسعار بعض السلع والخدمات

¹ - طحطاح علل، المرجع السابق، ص 139.

² - George Earle, Fr. A consideration of certain Economic and common Law principles Applying To Governmental Interferences with of The Liberty of Trade, PHILADEPHIA 1962, p250.

الإستراتيجية¹، نجد أن المادة 5 من قانون المنافسة تحدد كيفية تحديد أسعار و/أو حدود الربح القصوى لبعض السلع أو الخدمات الإستراتيجية، بمرسوم بعد استشارة مجلس المنافسة.

حيث تعود هذه الصلاحية إلى رئيس الحكومة سابقا، إصدار المراسيم التنفيذية في هذا الشأن، فقد أشارت الفقرة الأولى من الأمر 95-06 الملغى إلى أنه يجوز تحديد أسعار السلع والخدمات الإستراتيجية عن طريق مرسوم، إضافة إلى الصلاحية المخولة لوزير التجارة في المبادرة بالتقنين في مجال الأسعار والمنافسة، حيث جاء في المادة 2 من المرسوم التنفيذي 02-453 الذي يحدد صلاحيات وزير التجارة²، أن هذا الأخير يمارس بالاتصال مع الدوائر الوزارية، والهيئات المعنية، صلاحيات في ميادين التجارة الخارجية، وضبط السوق وترقية المنافسة وتنظيم المهن المقننة، والنشاطات التجارية وجودة السلع والخدمات والرقابة الاقتصادية وقمع الغش.

فان الإجراءات والتدابير القانونية لدعم وتحديد الأسعار تعود بالأساس إلى كل من الوزير الأول، إضافة إلى مساهمة وزير التجارة في هذا المجال، حيث تتم هذه الإجراءات بناء على اقتراح القطاعات المعنية، المكونة من الأعوان الاقتصاديين والوزارات التابعة لها والتي يخضع لها النشاط الخاص بالسلعة أو الخدمة محل الإجراء وكذا المديرية التابعة لها.

وتجدر الإشارة هنا إلى إلغاء استشارة مجلس المنافسة في هذه المسألة، رغم الدور الهام الذي يلعبه في هذا الشأن، كما يلاحظ أن المشرع في المادة 5 من قانون المنافسة بعد التعديل الأخير، جعل التدابير المتخذة للتسعير غير مرتبطة بمدة زمنية محددة، كما كان ذلك مقرا قبل التعديل بستة أشهر، حيث كان من المفروض الإبقاء على المدة الزمنية المحددة لإجراء تحديد الأسعار، خاصة لارتباطها بظروف مؤقتة، أما بالنسبة للسلع والخدمات الضرورية فانه كان من المفروض عدم ربطها بالظروف المؤقتة نظرا لطبيعتها التي تمتاز بالديمومة، فليس من

¹ -ج.ر.ج.ج. عدد 4 مؤرخة في 17 جانفي 1996.

² -ج.ر.ج.ج. عدد 85 مؤرخة في 22 ديسمبر 2002.

الصحيح ربط اتخاذ تدابير للتسعير بشأنها بوجود اضطراب محسوس للسوق، نظرا لأهميتها بالنسبة للمستهلك.

ثانيا: آليات التأثير على الأسعار

من بين أهم الآليات التي تعتمد عليها الدولة للتأثير على الأسعار، الضرائب حيث تمثل أحد أدوات السياسة المالية التي تقوم الدولة باستعمالها للتأثير على الأسعار، من خلال تحقيق العدالة في توزيع المداخل بطريقة غير مباشرة، ذلك أن فرض الضرائب على السلع الضرورية التي لا يمكن الاستغناء عنها تؤثر سلبا وبالدرجة الأولى على أصحاب الدخل الضعيف، لأنهم يواجهون كل دخلهم إلى الاستهلاك، لذلك تعمل الدولة على دعم السلع الضرورية، من خلال منح امتيازات ضريبية للتجار، بتخفيف قيمتها وخفضها، أو أن تقوم بالتكفل بتعويض مصاريف النقل، وذلك بهدف الحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك واستقرار مستوى الأسعار¹.

حيث يمثل استقرار أسعار المواد والخدمات الضرورية أو ذات الاستهلاك الواسع، أحد المحاور الهامة في السياسة الضريبية، فتقوم الدولة أما بالإعفاء من الضرائب أو بخفضها، لفائدة فئة معينة من المكلفين بها بموجب القانون حيث يكون الإعفاء كليا أو جزئيا، لأسباب اقتصادية واجتماعية، حيث يمنح المشرع إعفاءات للقطاع الصناعي على سبيل المثال بهدف توجيه الموارد الاقتصادية نحو هذا النشاط قصد تشجيعه وتنميته، أو تكون الإعفاءات لصالح الفئات الهشة في المجتمع كأصحاب الدخل الضعيف أو الأشخاص الذين يعملون عددا كبيرا من أفراد أسرهم².

¹- Tomas Piketty, L'économie des inégalités, Edition La Découverte 5^{em} éd, p95.

²- بريشي عبد الكريم، دور الضريبة في إعادة توزيع الدخل الوطني (دراسة حالة الجزائر خلال الفترة 1988-2011)، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، التسيير والعلوم التجارية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2013-2014، ص 120، 121.

1. الرسم على القيمة المضافة :

تبنت الجزائر الرسم على القيمة المضافة بداية من أفريل 1992، يعتبر الرسم على القيمة المضافة ضريبة عامة للاستهلاك، تخص العمليات ذات الطابع الصناعي والتجاري والحرفي أو الحر، وبالتالي تقصى من المجال التطبيقي للرسم على القيمة المضافة، العمليات ذات الطابع الفلاحي أو تلك التي لها طابع الخدمة العمومية غير التجارية، حيث تخص استعمال المداخل أو الاستهلاك النهائي للسلع والخدمات، ويتعلق بالقيمة المضافة المنشأة خلال كل مرحلة من مراحل العمليات الاقتصادية والتجارية، حيث تحدد هذه القيمة المضافة بالفرق بين الإنتاج الإجمالي والاستهلاكات الوسيطة للسلع والخدمات¹.

ينصب الرسم على القيمة المضافة على مجموع المنتجات الاستهلاكية والخدمات، وتتدرج في فئة الرسوم على رقم الأعمال، إلى جانب الرسم الداخلي على الاستهلاك والرسم على المنتجات البترولية، ويتحدد الإعفاء من هذه الضريبة بموجب قوانين المالية، فهي تمثل إعانات مباشرة من الدولة بهدف ترقية قطاعي السلع والخدمات، والدولة لها الحق في ضبط آليات السوق، لمحاربة المضاربة يجب أن يكون الرسم على القيمة المضافة مرنا، كونه يقع على عاتق المستهلك².

حيث يهدف الرسم على القيمة المضافة إلى الحفاظ على مصلحة المستهلك في حالة ارتفاع الأسعار، وفي حالة انخفاضها حماية المنتج وأدوات الإنتاج، فيكون مرنا عن طريق خفضه في حالة ارتفاع الأسعار ورفعته في حالة انخفاضها، وهو ما حدث في سنة 2011 عندما تدخلت الحكومة بإجراءات بهدف احتواء ارتفاع أسعار الزيت والسكر، أين قامت بتعليق دفع الحقوق الجمركية المطبقة على استيراد السكر والمواد الأساسية التي إنتاج الزيوت الغذائية،

¹ - الدليل التطبيقي للرسم على القيمة المضافة، وزارة المالية، المديرية العامة للضرائب، مديرية التشريع الجبائي، المديرية الفرعية للعلاقات العمومية والإعلام، 2005، ص 11.

² - بريشي عبد الكريم، المرجع السابق، ص 123.

والمقدرة ب 17% ابتداء من الفاتح جانفي إلى غاية 31 أوت 2011، كما تقرر تخفيض يقدر ب 41% من سعر التكلفة بشأن أسعار بعض المواد الغذائية الأساسية مثل السكر والزيت¹.

2. الضريبة على أرباح الشركات:

وهي ضريبة سنوية تفرض على أرباح ومداخيل الأشخاص المعنويين، من شركات ومؤسسات وأشخاص معنوية²، وهم شركات الأموال وشركات الأشخاص وشركات المساهمة في حال اختيارها الخضوع لهذه الضريبة، المؤسسات والهيئات العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري، الشركات التعاونية والاتحادات التابعة لها، الشركات التي تنجز العمليات المذكورة في المادة 12، من قانون الضرائب المباشرة، والشركات المدنية التي لم تتشكل على شكل شركة بالأسهم، باستثناء تلك التي اختارت الخضوع للضريبة على أرباح الشركات³.

وقد جاءت الإعفاءات من هذه الضريبة في المادة 138 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، حيث تستفيد من إعفاء دائم في مجال الضريبة على أرباح الشركات، العمليات المحققة من طرف تعاونيات الحبوب، واتحاداتها مع الديوان الجزائري المهني للحبوب، والمتعلقة بشراء بيع أو تحويل أو نقل الحبوب، وكذا نفس العمليات المحققة من طرف تعاونيات الحبوب مع تعاونيات أخرى، للحبوب في إطار برامج يعدها الديوان أو بترخيص منه⁴.

3. الرسم على النشاط المهني:

تم تطبيق الرسم على النشاط المهني ابتداء من سنة 1996، بموجب قانون المالية، وهو أحد الرسوم على رقم الأعمال، حيث حل محل الرسم على النشاط الصناعي والتجاري، والرسم على النشاط غير التجاري، ويفرض الرسم على النشاط المهني على الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الذين يمارسون نشاطا صناعيا أو تجاريا، أو نشاطا غير تجاري، بغض النظر عن

¹ - الموقع الرسمي لوكالة الأنباء الجزائرية، <https://www.aps.dz>

² - أسست هذه الضريبة بموجب المادة 135 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة.

³ - المادة 136 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة.

⁴ - وزارة المالية، المديرية العامة للضرائب، قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، نشرة 2019، ص 31.

حالة المؤسسة أو النتيجة التي تحققها، وحسب المادة 217 من قانون الضرائب المباشرة فهو رسم يستحق على الإيرادات الإجمالية التي يحققها المكلفون بالضريبة الذين لديهم محلا دائما في الجزائر ويمارسون نشاطا مهنيا تخضع أرباحه للضريبة على الدخل الإجمالي في صنف الأرباح غير التجارية.

رقم الأعمال الذي يحققه في الجزائر المكلفون بالضريبة، الذين يمارسون نشاطا تخضع أرباحه للضريبة على الدخل الإجمالي، في صنف الأرباح الصناعية والتجارية، أو الضريبة على أرباح الشركات¹.

وقد راعى المشرع الجزائري الاعتبارات الاجتماعية والاقتصادية عند فرض هذه الضريبة حيث تم إعفاء²:

"مبلغ عمليات البيع بالتجزئة التي تشمل لحوم الخيل، الإبل الماعز، الغنم والبقر،

مبلغ المبيعات التي يقوم بها تجار يتمثل نشاطهم الرئيسي في بيع اللحوم الطازجة، المثلجة المجمدة بالتجزئة،

مبلغ عمليات البيع للمستهلك التي تشمل التبغ والكبريت،

مبلغ عمليات البيع التي تشمل الخبز، وكذلك مبلغ عمليات البيع بالتجزئة التي تشمل الدقيق القابل للاختباز والسמיד،

مبلغ عمليات البيع الخاصة بالحليب،

رقم الأعمال الذي لا يفوق 80.000 دج إذا تعلق الأمر بالمكلفين بالضريبة الذين يتمثل نشاطهم الرئيسي في بيع البضائع والمواد واللوازم والسلع، أو لا يفوق 50.000 دج اذا تعلق الأمر بالمكلفين بالضريبة، الذين يقدمون خدمات،

¹ - بريشي عبد الكريم، المرجع السابق، ص 276، 277.

² - المادة 220 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة.

مبلغ عمليات البيع التي تشمل المواد ذات الاستهلاك الواسع المدعمة من ميزانية الدولة، والمستفيدة من التعويض...¹.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على تدخل الدولة في تحديد الأسعار

تتدخل الدولة في مجال تحديد الأسعار عن طريق مختلف الآليات القانونية كما رأينا، كما تقوم بالتأثير عليها عن طريق الضرائب والرسوم، بهدف تحقيق العدالة الاجتماعية وحماية المستهلك وخاصة ذوي الدخل الضعيف، غير أن ذلك لا يخلو من عدة آثار أخرى سلبية على المنافسة والسوق وعلى التنمية الاقتصادية للدولة وعلى حجم نفقاتها، ذلك أنها سياسة غير مرحب بها ولا تتلاءم مع التوجهات الاقتصادية المرسومة من طرف المنظمات الدولية الاقتصادية، خاصة في ظل انفتاح الجزائر على العالم، وتكوين علاقات التعاون والشراكة مع مختلف الدول، وكذا مشروعها في الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة.

وهو ما يستدعي الموازنة بين الاعتبارات الاجتماعية والسياسية للدعم الحكومي وتحقيق أهدافها دون الإضرار بمعدلات النمو الاقتصادي ومستويات المعيشة للطبقات الضعيفة².

أولاً: الآثار المترتبة بالنسبة للمستهلك

إن اعتماد الدولة لنظام التدخل في تحديد الأسعار كان لعدة اعتبارات اجتماعية واقتصادية تخص الجزائر، وقد كان الهدف الأساسي له حماية القدرة الشرائية للمستهلك، وخاصة بالنسبة للفئات التي تمثل الدخل الضعيف، وبالتالي حصولها على أقصى حد من الخدمات والسلع الضرورية والأساسية، وكذا حماية المستهلك بصفة عامة من شتى أشكال المضاربة والاحتكار، وتمكينه من الحصول على السلع والخدمات في السوق بأسعار مناسبة. حيث تمثل سياسة الدعم إحدى السياسات الهامة ضمن برامج الحكومة التي تضمن التوازن

¹ - المادة 220 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة.

² - حيدر طالب موسى عيسى الحياوي، سياسات الدعم الحكومي وآثارها على التنمية الاقتصادية في دول عربية مختارة، للمدة (1990-2006)، رسالة ماجستير، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة القادسية، 2009، ص 06.

الاقتصادي والاجتماعي، كونها توجه النفقات العامة نحو معالجة الأوضاع الاقتصادية القائمة، وخدمة الطبقات الفقيرة بإعادة توزيع الدخل من خلال دعم أسعار السلع والخدمات الاستهلاكية الأساسية.

ثانيا: الآثار المترتبة بالنسبة للمنافسة والسوق

ذلك أن الدراسات الاقتصادية تؤكد أن تدخل الدولة في دعم الأسعار وتخفيضها على المستوى الطويل يؤدي إلى حدوث اختلالات كبيرة في هيكل الأسعار، بحيث تصبح لا تعبر عن التكلفة الحقيقية للسلع، ولا عن الندرة النسبية لعناصر الإنتاج¹، وهو ما يؤدي إلى عدم استقرار الوضع الاقتصادي الكلي للدولة، بفعل تضارب المعلومات في السوق التي تؤدي بالمنتجين إلى اتخاذ قرارات خاطئة².

كما أن الدعم الموجه للسلع لا يستجيب إلى الطلب بالنظر إلى العرض المحدود من السلع، وهو ما يؤدي بالدولة إلى الاستيراد وبالتالي ارتفاع المستوى العام للأسعار، فدعم الدولة لبعض المواد يؤدي إلى تشجيع الواردات على حساب القدرات الإنتاجية للدولة.

كما أن هذا التدخل يعرقل قيام المنافسة الفعلية في السوق، نظرا لضعف الابتكار بين المتنافسين والمنتجين، لكون الأرباح متساوية بينهم فيما يخص إنتاج أو تقديم السلع والخدمات المدعومة من طرف الدولة، فذلك يحد من إمكانية تقديم المنتجين لعروض ترويجية أو القيام بابتكارات بهدف تحسين جودة السلع والخدمات، إضافة إلى إحجام المتنافسين الجدد على الدخول إلى هذا المجال³.

¹ - الندرة النسبية مشكلة اقتصادية تتمثل في نقص أو عدم كفاية المعروض من الموارد، أمام الاحتياجات غير المحدودة للمجتمع البشري.

² - قدوري طارق، مساهمة ترشيد الإنفاق الحكومي في تحقيق التنمية الاقتصادية في الجزائر، دراسة تطبيقية للفترة (1990-2014)، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2015-2016، ص 239.

³ - عدنان باقي عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 58.

ثالثا: الآثار المترتبة بالنسبة للميزانية العامة للدولة

إن إتباع الدولة لسياسة توسعية، ورغبتها في تحقيق معدلات نمو مقبولة، مع الحفاظ على النهج الاجتماعي للحكومة من خلال زيادة النفقات العامة، خاصة منها تلك الموجهة لدعم السلع والخدمات الضرورية، يستحوذ على جزء كبير من إنفاق الدولة وهو ما يزام الإنفاق على التنمية، كخلق المشاريع الاقتصادية الخاصة بالصحة والتعليم وخلق مناصب العمل ومحاربة الفقر، خاصة مع زيادة عدد السكان ومعه اتساع دائرة الفقر¹.

كما أن انخفاض عائدات النفط في السنوات الأخيرة، خاصة منذ منتصف سنة 2014، أدى إلى خلق ظروف غير ملائمة للاستمرار في سياسة الدعم المكلفة، وفي سياق إصلاح سياسة الدعم قامت الجزائر في إطار قانون المالية لسنة 2016، ببعض الإجراءات تستهدف التعديل التدريجي لأسعار الوقود، حيث ارتفعت أسعاره من 13,7 دينار للتر إلى حوالي 18,76 دينار للتر، والبنزين الممتاز من 23 دينار للتر إلى 31,42 دينار للتر، والبنزين الخالي من الرصاص من 22,6 دينار للتر إلى 31,02 للتر، كما عرفت أسعار الغاز الطبيعي ارتفاعا بنسبة 15 إلى 42%، وكذا تعرفت الكهرباء بنسبة 15 إلى 31%، وقد صاحبت هذه التدابير إصلاحات لعدم التأثير على المستهلكين، تضمنت التركيز على التحويلات الموجهة للفقراء تحقيقا للعدالة الاجتماعية، وهو دعم غير نقدي وجاء في شكل خفض للأسعار.

وقد كان من المنتظر أن يمتد رفع الدعم إلى المواد الاستهلاكية الأخرى المدعمة، إلا أن التحولات التي عرفت الجزائر مؤخرا خاصة السياسية منها وفي خضم الحراك الاجتماعي، لا تقضي بملائمة هذا الإجراء وإنما من الضروري إصلاح سياسة الدعم، من خلال تصحيح مساره وتوظيفه بما يحقق الأهداف الاقتصادية والاجتماعية معا، ومن أهم الجوانب الإصلاحية خفض الإعفاءات والامتيازات الضريبية الممنوحة لعدد من القطاعات الإنتاجية، بما لا يعيق تدفق الاستثمار الأجنبي، ولا يطبث الاستثمار المحلي، إضافة إلى وضع الآليات والأطر

¹ - قدوري طارق، نفس المرجع، ص 243.

القانونية الكفيلة بترشيد دعم السلع الاستهلاكية، والحاجة إلى إجراء إحصاءات من أجل تحقيق استهداف أفضل للفئات والشرائح المستحقة للدعم¹.

ذلك أن الدعم المقدم من طرف الدولة تستفيد منه حتى الطبقة المتوسطة والغنية، وهو ما يجعل هذه السياسة توصف على أنها مكلفة وغير مجدية، يجدر بالحكومة إعادة النظر فيها، وهو المقترح الرئيسي لمختلف الخبراء الاقتصاديين، حيث يرى العديد منهم أن على الدولة القيام بإحصاء عدد الفقراء وذوي الدخل الضعيف والقيام بالمرافقة الاجتماعية لهم من خلال صب تحويلات مالية مباشرة في حساباتهم.

¹ - طارق إسماعيل، سياسات الدعم الحكومي في الدول العربية، مجلة دراسات اقتصادية، العدد 44، بدون طبعة، أبو ظبي، الإمارات العربية المتحدة، 2018، ص 15.

خلاصة الباب الأول:

من خلال هذا الباب رأينا أن التكريس القانوني لدور الدولة في الحقل الاقتصادي، في ظل اقتصاد السوق تم التأسيس له على اثر الأزمات التي عرفتھا آليات السوق، وخاصة منها مبدأ سلطان الإدارة والحرية الاقتصادية، والتي أدت إلى ضرورة تدخل الدولة في إطار أكثر فعالية واستجابة لمتطلبات السوق، والتنمية الاجتماعية والاقتصادية في نفس الوقت، ذلك أن الوظيفة الأساسية التي تتولاها الدولة في هذا السياق هي حماية تطبيق القانون والنظام العام، بهدف ضمان عمل واستمرار اقتصاد السوق، كما يندرج النظام العام الاقتصادي ضمن مفهوم سيادة الدولة الاقتصادية، التي تتجسد عن طريق الضوابط التي تضعها الدولة، أين أصبحت سلطة الضبط الإداري تتدخل في المجال الاقتصادي، بهدف القضاء على التجاوزات التي يمكن أن تمس المعاملات في السوق، بما يحفظ مجموع المصالح الفردية لمختلف الأطراف وبالتالي تحقيق المصلحة العامة.

إن الحفاظ على توازن المراكز والمصالح في السوق، يتطلب من الدولة التدخل عن طريق فرض مختلف القواعد التوجيهية والحماية، لضمان حسن سير المعاملات والعلاقات العقدية سواء في الإطار التنافسي أو في إطار حماية المستهلك، ولأن المنافسة الحرة تمثل إحدى أهم مقومات وآليات اقتصاد السوق، فإن المشرع الجزائري قد أولاه أهمية بالغة من خلال وضع ضوابط قانونية، تهدف إلى حظر مختلف الممارسات المنافية لها، والمحددة ضمن القانون المتعلق بالمنافسة، التي جاءت بهدف تحقيق النزاهة والشفافية والعدالة في السوق، ويتعلق الأمر بالأحكام التي يتضمنها الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

ونظرا لأهمية المستهلك في السوق فإن المشرع الجزائري قد أحاطه بحماية ضد كل الممارسات التي تضر به، خاصة لما يمتاز به من ضعف في مواجهة المنتج أو المتدخل، دون أن ننسى مركزه المذعن على مستوى العقود التي يقوم بإبرامها في إطار العملية الاستهلاكية، كما لاحظنا اتساع البعد الذي تأخذه حماية المستهلك، حيث تعدت هذه الأخيرة التشريعات الوطنية المدنية منها والجنائية، لتأخذ بعدا دوليا، ضمن مبادئ توصيات الأمم المتحدة، والتي أصبحت

من بين المعايير الدولية لحماية المستهلك التي تلتزم بها الدول في تشريعاتها، وفي هذا السياق جاء القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والذي يكفل مجموعة من الضمانات القانونية، للحفاظ على مصلحة المستهلك بمختلف جوانبها الاقتصادية، أو تلك المتعلقة بأمنه وسلامته وكذا إلزامية إعلامه، ونظرا لما يمكن أن يتعرض له المستهلك من شروط تعسفية في العقد، فقد حدد القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مجموعة الشروط التعسفية السارية في علاقة المستهلك بالبائع، تحت طائلة الممارسات التعاقدية التعسفية.

إن خلق التوازن بين آليات السوق، والحفاظ على دور الدولة كسلطة عامة في الحقل الاقتصادي تطلب من الدولة الإبقاء على سلطاتها التنظيمية والتدخلية، خاصة على مستوى القطاعات المهمة والحساسة، فرغم تحرير قطاع التجارة الخارجية، إلا أن الدولة هي من تتولى تنظيمها، حيث يمثل تنظيم التجارة الخارجية اختصاص أصيلا للدولة بموجب الدستور، ويظهر ذلك من خلال مجموعة الآليات الحمائية التي قامت الدولة بوضعها، والتي تؤكد من خلالها إمكانية التدخل واتخاذ إجراءات المراقبة وكذا الإجراءات الكمية التي تهدف إلى التحكم في كمية المنتجات أثناء الاستيراد والتصدير، ويتم ذلك عن طريق قوانين المالية.

الباب الثاني: دور الدولة في ضبط السوق عن طريق آليات وسلطات الضبط الاقتصادي

الباب الثاني: دور الدولة في ضبط السوق عن طريق آليات وسلطات الضبط الاقتصادي

في الوقت الذي أثبتت فيه آليات السوق فشلها أمام الأزمات الاقتصادية، صار الجدل حول دور الدولة في الحياة الاقتصادية، والأصوات المتعالية بانسحابها من هذا المجال من النقاشات الكلاسيكية، حيث أصبح من الضروري التكامل بين دور الدولة وآليات السوق، أي بين ما تضمنه الدولة من انفتاح وحرية اقتصادية، وما تخلقه ضوابط وحدود، بما يحقق التحكم في السوق وعدم إطلاق العنان لها لأنها قد تتسبب في المساس بالاقتصاد والنمو الاقتصادي، كما حدث في الأزمات السابقة. وعليه فإن الدولة مطالبة بتكريس ما يكفي من الآليات القانونية والمؤسسية، لتفعيل دورها الرقابي والتنظيمي، تأتي هذه المطالب في ظل الانتقال من مفهوم الدولة المنتجة التي تتولى تدبير الأنشطة الاقتصادية بشكل مباشر، إلى مفهوم الدولة الضابطة التي تفرض قواعد اللعبة في السوق الحرة.

يمثل الضبط أحد الآليات القانونية المستحدثة في التشريع الجزائري، على خلفية تبنيها لنظام اقتصاد السوق، في إطار تفاعلها مع النظام الاقتصادي العالمي، مما جعلها تركز مجموعة من المبادئ الخاصة باقتصاد السوق، وهو ما يتطلب وضع مجموعة من النصوص التشريعية التي تتماشى مع الوضع الجديد والدور الجديد للدولة، المتمثل في الضبط، حيث عهدت الدولة بهذه المهمة إلى السلطات الإدارية المستقلة، التي تجسد الدور الوظيفي للدولة في مجال تنظيم ورقابة النشاط الاقتصادي.

وعليه قد تم تقسيم هذا الباب إلى فصلين، الفصل الأول، سنتطرق فيه إلى تأطير النشاط الاقتصادي في ظل الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، أما الفصل الثاني: فهو مخصص لدراسة الاختصاصات والصلاحيات القانونية للسلطات الإدارية المستقلة.

الفصل الأول: تأطير النشاط الاقتصادي في ظل الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة

إن الإصلاحات الاقتصادية التي باشرتها الجزائر في نهاية الثمانينات، ليست فقط بهدف فتح المجال أمام القطاع الخاص، بل جاءت بهدف بلورة التحول في طبيعة الدور الذي تلعبه الدولة، وذلك بالانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، حيث تقوم هذه الوظيفة أساساً على إعادة النظر في علاقة الدولة بالاقتصاد، وكذا تحديد مجال وحدود تدخلها، وهو ما أفضى إلى تكريس دورها في إعادة التنظيم، والحفاظ على العلاقات الاقتصادية وتوازنها، من خلال خلق الجو الملائم لممارسة مختلف الأنشطة الاقتصادية.

هذه الصياغة الجديدة لدور الدولة المتمثلة في الدولة الضابطة، إنما يعبر عن التحول الذي عرفته مجالات وأساليب تدخل الإدارة في الجانب الاقتصادي، كما تمثل صورة من صور التدخل غير المباشر للدولة في الاقتصاد ذلك أنها أوكلت هذه المهمة إلى مجموعة من الهيئات الإدارية التي تعمل باسمها ولحسابها، غير أنها مستقلة عنها من الجانب الوظيفي، من خلال الصلاحيات والاختصاصات الواسعة التي تتمتع بها، وعليه فإن هذا الفصل سيتم تقسيمه إلى بحثين، المبحث الأول سنخصصه للحديث عن الضبط كآلية مستحدثة لتدخل الدولة في الاقتصاد، أما المبحث الثاني فقد خصص لدراسة تجربة الجزائر في الانتقال إلى الدولة الضابطة.

المبحث الأول: الضبط كآلية مستحدثة لتدخل الدولة في الاقتصاد

يعبر الضبط في المجال الاقتصادي، عن إعادة صياغة دور الدولة وتحديد دورها، ووسائل تدخلها في النشاط الاقتصادي، بهدف تكريس الانفتاح الاقتصادي الليبرالي، والتقليص من سياسة الاحتكار، والتخلي عن أساليب الإدارة المركزية المباشرة للمرافق والخدمات العمومية والقطاعات الاقتصادية، لصالح الهيئات الإدارية المستقلة، في إطار مهام الضبط والتقنين¹.

المطلب الأول: تكريس الضبط في الحقل الاقتصادي

يمثل الضبط أحد المفاهيم الواسعة وعلى العموم يقصد به مجموعة الإمكانيات التي تسخرها الحكومات على مجموعة من القطاعات أو المجالات، غير أنه في نفس الوقت، وخاصة في المجال القانوني يشكل أحد المفاهيم الغامضة، التي تدور حولها العديد من الالتباسات، فهو متعدد المعاني ويستعمل في مجالات عديدة.

الفرع الأول: غموض مفهوم الضبط

إن التغيرات التي شهدها العالم المعاصر، وخاصة ليبرالية الاقتصاد وخصصته، دفعت بالحكومات في مختلف الدول إلى إعادة صياغة قواعدها وقوانينها لتأطير القطاعات الاقتصادية، هذه القواعد جاءت في شكل أوامر وإجراءات بهدف الانفتاح وخصوصية الاقتصاد من جهة، وتفعيل منافسة حقيقة من جهة أخرى، لتجنب كل خلل قد يمس بهذا التوجه، هذه العملية كانت السبب في ظهور الشكل الجديد للدولة، (الدولة المنظمة أو الدولة الضابطة)، حيث نجد مفهوم الضبط وتطبيقاته في مختلف المجالات الاقتصادية، كالصناعة والمرافق العامة والشبكات².

واستعمال الضبط بمعناه الواسع وفي مختلف المجالات يجعل مهمة إعطائه تعريفا موحدا، مهمة صعبة، حيث يستعمل الضبط في مختلف جوانب الحياة اليومية، مثل المواد التي نستهلكها

¹ - George Stigler, The Theory of regulation, Bell Journal Economics, v 2, 1971, p01.

²- Jean Triole, Régulation économique et infrastructures de réseaux, CGEDD, 2015, p 24.

والأسعار التي ندفعها¹، وقد استعمل مصطلح الضبط في المجالات العلمية والتقنية، حيث يعبر في هذا المجال عن "مجموعة الميكانيزمات التي تسمح باستقرار وظيفة ما" أما في مجال العلوم الاجتماعية فيأخذ مفهومًا شاملاً، حيث يمثل "جملة القواعد والهيئات التي تضمن سير الحياة في المجتمع عن طريق النظام العام والسلم الاجتماعي".

وفي هذا السياق يمثل **الضبط** مهمة لتحقيق النظام العام، تتولاها السلطة العامة، بما تملكه من امتيازات تخولها إصدار القرارات، واتخاذ مختلف الإجراءات، بما في ذلك استخدام القوة المادية إن لزم الأمر، لتحقيق أهداف النظام العام، ويعرف في القانون العام بالضبط الإداري، والذي تتدخل من خلاله الإدارة للحفاظ على الأمن العام السكينة العامة والصحة العامة التي تمثل مجتمعة عناصر النظام العام².

في مجال السياسة الاقتصادية، يعبر مفهوم الضبط عن تحديد العلاقة بين الدولة والسوق، وتحديدًا ظهر هذا المصطلح في اللغة الإنجليزية Régulation للدلالة على رقابة الدولة للسوق، ويطبق مفهوم الضبط في العديد من المجالات والأنشطة، وكذلك حقوق الإنسان، وحتى الحوكمة³. أما من الجانب المؤسسي، فيتمثل الضبط في الهيئة المكلفة في إطار وظيفتها الأصلية، بأداء مهمتها التنظيمية، بموجب قواعد وظيفية، وسلطة استثنائية، وبوجه عام تمارسها سلطات الضبط، وهو المعنى الأقرب عندما يتعلق الأمر بسلطة الضبط⁴.

إحالة المفهوم نفسه إلى اللغة الانجليزية، التي تعني ترجمتها الحقيقية **التقنين**، ورغم غياب تعريف متفق عليه لهذا المفهوم فهذا لا يمنع من التطرق إلى المبادئ التي يرتكز عليها، وتقنية الأدوات التي يشتغل بها، والشكل المؤسسي الذي يتجسد من خلاله، فالتنظيم يمكن أن

¹- Nabil Menasria, Analyse du rôle régulateur de L'état en économie de marché à travers le cas de L'ARPT dans le secteur de télécommunication, mémoire de magistère en sciences économiques et de gestion, Université de Abderrahmane Mira Bejaia, p 28, 29.

²-بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 68.

³-Alexandre Piraux, Les outils publics de la régulation, la démocratie perfusion de l'expertise dite " Indépendante" , Barricade 2015, p 03.

⁴ P. Bouchet, Régulation et mondialisation, Le modèle Américain revu par L'Europe, L'Harmattan 2007, p 06.

ينظر إليه كنوع من الضبط الذي يكمن في إنتاج القواعد الموجهة إلى تنظيم قطاع معين، حسب التعريف العام الموجه إلى الدولة الضابطة، التي تخلت عن دورها فاعلا ومتعهدا غير أن الضبط يعني في الواقع الأشكال المختلفة للتدخل الذي تقوم به الدولة، من أجل الحاضر والمستقبل، ولضمان المشروع الاقتصادي والاجتماعي والثقافي، من خلال تفويض سلطاتها ومهامها الوظيفية إلى أقصى حد، لفاعلين آخرين ويتعلق الأمر بسلطات الضبط¹.

رغم أهمية فكرة الضبط في النظريات الاقتصادية إلا أنها لم تحض بتعريف موحد، ومن بين أهم التعاريف المقدمة لها تعريف الأستاذ Jacques Chevallier الذي عرف الضبط على أنه مجموعة الميكانزمات التي تحفظ لأي نظام اقتصادي توازنه، كما اعتبرته Marie Anne Frison Roche فرعاً جديداً للقانون يعبر عن علاقة جدية بين القانون والاقتصاد، يتضمن مجموعة القواعد الموجهة لضبط قطاعات لا يمكن أن تضمن توازنها بنفسها، كما عرف الأستاذ Bertrand Du Marais الضبط من زاوية السياسة الاقتصادية بأنه مجموعة التقنيات التي تسمح بوضع توازن اقتصادي أفضل، والمحافظة عليه في السوق الذي لا يمكنه تحقيق ذلك بنفسه².

الفرع الثاني: ظهور وتطور فكرة الضبط

في سياق ليبرالية الأسواق والقطاعات الاقتصادية، التي مست كل الولايات المتحدة الأمريكية، والمملكة المتحدة سنة 1980، تبلور وتطور مصطلح **الضبط** من طرف الاقتصاديين، كما جاء الحديث عن إزالة التنظيم سنة 1990، في إطار الخصوصية وفتح الاحتكارات العمومية وحتى منها السيادة على المنافسة، ويتعلق الأمر بالدول الرأسمالية و تلك التي يسود فيها اقتصاد مختلط، من خلال تحرير مختلف الأنشطة مثل الإنتاج والتوزيع التبغ والخدمات البنكية، النقل وتوزيع الكهرباء والغاز الطبيعي والنقل الجوي والسكك الحديدية، البث التلفزيوني وخدمات

¹- Bertrand du Marais, Droit public de la régulation économique, Préface de Renaud Denoix de Saint Marc, Presses de sciences Po et Dalloz, 2004, p 200.

²- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2 السنة الجامعية 2014-2015، ص 53.

البريد...الخ، في هذه المرحلة ثار الجدل حول مصطلح إزالة الضبط (dérégulation)، خاصة وأن هذه المرحلة تزامنت مع ظاهرة أو عملية إعادة الضبط (re-régulation)، خاصة مع استحداث سلطات الضبط القطاعية والخاصة بالمنافسة المكلفة بضبط هذه القطاعات¹.

لقد ساهم التطور المالي والاقتصادي خلال سنوات 1970 في فرنسا، في قيام العديد من الاقتصاديين بالبحث في سبل فهم ميكانيزمات الاقتصاد الجزئي الفعالة، هؤلاء الاقتصاديين مثل Michel Aglietta ، André Orléan ، و Boyer Robert ، يمثلون المدرسة الفكرية الفرنسية للضبط، وقد ركزت هذه المدرسة على تفسير العوامل التي تسببت في حدوث لأزمات الاقتصادية التي مر بها الاقتصاد الرأسمالي، والمكونات المؤسساتية الكفيلة بتجاوزها، وحسب هذه المدرسة تلعب الدولة دورا أساسيا في الحد من هيمنة الشركات في الأسواق، وبالتالي فإن السوق لا يستطيع العمل إلا في ظل القواعد التي تتدخل الدولة بوضعها، وهنا لا تتدخل الدولة إلا بالقدر المعقول، مثل سن قانون العامل والقانون التجاري والضمان الاجتماعي وغيرها².

في هذا الإطار فإن مجموعة الميكانيزمات تتجسد في هيئات تمتاز بالاستقلالية، لتشكل نظاما يطلق عليه "الضبط" ، وحسب هؤلاء المفكرين فإن التطور الصناعي هو من ساهم في ظهور النظام الضبطي التنافسي، مابين الحربين، والذي تطور ليصبح الضبط الموجه ضد الاحتكار، وبوجه عام فإن التطور المؤسساتي الذي عرفته الدول الصناعية، وما شهدته من عمليات الخصخصة، وإزالة الاحتكارات العمومية، ساهم في إضافة مفهوم المنافسة ومفهوم الضبط الاقتصادي إلى القطاعات الاقتصادية المعنية، حيث أن الاحتكارات العمومية أصبحت غير فعالة، إضافة إلى ارتفاع رسومها ونوعية خدماتها الرديئة، وهي العوامل التي ساهمت في تقديم الضبط على صورته الحالية، كمهمة تتولاها أساسا السلطات الإدارية المستقلة³.

المطلب الثاني: مختلف النظريات القانونية للضبط

¹ -Hugo Anne, Théorie de la régulation et régulation économique des marchés, Variances 49, Février 2014, p 30.

² -Ibid, p 30.

³ -Hugo Anne, op cit, p 31.

يمثل الضبط أحد المفاهيم المنتشرة في شتى المجالات، وخاصة في علم الاقتصاد وعلم السياسة، حيث أصبح هذا المفهوم أساساً لتحليل النسق السياسي وهو يركز على الآليات التي يتمكن النظام السياسي البقاء والاستمرار من خلالها، كما يوجد في قلب تحليل السياسات الاقتصادية العمومية، خاصة منذ التخلي عن فكرة مركزية القرار الاقتصادي وأزمة الدولة الراعية، والانتقال إلى الدولة الضابطة، وهنا يقصر دورها على مجرد فرض مجموعة القواعد التي يجب الالتزام بها، كما أصبحت الدولة من هذا المطلق تلعب دور الحكم وسط التفاعل الاجتماعي، حيث تقوم بالتفاوض ومختلف التسويات للحفاظ توازن المجتمع وفض النزاعات والتخفيف من التوتر¹.

وقد عرف الضبط في مجال القانون نظريتين أساسيتين النظرية الأولى كلاسيكية، حيث تعتمد أساساً على المعنى العام الذي استعمل فيه مفهوم الضبط خارج مجال القانون²، بينما تقوم النظرية الحديثة على ثلاثة أصناف للضبط الاقتصادي، حيث يرتبط الضبط بوظيفة السلطات الإدارية المستقلة، كما قد ينظر إليه على أنه شكل جديد من التنظيم، أما الصنف الثالث فتعتبر الضبط عبارة عن وظيفة ذات نزعة اقتصادية³.

الفرع الأول: النظرية الكلاسيكية

تعتمد هذه النظرية على استعارة المعنى العام الذي عرف الضبط في مختلف المجالات خارج نطاق القانون، دون تعديل أو تكيف، حيث تم استعمال مصطلح ضابط *régulateur*

¹-Dieter Grimm, L'autorégulation régulée la tradition de L'état constitutionnel, traduction: Laurent Cantagrel , Revue Trivium, 2016, p 02.

²- خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 54.

³ - Romain Rambaud, Recherche sur les rapports entre droit administratif et théorie économique, thèse de doctorat, école de droit public et de droit fiscal, Université Paris 1 Panthéon- Sorbonne, France, Octobre 2011, p 18.

والذي استعمل من قبل في لغة القانون، مثلما هو الحال في العلوم الأخرى، وفيما بعد أعطي الضبط معنى آخر مستتباً من فعل ضبط *réguler*، وهو الفعل الذي يتم بموجبه الحفاظ على السير الصحيح، ويضمن من خلاله المحافظة على التوازن، وعليه فقد اعتبر العديد من الفقهاء الفرنسيين كلا من القاضي الإداري والقاضي الدستوري، ضابطين مكلفين بالمحافظة على التوازن والسير الصحيح للنظام القانوني.

غير أن ذلك لم يساهم في إعطاء الضبط معنى واضح، ومفهوم قانوني مستقل، حيث بقي ذلك المفهوم يدور حول المعنى المستعارة للضبط من العلوم الأخرى، ومن بقية المجالات خارج القانون، دون أن يحصل على مفهوم قانوني خاص به، وبما أن القانون لا يمكنه الاعتماد على المفاهيم العامة وحدها، خاصة تلك التي لا تستند إلى وظائف أو علاقات قانونية معينة ولا تنتج آثار قانونية محددة، لهذا السبب فقد ظهرت النظرية الحديثة للضبط التي حاولت إعطاء مفهوم قانوني مستقل للضبط، بعيداً عن أي مفهوم أو معنى آخر¹.

الفرع الثاني: النظرية الحديثة

في محاولته لصياغة مفهوم قانوني للضبط، اعتمد الفقه الفرنسي على البعد الوظيفي للضبط، حيث عرفت هذه النظرية العديد من الانقسامات حول الآراء المقدمة في هذه المسألة ونميز هنا ثلاث اتجاهات، خاصة من الجوانب القانونية المتعددة للضبط ومن الزاوية التي ينظر منها إليه، فهناك من اعتبر الضبط وظيفة الهيئات الإدارية المستقلة، وهناك من اعتمد على المنظور الاقتصادي، حيث ينظر إلى الضبط على أنه وظيفة ذات طبيعة أو نزعة اقتصادية، أما الاتجاه الثالث فيعتد بالهدف الذي يرمي الضبط إلى تحقيقه فيرى أنه شكل جديد للتنظيم.

أولاً: الضبط ووظيفة الهيئات الإدارية المستقلة

لقد كرس هذا المفهوم الحديث للضبط، من طرف الفقه ومجلس الدولة الفرنسيين، ففي تقرير لجنة الدراسات والتقارير لمجلس الدولة الفرنسي، سنة 1983-1984، اعتبر الضبط

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 53، 54.

وظيفة السلطات الإدارية المستقلة، وقد اعتمد الفقهاء المشاركون في إعداد هذا التقرير على إعطاء مفهوم محدد لهذه الوظيفة بالرجوع إلى مفهوم المخالفة، أي تعريف الضبط بما لا يدخل في نطاق الضبط، وبالتالي عرف الضبط على أنه وظيفة تقع بين اختيار السياسي المتمثل في السلطات المنتخبة، وبين تسيير المصالح وهو العمل الذي تؤديه الإدارات الموضوعة تحت الرقابة التسلسلية، أو الوصائية للسلطات المنتخبة، وعليه فإن الضبط عبارة عن وظيفة وسط بين عمل السياسي وعمل المسير¹.

وقد انتقد هذا التعريف ووصف بأنه سلبي كونه اعتمد على ما يخرج عن نطاق الضبط، كعمل الحكومة والبرلمان والمتمثل في وضع القواعد، وكذا ما يخرج عن إطار الوظيفة الإدارية المتعلقة بعمل المسير، كما أن الضبط أصبح أكثر غموضاً في ظل هذه الرؤيا خاصة مع إسناد وظيفة الضبط إلى السلطات الإدارية المستقلة، التي تعتبر سلطات خاضعة للوصاية، كما أنها ليست سياسية ولا قضائية ولا تخضع للوصاية، وبالتالي فقد تم إسناد هذه الوظيفة إلى هيئة دون إعطاء مفهوم لها.

كما أن الاعتماد على المنظور الاقتصادي في تعريف الضبط زاد من غموضه، والذي جاء في إطار الضبط العمومي، والذي يعتمد على مجموعة التدخلات التي تقوم بها الدولة في قطاع اقتصادي معين من خلال مجموعة من الوسائل لضمان التوازن في هذا القطاع، ويتم ذلك من خلال تدابير بسيطة لتصحيح فشل السوق واختلالها²، وتعرف في علم الاقتصاد بنظرية المصلحة العامة أو نظرية فشل الأسواق، فبموجبها تأتي الحاجة إلى الضبط بغرض تصحيح إخفاقات السوق، من خلال تطبيق ممارسات تقوم بها الدولة لتحقيق المصلحة العامة الاجتماعية، وهذا لن يتحقق إلا عن طريق الضبط الفعال، لتحسين معيشة أفراد المجتمع³.

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 55.

² - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 56.

³ - George Stigler, op cit, p 04.

لقد أدت هذه الرؤيا كذلك إلى حدوث انقسام في مجموعة السلطات الإدارية المستقلة، فمنها تلك الضابطة التي تمارس وظيفة الضبط، وتلك الأخرى التي تعتبر سلطات إدارية مستقلة لكنها غير ضابطة، ويتعلق الأمر بالسلطات التي تتدخل في المجالين الاقتصادي والتجاري، وهو المشكل الذي واجه معظم الفقهاء في تعريف الضبط كوظيفة للسلطات الإدارية المستقلة، حيث اصطدموا بالنصوص القانونية التي لا تخول لكافة سلطات الضبط نفس الصلاحيات، لذلك فإنه تم اعتبار الضبط هدفا وليس وظيفة، وذلك مكن أجل إسقاط تكييف الضبط على كافة السلطات الإدارية المستقلة، وهو ما أدى إلى الخلط بين الوظيفة بالنظر إلى موضوعها والوظيفة بالنظر إلى الهدف منها¹.

ثانيا: الضبط شكل جديد للتنظيم

لقد كان Gérard Timsi أول من ساهم في ظهور القاعدة المعيارية للضبط في نظرية القانون، ذلك أن الضبط الاقتصادي يتجاوز كونه شكلا جديدا للمعيارية القانونية، ويمثل الانتقال من قواعد عامة مجردة إلى قواعد مرنة ومتطورة، وتمتاز بتدخل المخاطبين بها في إعدادها، وباعتباره شكلا جديدا للتنظيم فهو يعرف استعمالا وسعا من طرف الهيئات الإدارية المستقلة، غير أن ذلك لا يعني أنها تحتكره².

وباعتبار الضبط يتواجد في حقل القانون الاقتصادي، فإن Gérard Farjat يرى أن الضبط الاقتصادي عبارة عن قانون ذو طابع عملي وغائي، حيث يزول أمامه التقسيم الكلاسيكي للقانون عام وخاص، كنه يقوم على التوازن بين المصالح المتعارضة، وهو التوجه الذي أكد عليه Laurence Boy والذي يرى أن الضبط شكل جديد للتنظيم يقع بين تنظيم الدولة وتنظيم السوق، والذي يمتاز بخطاب المرونة، حيث يظهر استعمال هذا النوع الجديد من القانون بشكل أكبر من طرف السلطات الإدارية المستقلة³.

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 57.

² - Romain Rambaud, op cit, p 20.

³ - Mourad Medjnah, Les rapports entre autorités de régulation en matière de concurrence, Préface de Claude Lucas de Leyssac, L'Harmattan, Paris 2013, p 21.

وهناك من يرى أن الضبط شكل جديد للتنظيم لأنه ولد في مجال القانون الإداري العام، فهو يشكل مجموعة من التقنيات التي تهدف إلى تحقيق الغايات بمعايير موحدة¹، حيث تختص الهيئات الإدارية المستقلة بالضبط بشكل خاص، غير أن هذا لا يعني استثنائها بذلك، خاصة في ظل تواجد أشخاص معنوية عامة، وخواص لتسوية المنازعات بينهم، حيث يتضمن الضبط مجموعة من العمليات التي تتألف من إعداد القواعد والإشراف على تطبيقها².

ثالثا: الضبط وظيفة ذات نزعة اقتصادية

لقد شهدت سنوات التسعينات في فرنسا، الانتقال إلى مفهوم جديد للضبط، خاصة في ظل فتح المنافسة على القطاعات التي كانت محتكرة من قبل، حيث انتقلت خاصية قاعد الضبط من مجال القانون إلى فكرة الضبط الاقتصادي، كقاعدة مؤسسية، وبالتالي أصبح مصطلح الضبط يتعلق بفتح المنافسة، في إطار القوانين التي تتضمن التوجيهات واعتماد سلطات الضبط لأول مرة³، وحسب Marie Anne Frison Roche فإن الضبط الاقتصادي يهدف إلى الحفاظ على توازن مبدأ المنافسة، أي بين المبدأ التنافسي والممارسات المنافية للمنافسة، وبما أن المبدأين متضادين فإن التوازن ليس مستقرا دائما، فيتولى الضابط الاقتصادي صيانة هذا التوازن، وهذا الضابط يكون في شكل سلطة إدارية مستقلة، والتي يجب أن تتمتع بجملة من السلطات من أجل فعالية مهمتها، ولكن في نفس الوقت يجب أن تكون هذه الممارسة تحت الرقابة لتجنب أي تجاوز أو انحراف⁴.

¹ Martin Collet défini la régulation comme " l'ensemble des techniques visant à faire participer les destinataires de normes unilatérales, molles ou dures, à leur élaboration ainsi que l'ensemble des normes unilatérales molles, c'est-à-dire formellement non impératives, et/ou non sanctionnées, mais ayant vocation à être suivies".

² بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 71.

³ -Romain Rambaud, op.cit, p 21.

⁴ Marie Anne Frison Roche, Ambition et efficacité de la régulation économique, Revue de Droit Bancaire et Financier, Revue Bimestrielle, juris classeur, France, Novembre Décembre, 2010, p 59.

وقد أصبح ربط الضبط بسلطة إدارية قطاعية مسألة مؤقتة، ففي مجال القانون الإداري، يرى Gérard Marcou أن الضبط عبارة عن "وظيفة تتولاها السلطة العامة من خلال إنشاء تسوية بين القوى الاقتصادية وغير الاقتصادية التي يمكن أن تكون متعارضة، في إطار السوق التنافسي"، وبالتالي فإن اعتبار الضبط وظيفة ذات نزعة اقتصادية، إنما هو أساسا وظيفة للحفاظ على التوازن بين القوى الاقتصادية وغير الاقتصادية، أو يتمثل في تدخل الدولة في الاقتصاد بصفة عامة.

حيث أن فكرة الدولة الضابطة لها معنى واسع، فمن جانب نجد أنه يستند على الشكل الاستثنائي لتدخل السلطات المكلفة بمهمة الضبط، ومن جانب آخر فإن الضبط ليس محصورا في قطاعات معينة أو سلطات معينة، وفي هذا السياق فإن الدولة ليست لبرالية كونها تتدخل في الاقتصاد، كما أنها ليست متدخلة لأن دورها في الحقل الاقتصادي محدد، غير أن الدولة الضابطة لديها كل الآليات الممكنة للتدخل في جميع العمليات الاقتصادية¹، وجهة النظر هذه تعتمد على تحليلات العلوم السياسية والإدارية التي تبحث في فصل ظهور الدولة الضابطة عن دولة البوليس ودولة الرعاية، المكلفة بصيانة التوازنات الاجتماعية والاقتصادية الكبرى في المجتمع، غير أنه من الواضح أن مفاهيم الدولة الضابطة مازالت مختلفة².

المطلب الثالث: عوامل اللجوء إلى آلية الضبط الاقتصادي

إن اتجاه مختلف الدول إلى رفع القيود التنظيمية للدولة عن الأسواق، وخصخصة الشركات التي كانت تابعة لها، وتعزيز عولمة أواخر القرن العشرين، للأخذ بانسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي، في إطار عقيدة اقتصاد السوق، التي تقضي بترك المجال الاقتصادي مفتوحا أمام الخواص، والمنافسة الحرة، لا يعني إلغاء دور الدولة وإنما فرضت هذه التحولات أن تغير من

¹-Martine Lombard, Introduction générale, in. M. Lombard (dir) Régulation économique et démocratie, Dalloz, Paris 2003, p 03.

²-Romain Rambaud, op cit, 23.

أشكال تدخلها، بما يحقق فعالية الأداء الاقتصادي ورفاهية المجتمع، حيث يشكل الضبط الشكل المعاصر لتدخل الدولة من أجل فرض القواعد والتوجيهات، التي تتفاعل من خلالها قوى السوق والمتعاملين فيها، ومن أهم ما يميز هذا الشكل من التدخل أنه موكل إلى الهيئات الإدارية المستقلة، على عكس الدور التنظيمي الكلاسيكي الذي تمارسه الدولة بصفة مباشرة.

حيث أثبتت التجارب حتى لدى كبريات الدول التي تأخذ بنظام اقتصاد السوق، أن تدخل الدولة لضبط السوق ضروري، ذلك أن السوق قد يعود بنتائج عكسية، كالاحتكار والمنافسة غير المشروعة، بسبب الحرية الاقتصادية المطلقة، وهو ما جعل الفقه يرى أن الاعتماد على الضبط الاقتصادي يرجع إلى وجود مبدأ اقتصاد السوق.

الفرع الأول: تأثيرات اقتصاد السوق والعولمة

لقد أدت سياسة التحرير الاقتصادي، المتبناة في مختلف دول العالم وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية، بريطانيا، ودول أوروبا الغربية إلى ضرورة تغيير هذه البلدان لأشكال تدخلها الكلاسيكية، وقد ظهرت البوادر الأولى لهذا التغيير في الولايات المتحدة الأمريكية، خاصة مع بداية سنوات الثمانينات، وتطبيق سياسات إزالة التنظيم، في عهد الرئيس Ronald Reagan، وانطلاق العمل بنظام الخصخصة في بريطانيا خلال فترة حكم Margaret Thatcher، والذي تم الأخذ به في مختلف الدول الغربية¹.

وما ذلك إلا نتيجة للاستخدام بمتطلبات العولمة واقتصاد السوق، حيث تشكل المنافسة في الأسواق الدولية قوامهما، وهو ما يتطلب إتاحة الحرية لحركة القطاع الخاص²، في ضوء هذه التغيرات أصبح للدولة دور جديد يتماشى والعمل في اقتصاد السوق، ويتمثل هذا الدور الجديد

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 60.

² - طاهر حمدي كنعان، حازم تيسير رحاحلة، الدولة واقتصاد السوق، قراءات في سياسات الخصخصة وتجاربها العالمية والعربية، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2016، ص 339.

في تعطيل وتنحية دور الدولة في النشاط الاقتصادي، وتعميق اديولوجية الطابع العالمي للرأسمالية، وإحلال السيادة الاقتصادية العالمية محل السيادة الاقتصادية الوطنية¹.

على الرغم من تعالي الأصوات الداعية إلى تطبيق آليات السوق، وتحجيم دور الدولة في الحياة الاقتصادية، وتقوية القطاع الخاص وتحرير التجارة الخارجية، وغيرها من الأفكار التي دعت إليها البلدان المتقدمة والمنظمات العالمية، إلا أن هناك أصوات مضادة لهذا التوجه، وذلك بسبب الدور المحدود لقوى السوق، وعجزه خاصة في توزيع الدخل والثروة وغموض وظائفه الاجتماعية وصعوبة تقويمها وقياسها، خاصة في ظل الإيمان القوي بفعالية تدخل الدولة وحياديته بين مختلف فئات المجتمع، إضافة إلى أن جهاز الأسعار السوقية ينمو باتجاه الفوضى وعدم الانتظام على عكس التدخل الحكومي الذي يمتاز بالتنظيم، كما أن التطور في علم الاقتصاد سار باتجاه التخطيط الاقتصادي، المضاد للمنافسة والسوق، ذلك أن السوق التنافسية لا تؤدي وظائفها على أكمل وجه.

حيث يرى العديد من المفكرين أنه ينبغي على الدولة التدخل لحماية المنافسة، وتصحيح القوى الاحتكارية، كما ينبغي عليها التدخل لضبط الأسواق، بوضع قيود وضوابط معينة لتفادي مختلف الآثار السلبية لانفتاح الأسواق والمنافسة الشديدة، فالدولة يجب أن تتضمن في طياتها مؤسسات وإدارات وسلطات تشريعية تصدر قوانينها، على أساس الحاجات العامة وليس على أساس حاجات السوق، لذلك فالدولة هي الوحيدة القادرة على سن القوانين والتشريعات واللوائح، وفي هذا السياق تم اللجوء إلى النموذج الذي تلجأ فيه الدولة إلى هيئات إدارية مستقلة، وهو ما يضمن لا مركزية القرارات والشفافية مع توفر شروط المنافسة الحرة في كافة الأسواق².

حيث تضمن وظيفة الضبط فتح الأسواق للمنافسة، مع ضمان منافسة فعالة مبنية على الحوار والتفاوض، وقائمة على قواعد مرنة تتماشى ومنطق السوق، مع ترك قدر من الحرية

¹ - على عباس فاضل الساكني، العولمة ودور الدولة في البلدان النامية، مع إشارة للعراق، قسم العلاقات الاقتصادية الدولية، الدائرة الاقتصادية، وزارة المالية، 2009، ص 15.

² - على عباس فاضل الساكني، المرجع السابق، ص 16، 17.

للمتعاملين والتنسيق بين تدخلاتهم، وفرض رقابه عليها، لتجنب مساسها بقواعد المنافسة، وكذا التدخل من أجل فض النزاعات بينهم، وقد أوكلت هذه المهمة إلى السلطات الضابطة أو كما تعرف كذلك بالهيئات الإدارية المستقلة.

وقد انتشرت فكرة الضبط خاصة بعد فتح المنافسة في القطاعات التي كانت تسير تحت إشراف ورقابة الدولة، وضرورة الأخذ بعين الاعتبار بعض المتطلبات غير الاقتصادية، التي لا يمكن ضمانها بالاعتماد على قواعد المنافسة وكذلك لا يمكن للقطاعات الاقتصادية أن تحققها بنفسها، حيث يمثل الضبط فرع متميز عن القانون الكلاسيكي، كونه يصدر عن سلطات الضبط، ويتجاوزه العام والخاص، يكون موضوعه قطاعات فتحت للمنافسة، فيعمل على المحافظة عليها مع الحفاظ في نفس الوقت على مصلحة المجتمع والمستهلك... الخ.

وهنا يتضح أن تبني اقتصاد السوق وتداعيات العولمة، فرضت الشكل الجديد لدور الدولة في الحقل الاقتصادي، وهو الضبط المستقل، على المستويين المالي والاقتصادي، عن طريق سلطات الضبط المستقلة، وهو ما يتطلبه تراجع دور الدولة وفتح حدودها أمام حرية تداول السلع وحركة رؤوس الأموال، في إطار التفاعل ضمن النظام الاقتصادي الجديد، والعولمة، وما فرضته من التزامات لتبني وتجسيد الحكم الراشد، الذي يضمن شفافية وحياد وفعالية مختلف تدخلات الدولة¹.

كما لعبت الاتحادات الإقليمية على الدول الأعضاء التوجيهات والإملاءات التي تقضي بتبني آلية الضبط، مثل الاتحاد الأوروبي، والذي يمثل مصدر الإلزام في هذه المسألة بالنسبة للدول الأعضاء فيه، خاصة مع فتح عدة قطاعات أمام المنافسة، كالاتصالات والطاقة والنقل والبريد²، حيث تضمنت التوجيهات الأوروبية وضع نظام لضبط السوق، ومن أهمها التوجيهة 92-96 المؤرخة في 19-12-1996، المتعلقة بالقواعد المشتركة المطبقة على السوق الداخلي

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 60، 61.

² - Delphine Riccardi, L'impact de la régulation économique sur l'entrée d'un investisseur privé dans une industrie de réseaux, application aux services Européen de communication mobile, thèse de doctorat, école des hautes études commerciales de Paris, France 2009, p 31.

للكهرباء، والتوجيهية 67-97 المؤرخة في 15-12-1997، المتضمنة تطوير السوق الداخلي لمرافق البريد، والتوجيهية 19-96 المؤرخة في 13-03-1996، المتعلقة بفتح سوق الاتصالات على المنافسة.

حيث كان مضمون هذه التوجيهات إنشاء هيئات تضمن استقلالية هذه القطاعات، والسماح للمنافسين بالدخول إليها، مع منحها كل الصلاحيات للسهر على احترام مبدأ المنافسة، والتخصص والخبرة، إضافة إلى احترام بقية المبادئ، المرتبطة بتنفيذ القانون الأوروبي على هذه القطاعات، وقد قام النظام الأوروبي بذلك بدور تكميلي لما قامت به العولمة في فرض نظام المنافسة الحرة ومن ثم الضبط، حيث يرى العديد من الباحثين أن سياسة الضبط ذات أصل أنجلو أمريكي¹.

بالعودة إلى مختلف نصوص التوجيهات الأوروبية، نجد أنها لم تتفق حول تحديد دقيق لنوع السلطة القائمة بالضبط، غير أن القانون الأوروبي ساهم في تطوير وظيفة الرقابة مع تطوير أجهزة جديدة، وهي السلطة القطاعية للضبط على المستوى الوطني والأوروبي، من خلال تحديث وتكييف الأنظمة الخاصة بالرقابة وعنصر السير الجيد الذي يتعلق بالتنظيم ومبادئ سير هذه المرافق، حيث تم إنشاء سلطة ضبط وطنية بالنسبة للقواعد المطبقة في مجال الكهرباء، بموجب التعليمية 53-2003 المؤرخة في 26-06-2003، المتعلقة بالسوق المشتركة للسوق الداخلية للكهرباء، أما في مجال الاتصالات الالكترونية فقد تم إنشاء سلطة تنظيمية وطنية، بموجب التعليمية 21-2002 المؤرخة في 07-03-2002، والملاحظ أن كلتا التعليميتين تضمنتا مصطلح Regulatory authorities².

الفرع الثاني: البحث عن إرساء حوكمة اقتصادية للسوق

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 62.

² - Pierre Muller, Esquisse d'une théorie du changement dans l'action publique, revue française de science politique, vol 55, France 2005, p 65.

ساهم النظام العالمي الجديد في فرض إعادة النظر في دور الدولة، ومكانتها في المجتمع، حتى يكون اقتصادها أكثر تنافسية داخل الأسواق العالمية، ويستفيد من حركية الاقتصاد المعولم، وهو ما ساهم في عولمة الاقتصاد والقانون على حد سواء، والذي قامت بإرسائه المؤسسات الدولية، كالمنظمة العالمية للتجارة والاتحاد الأوروبي، بالنظر إلى التأثير المتبادل بين الاقتصاد والقانون.

حيث ساهمت هذه العوامل في بناء تصور جديد للدولة ولدورها في المجتمع، مع ظهور أشكال جديدة للحكومة، كشكل لرسم وتفعيل السياسات العمومية، حيث تم الانتقال من نظام الاستشارة إلى نظام المشاركة، من خلال بروز مختلف صور التزام ومشاركة المواطنين، حيث ظهرت الشراكات بين القطاعين العام والخاص، وكذا قيام الدولة بتشجيع التجديد على مستوى التنظيم والإنتاج والسوق، بهدف تحقيق أكبر قدر من التنافسية، وإعطاء الأولوية لمتطلبات مرونة السوق¹.

أولاً: متطلبات الحوكمة والتصور الجديد لدور الدولة

لقد تم تبني مصطلح الحوكمة Good governance من طرف المؤسسات المالية الدولية، وعلى رأسها البنك الدولي خلال سنوات التسعينات، حيث تجاوز مصطلح الحوكمة المؤسسات الاقتصادية ليشمل التسيير الإداري والسياسي، خاصة في ظل تداعيات العولمة، والبرالية الحديثة القائمة على أفكار تحديث دور الدولة والإدارة العامة، من خلال الاعتماد على

¹ - الهيني محمد، رقابة القضاء على هيئات النوظمة، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والقانونية والاجتماعية- فاس، جامعة سيدي بن محمد بن عبد الله، المملكة المغربية، السنة الجامعية 2012، 2013، ص 33.

منظومة جديدة بعيدة عن البيروقراطية وقائمة على كحومة يديرها المنظمون، بالإضافة إلى دعوة العديد من الخبراء من خلال كتاباتهم إلى إعادة هندسة الحكومة، بما يسمح لها بأداء وظائفها بأعلى كفاءة وبأقل التكاليف¹.

وقد كان السبب في إعطاء الأهمية البالغة للحكومة، الأزمة العالمية لسنة 1986، حيث أرجع الخبراء الاقتصاديون هذه الأخيرة إلى فشل تنفيذ السياسات وليس السياسات نفسها، وفي تعريف البنك العالمي للحكومة سنة 1992، فهي تمثل الآلية التي تستخدم فيها السلطة من أجل تسيير الموارد الاقتصادية والاجتماعية، من أجل تحقيق التنمية، وقد قام بوضع ثلاثة مؤشرات للحكم الراشد وهي:

- طبيعة الحكم
- طريقة استخدام السلطة في إدارة اقتصاد البلد والموارد الاقتصادية والاجتماعية المتاحة
- قدرة الرؤساء على تفعيل وتنفيذ السياسات

حيث ركز البنك العالمي على إشكالية ترشيد الحكم، من خلال التحول من الاهتمام بالجوانب التقنية للتنمية إلى التركيز على الجوانب المؤسسية، وإدراجها في السياسات والبرامج التنموية والإصلاحات الاقتصادية، وعليه فإن الحكومة تركز على طبيعة الأنظمة السياسية التي تضع السياسات الاقتصادية، حيث تلعب السلطة دورا هاما في حسن تسيير الموارد الاقتصادية والاجتماعية لتحقيق التنمية، لذلك فإن الحكومات مسئولة على إعادة بناء أجهزتها، عن طريق سياسة التخطيط وحسن التسيير.

حيث أثبتت الآليات التقليدية للإدارة الاقتصادية فشلها أمام التطورات التكنولوجية وتنامي المنافسة الشرسية، وبذلك وقفت الهياكل والوسائل الكلاسيكية عاجزة أمام الحاجيات الحديثة، كونها غير متكيفة معها، إذ أنها تمتاز بالبطء والبيروقراطية ومختلف أوجه التمييز والمحاباة، بالإضافة

¹-Montfort Alexis, Moderniser l'administration publique pour la bonne gouvernance, théorie, principes et politiques, U.S.A, 2011, p 211.

إلى انعدام الشفافية والمرونة والفصل بين السياسة وبقية مهام الدولة، وهو ما جعلها محل رفض في أوساط الرأي العام، حيث أثرت العوامل السلبية المذكورة وهو ما أدى إلى المساس بمشروعيتها¹.

حيث أصبحت الأجهزة الإدارية التقليدية، غير فعالة أمام الاحتياجات المتعلقة بتمكين الحقوق، ومتطلبات الواقع المتجددة، وهو ما يستدعي تجديد الميكانيزمات الخاصة بها، وهي تختلف تماما عن تلك الآليات التقليدية الحمائية التي كانت تتدخل عن طريقها الدولة، سواء كانت تشريعية أو تنفيذية أو قضائية.

فإذا كانت المهمة الرئيسية للسلطة التشريعية هي سن القوانين، فإن هذه المهمة كذلك أصبحت تتطلب التطوير والتجديد، كما أن صناعة القانون تغيرت كما تغير معها مضمون قواعدها، حيث تجاوزت العمومية والتجريد، لتتأقلم مع الواقع وتكون أكثر مرونة، باعتماد أسلوب التفاوض، لإقناع المهني بالقانون سواء كان فردا أو شخصا، ومهما كانت وضعيته في مختلف القطاعات والمجالات، كل هذه المتطلبات تتلاءم مع وظيفة الضبط التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة.

وبخصوص السلطة القضائية فإن هذه الأخيرة لا تتدخل في حل النزاعات إلا بعد حدوثها، بينما السلطات الإدارية المستقلة بإمكانها التدخل القبلي في بعض الحالات، في إطار التدخل الوقائي، عن طريق القواعد المرنة كالتوصيات والتوجيهات والآراء والإنذارات والأوامر، بالإضافة إلى تخصصها واهتمامها بمشاكل وانشغالات فئات معينة بالذات مثل فئات المستهلكين والإداريين، والمتدخلين والمتعاملين الاقتصاديين في شتى القطاعات، كما تسهر سلطات الضبط على تطبيق التنظيمات التي تصدرها بخصوص ضبطها لنشاط معين، إلى جانب القوانين التي

¹-شيبوتي راضية، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم الإدارية جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2014-2015، ص 25.

تصدرها الدولة، كما أنها تتخذ القرارات الفردية، لرقابة السوق وتصحيح مختلف الأوضاع، عن طرق حل النزاعات وتسليط العقوبات الجزائية والإدارية خاصة في المجال الاقتصادي¹.

كما أن الحاجة إلى السلطات الإدارية المستقلة، جاءت بسبب المرونة والسرعة التي تتطلبها حل النزاعات بين المتعاملين، خاصة وأنها تضم متخصصين ضمن تشكيلتها في ذلك المجال، وغالبا ما يؤسس القاضي في الجهات القضائية حكمه بالنظر في الشكل دون التطرق إلى الموضوع، تاركا بذلك المسألة بدون فصل، وعدم اللجوء إلى وسائل ردع أخرى، والتي تكون أكثر فعالية لضمان الضبط الاجتماعي.

لم تستطع الإدارة التقليدية أن تساير التطور التقني والعلمي الذي عرفته مختلف المجالات، وذلك بسبب بطء تدخلاتها نظرا لمبدأ التدرج وتوزيع المسؤوليات، ومبدأ الفصل بين المسؤوليات، خاصة بين إصدار القرارات التنظيمية والوظيفة التنفيذية، ووظيفة حل النزاعات، وهو الأمر الذي انعكس سلبا على فعالية تدخل السلطة التنفيذية، خاصة بسبب المبادئ التي تحكم نشاطها وتركيبها البشرية، بالإضافة وجود فصل تام بينها وبين المواطن، وغياب الحوار بين الإدارة ومختلف المصالح الاجتماعية والاقتصادية².

كما أن السلطة السياسية غالبا ما تقع تحت ضغط المنتخبين، مما يجعلها تلجأ إلى اتخاذ قرارات واتباع سياسات شعبية، حتى وإن كانت غير ملائمة، كأن تقوم بتطبيق سياسات للمدى القريب، بدلا من السياسات التي تستهدف المدى البعيد، فتولي اهتمامها للشغل بدلا من التضخم، وهو الأمر الذي لا يتماشى مع الاستقرار الاجتماعي والمالي، لذلك فإن السلطة السياسية يجب أن تكون بعيدة عن الضغوط الشعبية، وهو ما تستجيب له هيئات الضبط المستقلة، حيث تتضمن إجراءاتها قدرا كبيرا من الشفافية.

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 66.

² - نفس المرجع، ص 68.

ذلك أن الصلاحيات الممنوحة لهيئات الضبط، تتيح لها وضع القواعد القانونية، والتي كانت محصورة في يد السلطة التقليدية للدولة، وهو ما جعل القانون تحاوريا وتشاركيا، نظرا للتقنيات المرنة التي تستعملها في ذلك، وهنا يظهر دور الهيئات الإدارية المستقلة، في التكيف مع التطورات الجديدة للمجتمع ومتطلباته، حيث تتدخل في صراع المصالح والقوى لتحقيق التوازن، وحماية الطرف الضعيف وهو المواطن، سواء كان مرتفقا أو مستخدما أو مستهلكا، فهو يحتاج إلى الحماية القانونية والمؤسسية، وهو ما يمثل أحد مؤشرات الحكم الرشيد، حيث تؤمن سلطات الضبط ازدهار الحقوق والحريات، في مواجهة تعسف الإدارة التقليدية وبيروقراطيتها¹.

ثانيا: استجابة خصوصيات السلطات الإدارية المستقلة لمؤشرات الحوكمة

1. مؤشرات الحوكمة

لقد كانت الأزمات سببا في اهتمام مختلف دول العالم بالحوكمة، حيث تهدف قواعد وضوابط الحوكمة إلى تحقيق الشفافية والعدالة، والحد من استغلال السلطة بما يضر المصلحة العامة، كما تؤكد هذه القواعد ضرورة الالتزام بالقانون، حيث تشكل البرالية الجديدة استجابة لمجموعة من قواعد التنظيم والإصلاح الإداري، الذي يشكل بدوره مقتضيات الحوكمة، حيث تعتمد هذه الأخيرة على عدة متطلبات تدخل في إطار الإصلاحات المؤسسية، والتي تعتمد على الفعالية والكفاءة والشفافية، وعدم تحيز الإدارة، والاتصال المباشر بالمحيط والمشاركة.

- الفعالية والكفاءة

تمثل الحوكمة إحدى المحركات الأساسية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، لذلك فان تسيير الإدارة العامة بكفاءة وفعالية يمثل أهم متطلباتها، ويتحقق ذلك من خلال التخلي عن مختلف أشكال البيروقراطية، والأساليب التقليدية للإدارة، ومحاربة الفساد الإداري، ووضع حدود وضوابط

¹ - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 31، 32.

لحقوق وواجبات الموظفين العموميين، بالإضافة إلى ضرورة عصرنه الجهاز الإداري، بما يتماشى مع التطورات التكنولوجية والرقمية، بما يساهم في تقريب الإدارة من المواطن¹.

كما أن فعالية تسيير الإدارة العامة وفق مبادئ الحوكمة يساهم في الحفاظ على التحكم في النظام الإداري، من خلال معالجة حالات تعارض المصالح، وتقليل نسبة المخاطر والخسائر، حيث تعد الكفاءة والفعالية أهم المطالب الأساسية التي تركز عليها مختلف الدول والحكومات، وهو ما جعلها تبحث عن ذلك في مختلف مشاريع الإصلاح الإداري، في مختلف القطاعات العامة، وحسب متطلبات الحوكمة، فإن الكفاءة والفعالية الإدارية لا تتحقق إلا في ظل أجهزة ووحدات مستقلة من حيث تنظيمها وسيرها عن الإدارة التقليدية وعن الجهاز التنفيذي في الدولة².

حيث ساهمت الأزمة المالية الآسيوية في 1997، في إعطاء نظرة جديدة للحوكمة حيث تم وصف الأزمة أنها أزمة ثقة في التشريعات والتنظيمات والمؤسسات التي تنظم نشاط الأعمال، فيما بين منشآت الأعمال والحكومة، وفي هذا السياق قدم البنك الدولي دراسة، أشار فيها إلى أن معدل النمو يتوقف على نوعية الإدارة، حيث يرتبط برنامج مناخ الاستثمار ارتباطاً وثيقاً بالحوكمة ومبدأي الكفاءة والفعالية، حيث أن التنظيم الاقتصادي من شأنه السماح للمستثمرين معرفة القواعد والإجراءات وبالتالي بناء التوقعات، كما أن الإدارة الفعالة تساهم في توفير القاعدة التحتية الضرورية والخدمات الأساسية³.

إن القوانين والتشريعات غير المرنة تحد من قدرة الاقتصاد على الاستجابة للفرص التي يقدمها السوق الدولي، خاصة في ظل دخول مختلف الدول إلى المنظمة العالمية للتجارة، ولذلك فإن الحوكمة تشجع على الكفاءة والفعالية والمنافسة، وبالتالي الحد من التلاعب بالأسعار وتعزيز الشفافية وآليات المحاسبة، ونظراً لإدراك الدول لأهمية الحوكمة، وضرورة تطبيق المعايير الجيدة

¹ -Robert Corminboeuf, La gouvernance dans l'administration public, Economica, Paris 2008, p 05.

² -Pesquex Yvon, Gouvernance et privatisation, Presse universitaire de France, 2007, p 185.

³ -خولة فريز النباني، عبد الله صديقي، حوكمة المؤسسات المالية الإسلامية، شركة آفاق للاستشارات المالية الإسلامية والتدريب، 2016، ص 16.

للإدارة الاقتصادية، فقد تم التوسع في العمل بقواعد الحوكمة من خلال إنشاء مختلف الأجهزة والهيئات التي من شأنها فرض الرقابة المالية والإدارية، ومحاربة الفساد ضمن مختلف إصلاحاتها الاقتصادية¹.

وهو ما دفعها إلى إعادة النظر أو التخلي عن التنظيم الإداري التقليدي، الذي لا يتماشى مع المتطلبات الحديثة التي تقتضي الكفاءة والفعالية والسرعة، في الإشراف على مختلف الأنشطة المالية والاقتصادية، خاصة في ظل الحركية التي تعرفها الأسواق، وهو ما يستدعي إقصاء الأساليب التقليدية من الضبط الاقتصادي، ذلك أن فعالية وكفاءة التسيير العام والإدارة العامة تستلزم تكريس الوظيفة الضبطية في جهاز الدولة، كونه وظيفة إدارية استثنائية وغير مألوفة، فهو يمتاز بالخبرة والتخصص في مختلف المجالات والقطاعات، ويتطور تبعا لتطورها².

- عدم التحيز

يعد عدم تحيز الإدارة العامة وحيادها معيارا للحكومة الجيدة، وهو ما تحتويه المهمة الضبطية، حيث يشكل التحيز مساسا بالحريات الفردية وبالمصلحة العامة ككل، كما أن الأشكال التقليدية التي تعتمد على التدخل المتزايد للحكومة في السوق، أثبتت غياب النزاهة والمصداقية، فغالبا ما تتأثر الأجهزة الإدارية التقليدية بالصراعات الحزبية والسياسية، وهو ما ينعكس على قراراتها وتوجهاتها، فتتحاز إلى جانب دون الآخر، خاصة بالنظر إلى تبعيتها للسلطة التنفيذية، ويظهر ذلك على وجه الخصوص في القطاعات التي تتواجد فيها الدولة عن طريق مؤسساتها العامة³.

ولضمان حياد تدخل الدولة كان من الضروري، البحث في أساليب حديثة، واللجوء إلى نموذج السلطات الإدارية المستقلة، وهو ما جعل الدولة تتسحب من المجالات الحساسة التي

¹ -طالب غلوم طالب، الحوكمة في برامج التميز بين النظرية والتطبيق، أطلس للنشر والتوزيع الإعلامي، الطبعة الأولى، الجيزة، مصر 2018، ص 25.

² - Raffarin Jean-Pierre, Pour une nouvelle gouvernance, Edition L'ARCHIPEL, Paris, France 2002, P 35.

³ -خولة فريز النباني، عبد الله صديقي، المرجع السابق، ص 20.

تحتك فيها حقوق الأفراد، نظرا لافتقادها عنصر الحياد، وهيمنة فكرة تسييس الإدارة، تاركا الفضاء مفتوحا أمام السلطات الإدارية المستقلة، حيث أصبح هناك فصل بين الدولة كشخص معنوي عام وبين الدولة كسلطة سياسية، وما يميز السلطات الإدارية المستقلة أنها لا تربطها علاقات قانونية مباشرة مع الحكومة أو مع السلطة السياسية، حيث تقوم بأداء مهامها بحياد وبموضوعية واستقلالية¹.

- الشفافية

ترتبط جهود القطاع الخاص بتوجه الدولة، وتتوقف على مجال الثقة الذي تمنحه الدولة من خلال السياسات الحكومية، والمعلومات التي يتم تقديمها والمتعلقة بالسوق، وبحالة الاقتصاد بشكل عام، حيث تعتمد العديد من الدول إلى إصلاح أنظمتها الإدارية العامة عن طريق إرساء مبادئ الحوكمة والشفافية، بإعادة هيكلة الإدارة والاعتماد على الطرق العصرية الحديثة، وإنشاء الشبكات المعلوماتية الداخلية والخارجية، لضمان وتسهيل نشر المعلومات، وتكريس مختلف أساليب الحوار والاتصال لترسيخ ثقافة الشفافية².

حيث أصبح مبدأ الشفافية المبدأ الأساسي الذي يسود مختلف أنشطة ووظائف الحكومة، وجهازها الإداري، فهي تمثل الآلية الفعالة لبناء الثقة داخل الإدارة بتوسيع دائرة احترام وتطبيق القوانين والنظم التشريعية، وهو ما يعزز الثقة والشرعية، وهو ما يجعل مختلف قرارات وأعمال الإدارة قابلة للاطلاع والفحص، بإتاحتها لمختلف المؤسسات والأطراف المعنية، حيث تكون الحسابات العامة متاحة بصورة مباشرة، وكذا مختلف المعلومات عن عمل المؤسسات لتسهيل مراقبتها ومتابعتها، ولذلك تمثل الشفافية شرطا أساسيا في عملية صنع القرار في الهيئات الإدارية³.

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 69.

² - رفاع شريفة، نظرية الإدارة العامة الحديثة ودورها في معالجة إشكالية إدماج مفهوم الأداء في الخدمة العمومية، مجلة الباحث العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح - ورقلة 2008، ص 110.

³ - غضبان حسام الدين، مساهمة في اقتراح نموذج لحوكمة المؤسسات الاقتصادية الجزائرية، دراسة حالة مجموعة من المؤسسات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2013-2014، ص 56.

وقد عرفت هيئة الأمم المتحدة الشفافية بأنها: "حرية تدفق المعلومات أي توفير المعلومات والعمل بطريقة متفتحة، تسمح لأصحاب المصالح بالحصول على المعلومات الضرورية للحفاظ على مصالحهم، واتخاذ القرارات المناسبة واكتشاف الأخطاء".

أما صندوق النقد الدولي فعرفها في النسخة المعدلة لدليل الشفافية بأنها: "اطلاع الجمهور على هيكل القطاع، ووظائفه والبيانات التي تستند إليها السياسات المالية العامة".

ومن خلال هذين التعريفين يتبين أن الشفافية تتمثل في خلق بيئة تكون فيها المعلومات المتعلقة بالظروف والقرارات والأعمال متاحة ومنظورة ومفهومة، وبالتالي فإن الشفافية هي نقيض السرية والغموض في العمل، حيث تتطلب الإفصاح المحاسبي الذي يتيح القوائم والتقارير المحاسبية بطريقة واضحة وبلغة واضحة ومفهومة، دون لبس أو تضليل، كما تركز الشفافية المساءلة وسيادة القانون¹.

- الاتصال المباشر بالمحيط والمشاركة

تمتاز الأجهزة الإدارية التقليدية ببعد المسافة بين الإدارة المكلفة بالاقتصاد والمخاطبين بالقرار، بالإضافة إلى تشتت مراكز اتخاذ القرار، وانعدام مشاركة الفاعلين والمعنيين بالقرارات، حيث تتكفل السلطة التشريعية بوضع القواعد العامة، وتقوم السلطة التنفيذية بإصدار النصوص التطبيقية لها، وتتدخل الإدارة العمومية بتطبيق هذه النصوص، كما يساهم القضاء في وضع القاعدة القانونية عن طريق تأويل النصوص القانونية، يجري هذا دون إي اتصال بين هذه الأجهزة أو السلطات أو تنسيق بينها، وهو ما يؤثر سلباً على المسار الصحيح للمنظومة الاقتصادية، لذلك فإن الحوكمة تتطلب الاتصال المباشر والمشاركة، بمعنى الربط والتنسيق بين مختلف الهيئات التي تقوم بخلق المعايير، وبين من توجه إليهم هذه المعايير.

ذلك أن غياب الرابط العضوي بين أجهزة الإدارة التقليدية، يجعل من الصعب إعطاء تكييف ثابت وفعال للتدخل، حيث تستدعي متطلبات القانون الاقتصادي ضرورة تنوع الأجهزة

¹ - نفس المرجع، ص 58.

المتدخلة، والمشاركة في عملية تأطير الفاعلين الاقتصاديين، وممارسة هذه الاختصاصات يجب أن يكون من طرف هيئات مرتبطة ارتباطا وثيقا بالقطاع الذي تسهر على ضبطه، والضبط يستدعي الإحاطة بكافة جوانب القطاع المراد ضبطه، وضرورة الاتصال والمشاركة مع ممثليه، لتجنب تصادم وتعارض القرارات والآراء ذات الصلة بالسوق، من خلال عملية التنسيق والمشاركة بين الهياكل وبين الوسط والمخاطبين فيه¹.

2. خصوصيات سلطات الضبط وانسجامها مع مؤشرات الحوكمة

إن ما يميز وظيفة الضبط اختصاصه بتأطير نشاطات الأفراد والمؤسسات، في ظل عجز الأجهزة الإدارية التقليدية عن ذلك خاصة مع تنامي اللبرالية الجديدة، ومتطلبات العولمة والحوكمة، كما تمثل سلطات الضبط الآلية المستجدة التي تستعملها الدولة في سياق تدخلاتها الاقتصادية، وهو الشكل الذي يتماشى مع مؤشرات الحوكمة الإدارية والاقتصادية، ذلك أن عمل السلطات الإدارية المستقلة يمتاز بخصوصيات غير مألوفة في الأجهزة الكلاسيكية للدولة، حيث تصحيح الاختلال والعيوب التي يمكن أن تصيب السوق من حين إلى آخر، وهذا لا يتحقق إلا في ظل تمتعها بالاستقلالية وبالصلاحيات اللازمة، التي تمكنها من فرض الرقابة والتحكم في مختلف جوانب السوق بما يضمن الحياد والشفافية والفعالية في أدائها، وما يحقق الإدارة الرشيدة لمختلف القطاعات الاقتصادية، من خلال اتخاذ مختلف قرارات والتدابير لمختلف الأوضاع المستجدة بكل مرونة وكفاءة، بالإضافة إلى خضوعه السيادة القانون ومبدأ المساءلة، من خلال الرقابة التي يفرضها القضاء على أعمالها وقراراتها، وخاصة ما تعلق منها بتسليط العقوبات.

- مصداقية وحياد سلطات الضبط

¹ - عشاش حفيظة، سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، السنة الجامعية 2013-2014، ص 14.

لقد أدى فشل الإدارة التقليدية في تحقيق الفعالية وترسيخ الحكم الراشد، إلى البحث عن أشكال جديدة لتخل الدولة¹، والمتمثلة في السلطات الإدارية المستقلة، حيث لا يمكن أن تستفيد القطاعات الاقتصادية من الفعالية إلا عن طريق وظيفة الضبط التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة، وذلك لا يتحقق إلا عن طريق ضمان الحيادية، التي تجعل المتعاملين الاقتصاديين والمستثمرين مطمئنين على مستقبل مؤسساتهم واستثماراتهم، ويعود استحداث هذه السلطات إلى فشل العلاقة التي كانت تربط الإدارة التقليدية مع الأشخاص الخاضعين لها²، حيث أدى البحث عن عدم تحيز الإدارة، والتسييس المستمر لها إلى إنشاء السلطات الضابطة، وإعطائها ضمانات قانونية أكبر بهدف تحقيق استقلاليتها وبالتالي، ضمان حيادها³.

يسمح التصرف بحيادية باتخاذ القرارات بموضوعية، بعيدا عن إقحام المصالح الشخصية، أو الوقوع تحت الضغوطات الخارجية، وفي إطار الصلاحيات الممنوحة لسلطات الضبط فإنها تطبق مبدأ الحياد في مختلف تصرفاتها، ومثلها باقي الأجهزة الإدارية الأخرى، حيث يرى المجلس الدستوري الفرنسي أن مبدأ الحياد يطبق على السلطات الإدارية المستقلة، على غرار أي هيئة إدارية أخرى، كما يمثل الحياد أحد المبادئ المكرسة في الدستور الجزائري، وهو ما نجده في نص المادة 25 منه والتي تنص: "عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون"، وبالتالي فإن الهيئات الإدارية ملزمة بتطبيق ما يحدده القانون من قواعد، عند ممارسة مهامها بأن لا تكون متعسفة تجاه الخاضعين لها، لذلك فإن السلطات الإدارية المستقلة، وبموجب الصلاحيات الرقابية والتنظيمية المخولة لها، يجب أن لا تفرق بين المتعاملين الخواص أو التابعين للدولة.

إن مبدأ الحياد جزء لا يتجزأ عن تعريف دولة القانون والحكم الراشد، حيث اتجهت مختلف الدول إلى تعزيز الثقة بينها وبين المجتمع، من خلال إنشاء السلطات الإدارية المستقلة مع ضمان

¹ - بسام بن عبد الله البسام، الحوكمة في القطاع العام، معهد الإدارة العامة، مركز البحوث، المملكة العربية السعودية 2017، ص 10.

² - موساوي نبيل، حياد السلطات الإدارية المستقلة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2019، ص 07.

³ - بوجمليين وليد، سلطات الضبط في القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر 2011، ص 30.

مصادقية وحياد نشاط الضبط، بإبعاد هذه السلطات عن الخضوع لأي نوع من التبعية أو النفوذ والضغوط التي يمكن أن تمارس عليها من مختلف الجهات، سواء من طرف الحكومة، خاصة في القطاعات التي بقيت الدولة قائمة عليها رغم تحريرها، أو من طرف المتعاملين الاقتصاديين، وهو ما سيؤدي إلى تصارع المصالح وبالتالي غياب الحياد في القرارات المتخذة¹.

كما يمثل مبدأ الحياد أحد المبررات الأساسية في إنشاء سلطات الضبط، ذلك أن نشاط الضبط يجب أن يتصف بالاستمرارية والاستقرار بعيدا عن التقلبات السياسية، وبالتالي فإن نموذج السلطات الإدارية المستقلة يتوفر على مختلف الضمانات القانونية التي تحميها من الخضوع لنفوذ أي سلطة سياسية، أو حتى الارتباط بمصالح مع المتعاملين في النشاطات الاقتصادية المضبوطة، خاصة بالعودة إلى المعايير التي يتم عن طريقها اختيار تشكيلة أعضاء هذه السلطات وما يجب أن يتوفر فيهم من خبرة فنية وقانونية وتقنية².

إن الصلاحيات التنازعية أو الشبه قضائية التي تتمتع بها السلطات الإدارية المستقلة، أو تلك التحكيمية أو العقابية، يجعلها متميزة عن الإدارة التقليدية، وهذه الصلاحيات كانت في الأصل من اختصاص القضاء، وهذا الأخير ملزم باحترام مبدأ الحياد، وبالتالي فهو مفروض على سلطات الضبط كذلك، لضمان حقوق الأفراد المتابعين أمامها، حيث يجب على القاضي أن يكون محايدا أثناء فصله في القضايا المعروضة أمامه، بهدف ضمان محاكمة عادلة مثل ما هو معمول به في الجهات القضائية³.

ويتجسد حياد هذه السلطات الإدارية المستقلة من خلال اعتماد أنظمة وآليات قانونية، من شأنها ضمان حياد الأشخاص الذين يدخلون في تشكيلات هذه السلطات من جهة، ومن جهة أخرى ضمان الحياد المؤسسي للسلطات الإدارية المستقلة، حيث أقرت محكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، أن تحقيق الحياد يكون بالنظر إلى الأشخاص الذين يشكلون المحكمة المقبلة على

¹ - موساوي نبيل، المرجع السابق، ص 08.

² - بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 31.

³ - موساوي نبيل، المرجع السابق، ص 09.

الفصل في القضايا المعروضة أمامها¹، أو أثناء ممارستها للصلاحيات المخولة لها قانوناً، ويعرف بالحياد الشخصي، وكذلك بالنظر إلى المحكمة أو الإدارة، إذا كانت تبدو ظاهرياً مستعدة لاتخاذ قرارات أو إصدار أحكام بطريقة محايدة، وهو ما يعرف بالحياد الوظيفي أو المؤسسي².

- استقلالية سلطات الضبط وكفاءة تدخلاتها

إن اللجوء إلى نموذج السلطات الإدارية المستقلة كما رأينا كان بسبب فشل الأساليب التقليدية للإدارة، وبهدف التخلي كلياً عن هذه الأساليب وتجاوز سلبياتها، تم الاعتراف لسلطات الضبط بالاستقلالية، ذلك أنها لا تخضع للسلمية الإدارية، وليست تابعة للجهاز التنفيذي للدولة، حيث تتصرف دون توجيهات أو تعليمات من أي جهة كانت، ورغم امتلاك السلطة التنفيذية صلاحية تعيين أعضائها إلا أنها لا يمكنها ترقيتهم أو تغيير مناصبهم، كما أن عزلهم لا يكون إلا في الحالات التي نص عليها القانون وذلك في حالة ارتكاب الخطأ الجسيم³.

إن منح سلطات الضبط الاستقلالية من شأنه المساهمة في ممارسة مهمة الضبط بكل فعالية من طرفها، فالصلاحيات التي تتمتع بها تهدف إلى إصلاح وتجاوز ما فشلت الإدارة التقليدية في تحقيقه، خاصة فيما يتعلق بالعدالة والشفافية والحياد، وهذه الأهداف لن تتحقق إلا في ظل تمتعها بأقصى قدر من الاستقلالية، حيث يرى الأستاذ CHEVALLIER أن "سلطات الضبط تحظى بتشريع ذاتي فتقلت من التبعية الإدارية والتدرج الرئاسي، فهي سلطات إدارية معزولة ولها منطقتها الخاص في العمل⁴، وبالتالي فإن الاستقلالية في نطاق سلطات الضبط تمثل نوعاً آخر من الاستقلالية فهي تتجاوز الإطار المعتاد للدراسات الإدارية، والتسيير الإداري والمفهوم التقليدي لهما، حيث تعتبر نتيجة حتمية لعنصر السلطة، وشرطاً لتحقيقه، ذلك أن عامل السلطة الفعلية يتنافى مع منطق التبعية.

¹ - نفس المرجع، ص 10.

² - DELZANGLES. Hubert, L'indépendance de l'Autorité de sûreté nucléaire des progrès à envisager, Revue Juridique de L'environnement, volume 38, 2013, p 12.

³ - Romain Rambaud, op-cit, pp 619, 620.

⁴ - Romain Rambaud, op cit, p 625.

وقد عرف الأستاذ بلعوشي محمد استقلالية سلطات الضبط بأنها: "تمكين هذه السلطات من حرية صياغة القرارات، التي من شأنها أن تخدم الأهداف التي كانت وراء قيامها، وفق الإستراتيجية والخطط التي ترى¹ أنها ستعمل على تفعيل تلك الأهداف"، حيث تهدف الاستقلالية إلى تعزيز مشروعيتها ومصادقيتها، وتتجسد الاستقلالية على مستوى التكيف القانوني، وكذا العناصر النظامية، إذ تمثل العنصر الأساسي ضمن النظام القانوني لسلطات الضبط، فتعطيها أصالة داخل جهاز الدولة².

- ضمان الشفافية في وظيفة الضبط

يستهدف مبدأ الشفافية كافة الأطراف التي يمكن أن يمس النشاط الخاضع للضبط مصالحها، كما يتعدى هذا المبدأ العلاقات التي تربط بين سلطات الضبط والمشاريع الخاضعة لها، ليشمل حتى العلاقات التي يتواجد فيها المستهلكون المستفيدون من الخدمات، يظهر مبدأ الشفافية من خلال المراحل المختلفة التي يمر بها اتخاذ مختلف القرارات، حيث تلتزم سلطة الضبط باحترام القواعد الإجرائية في المرحلة التي تسبق اتخاذ القرار، والتي يجب أن تتسم بالمشروعية، كالإفصاح عن الأسباب التي دعت إلى اتخاذ القرار، وكذا تقديم مختلف الأسانيد التي بني عليها، خاصة إذا تعلق الأمر بتوقيع الجزاء³.

يقتضي العمل بمبدأ الشفافية تبسيط إجراءات الحصول على الخدمات التي تقدمها سلطات الضبط، حرية الوصول إلى المعلومات، بما فيها تلك المتعلقة بالجانب المالي، حيث تتحقق هذه الحرية عن طريق العمل بمبدأ حرية تدفق المعلومات وحصرية القيود، بالإضافة إلى وجوب النشر ومن خلال تسهيل إجراءات الوصول إلى المعلومات بسرعة وبالطريقة الملائمة، عند اللجوء إلى

¹ - مزردى عبد الحق، سلطات الضبط المستقلة في الجزائر والمغرب، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، السنة الجامعية 2017-2018، ص 37.

² - نفس المرجع، ص 38.

³ - عشاش حفيظة، المرجع السابق، ص 21.

الهيئات الإدارية المستقلة، وبالتالي فإن الأمر يتطلب إنشاء أنظمة داخلية مفتوحة، يمكن استعمالها لضمان حق المواطنين والمؤسسات في الحصول على المعلومات¹.

- سيادة القانون والمساءلة

إن أهم ما يعزز استجابة سلطات الضبط لمتطلبات الحوكمة، هو مبدأ المساءلة وسيادة القانون، وذلك من خلال الرقابة المفروضة على أعمال هذه الهيئات، خاصة في ظل سحب بعض الاختصاصات التي كانت تعود إلى القضاء، ومنحها للسلطات الإدارية المستقلة، حيث تأتي الرقابة القضائية على تصرفاتها احتراماً للمبادئ المستقرة في الأنظمة القانونية، التي تفترض إيجاد جهات رقابة أو إعادة نظر خارجية، إما بسبب ضعف أساليب التقييم والرقابة الداخلية، أو بسبب الحاجة إلى سلطة لا تنتمي إلى نفس النظام، وتكون أكثر استقلالية وحياداً، حرصاً على المشروعية وضمان الحقوق².

ذلك أن سمو المركز القانوني للسلطات الإدارية المستقلة، بالنسبة للأفراد المخاطبين بقراراتها، يمكن أن يؤدي إلى المساس بمصالحهم الإدارية أو الاقتصادية أو المالية، عند استعمالها لسلطاتها وامتيازاتها، حيث يمكن أن تتعرض الحريات والحقوق إلى الخطر، في حالة المبالغة في استعمال هذه السلطات أو تجاوزها، لذلك وجب توفير الضمانات القانونية الكفيلة بحماية وتأمين الحقوق، وعلى رأسها الرقابة القضائية، لضمان مشروعية القرارات الإدارية وتحسين العمل الضبطي، وترقية الحقوق والحريات وترسيخ دولة الحق والقانون³.

حيث تبرز علاقة الهيئات الإدارية المستقلة بالقضاء من خلال دعوى الرقابة أو الطعن في قرارات السلطات الضابطة وأعمالها أمام الجهة القضائية المختصة، من خلال دعوى الإلغاء لتجاوز السلطة، أو دعوى فحص المشروعية، ودعوى المسؤولية الإدارية، وأكثر ما يعمق التعاون

¹ - عبد الله فوز، الوصول الحر إلى المعلومات، مواطنة، شفافية، مساءلة، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان 2016، ص 161.

² - الهيني محمد، المرجع السابق، ص 07.

³ - الهيني محمد، المرجع السابق، ص 08.

بين القاضي والضابط، هو إشراك القضاة في تركيبة وبنية الهيئات الإدارية المستقلة، بحيث يمكن للقاضي التعرف على منهية عملها عن قرب، ويستفيد من المقاربات الاقتصادية والمالية للضبط، كما تمتاز الرقابة القضائية على هيئات الضبط بطابعها الدستوري، وبذلك يعكس أهمية الرقابة باعتبارها وسيلة قانونية وقضائية لمعينة كيفية تطبيق القانون، من طرف سلطات الضبط، وتصحيح القرارات والممارسات الخاطئة أو غير المشروعة، وهو ما يضمن سيادة القانون والمساواة أمامه¹.

المبحث الثاني: التجربة الجزائرية في الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة

لقد كانت الظروف والعوامل التي مرت بها الجزائر منتصف الثمانينات، سببا في إحداث تغييرات جذرية على مختلف المستويات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية والقانونية، والتي جاءت تحت إملاءات المؤسسات المالية الدولية، وفي هذا السياق كان من الضروري التكيف مع الوضع الجديد ووضع الأسس الكفيلة باستقبال الأنظمة الجديدة، التي تدعم فكرة اقتصاد السوق وانسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي والانفتاح على المنافسة، واعتماد آلية الضبط الاقتصادي والسلطات الضابطة، وهو المنظور الجديد لدور الدولة في ظل اقتصاد السوق، أين شهدت الدولة تغييرا في أسلوب تدخلها في هذا المجال، بسبب فشل الآليات التقليدية والسياسة التدخلية، وضرورة تواجد السلطة العامة في السوق لمعالجة الاختلال وتصحيح العيوب وفرض القواعد.

وبما أن التجربة الجزائرية في اعتماد الهيئات الإدارية المستقلة تجربة جديدة، بالمقارنة إلى وصلت إليه الأنظمة المقارنة، فيلاحظ أن المشرع الجزائري متأثر بالتجربة الفرنسية، على غرار المجالات القانونية الأخرى، حيث تم تبني أسلوب الضبط القطاعي، كنتيجة مصاحبة لانفتاح القطاعات المعنية على المنافسة، وضرورة ضبطها، رغم أن هناك العديد من الآراء التي لا تؤيد هذا التوجه، باعتباره تضخيما للجهاز الإداري في الدولة وزيادة تكاليفها، إلى جانب سلطات الضبط القطاعية، تم إنشاء هيئة ذات اختصاص عام في مجال الضبط، ويتعلق الأمر بمجلس

¹ - نفس المرجع ، ص 09.

المنافسة، وقد حظيت الأسواق المالية بالأولوية في اعتماد سياسة الضبط، تليها في ذلك القطاعات الشبكية، في حين يبقى مجال الحريات بعيدا عن اهتمام المشرع الجزائري في هذه السياسة¹.

المطلب الأول: التكريس القانوني للضبط في التشريع الجزائري وأسباب اللجوء إليه

نظرا لحدثة الدولة الجزائرية المستقلة، وطول مسار بناء هيكلها الإدارية والقانونية، فإن إنشاء سلطات الضبط واعتمادها في التشريع الجزائري، لم يأتي إلا في سنة 1990، حيث أنشأ المشرع أول سلطة إدارية مستقلة وهي المجلس الأعلى للإعلام، في إطار التوجه اللبرالي الجديد الذي رسمه دستور 1989، والذي أقر بمبدأ التعددية الحزبية، والفصل بين السلطات، وهو ما ساهم في فتح المجال أمام إنشاء السلطات الإدارية المستقلة، ليأتي دستور 1996 فيما بعد ليدعم نفس المسار، بإقراره لمبدأ حياد الإدارة و مبدأ حرية التجارة والصناعة، كمبدأين مشكلين للإطار الدستوري الذي يضيفي المشروعية على عمل هذه السلطات².

ومن خلال المراحل الإصلاحية التي مرت بها المنظومة الاقتصادية والقانونية في هذا السياق، يلاحظ أن عملية إدراج السلطات الإدارية المستقلة ضمن التنظيم الإداري التقليدي قد عرف صعوبات على غرار تلك التي عرفت في التجارب المقارنة، نظرا لغموض مفهوم الضبط والجدال الواسع حول طبيعته، وعدم وضوح مركزها ضمن الهيكل الإداري التقليدي للدولة، بالنظر إلى الاستقلالية التي تميزها³، وهنا يثور التساؤل حول موقف المشرع الجزائري حول مدلول الضبط، والأسباب التي دعت إلى اللجوء إليه.

الفرع الأول: موقف المشرع الجزائري من مدلول الضبط

لقد تم استعمال مصطلح الضبط من طرف المشرع الجزائري، في عدة نصوص ذات الطابع الاقتصادي دون تحديد مفهومه، والملاحظ أن موقف المشرع تجاه مصطلح الضبط

¹ - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 59، 60.

² - بوجملين وليد، المرجع السابق ص 32.

³ - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 13.

الاقتصادي عرف تطورا من خلال المرور عبر ثلاث مراحل إلى غاية الوصول إلى مدلوله وأبعاده المرتبطة أساسا بالهدف من استعماله واستحدثه.

ففي المرحلة الأولى قبل التسعينات، تم إدراج مصطلح الضبط للدلالة على " التنظيم"، حيث لم يتجسد الانفتاح الاقتصادي بعد، وقد تم استعمال مصطلح الضبط في عدة نصوص، مثل القانون 88-02 المتعلق بالتخطيط¹، حيث تم استعمال عبارة ضبط الوتيرة الاقتصادية ضمن هذا النص، واعتباره هدفا للتخطيط الوطني ووسيلة لتحديد أبعاده وأدواته، كما استعمل خلال هذه المرحلة مصطلح " الضبط الاقتصادي"، في عدة نصوص ولكن في نسختها الفرنسية *régulation*، في حين لم يتم استعمال المصطلح المقابل له في اللغة العربية " الضبط"، كما هو الحال في 83-436، في حين تم استعمال مصطلح الضبط في النسخة الفرنسية، وفي النسخة العربية تم استعمال مصطلح التنظيم كمصطلح مقابل له، مثل ما جاء في القانون 89-12 المتعلق بالأسعار.

قام المشرع في المرحلة الثانية باعتماد مدلول الضبط من خلال ربطه بالسلطات الإدارية المستقلة، في المجال الاقتصادي، وكان ذلك بالتزامن مع إنشاء أول سلطة إدارية مستقلة، والمتمثلة في المجلس الأعلى للإعلام، ليتم استعمال مصطلح الضبط في سياق تنصيب السلطات الضابطة للمرافق الشبكية التي تم فتحها على المنافسة مثل الكهرباء والغاز والبريد والمواصلات².

أما المرحلة الثالثة فيمكن أن يوصف من خلالها المشرع على أنه كان أكثر وضوحا وذلك لاتجاهه إلى تعريف الضبط ضمن قانون المنافسة في الأمر 03-03 المعدل والمتمم، حيث جاء في البند "هـ" من المادة الثالثة على اثر التعديل بموجب القانون 08-12، الضبط: "كل إجراء أيا كانت طبيعته، صادر عن أية هيئة عمومية يهدف بالخصوص إلى تدعيم وضمان توازن قوى

¹ - القانون رقم 88-02 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتعلق بالتخطيط ج.ر.ج.ج عدد 02.

² - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 80.

السوق، وحرية المنافسة، ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها، وسيرها المرن وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعونها، وذلك طبقا لأحكام هذا الأمر".

وعيه فان الملاحظ من نص هذه المادة أن المشرع قد قام بتعريف الضبط تعريفا شكليا، دن تحديد طبيعته، حيث استعمل عبارة "أيا كانت طبيعته"، واكتفى تذكر بعض أهدافه وهي:

- تدعيم وضمان قوى السوق وحرية المنافسة، حيث يرتبط مصطلح التوازن بمصطلح الضبط وبديل عليه، نظرا لوجوده في عملية فتح مختلف القطاعات على المنافسة، الأمر الذي تطلب تحقيق التوازن بين المتعامل العمومي الذي يمتاز بالقوة الاقتصادية والهيمنة وبين المتعاملين الخواص الجدد، وهو ما سيساهم في دعم وتيرة المنافسة في ذلك القطاع.

- رفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إلى السوق، وعاد ما ترتبط هذه القيود بوضعية الهيمنة، بسبب قيام متعامل معين بفرض حواجز تمنع من الدخول إلى السوق نظرا للهيمنة التي يتمتع بها، لذلك تتدخل سلطة الضبط لإزالة هذه الحواجز وضمان السير المرن للسوق وحرية الدخول إليها.

- ضمان التوزيع الاقتصادي المثل لموارد السوق، فالهيئة الضابطة عليها التدخل من أجل ضمان تكافؤ الفرص بين مختلف المتعاملين الاقتصاديين في السوق، ويكون ذلك على وجه الخصوص عند وجود متعامل مهيمن يسيطر على سوق معين.

ومن خلال هذا التعريف يتضح أن المشرع قد ذكر هذه الأهداف على سبيل التخصيص باعتبارها أهدافا أساسية للضبط، بالإضافة إلى توسيعه لمجال الضبط ليشمل كل هيئة عمومية، دون حصره في السلطات الإدارية المستقلة، وبالتالي فان الضبط يمكن أن يصدر من الهيئات القطاعية للضبط أو من مجلس المنافسة أو حتى من أي هيئة إدارية غير مستقلة، وهنا يلاحظ خلط المشرع الجزائري بين التنظيم والضبط، بتوسيعه لمجال الضبط من خلال الهيئات التي

تمارسه، وهو ما يؤدي إلى إشكالية مرتبطة بمدى اعتبار الضبط شكلا من أشكال التنظيم أو العكس¹.

كما يلاحظ أن المشرع لم يميز بين ما يتضمنه قانون الضبط الاقتصادي وبين ما يتضمنه قانون المنافسة، وذلك بالنظر إلى مقتضيات المرحلة الانتقالية إلى اقتصاد السوق، والتي تتطلب بناء دعائم المنافسة في مختلف القطاعات، وهو ما يختلف مع الوضع السائد في التجارب الغربية²، بالإضافة إلى أن الحقل العام للمنافسة يمتد إلى جميع الأنشطة الاقتصادية، وهو ما أدى إلى انقسام الضبط إلى نوعين، ضبط قطاعي يعرف بالضبط العمودي، وضبط عام يعرف بالضبط الأفقي، حيث تختص الهيئات القطاعية بضبط القطاع المعنية به، بينما يختص مجلس المنافسة بالإشراف على كافة النشاطات الاقتصادية، باعتباره وصيا للنظام العام الاقتصادي³.

كما أن مفهوم الضبط الاقتصادي في التشريع الجزائري يبقى محصورا ضمن قانون المنافسة، مع أنه لا يوجد ما يمنع إيراد النصوص الأخرى لمفهوم الضبط بما يتماشى مقتضيات الضبط القطاعي، وهو ما يدفع إلى القول بقصور هذا التعريف، بالإضافة إلى أن هذا التعريف قد عبر عن العلاقة التكاملية بين قواعد الضبط الاقتصادي وقواعد المنافسة، وهو ما يجسد سياسة المنافسة بمدلول متكامل ومتناسق، وعليه فإن هذا المفهوم يأتي ضمن الإطار التوجيهي للنظام العام الاقتصادي، وقد كان ذلك أكثر وضوحا خاصة بعد التعديل الدستوري لسنة 2016، حيث جاء في المادة 43 منه: "... تكفل الدولة ضبط السوق ... " .

وتظهر العلاقة التكاملية بين قواعد المنافسة وقواعد الضبط، في الحاجة إلى قواعد هذا الأخير بصفة مبدئية للانتقال من نظام احتكارية إلى نظام تنافسي، عن طريق فرض التزامات خاصة على المتعاملين التاريخيين بما يسمح بدخول المتنافسين الجدد، بالإضافة إلى العوامل

¹ - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 81.

² - Zouaimia Rachid, Droit de la régulation économique, édition Berti, Alger 2008, p 06.

³ - عشاش حفيظة المرجع السابق، ص 22.

التقنية، المتعلقة بوجود خصائص غير تنافسية كالاختكار الطبيعي، أو عامل سياسي يرتبط بتحديد مفهوم المرفق العام في ظل قواعد المنافسة¹.

وحسب منظورنا فإن اتجاه المشرع الجزائري إلى دسرة آلية الضبط الاقتصادي ضمن الفصل الخاص بالحقوق والحريات، نابعة بالدرجة الأولى من التعمق في ترسيخ آليات اقتصاد السوق، وتطبيق قواعدها ودسترتها، ويتعلق الأمر بتوسيع حرياته بما فيها حرية المبادرة الفردية بالدرجة الأولى من خلال توسيع دائرتها، بالنص في المادة 43 السالفة الذكر على حرية التجارة والاستثمار بعدما كانت قبل التعديل يعبر عنها بحرية التجارة والصناعة، ذلك أن مفهوم الاستثمار أوسع من مفهوم الصناعة، كما يظهر هذا التوسع من خلال النص على ضمان الدولة لتحسين مناخ الأعمال، ما يعني وقوف الدولة على تحسين البيئة القانونية والاقتصادية لاستقبال كافة المتعاملين والمستثمرين، أجنب كانوا أو وطنيين، بما يخدم المصلحة والتنمية الوطنية، كما يتضح التكريس الدستوري لأهداف الضبط من خلال منع الاحتكار و المنافسة غير النزيهة، بمعنى منع الوضعيات الاحتكارية واللاتنافسية، وبالتالي ضرورة ضبط السوق لمواجهة هذه الوضعيات حماية للسوق وللفرض قواعده.

الفرع الثاني: أسباب اللجوء إلى الضبط في الجزائر

لقد كان اعتماد سلطات الضبط في الجزائر بناء على مجموعة من المعطيات والعوامل، حيث جاءت للتكيف مع الأوضاع الجديدة، والمرتبطة أساسا بتبني اقتصاد السوق والتحول في دور الدولة أي لتأطير انسحاب الدولة من التسيير المباشر للاقتصاد، وتكريس مهامها في الضبط، كما يندرج خلق هذه السلطات ضمن رغبة الدولة في التخلي عن أساليب الإدارة التقليدية وإصلاح هيكلها ومهامها، ففي تقرير للجنة إصلاح هيكل الدولة ومهامها²، جاء أن أهم التدابير المهيكلة

¹ - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 84.

² - بوجمليين وليد، المرجع السابق، ص 25.

الواجب اتخاذها من طرف الدولة قصد إنجاح الانتقال إلى اقتصاد السوق، والاندماج في الاقتصاد العالمي يتمثل في الورشات التالية وهي كلها توجهات استدعت إنشاء سلطة ضبط مستقلة:

- تحديد إطار عام لتدخل الدولة في مجال تنظيم وترقية الأسواق وترقية المنافسة، (مجلس المنافسة) .

- تحديد كفاءات تنظيم وتسيير المرافق العمومية والهياكل القاعدية طبقا لقواعد الفعالية والنجاعة، (سلطات الضبط القطاعية في مجال المرافق العمومية الشبكية).

- تأطير النظام الاقتصادي بواسطة هيئات مالية ونقدية، (مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، ولجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة)¹.

أدت متطلبات الاندماج في الاقتصاد الدولي وتفاعل الجزائر مع وحداته إلى إحداث تغييرات جذرية على مستوى الأنظمة القانونية والمؤسسية، في إطار تبني اقتصاد السوق، وفتح العلاقات الاقتصادية والتجارية مع الخارج، حيث ساهم ذلك بشكل كبير في تحول دور الدولة واستقبال مفهوم جديد متمثل في دور الدولة الضابطة.

أولا: تبني اقتصاد السوق وتحول دور الدولة

لقد اتجهت الدولة الجزائرية إلى اعتماد اقتصاد السوق على اثر الأزمة الاقتصادية التي عصفت بها خلال سنوات الثمانينات، وهو ما تطلب إعادة النظر في مختلف السياسات التي كانت تنتهجها الدولة، وبتكريس مختلف آليات وقواعد اقتصاد السوق، كان من الضروري إعادة رسم دور الدولة في الاقتصاد، وهو ما يعرف بالتحول إلى الدولة الضابطة، وفي سياق هذا المسار تم إنشاء السلطات الإدارية المستقلة، التي تمثل الهيكل الجديد لتأطير الدور الضابط للدولة.

حيث ساهمت الإصلاحات اللبرالية التي قامت بها الدولة إلى دفع السلطات إلى تبني مفهوم الدولة الضابطة والتخلي عن مفهوم الدولة الراعية، وهو ما ظهر كبادرة أولى في مبادئ

¹-Raport de la commission de réforme des missions et des structures de l'Etat, sus direction de Mr: Misoum Sbih, 2001, p 103, 104.

دستور 1989، من خلال حيث تم تكريس أحكام التعددية الحزبية والملكية الخاصة، وهنا ابتدأت المعالم الجديدة للدور الاقتصادي الجديد للدولة في الظهور، والذي لا يمكن أن يكون غير الضبط¹، ذلك أن اتساع النشاطات الاقتصادية وتعددتها في ظل نظام اقتصاد السوق تتطلب تقاسم الأدوار بين الدولة والسوق وهو ما جعل الجزائر في بداية التسعينات تتجه إلى تفعيل دور السوق في توزيع الموارد وتقليص الدور الذي تقوم به الدولة، وبالتالي يضاف عليه طابع التدخل النسبي².

وعليه فإن انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي من الناحية الوظيفية يأخذ مظهرا مزدوجا، وذلك من خلال فتح مختلف القطاعات والنشاطات الاقتصادية على المبادرة الخاصة وعلى المنافسة، والتخلي عن الاحتكارات العمومية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى لم تعد الدولة تتدخل في تسيير النشاط الاقتصادي، إلا في الجوانب المتعلقة بما يعرف بوضع الحد الأدنى من المعايير المشكلة لقواعد اللعبة، ذلك أن انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي لا يعني نهاية تدخلها، حيث أن آليات اقتصاد السوق لا يمكن بناؤها أو تفعيلها إلا في ظل القانون³، وهو ما يستوجب أن يرافق تحرير القطاعات الاقتصادية، التغيير النوعي في أساليب وتقنيات تدخل الدولة، وهو ما عبرت عنه الدولة باستحداث أدوات للضبط الاقتصادي والمتمثلة في السلطات الإدارية المستقلة⁴، والملاحظ أن معظمها يجسد تأثير المشرع الجزائري بالنموذج الفرنسي كما سنرى لاحقا.

ثانيا: تفاعل الجزائر مع وحدات النظام الاقتصادي الدولي

لقد أدى التفاعل في إطار النظام الاقتصادي الدولي إلى توجه الجزائر إلى الانضمام إلى التكتلات الاقتصادية الإقليمية منها والدولية، وفي إطار هذا المسعى كان من الضروري تهيئة

¹ - بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 26.

² - صبايحي ربيعة، حدود تدخل الدولة في المجال الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2009، ص 29.

³ - Zouaïmia Rachid, Les autorités de la régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, Edition Belkeise, Alger 2013, p 13.

⁴ - عشاش حفيظة، المرجع السابق، ص 05.

البيئة القانونية والمؤسسية لتسهيل اندماجها مع العالم الخارجي، خاصة أن ذلك يتطلب الإمضاء على العديد من الاتفاقيات والمعاهدات للشراكة والتعاون، بالإضافة إلى المقتضيات التي فرضتها علاقة الجزائر الاتحاد الأوروبي ومساعدتها في الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة.

في ظل الانفتاح الذي عرفته الجزائر، كانت مختلف مؤسساتها الاقتصادية والمالية تمتاز بالبدائية، وعدم مواكبتها للخصوصيات الجديدة والتكيف معها، بالإضافة إلى استمرار بنى إدارية غير مبررة من الناحية العملية، وقد شملت ظاهرة عدم الملائمة غالبية الإدارات التابعة للدولة، حيث تجاوزها الزمن، ولم تعد تتماشى مع تدخلات الدولة في الميدان الاقتصادي ولا تتناسب مع انفتاحه على الاقتصاد العالمي¹.

إن ارتباط الجزائر بالمؤسسات المالية الدولية، كان له آثار مست المؤسسات العمومية الاقتصادية والنظام المصرفي على وجه الخصوص، حيث انضمت الجزائر إلى صندوق النقد الدولي والبنك الدولي بتاريخ 26-09-1963، وفي هذا السياق صدر القانون 63-320 المؤرخ في 31-08-1963²، الذي يسمح فيه للسلطات الجزائرية بتحقيق إجراءات الانضمام الرسمي، حيث سمح هذا القانون للجزائر بالانضمام إلى المنظمات الثلاث وهي صندوق النقد الدولي، البنك الدولي للإنشاء والتعمير، وهيئة التنمية الدولية.

يخضع الانخراط في المنظمات الاقتصادية الدولية إلى طبيعة تدريجية بموجب موافقتها، فلا يمكن لأي دولة الانضمام إلى البنك الدولي للإنشاء والتعمير ما لم تكن عضوا في صندوق النقد الدولي مسبقا، ذلك إن القانون الأساسي لصندوق النقد الدولي، يلزم الدولة العضو بالمصادقة على الاتفاقية المنشأة للصندوق، بحيث تصبح جزءا من النظام القانوني الداخلي للدولة العضو، كما يفرض عليها تقديم الدليل على أنها أدخلت الاتفاقية ضمن تشريعاتها الوطنية³.

¹ - عابد عبد الكريم غريسي، دور الدولة في الاقتصاد، نظرة تحليلية تاريخية (دراسة حلة الجزائر)، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية التسيير والعلوم التجارية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، السنة الجامعية 2010-2011، ص 66.

² - ج ر ج عدد 63، مؤرخة في 06 سبتمبر 1963.

³ - عابد عبد الكريم غريسي، المرجع السابق، ص 67.

أما العضوية في هيئة التنمية الدولية ومؤسسة التمويل الدولية، فتتوقف على العضوية في البنك الدولي للإنشاء والتعمير، وبالتالي فإن العضوية فيهما ليست مفتوحة لكل الدول، وعلى الدولة الراغبة في الانضمام إلى إحدهما أو كليهما، أن تكون عضوا في صندوق النقد الدولي والبنك الدولي للإنشاء والتعمير وأن تقبل بقواعد اقتصاد السوق¹.

كما ساهمت اتفاقيات القروض مع صندوق النقد الدولي في فرض الشروط التي تهدف إلى إرساء اقتصاد السوق، وهو ما حدث في الجزائر حيث أصبح اقتصادها خاضعا لبرنامج التعديل الهيكلي، حيث وجدت الجزائر نفسها في نهاية الثمانينات أمام خيار اللجوء إلى المؤسسات المالية والنقدية الدولية، في ظل الأزمة التي عرفت آنذاك، بعد تهاوي قيمة الصادرات من المحروقات، وقد كانت أهم الشروط المفروضة عليها من طرف صندوق النقد الدولي إعادة النظر في سياستها الاقتصادية وتشريعاتها التنظيمية².

لجأت الجزائر إلى عدة اتفاقات مع صندوق النقد الدولي كان أولها في جوان 1989، يتمثل في اتفاق الاستعداد الائتماني، وبموجب هذا الاتفاق يشترط مقابل الدعم تقليص العجز الميزاني، وتعديل ميزان الصرف، والتخلي عن التنظيم الإداري للأسعار، وتطبيقا لذلك جاء القانون 89-12 المتعلق بالأسعار والقانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض.

وحتى الاتفاقيات التي جاءت بعد ذلك كلها تشترط العمل وفق آليات اقتصاد السوق، من خلال إلزام الجزائر بتطبيق إصلاحات تستهدف على وجه الخصوص تخفيض قيمة العملة وتحرير الأسعار بما فيها أسعار الصرف وأسعار المواد الاستهلاكية الواسعة، والتحكم في التضخم وتحرير التجارة الخارجية.

وأمام المتطلبات الجديدة التي فرضتها التكتلات القارية والجهوية، ومتغيرات الاقتصاد الدولي والوطني، كانت البنية الإدارية في الجزائر لا تتماشى معها، ولا تتلاءم مع انفتاح الاقتصاد

¹- بعلوج أسماء، أثر النظام العام الاقتصادي الدولي الجديد على المنظومة التشريعية الوطنية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر -1-، السنة الجامعية 2014-2015، ص 220.

²- بعلوج أسماء، المرجع السابق، ص 223، 224، 225.

الدولي والوطني ولا تتفاعل معه، خاصة في مجال تأطيرها لتدخل الدولة في الحقل الاقتصادي، حيث فرضت المفاوضات التي قامت بها الجزائر مع المنظمة العالمية للتجارة، واتفاق الشراكة مع الاتحاد الأوروبي، رفع الحواجز عن المبادلات التجارية الدولية للجزائر وتأطير قانوني جديد لها¹.

ثالثا: الرغبة في التخلي عن أساليب الإدارة التقليدية

أدى الانفتاح الذي عرفه الاقتصاد في الجزائر إلى تنامي القطاع الخاص وتطوره بشكل سريع، خاصة مع تطلعاته للصمود أمام المنافسة، وهو ما جعل الهيكلة الإدارية التقليدية تقع في وضع متناقض، كونها غير مواكبة للعصرنة والتطور والانتعاش الذي عرفه القطاع، حيث أصبحت الإدارة التقليدية ملزمة بإقرار المفاهيم والأساليب الحديثة لتلبية الحاجيات الخاصة بالمواطنين والمتعاملين الاقتصاديين، ومختلف الشركاء الاجتماعيين، وفق معايير النزاهة والشفافية والفعالية، وهي المعايير التي تضمنها سلطات الضبط².

وقد أثبتت المنظومة الإدارية التقليدية في الجزائر فشلها في مواجهة مختلف الأزمات الاقتصادية التي مرت بها، كما أنها لم تعد قادرة على مواجهة امتداد التنافسية بين الدول، حيث اعتبرت هذه المؤسسات حاجزا أمام الدولة والنظام العالمي، نظرا لعدم فعاليتها لاندماج اقتصاد الدولة مع الاقتصاد العالمي، كما أن اعتماد مبدأ المنافسة كمبدأ أساسي لتنظيم الحياة الاقتصادية، تطلب التخلي عن فكرة التسيير المركزي للسوق، وبالتالي البحث عن ميكانيزمات جديدة ذات طابع لبرالي لضبط النشاط الاقتصادي³، والتي تمثلت في سلطات الضبط الاقتصادي.

¹ - كتوش عاشور، أثر المشروع الأورومتوسطي على فرص بناء التجارة الالكترونية في الجزائر، الملتقى الدولي حول آثار وانعكاسات اتفاق الشراكة على الاقتصاد الوطني، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس، 14-13 فيفري 2006، ص 02، 03.

² - منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2015-2016، ص 76.

³ - Zouaimia Rachid, les instruments juridique de la régulation économique en Algérie, édition Belkeise, Alger 2012, p 13.

دخلت السلطات الإدارية المستقلة في تكوين جهاز الدولة في الجزائر، في بداية سنوات التسعينات، وقد اعتمد المشرع على نظيره الفرنسي في هذا السياق، والقطاعات التي كانت معنية بهذه السلطات، هي تلك التي مستها الإصلاحات الاقتصادية المختلفة التي اعتمدتها الدولة، والتي تم فتحها أمام الاستثمار والخصوصية والمنافسة، حيث جاءت سلطات الضبط لرغبة المشرع في التخلي عن أساليب الإدارة التقليدية الغارقة في الفساد والبيروقراطية¹.

المطلب الثاني: سلطات الضبط الاقتصادي ضمن المنظومة القانونية الجزائرية

كما رأينا فإن اعتماد سلطات الضبط في الجزائر يندرج ضمن التعديلات والإصلاحات التي رافقت تكريس اقتصاد السوق، والتي كان جوهرها إزالة التنظيم والتخلي عن الاحتكارات العمومية، وتقليص تدخل الدولة، وقد كان ذلك بالاعتماد على الاقتباس عن التجارب المقارنة وخاصة التشريع الفرنسي، من خلال استيراد مختلف التقنيات والآليات القانونية الجديدة، ولم يتوقف الأمر عند هذا الحد حيث امتدت الإصلاحات لتشمل حتى الهيكل الإداري، وذلك بدخول السلطات الإدارية المستقلة ضمن المنظومة الإدارية الجزائرية، وقد كان المجلس الأعلى للإعلام أول هيئة إدارية مستقلة تم اعتمادها في الجزائر سنة 1990، ثم تلاها إنشاء كل من مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية في نفس السنة، وقد تلتها العديد من السلطات تبعا للإصلاحات والقطاعات التي مسها التحرير والانفتاح على المنافسة.

تمثل السلطات الإدارية المستقلة ظاهرة قانونية جديدة، بالنسبة للجزائر كغيرها من دول العالم الثالث، غير أن التجارب المقارنة مثل فرنسا والمملكة المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية، تكشف لنا الأبعاد المختلفة التي تأخذها هذه السلطات، بحيث تطورت واتسع مجالها لتشمل مختلف القطاعات، غير أن ميلاد هذه الفئة الجديدة من السلطات كان له عدة إشكاليات خاصة من ناحية مفهومها وموقعها ضمن النظام المؤسسي للدولة.

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 82.

الفرع الأول: مفهوم سلطات الضبط المستقلة

تمثل سلطات الضبط المستقلة أحد المفاهيم الغامضة والمتناقضة، ذلك أنها تأخذ اتجاهها آخر غير مألوف، ولا يخضع لنفس الضوابط والقواعد المعروفة في الميدان الإداري¹، كما أن عبارة "السلطات الإدارية المستقلة" تختلف عن "سلطات الضبط المستقلة"، حيث تدل الأولى على الهيئات ذات الطابع الإداري فقط، بينما تضم الثانية مختلف السلطات سواء كانت إدارية أو تجارية أو تختص في مجال أي قطاع معين، وبالتالي فإن مصطلح سلطات الضبط المستقلة أشمل².

تكمن صعوبة تعريف سلطات الضبط المستقلة في اختلاف أنظمتها القانونية، وتباين المجالات التي تضبطها، واختلاف أنشطتها وطريقة عملها من دولة إلى أخرى، بالإضافة إلى غياب تعريف لها من طرف المشرع، وغياب جهود القضاء وعلى وجه الخصوص القضاء الإداري، وبالتالي سنتطرق أولا إلى آراء الفقه والقضاء الفرنسيين، نظرا للاعتماد الكبير للمشرع الجزائري على نموذج السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا.

أولا: تعريف سلطات الضبط في الفقه الفرنسي المقارن

إن سلطات الضبط تتطوي في الغالب على تحت مصطلح السلطات الإدارية المستقلة، حيث لا يخلو هذا الآخر من الجدل والغموض، فبالرغم من تكريسه من طرف الاجتهاد القضائي الفرنسي، إلا أن الفقه لم يتوصل بعد إلى تعريف موحد وتوفيقي له، وبالرجوع إلى الاجتهاد القضائي نجد أنه يعبر بهذا المصطلح عن وجود سلطات إدارية مستقلة مختلفة عن الإدارة لكنها تعمل لحساب الدولة، وتتمتع بسلطة القرار³.

¹ - حسن حوات، السلطات الإدارية المستقلة وفعاليتها في نطاق تحديث الإدارة المغربية، مجموع مقالات في القانون العام، طوب بريس، الرباط المملكة المغربية، 2014، ص 12.

² - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 16.

³ - نشادي عائشة، المرجع السابق، ص 102.

تعرف السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا، على أنها السلطات الإدارية التي لا تخضع للسلطة الهرمية التابعة للوزارة، هذه التنظيمات لا تسمح للحكومة بالتدخل بشكل مباشر في قطاعات النشاط الاقتصادي التي تتولى ضبطه، كما تتمتع بمجموعة من السلطات مثل إصدار القرارات والتوصيات، وسلطة التنظيم والعقاب.

وتأتي استقلالية السلطات الإدارية بتفويض من الدولة التي توكل لها مهمة ضبط القطاعات التي كانت من قبل تحت إشراف الإدارة التقليدية، ومن خلال النصوص المنشئة لهذه السلطات يمكن تصنيفها، فهناك منها ما يصنف على أنها سلطة إدارية مستقلة من أجل ضمان استقلاليته بشكل أكبر، بحكم تدخلها في المجال الاقتصادي، أما السلطات الإدارية المستقلة الأخرى فهي تعمل بشكل جماعي، وبوجه عام فإن الطعن في القرارات الصادرة عن هذه السلطات يكون ابتدائياً ونهائياً أمام مجلس الدولة.

تنقسم السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا إلى نوعين، النوع الأول يخص السلطات التي تتولى ضبط النشاطات الاقتصادية مثل سلطة ضبط المنافسة وسلطة ضبط البريد والمواصلات، وسلطة ضبط الأسواق المالية وغيرها، أما النوع الثاني من السلطات فهي تلك التي تعنى بالضبط في مجال حماية حقوق المواطنين، مثل اللجنة الوطنية لحماية حقوق الإنسان، السلطة العليا للشفافية والحياة العامة، والسلطة العامة للمساواة ومكافحة التمييز¹.

حيث يرى الفقيه Chevallier أن السلطات الإدارية " تتمركز خارج مجال الجهاز التشريعي وليست لها الصفة القضائية، بل تندرج ضمن فئة السلطات الإدارية، وتخضع لرقابة القاضي الإداري، لكن ضمانات الاستقلالية العضوية والوظيفية التي تتمتع بها، تجعلها تحتل

¹ - Taibi Achour, Le pouvoir répressif des autorités administratives indépendantes de régulation économique, L'Harmattan, Paris 2018, p 27.

مكانة خاصة، داخل الإدارة، فتنحصر بذلك من كل تبعية سواء كانت رئاسية أو وصائية، بحيث تشكل سلطات معزولة خارج الجهاز التنفيذي أو السلطة، مع قدرة فعلية على العمل المستقل"¹.

كما يعرفها Michel Gentot بأنها "هيئات عامة غير قضائية، ولا تتمتع بالشخصية المعنوية، تتولى مهمة ضبط القطاعات الحساسة، بموجب القانون، لضمان احترام حقوق المواطنين، وعليه فهي تحوز على الضمانات والصلاحيات القانونية لممارسة وظائفها"².

يمكن القول بأن السلطات الإدارية المستقلة، هي تلك الهيئات التي تتمتع بسلطة التنظيم المستقل في القطاع الذي تختص به، والمجالات التي تتدخل فيها هي : الإعلام والاتصالات مجال السمعي البصري، الإدارة الاقتصادية، البورصة والمستهلك، والملاحظ أن هذه القطاعات تمتاز بالحساسية في الحياة الاقتصادية والاجتماعية في الدولة، ومن الضروري القيام بتنظيمها، فمن المهم أن يكون إنشاء جزء كبير من الحرية بالتوازي مع رقابة الدولة، والتي لا يمكن أن تمارس بطريقة مباشرة، وعليه فإن هذا الدور التنظيمي يتم إسناده إلى هذه الهيئات، وهو ما ساهم في ميلاد فئة قانونية جديدة، لا تدخل ضمن البناء الكلاسيكي للهيئات السياسية، حيث يرى C. Teitgen Colly أن السلطات الإدارية المستقلة يمكن تصنيفها على أنها ابتكار من طرف السلطات العامة للاستجابة إلى متطلبات معينة ومواجهة المستجدات في قطاعات معينة"³.

في فرنسا ومثل العديد من دول جنوب أوروبا، نموذج السلطات الإدارية المستقلة، أثبت أنه النموذج المعترف به عالمياً كونه الشكل التنظيمي بامتياز لممارسة الوظيفة الضبطية، حيث يوجد في فرنسا ما يعرف بالسلطات الإدارية المستقلة وكذا سلطات الضبط الوطنية، والملاحظ أن التفرقة بين هذين النموذجين ليس له معنى في ظل المجالات المختلفة والمتنوعة التي تتدخل

¹ -Jacques Chevallier, Le statut des autorités administratives indépendantes: Harmonisation ou diversification?, Revue Française de Droit administratif, N° 05, Dalloz, France 2005, p 896.

² -Michel Gentot, Les autorités administratives indépendantes, Librairie Générale de droit et de Jurisprudence, 2^{ème} édition, Paris, France 1994, p 20.

³ -Evelyn Dickhoff, Les autorités administratives indépendantes, conseil D'Etat, France 1991, p 4, 5.

فيها، فالسلطات الإدارية المستقلة لا تشارك في بعض الاستثناءات، كما تفعله سلطات الضبط الوطنية في الحركة الأوروبية.

وقد جاء استحداث ومضاغفة هذه السلطات استجابة إلى المتطلبات الوطنية، كما أنها جزء من النهج الأوروبي المشترك، كما تتمتع كافة سلطات الضبط الوطنية في فرنسا بالاستقلالية وسلطة العقاب، حيث يتوقف نجاح مهامها على هذه الخصائص التي تجتمع فيها، وقد توصل Vincent Lamanda إلى تنسيق العلاقة بين السلطات الإدارية المستقلة من نفس النوع، ذلك أن هذه الأخيرة تقوم بالتشاور فيما يخص مستوى الحماية والضبط الواجب ضمانه، من جهة، ومن جهة أخرى تقوم بتنسيق قواعد التنظيم¹.

والملاحظ أن أغلب التعريفات التي تزامنت مع ظهور السلطات الإدارية أول مرة، لا يمكن الاعتماد عليها حالياً، فقد اعتبرها الفقهاء لا تتمتع بالشخصية المعنوية في حين أن أغلبها يتمتع بها اليوم، بالإضافة إلى إهمال عنصر الاستقلالية ورقابة القضاء على أعمالها، كما أن حصر اختصاصها ضمن القطاع المالي والاقتصادي لا يتماشى مع ما تضطلع به السلطات الإدارية المستقلة من مهام في شتى المجالات كالإعلام والحقوق والحريات وغيرها، وعليه فإنه لا يمكن الأخذ بهذه التعاريف كونها تتناسب مع تلك المرحلة فقط².

لقد اقترح مجلس الدولة الفرنسي تعريفاً للسلطات الإدارية المستقلة من خلال تقرير صادر سنة 2001: " هي تلك السلطات التي تعمل باسم الدولة، دون أن تكون تابعة للحكومة، حيث تتمتع بالضمانات التي تسمح لها بالعمل بكل استقلالية، وذلك بهدف الممارسة الصحيحة والفعالة لمهامها، دون أن تكون إجراءاتها قابلة للتوجيه والمحاسبة، إذا كان ذلك ليس من طرف القاضي.

"autorités qui agissent au nom de l'Etat sans être subordonnées au Gouvernement, et de bénéficier pour le bon exercice de leur mission, de

¹ Vincent Delval, Recherche sur un modèle d'autorité de régulation dans L'Union Européenne dans les secteurs économiques et financiers, thèse de doctorat, Université Lille 2, France 26 septembre 2016, p 32.

² - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 22.

garanties qui leur permettent d'agir en pleine autonomie, sans que leur action puisse être orientée ou censurée, si ce n'est pas le juge"¹.

ومع ذلك فإن هناك جدلا حول إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا، طالما أنها مرتبطة في الغالب بضبط السوق، وبالنسبة للفقير Gérard Marcou فإن هذه الرؤية خاطئة، خاصة بالنظر إلى أن مهمة الضبط تمارسها هيئات أخرى وهي سلطات الضبط المستقلة، وهذه الأخيرة عبارة عن تنظيمات إدارية مؤسسة بموجب القانون، ولا تخضع للسلطة التنفيذية، مع تمتعها بالسلطات التنظيمية والعقابية، التي تسمح لها بضمان وظيفة ضبط نشاط أو قطاع اقتصادي معين، ومن هنا يمكن للباحثين إعطاء تعريف للسلطات الإدارية المستقلة عن طريق حذف الجزء الذي يشير إلى الضبط الاقتصادي².

تجدر الإشارة إلى أننا لو طبقنا هذه النظرة على نموذج السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، فإننا لا نجد إلا السلطات المختصة بضبط السوق، وبالتالي فإن النموذج الذي اعتمدته الدولة في إنشاء هذه السلطات هو نموذج "سلطات الضبط المستقلة"، بمعنى أن المنظومة القانونية الجزائرية لم تشهد بعد إنشاء السلطات الإدارية المستقلة التي تختص مثلا في مجال الحقوق والحريات مثلما هو معمول به في فرنسا.

وعليه يمكن أن نستنتج أن السلطات الإدارية المستقلة، هيئات عامة تتمتع بسلطة اتخاذ القرارات على المستوى الإداري، عن طريق التنظيم والعقاب والتحقيق بغرض توقيع العقوبة، أو عن طريق التشاور، عند ممارستها لمهمة ضبط قطاع أو نشاط اقتصادي، حيث تفلت هذه الهيئات من الرقابة الهرمية للسلطة التنفيذية، كما أنها تتمتع بمستوى عال من الاستقلالية، بالنسبة

¹- Conseil d'Etat, 2001, Rapport public 2001, jurisprudence et avis de 2000, Les autorités administratives indépendantes, Paris, La documentation Française, p 257.

²-Hugo Alejandro Sánchez Hernández, Les autorités administratives indépendantes, comme phénomène globale et leur impact sur la Colombie et la France, Research Gate 2017, p 13.

للسلطة التنفيذية والتشريعية، تخضع هذه الهيئات إلى الرقابة من طرف القاضي لتجنب الفوضى داخل هيكل الدولة¹.

لقد جاء هذا التعريف نظرا للتطور الذي عرفته السلطات الإدارية المستقلة، سواء على مستوى تدخلاتها، أو على مستوى المجالات التي تشارك فيها، خاصة مع حركة التحول الذي عرفته منهجية السياسة العامة، وتجديد التدخل العمومي في مختلف الميادين².

ورغم التطور الذي عرفته سلطات الضبط في فرنسا، وإنشائها بموجب القانون³ إلا أنها مازالت محل جدال ونقاش، وهو ما أثاره التقرير البرلماني الصادر بتاريخ 29 أكتوبر 2010، حول شرعية السلطات الإدارية المستقلة، كونها غير منتخبة وبالتالي لا يمكن لها تتخذ شرعية كذلك التي تتمتع بها الحكومة، وهو ما لا يخولها لاتخاذ قرارات وخيارات بدلا عن السياسة العامة، كما أن مبدأ الاستقلالية ساهم في كسر الارتباط الهرمي بين الحكومة وبينها، إضافة إلى أن كثرة السلطات الإدارية المستقلة ينطوي على أعباء في الميزانية، إذ ينبغي حل كل سلطة إدارية مستقلة حققت الهدف من إنشائها وهو بناء سوق تنافسي⁴.

ثانيا: تعريف سلطات الضبط في الفقه الجزائري

من بين أهم الجهود المبذولة في تعريف السلطات الإدارية المستقلة، التعريف الذي قدمه الأستاذ رشيد زوايمية، حيث قام بإعطاء وصف لها بالنظر إلى خصوصياتها والصلاحيات التي تتمتع بها، فيرى أن السلطات الإدارية المستقلة تتمتع بمجموعة واسعة من الوسائل التي تسمح لها بأداء مهامها، من أجل الوصول إلى أهدافها التي حددها القانون، وقد تم منحها مجموعة من الصلاحيات الغير متجانسة و متعددة الأوجه، بين إبداء الرأي وتقديم التوصيات للسلطة التنظيمية،

¹ - Gérard Marcou, Le modèle des autorités de régulation indépendantes en France et en Allemagne, édition société de législation comparée, Paris, France 2011, p 66.

² -Cour des comptes, Décembren2017, www.ccomptes.fr@courdescomptes.

³ -La loi organique N° 2017-54 du 20 janvier 2017, relative Aux autorités administratives indépendantes et autorités publiques indépendantes prévoit en son article 1 que: " toute autorité administrative indépendante ou autorité publique indépendante instituée par la loi".

⁴ -Marie –Anne Frison-Roche, op-cit, p 128.

وسلطة التحقيق والرقابة وإمكانية اتخاذ القرارات التي تهدف إلى تسليط العقوبات، والقرارات الفردية بمنح التراخيص، بالإضافة إلى تسوية النزاعات بين المتعاملين أحيانا، بالتالي فإن السلطات الإدارية المستقلة استخلفت السلطة التنفيذية في جملة من المجالات، حيث تم توزيع السلطة ونقل مراكز ممارسة السلطة التنظيمية¹.

كما تعرف السلطات الإدارية المستقلة على أنها هيئات وطنية ذات طابع إداري صرف، لا تخضع للسلطة الرئاسية، أو الوصاية الإدارية، حيث تتمتع بالاستقلالية العضوية والوظيفية، على عكس الإدارة التقليدية، كما تكون أعمالها محل الرقابة القضائية، وتمتاز بكونها بعيدة كل البعد عن الهيئات الاستشارية، نظرا لما تتمتع به من صلاحيات في ضبط القطاع الاقتصادي، كما أنها تحوز سلطة اتخاذ القرار، ويتمتع بعضها بالشخصية المعنوية².

حيث تختص هذه السلطات بتنظيم وضبط القطاعات الاقتصادية والمالية المختلفة، وبحكم ممارستها لصلاحيات ضبطية وتنظيمية فهي تسعى إلى الوساطة والتحكيم، والفصل بين المصالح المتنازعة، وكذا وضع إطار قانوني وأخلاقي ملزم للعمل المهني والتجاري والحقوقي، لكافة المعنيين والمتعاملين في مجال المنافسة والقيم والمنقولة والإعلام والاتصال وغيرها من المجالات التي تختص بها.

إن تنوع المجالات التي تختص بها السلطات الإدارية المستقلة، يعبر بشكل واضح عن الاتجاه في إعادة صياغة دور الدولة، وإعادة تحديد وظيفتها ووسائل تدخلها، في العديد من القطاعات الاقتصادية والمالية، لتخفيف عبء دورها الاقتصادي المباشر، عن طريق تفويض مهام الضبط والتقنين إلى هيئات إدارية مستقلة، وهو ما يشكل نهضة حقوقية وتشريعية قوية ورائدة، كنتيجة للتحرك الاقتصادي والقانوني، حيث تراعي تبني النظم الحديثة الشبه قضائية، كما تمثل فضاء لتسوية النزاعات، كما يعكس التطور النوعي والكمي لسلطات الضبط، الرابط الجديد بين الاقتصاد

¹ -Zouaimia Rachid, Les instruments juridique de la régulation économique en Algérie, op cit, p 08, 09.

² - مزودي عبد الحق، المرجع السابق، ص 15.

والقانون، فهي تعمل على ضمان تنظيم وضبط اجتماعي واقتصادي ومالي محكم، بوضع صيغ للتوافق بين حقوق الأفراد والمصلحة العامة¹.

ومن خلال الصلاحيات التي تختلف وتتباين من سلطة إلى أخرى، تظهر صعوبة إعطاء تعريف واضح للسلطات الإدارية المستقلة، ذلك أن القول بأن هذه السلطات ذات طابع إداري، يؤدي إلى استثناء البعض منها من نطاق هذا التعريف، خاصة إذا علمنا أن كل من الوكالتين المنجميتين، ووكالتي المحروقات ذات طابع تجاري، ومن جانب آخر نجد أن المشرع الجزائري قد كيف صراحة بعض سلطات الضبط على أنها سلطات ذات طابع إداري، رغم أن اختصاصها لا يتعدى الاستشارة وإبداء الرأي، وهو حال الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، إضافة إلى وجود سلطات تتمتع بالصلاحيات الاستشارية والتقريرية في آن واحد مثل مجلس المنافسة، وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية².

كما تعرف السلطات الإدارية المستقلة على أنها " هيئات وطنية، لا تخضع لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية، فهي على عكس الإدارة التقليدية، تتمتع باستقلالية عضوية ووظيفية، سواء عن السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية، لكنها تخضع للرقابة القضائية، هذه الهيئات تتمتع بسلطات واسعة في مجال ضبط القطاع الاقتصادي، حيث تضمن الحياد بفضل الاستقلالية التي تتمتع بها، خاصة وأن الدولة تتدخل في الاقتصاد كعون، وبالتالي فمن غير المعقول أن تكون خصما وحكما في نفس الوقت"³.

¹ - الهيني محمد، المرجع السابق، ص 01، 02.

² - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 17، 18.

³ - عيساوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2008، ص 204.

وعرفت كذلك على أنها " تلك الجهات أو المؤسسات الإدارية التي تنشأ بنص قانوني أو تنظيمي، والمتواجدة في العاصمة، وتمارس مهامها إدارية تنظيمية بحتة، دون المهام الأخرى، ولا ترتبط بأي سلطة أخرى، بأية رابطة رئاسية أو وصائية ".

ما يلاحظ على هذا التعريف أنه يقتصر على بعض السلطات الإدارية المستقلة دون الأخرى، ودون الإشارة إلى المهام التي تمارسها، أو خضوعها إلى الرقابة القضائية¹.

أما الأستاذ **بوجملين وليد** فيرى أن السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كانت استجابة لطبيعة الدور الاقتصادي الجديد للدولة، إذ تعكس سياقاً قانونياً وسياسياً، بالنظر إلى حتمية فصلها عن السلطة السياسية، خاصة في ظل حساسية المهام والوظائف التي تقوم بها، وهو ما أدى إلى الاعتراف لها بخصوصية معينة تتمثل في استقلالها وحيادها عن الإدارة، حيث تعمل هذه السلطات نيابة عن الدولة، على احترام وحماية مبادئ المرفق العام، وضمان خدمة عامة ذات جودة لكافة المواطنين، وكذا حماية المستهلك، وهي المبادئ التي تحكم نظامها القانوني ونظام تدخلها في ظل اقتصاد تنافسي وحر².

كما ترى الأستاذة **شيبوتي راضية** أن وجود سلطات الضبط المستقلة في الجزائر، مرتبط بالانفتاح على المنافسة، حيث كانت استجابة لتطور وتكيف آليات التدخل العمومي، فلا يمكن تخيل السلطات الإدارية المستقلة بمعزل عن المحيط السياسي والاقتصادي والاجتماعي، الذي نشأت وتطورت فيه، بالنظر إلى عملية الانتقال من الاشتراكية إلى اقتصاد السوق، حيث ترى كذلك أنها مجرد امتدادات للسلطة التنفيذية، وهذا بقياس درجة استقلاليتها، خاصة في دولة كالجزائر التي لا يمكنها التخلي عن طابعها المسيطر، وبالتالي هذه الهيئات لا تتعدى كونها مجرد إضافة شاذة وغريبة عن الهيكل التقليدي للدولة³.

¹ - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 19.

² - بوجملين وليد المرجع السابق، ص 03، 04.

³ - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 409.

كما أن السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، ورغم رواجها إلا أنها مازالت تعاني أزمة شرعية وجودها، ورغم جدية المبررات لإنشائها إلا أنها تفتقد الشرعية الديمقراطية، كما أن الدستور لا يكرس وجودها، حيث تفتقر إلى وجود تصنيف قانوني واضح لها، ومن جانب آخر يحاول المشرع منحها خصائص وصفات متفردة استجابة لطبيعة الضبط، كإضفاء الطابع الإداري عليها أحيانا، وهو ما يجعلها تدخل ضمن النظام المؤسساتي الإداري حتى ولو لم تكن تخضع لأي رقابة رئاسية أو وصائية، حيث تبقى الاستقلالية هي الميزة الأساسية لها عن باقي الأجهزة والمصالح الإدارية، كما تدعم شرعية وجودها لارتباطها بفكرة الضبط، غير أن محاولة ضمانها تتم بأساليب غير موحدة ونسبية¹.

من خلال التعاريف المختلفة التي رأيناها يتضح أن السلطات الإدارية المستقلة لازالت محل جدال واختلاف بين القانونيين، خاصة وأنها تشكل كيانات جديدة على النظام القانوني والإداري، بالإضافة إلى غياب تكييف قانوني موحد لها وهو ما يجعل تعريفها مسألة صعبة لا تخلو من التناقضات والاختلاف وبالتالي فقد حاولنا إعطاء تعريف لها كما يلي:

"سلطات الضبط المستقلة عبارة عن هيئات تنشئها الدولة، للقيام بمهمة ضبط القطاعات الاقتصادية، نيابة عنها، دون أن تكون خاضعة أو تابعة لها بأي شكل من الأشكال التقليدية لتدرج السلطة ضمن النظام الإداري، وتمتاز بطابعها الإداري أو التجاري، حيث تمنح لها صلاحيات واسعة للقيام بمهامها بفعالية، غير أن نظام استقلاليته متباين وغير موحد"

¹ - شيبوتي راضية، المرجع السابق ، ص 18.

الفرع الثاني: نشأة السلطات الإدارية المستقلة

لقد كان اعتماد السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر نتيجة للتحويلات التي عرفت هذه الأخيرة والعوامل والظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي تحيط بها، إضافة إلى ضرورة اندماجها ضمن النظام العالمي الجديد، وتكييف مؤسساتها وأنظمتها بما يتطلبه هذا التكيف، وفي هذا السياق جاء استيراد العديد من الأنظمة القانونية الجديدة، والتي كان من بينها السلطات الإدارية المستقلة، حيث كانت البادرة الأولى لظهورها في الدول الأنجلوسكسونية، مثل الولايات المتحدة الأمريكية و بريطانيا، ثم تلتها في هذه التجربة فرنسا.

أولاً: ظهور السلطات الإدارية المستقلة في النماذج الغربية المقارنة

1. ظهور السلطات الإدارية المستقلة في الولايات المتحدة الأمريكية

لقد كانت الولايات المتحدة الأمريكية سباقة في تكريس السلطات الإدارية المستقلة، وذلك باعتمادها لجنة التجارة "Inter states commerce commission"، والتي كانت تابعة في البداية إلى وزارة الداخلية في البداية، منذ سنة 1887، غير أن الكونجرس الأمريكي قام بفصلها عنها سنة 1889، وتم تكييفها على أنها سلطة إدارية مستقلة، وقد تلاها إنشاء العديد من السلطات بعد ذلك وفي مجالات متعددة¹.

والحقيقة أنه بالتعمق في تاريخ السلطات الإدارية المستقلة في الولايات المتحدة الأمريكية، نجد أنها تعود في الأصل إلى إصلاحات الرئيس الأمريكي روزفيلت لضبط نظام رأسمالي قائم على المبادرة الخاصة، على عكس ما كان معمولاً به في أوروبا، التي اتجهت إلى تأميم الاحتكارات، كما تجد أساسها في قوانين Sherman سنة 1890، والتي جاءت بهدف محاربة بعض الممارسات، والوقاية من التركزات المتتابة، ومن هنا ظهرت فكرة أن يعهد بمهمة الضبط إلى "

¹ - حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2000، ص 36.

لجنة ضبط مستقلة"، للمصلحة العامة، فإذا كانت هذه الأخيرة مهددة فإن التدخل الحكومي مشروع¹.

وقد أطلق المشرع الأمريكي على سلطات الضبط عدة تسميات مثل: لجان commissions، مجالس conseils، مكاتب offices، حيث نشأت في ظل الصعوبات التي عرفها استقرارها القانوني، أين عمد الرئيس الأمريكي روزفلت إلى تعيين أحد أعضاء هذه اللجان وبعدها القيام بإنهاء مهامه، وهو ما يشكل مساسا باستقلاليتها، وقد استمرت النزاعات حول هذه المسألة إلى غاية صدور قرار من سلطة المحكمة العليا الأمريكية سنة 1935، الذي جاء فيه: "إن إنهاء مهام عضو من لجنة التجارة الاتحادية من طرف الرئيس الأمريكي، وذلك قبل انتهاء عهده القانوني والعادية، يعد عملا غير شرعي"².

فالكونجرس الأمريكي عند إنشاء هذه الوحدة، كان يهدف إلى خلق هيئة مستقلة عن السلطة التنفيذية، بحيث تكون حرة في مزاولة مهامها دون اشتراط تدخل من الإدارة، ولعل عنصر الاستقلالية وقوة تأثير هذه الهيئات هو ما دفع بالرئيس الأمريكي إلى الحد من دورها وتحجيمه، من خلال الاعتماد على مكتب التسيير والميزانية Office of Management and Budget في رقابتها.

يتم إنشاء هذه الوكالات عن طريق قانون خاص صادر عن الكونجرس، الذي يحدد وظائفها، كما تدير غالبا من طرف هيئة ثنائية متكونة من حزب الأغلبية وحزب الأقلية، ويعين رئيسها من طرف الرئيس الفدرالي بعد حصوله على موافقة مجلس الشيوخ على قرار التعيين، ولا يمكن عزل رئيس الوكالة من قبل الجهة التي تحوز سلطة التعيين إلا في حالة وجود سبب مشروع وجدي مثل عدم الفعالية، أو الإهمال في ممارسة الوظيفة وسوء التصرف³.

¹ - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 51.

² - Pierre-Louis Mayaus, Mythes et légendes de l'Etat régulateur en Amérique Latine, la diffusion des agences de régulation, entre rupture et fausses promesses, Observatoire Politique de l'Amérique Latine et des Caraïbes, 2008, p 03.

³ - Michel Gentot, op cit, p 25.

تمتد صلاحيات هذه السلطات عدة قطاعات الحساسة في المجالين الاقتصادي والاجتماعي، مثل السياسة النقدية والسهر على عمليات البورصة، محاربة الأنشطة المنافية لمبدأ المنافسة، مراقبة الهجرة، الحماية البيئية ومراقبة تمويل الحملات الانتخابية... وغيرها، ونظرا لاتساع المجالات التي تتدخل فيها السلطات الإدارية المستقلة، فانه يصعب وضع لائحة حصرية لها.

رغم عدم خضوع الوكالات الأمريكية لأي قطاع حكومي بصفة مباشرة، إلا أنها تمارس عليها بعض الأنواع من الرقابة، حيث تخضع لرقابة القضاء، وفي حالات محددة تخضع إلى الرقابة من طرف لجان متخصصة لدى الكونجرس، كما تخضع لرقابة مكتب التسيير والميزانية التابع لرئاسة الدولة، وهذا الشكل الأخير من الرقابة يمارس عند عمليات وضع الاعتمادات المالية تحت تصرف السلطات الإدارية المستقلة وأثناء صرفها.

إن إحداث الوكالات المستقلة في الولايات المتحدة الأمريكية كان وليد مراحل ظرفية، غير أنها كانت تعبر عن رغبة الكونجرس في جعل هذه السلطات محايدة، وجعلها آلية للحد من التدخل الحكومي والسياسي عن طريق الحرص على استقلاليتهما عن السلطات الرئاسية التسلسلية للحكومة، حيث أن استقلالية هذه الهيئات لم تكن مطلقة في البداية، حيث كان يخضع تعيين الأعضاء إلى رئيس الدولة، وهو ما أدى إلى إصدار اجتهاد قضائي مهم في سنة 1935، لوضع حد لتدخل الرئيس في هذه الهيئات¹.

2. ظهور السلطات الإدارية المستقلة في بريطانيا

تمثل بريطانيا المهد الحقيقي لظهور الهيئات الإدارية المستقلة في أوروبا، حيث تعد هذه الأخيرة من بين التقاليد الراسخة في النظام المؤسساتي البريطاني، نتيجة للصراع حول الاختصاصات بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، ذلك أن إشراك مختلف النخب والفئات

¹ -Jean-Marc Moulin, L'application de la notion conventionnelle de procès équitable aux autorités administratives indépendantes en droit économique et financier, Centre de recherche en droit privé, Université de Caen, 2002, p 48.

الاجتماعية والاقتصادية في اتخاذ القرارات، استعمل كحل لمواجهة الأزمات وتفايدها، وكذا مواجهة إشكالية افتقاد الشرعية، وذلك منذ عهد الملك هنري الثامن والملكة إليزابيث الأولى، حيث عمل النظام البريطاني على السماح لمسيرين محليين وهيئات مهنية بتسيير المرافق العمومية، مع اقتصار دور الوزراء على تسيير النشاط الإداري لأجهزة وهيكل تنظيمية أخرى، وفي ظل هذا النظام تتولى الوزارات إعداد القوانين والنصوص التنظيمية، والإجابة على الأسئلة البرلمانية، وممارسة الرقابة على عمل الهيئات المستقلة إلى جانب الأجهزة الرقابية الأخرى¹.

تتنتمي السلطات الإدارية المستقلة في بريطانيا إلى فئة واسعة من public Bodies بمعنى الأشخاص العامة، حيث تكون هذه التنظيمات منفصلة عن القسم الوزاري، كما يعتبر مصطلح الأشخاص العامة مصطلحا واسعا وهو ما يدفع بنا إلى تحليله لتحديد هيئات الضبط التي تنتمي إليه، حيث نجد ضمن هذا التصنيف الواسع Les non departemental publicbodies، وقد استحدث هذا المصطلح من طرف Leo Paliatsky، كما يطلق عليها كذلك Quangos أي (organisations Quasi-Autonomous non governmental)، بمعنى مؤسسة شبه مستقلة، والتي تشكل مفهوما واسعا حيث يمكن أن تشمل التنظيمات المحلية، وفي التعريف الذي قدمه Leo Paliatsky للهيئات العامة يسلط الضوء على الاستقلالية².

كما نجد فئة أخرى التي تنتمي إليها معظم السلطات، والمتمثلة في "no-ministériat" "gouvernement départements"، ويفيد هذا المصطلح التنظيمات التي تشمل الكيانات التي هي عبارة عن إدارات حكومية غير أنها لا تكون مسيرة أو موجهة من طرف وزير معين، ولفهم هذا الصنف من الهيئات لابد من معرفة مدلول الإدارات الحكومية في القانون البريطاني، حيث تمثل جزءا من الإدارة المركزية، التي تكون دائما خاضعة لتوجيهات وزير معين وهو بدوره مسئول أمام البرلمان، إضافة إلى أن الأشخاص الذين يعملون فيها عبارة عن موظفين يتقاضون رواتبهم من الخزينة العامة، على عكس الأشخاص العامة غير الحكومية التي لا تخضع لسلطة الوزير،

¹ - الهيني محمد، المرجع السابق، ص 35.

² - Thomas Perroud, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, thèse de doctorat, Université Panthéon-Sorbonne, Paris 1, 2011, p 69.

وبذلك فهي تقلت من المسؤولية أمام الوزارة، فهي عبارة عن إدارات متكاملة تنشأ بموجب القانون لتقديم خدمة معينة، كما أن ميزانيتها لا توضع من طرف وزارة معينة.

إلى جانب هذه الهيئات هناك بعض السلطات التي تدخل ضمن الأشخاص العامة، وهي "public corporations"، حيث تمتلكها الدولة وتراقبها، وتتمتع بالشخصية المعنوية، والتي يجب أن تحصل على أكثر من 50% من المداخل من بيع السلع والخدمات، وما يقابلها في القانون الفرنسي ما يعرف بالمؤسسات العمومية¹.

وتعود الجذور التاريخية لظهور السلطات الإدارية المستقلة في بريطانيا إلى أوائل القرن الماضي، حيث بلغ عددها في البداية 10 إدارات وارتفع إلى ما يقارب المائة سنة 1959، وقد عرفت زيادة مكثفة في أعدادها مع سنوات السبعينات، مع نقل العديد من صلاحيات الحكومة إلى هذه الإدارة المستقلة، خاصة في خضم السياسة المتبناة من طرف الحكومة العمالية ما بين 1974 و1979، ففي سنة 1978 تم إحصاء 252 منظمة إدارية مستقلة تشغل 184000 موظف، في حين أحصت دراسة لاحقة عن مؤسسة آدم سميث أعدها نائب برلماني، 3068 منظمة مستقلة تقلت من الرقابة البرلمانية، 100 منها تمارس عليها الرقابة البرلمانية من الناحية المالية.

وقد عملت حكومة تاتشر على تقليص المنظمات المستقلة، خاصة منها تلك التي دون جدوى ويتعلق الأمر بالسلطات ذات الطابع الاستشاري، فتم إلغاء 500 منها، ورغم هذه السياسة إلا أنه تم خلق مؤسسات جديدة تستجيب لمواصفات المنظمة الإدارية المستقلة، حيث أسندت إليها اختصاصات تستهدف تنمية وتأهيل بعض المراكز الحضرية، وكذلك ضبط القطاعات الصناعية المحولة من القطاع العام إلى القطاع الخاص، وهو ما أدى إلى ظهور منظمات إدارية مستقلة عن السلطة التنفيذية وساهم تناميها في تعقيد المفهوم القانوني للإدارة المستقلة، وفي الوقت الحاضر فإن المنظمات أو الوكالات المستقلة تشكل 60% من مجموع أعوان الدولة، وفي الحقيقة

¹ - Robin Ellison, Managing Excess in Law, Regulation and the Courts, Cambridge University press, 2018, p 177.

إن كثافة هذه المنظمات تحليلها بطريقة شمولية يصطدم بعدم تجانس مفهومها، وتغير وضعياتها والمهام الموكلة إليها¹.

3. ظهور السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا

لقد تم اعتماد إنشاء أول سلطة إدارية مستقلة في فرنسا، بموجب القانون 2532 المؤرخ في 13 جوان 1941، حيث تعد هذه الظاهرة في أوروبا بشكل عام ناتجة عن حدوث أزمة في الدولة وفي النموذج الإداري، وهو ما أدى إلى البحث عن سبيل لتطوير النماذج اللامركزية، وفتح الإدارة مع الاستشارة والمشاركة²، كما أن إحداث الاستقلالية داخل الجهاز السياسي والإداري الفرنسي ليس بالأمر الجديد في فرنسا، خاصة إذا تم استحضار استقلالية أكبر أجهزة الرقابة في فرنسا كمجلس الدولة والمجلس الأعلى للحسابات، برغم طابعهما القضائي، ويمكن مضاعفة الأمثلة في هذا السياق خاصة مع هيئات اللامركزية الترابية والمرفقية، التي تتمتع بشخصيات معنوية متميزة عن تلك التي تحضها بها الدولة، وهناك تيار من الفقه القانوني يرى أن هناك استقلالية فردية لدى الموظفين داخل الإدارة الفرنسية، رغم خضوعهم للتسلسلية الإدارية، حيث تشكل نوع من "القضائية الإدارية" Magistrature administrative، مع تواجد موظفين لهم روح عالية من المسؤولية، تمكنهم من التعبير بحرية وإبداء آرائهم واعتراضاتهم تجاه السلطة العليا مع ممارسة المهام الوظيفية الموكلة إليهم بكل شفافية ونزاهة³.

كل هذه المعطيات ساهمت في إعداد مفهوم جديد للإدارة العامة، وظهور السلطات الإدارية المستقلة، استجابة للتحويلات والحاجيات الجديدة، وتمثل سنة 1975 التاريخ الذي بدأ فيه انطلاق السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا، ففي الفترة الممتدة من 1975 إلى 1978 تم إنشاء

¹ - أولعربي سعيد، السلطات الإدارية المستقلة: من أجل مفهوم جديد للسلطة بالمغرب، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط، المملكة المغربية، السنة الجامعية 2000-2001، ص 37.

² - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 75.

³ - Claude-Albert Colliard, Gérard Timist, Jean Autin, Les autorités administratives indépendantes, Presse Universitaire de France, 1988, p 319.

13 هيئة تنتمي إلى السلطات الإدارية المستقلة، كما أن التطور الذي شهده التنظيم الإداري الفرنسي مع بداية سنوات الثمانينات، ساهم في توسيع صلاحيات السلطات المحلية، وإضعاف صلاحيات السلطة المركزية، وتجسد ذلك من خلال ظهور نموذج السلطات الإدارية المستقلة، والذي بدأ بإنشاء اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات CNIL بموجب قانون الإعلام الآلي والحريات المؤرخ في 16 جانفي 1978¹.

وقد أثار إنشاء هذه الهيئة الكثير من الجدل خاصة حول الضمانات التي يمكن منحها للمواطنين في ظل التطور الذي عرفه المجال المعلوماتي والإعلام الآلي، حيث يجب على الدولة توسيع رقابتها على المواطنين، من خلال نظام حفظ الملفات وتبادلها بينهم، دون تدخل من السلطة السياسية، وهو ما يتطلب إنشاء هيئة داخل الدولة تكون مستقلة بشكل واسع، بحيث يمكن اعتبارها الجهاز الممثل لضمير المجتمع في مواجهة استعمالات الإعلام الآلي².

كما شهدت حركة إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا، ظاهرة إلغاء بعض السلطات، إما دون إحلال سلطة بديلة أو إحلال أخرى تقوم مقامها، ففي سنة 1982 تم إحداث السلطة العليا للجنة الخاصة بالإذاعة والتلفزة، وفي سنة 1986 تم إلغاؤها لتحل محلها اللجنة الوطنية للاتصال والحريات، كما ألغيت لجنة الشفافية والتعددية سنة 1986 التي أحدثت سنة 1984، دون إنشاء لجنة بديلة تحل محلها، وتجدر الإشارة إلى أن اللجنة الوطنية للاتصال والحريات التي تم إنشاؤها سنة 1978، كانت أول هيئة يطلق عليها المشرع الفرنسي وصف الهيئة الإدارية المستقلة³.

ومن خلال الاطلاع على عملية إنشاء هذه الهيئات في فرنسا، نجد أن المشرع الفرنسي تارة يصفها بالسلطات الإدارية المستقلة، وتارة يطلق عليها السلطات العمومية المستقلة، وتارة أخرى السلطات الضابطة أو السلطات المستقلة، في حين توجد أخرى لم يطلق عليها أي وصف

¹ - Patrice Gélard, Rapport sur les autorités administratives indépendantes, Office parlementaire d'évaluation de la législation, n° 3166 Assemblée Nationale, 2006, P 33.

² - Jacques Chevallier, Régulation et polycentrisme dans l'administration Française, La Revue administrative n° 1, janvier- Février 1998, p 43.

³ - Michel Gentot, op cit, p 27.

إلا أنها تشترك مع الهيئات المذكورة في نفس الخصائص¹، كما أن اللجوء إلى هذا النوع من الهيئات كان منحصرا في أربعة قطاعات هي:

الاتصالات والمعلوماتية حيث شهد إنشاء اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات، بالإضافة إلى إنشاء اللجنة الوطنية للاتصالات والحريات، لجنة الإحصاءات، اللجنة من أجل الشفافية وتعددية الصحافة، وسلطة ضبط الاتصالات، سلطات أخرى في نفس المجال.

القطاع الاقتصادي والنقدي والمالي، والذي عرف إنشاء لجنة عمليات البورصة، لجنة المنافسة التي أصبحت منذ 1986 تحمل اسم مجلس المنافسة وبعد ذلك سلطة المنافسة بمقتضى مدونة التجارة.

المجال الإداري، في هذا القطاع تم إنشاء لجنة الوسيط، ولجنة الاطلاع على الوثائق الإدارية، في إطار تحسين العلاقات بين الإدارة والمواطن.

المجال الحقوقي الذي عرف إنشاء لجنة امن المستهلك، اللجنة الوطنية الاستشارية لحقوق الإنسان، كما يضم هذا المجال عدة سلطات تدافع عن حقوق المواطن والطفل، التي تحمي الأفراد ضد مجموعات المصالح وتعسف السلطة السياسية، وقد شهدت فرنسا حركة متسارعة لإنشاء السلطات الإدارية المستقلة في الآونة الأخيرة، شملت عدة مجالات كالدفاع والأمن، والصحة والطاقة وغيرها².

ومن خلال الاطلاع على ملحق مشروع قانون المالية الفرنسي لسنة 2019 والذي تضمن تقريرا حول سلطات الضبط المستقلة، فإن هذا الأخير أحصى 25 سلطة في مختلف المجالات، الاقتصادية والتجارية، والإدارية، والدفاعية، والطاقوية، وحماية حقوق الإنسان في مختلف

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 77.

² - نفس المرجع، ص 79.

الجوانب، وكذا الحريات العامة، وحرية الصحافة، والمجال السمعي البصري، والأنترنت والمعلوماتية وغيرها¹.

ثانيا: اعتماد السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر

تمثل السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر إحدى الأدوات الهامة التي اعتمدت عليها الدولة للتخلي عن التسيير المركزي للاقتصاد والتخلي عن الأساليب التقليدية، واستبدالها بآليات حديثة تستجيب لمتطلبات الانتقال إلى اقتصاد السوق، وقد ظهر هذا النوع من الهيئات في الجزائر مع بداية سنوات التسعينات، وقد اعتمد المشرع الجزائري في ذلك على الاقتباس من التجربة الفرنسية، وقد تم إنشاؤها في القطاعات التي تم فتحها على الاستثمار والمنافسة والخصوصية، ويعد المجلس الأعلى للإعلام أول هيئة توصف بأنها سلطة إدارية مستقلة، والذي تم إنشاؤه بموجب القانون 90-07 المؤرخ في 03 أبريل 1990²، حيث نصت المادة 59 منه: "يحدث مجلس أعلى للإعلام وهو سلطة إدارية مستقلة... ويتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي"، والذي تم حله سنة 1993 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 93-252 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993³.

كان إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر خلال الفترة الممتدة من 1990 إلى سنة 2000 جد محتشم حيث تم استحداث ستة (06) سلطات فقط بما فيها المجلس الأعلى للإعلام السالف الذكر وهي:

¹ -Annexe au projet de loi de la finance pour 2019, Rapport sur les autorités administratives et publiques indépendantes www.performance-publique.budjet.gouv.fr

² -ج.ر.ج. عدد 41 المؤرخ في 04 أبريل 1990 المعدل بموجب القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 يناير 2012، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج. عدد 02 مؤرخة في 15 يناير 2012.

³ -ج.ر.ج. عدد 69 مؤرخة في 27 أكتوبر 1993.

- مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية سنة 1990، بموجب القانون 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990 يتعلق بالنقد والقرض¹، وهما سلطتان مكلفتان بضبط القطاع المصرفي.
- لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة سنة 1993، بموجب المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 يناير 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة².
- مجلس المنافسة سنة 1995 بموجب القانون 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى بموجب الأمر 03-03 المعدل والمتمم.
- مؤسسة وسيط الجمهورية سنة 1996، بموجب الأمر 96-113، المؤرخ في 23 مارس 1996.³

منذ بداية سنة 2000 أصبح إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر من طرف المشرع، ذو حركية متسارعة، من خلال إنشاء العديد من هذه الهيئات، حيث تم استحداث لجنة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بموجب القانون 2000-03، يحدد القواعد العامة المطبقة على المواصلات السلكية واللاسلكية، كما تم إنشاء سلطة ضبط التبغ والمواد التبغية بموجب القانون 2000-06⁴، والتي تم وضعها تحت رقابة وزير المالية.

أما في قطاع المناجم فقد تم إنشاء الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية بموجب القانون 01-10 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتضمن

¹ - ج.ر.ج.ج عدد 16، مؤرخة في 18 أبريل 1990، ملغى بموجب الأمر 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003 يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ج عدد 52 مؤرخة في 28 أوت 2003.

² - ج.ر.ج.ج عدد 34، المعدل والمتمم بموجب الأمر 96-10 المؤرخ في 01 يناير 1996، ج.ر.ج.ج عدد 03 مؤرخة في 14 يناير 1996.

³ - ج.ر.ج.ج عدد 20 مؤرخة في 31 مارس 1996، الملغى بموجب المرسوم الرئاسي 99-170، المؤرخ في 02 أوت 1999، ج.ر.ج.ج عدد 52 مؤرخة في 04 مارس 1999.

⁴ - المؤرخ في 23 ديسمبر 2000، يتضمن قانون المالية لسنة 2001، ج.ر.ج.ج عدد 80 مؤرخة في 24 ديسمبر 2000، والمرسوم التنفيذي 04-331 مؤرخ في 18 جانفي 2004، يتضمن تنظيم نشاطات صنع المواد التبغية واستيرادها وتوزيعها، ج.ر.ج.ج عدد 66 مؤرخة في 20 أكتوبر 2004.

القانون المنجمي¹، وقد تم حلها فيما بعد بموجب القانون 05-14 المؤرخ في 24 فيفري 2014 المتضمن قانون المناجم²، وتعويضهما بالوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية ووكالة المصلحة الجيولوجية للجزائر، بموجب المادة 188 منه.

بخصوص القطاع المرفقي تم استحداث لجنة ضبط الكهرباء والغاز المتعلقة بالطاقة الكهربائية، وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، بموجب القانون 01-02 المؤرخ في 05 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات³، وفي سنة 2003 تم إنشاء سلطة ضبط النقل، بموجب القانون 11-02 المؤرخ في 24 ديسمبر 2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003⁴، وقد أحال مسألة تحديد صلاحياتها إلى التنظيم، أما في مجال المياه فقد استحدث القانون 05-12 المؤرخ في 04 أوت 2005 المتضمن قانون المياه⁵، سلطة ضبط المياه، حيث صدر المرسوم التنفيذي 303-08 المؤرخ في 27 سبتمبر 2008⁶ الذي نص على هذه السلطة وأطلق عليها سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه.

كما تم إنشاء الوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات والوكالة الوطنية لتتبعين موارد المحروقات بموجب القانون 05-07 المؤرخ في 28 أبريل 2005، المتعلق بالمحروقات⁷.

¹ - ج.ر.ج.ج. عدد 35، مؤرخة في 04 جويلية 2001، المعدل والمتمم بالأمر 02-07 المؤرخ في 01 مارس 2007 ج.ر.ج.ج. عدد 16 مؤرخة في 07 مارس 2007.

² - ج.ر.ج.ج. عدد 18 مؤرخة في 30 مارس 2014.

³ - ج.ر.ج.ج. عدد 08 مؤرخة في 06 فيفري 2002.

⁴ - ج.ر.ج.ج. عدد 86 مؤرخة في 25 ديسمبر 2002.

⁵ - ج.ر.ج.ج. عدد 60 مؤرخة في 04 سبتمبر 2005، معدل ومتمم بالقانون 03-08 مؤرخ في 23 جانفي 2008 متعلق بالمياه، ج.ر.ج.ج. عدد 04 مؤرخة في 27 جانفي 2008، معدل ومتمم بالأمر 02-09 مؤرخ في 22 جويلية 2009، ج.ر.ج.ج. عدد 44 مؤرخة في 26 جويلية 2009.

⁶ - ج.ر.ج.ج. عدد 56 مؤرخة في 28 سبتمبر 2008.

⁷ - ج.ر.ج.ج. عدد 50، معدل ومتمم بالأمر 10-06 مؤرخ في 29 جويلية 2006 ج.ر.ج. عدد 48 مؤرخة في 30 جويلية 2006، المعدل والمتمم بموجب القانون 01-13 المؤرخ في 20 فيفري 2013 المتعلق بالمحروقات، ج.ر.ج. عدد 11 مؤرخة في 24 فيفري 2013.

وفي إطار مكافحة جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب تم إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي بموجب الأمر 127-02 مؤرخ في 27 أبريل 2002¹.

شهدت سنة 2006 إنشاء الوكالة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، بصدور القانون 01-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته²، كما تم في نفس السنة إنشاء لجنة الإشراف على التأمينات بموجب القانون 04-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالتأمينات³.

في سنة 2008 تم إنشاء الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية، ذات الاستعمال الطبي البشري، بموجب القانون 13-08 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها⁴، والمكلفة بضبط سوق المواد الصيدلانية.

بالإضافة إلى إنشاء اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، بموجب الأمر 04-09، المؤرخ في 27 أوت 2009⁵، بالإضافة إلى خلية معالجة الاستعلام المالي المنشئة بموجب الأمر رقم 02-12 المؤرخ في 13 فيفري 2012⁶، أما في المجال الإعلامي فقد تم انشاء كل من سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، ولجنة ضبط السمع البصري، بموجب القانون العضوي 05-12⁷.

¹ يتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها، ج.ر.ج.ج. عدد 23 مؤرخة في 07 أبريل 2002.

² ج.ر.ج.ج. عدد ج.ر.ج.ج. عدد 14 مؤرخة في 08 مارس 2008، المعدل والمتمم بالأمر 05-10 مؤرخ في 26 أوت 2010، ج.ر.ج.ج. عدد 50 مؤرخة في 01 سبتمبر 2010، المعدل والمتمم بالقانون 15-11 المؤرخ في 02 أوت 2011، ج.ر.ج.ج. عدد 44 مؤرخة في 10 أوت 2011.

³ ج.ر.ج.ج. عدد 15 لسنة 2006، استدراك ج.ر.ج.ج. عدد 27 مؤرخة في 26 أبريل 2009.

⁴ مؤرخ في 20 جويلية 2008، المعدل والمتمم للقانون رقم 85-08 مؤرخ في 16 فيفري 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج.ر.ج.ج. عدد 8 مؤرخة في 12 نوفمبر 1985، ج.ر.ج.ج. عدد 44 مؤرخة في 03 أوت 2008.

⁵ ج.ر.ج.ج. عدد 49 مؤرخة في 30 أوت 2009.

⁶ يعدل ويتمم القانون 01-05 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، ج.ر.ج.ج. عدد 08 مؤرخة في 15 فيفري 2012.

⁷ المؤرخ في 12 جانفي 2012، المتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج. عدد 02، مؤرخة في 15 جانفي 2012.

عرفت سنة 2015 إنشاء سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، بصدر المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015¹، والسلطة الوطنية للتصديق الالكتروني بموجب القانون 15-04 المؤرخ في أول فبراير 2015².

بعدها بسنة أسفر التعديل الدستوري لسنة 2016 عن إنشاء الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات³، والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته⁴، وكذا المجلس الوطني لحقوق الإنسان⁵.

وبعد الاستغناء عن هيئة وسيط الجمهورية في التسعينات تم إعادة إحيائها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-45 المؤرخ 15 فبراير 2020 يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية⁶، أما التعديل الدستوري لسنة 2020 فقد تم بموجبه التخلي عن الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، واستبدالها بالهيئة الوطنية المستقلة للانتخابات⁷، كما تم استبدال الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، بالسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته⁸، وإخراجها من الفصل الخاص بالهيئات الاستشارية بتخصيص فصل منفرد لها وهو الفصل الرابع ضمن الباب الرابع بعنوان مؤسسات الرقابة، بالإضافة إلى استحداث الأكاديمية الجزائرية للعلوم والتكنولوجيا حيث أكدت المادة 220 من هذا الدستور على أنها هيئة مستقلة ذات طابع علمي وتكنولوجي.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لسلطات الضبط المستقلة

¹- يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج. عدد 50 مؤرخة في 20 سبتمبر 2015.

²- يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكتروني، ج.ر.ج. عدد 06 مؤرخة في 10 فبراير 2015.

³- المادة 193 من دستور 2016.

⁴- المادة 202 من نفس الدستور.

⁵- المادة 198 من نفس الدستور.

⁶- ج.ر.ج.ج. مؤرخة في 19 فبراير 2020.

⁷- المادة 200 من دستور 2020.

⁸- المادة 204 من نفس الدستور.

شكل إنشاء السلطات الإدارية المستقلة أزمة حقيقية في الوسط القانوني والإداري، ليس فقط لأنها فئة قانونية جديدة وغير مألوفة، وإنما بسبب الغموض الذي يكتنفها من حيث مفهومها، وكذا صعوبة إدراجها ضمن النظام المؤسساتي التقليدي، وما يزيد الأمر صعوبة هو الأنظمة القانونية المتباينة التي تخضع لها، واتساع المجالات والتخصصات التي تنتمي إليها، وهو ما أدى إلى التشكيك في مشروعيتها، نظرا لعدم إعطائها مكانة محددة في البناء الإداري والدستوري للدولة.

أولاً: الطبيعة الإدارية لسلطات الضبط

تتبع الطبيعة الإدارية لهيئات الضبط المستقلة من الوظائف والمهام الإدارية المسندة إليها كأصل عام¹، وقد اعتبر الطابع الإداري لسلطات الضبط أداة لإنهاء الجدل حول شرعيتها، وهو ما سمح بإدراجها ضمن السلطة التنفيذية، وبالتالي التخلي عن فكرة أنها هيئات قضائية متخصصة، غير أن ذلك لم يخلو من تساؤلات رجال وأساتذة القانون نظرا لكونها تجمع بين خاصيتين متناقضتين، فهي إدارية من جهة ومستقلة من جهة أخرى²، حيث يتعارض الطابع الإداري لهذه الهيئات مع مفهوم الإدارة بالنظر إلى تبعيتها للسلطة التنفيذية، كما أن الطبيعة القانونية المبهمة لها تؤدي إلى إفلاتها من التصنيف الثلاثي للسلطات³.

فهناك شبه إجماع فقهي أن الهيئات الإدارية المستقلة تتموضع داخل الجهاز الإداري للدولة، فمن زاوية مبدأ الفصل بين السلطات، يمكن تصنيفها من السلطات المحدثّة من طرف السلطة العامة التي تتواجد خارج نفوذ القانون الخاص، غير متفرعة عن السلطة التشريعية، وغير منتمية إلى جهاز القضاء⁴.

¹ عماد الصوالحية، السلطات الإدارية المستقلة في الأنظمة العربية، e-kutub LTD، الطبعة الأولى، لندن 2020، ص 48.

² شمون علجية المرجع السابق، ص 14.

³ شيبوتي راضية المرجع السابق، ص 77.

⁴ أولعرايبي سعيد، المرجع السابق، ص 43.

وعلى الرغم من أن الطبيعة الإدارية للهيئات الضابطة تبدو واضحة، إلا أنها واجهت العديد من الانتقادات¹، حيث اتجه البعض إلى النظر إليها من عدة زوايا، كعملها لحساب الدولة ولحسابها، وأنها مكلفة بتسيير مرفق عام، وتستعمل امتيازات السلطة العامة، وتخضع لرقابة القضاء الإداري²، واستقروا على الطبيعة الإدارية الكلاسيكية لها، فيما اتجه البعض الآخر إلى اعتبارها سلطات ذات خصوصية وأصالة، تتبع من عناصر نظامها الأساسي³.

ومن أبرز الفقهاء الذين أكدوا على الطبيعة الإدارية للسلطات الإدارية المستقلة، Paul Sabourin، حيث يرى أن السلطة الإدارية شخص معنوي تابع للقانون العام، سواء تمثل في الدولة أو المجموعات الإقليمية أو المؤسسات العمومية، وعليه فهي تعتمد أساسا على الأهلية الممنوحة لها لمباشرة التصرفات القانونية، وبالتالي فهي تمثل الدولة التي تصدر القوانين، كما أن هذه الأخيرة تتحكم فيها بإنشائها من طرف السلطة التنفيذية أو من طرف البرلمان، ولا يمنع أن تشارك هذه السلطات مع الدولة في بعض اختصاصاتها السيادية، كالاختصاص التشريعي، ولو كان ثانويا، مثل إصدار التنظيمات والقرارات الفردية واللجوء إلى القضاء مباشرة⁴، وهي العوامل التي اعتمد فيها الفقيه للتأكيد على تحقق تكييفها بالسلطة الإدارية⁵.

في حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى تكييف السلطات على أنها إدارية بالنظر إلى طبيعة التصرفات الصادرة عنها، إلا أنه كذلك في هذه الحالة أصبح تحديد طبيعة هذه السلطات أمرا صعبا، خاصة بالنظر إلى وجود بعض الأجهزة المنتمية إلى السلطة التشريعية والقضائية التي يمكنها أن تصدر قرارات إدارية لتسيير المرفق، كما يمكن لبعض السلطات الإدارية أن تصدر قرارات ذات طبيعة قضائية، كما أن التمييز بين الهيئات القضائية وغير القضائية يبقى

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 97.

² - الهيني محمد، المرجع السابق، ص 56.

³ - خرشي إلهام، نفس المرجع، ص 102.

⁴ - وهو الرأي الذي أيده مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 05 نوفمبر 1993 حيث اعترف للجنة عمليات البورصة بإمكانية اللجوء إلى القضاء دون الحاجة إلى تمثيلها من طرف الوزير.

⁵ - خرشي إلهام، نفس المرجع، ص 98.

مسألة صعبة، حيث أن كل من المعيارين المادي والعضوي يبقيان غير محددين وغير فاصلين، والسبب في ذلك أن وظيفة السلطات الإدارية المستقلة قريبة من وظيفة الهيئات القضائية، خاصة فيما يتعلق بصلاحيات توقيع الجزاءات¹.

إن التأكيد على الطبيعة الإدارية للسلطات الضابطة، يؤدي إلى تجريد هذه الأخيرة من خصوصيتها واستقلاليتها، ذلك أن انتماءها إلى السلطة التنفيذية، أثار التساؤل حول طبيعتها فكيف يمكن لها أن تكون سلطات إدارية وفي نفس الوقت مستقلة، بمعنى آخر كيف يمكن أن تكون تابعة للسلطة التنفيذية وفي نفس الوقت لا تتلقى منها أوامر أو توجيهات ولا تخضع للوصاية والرقابة.

فيما اتجه الفقيه Jacques Chevalier إلى إدراج هذه السلطات ضمن حركة التحول الذي والعميق الذي عرفته الإدارة الفرنسية، من خلال ظهور الشكل الجديد لتدخل الدولة والمتمثل في الضبط، إضافة إلى التحول على مستوى المبادئ التي تحكم التنظيم الإداري، والذي أدى إلى ظهور شكل جديد للإدارة قائم على نموذج متعدد المراكز، يتضمن أقطاب مختلفة لاتخاذ القرار، يحكمه منطق الاستقلالية وعدم التبعية، وعقلانيات متباعدة وغير متجانسة، أحيانا متناقضة ومتنافسة².

وعليه فإن السلطات الإدارية المستقلة تندرج ضمن المحيط المؤسسي، مع احترام أصالتها المؤكدة المستخلصة من عناصر نظامها الأساسي، غير أنها تبقى في ذات الوقت تابعة للدولة كونها شخص قانوني عام، وليست سلطة سياسية، بهدف عدم تسييس تدخلاتها، وبالتالي استبعاد الرقابة، وإعادة توزيع الاختصاص بين السلطة السياسية والإدارية، فإذا كانت السلطة التنفيذية تتمتع بسلطة أمر في مواجهة الإدارة الكلاسيكية، فإنها تتمتع بسلطة التنسيق في مواجهة السلطات الإدارية المستقلة³.

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 99، 100.

² - نفس المرجع، ص 104، 105.

³ - خرشي إلهام المرجع السابق، ص 106.

وبالعودة إلى الاجتهاد القضائي نجد أن مجلس الدولة الفرنسي قد اعتبر أنه انطلاقاً من اختصاصه القضائي، ناتج عن كون وسيط الجمهورية سلطة إدارية، وبالتالي فمن الضروري تطبيق قواعد القانون المشترك، المطبق على الهيئات الإدارية الكلاسيكية، كما أن قرارات هذه الهيئات لا يمكن اعتبارها إلا قرارات إدارية وهي قابلة للطعن أمام القاضي الإداري.

وعليه فإن السلطات الإدارية المستقلة لا تشكل خروجاً عن النظام القانوني السائد في الدولة، حيث أن إبعادها عن الحكومة، لا يؤدي إلى إقصاء فكرة أنها جزء من الدولة، وباستثناء تلك الأحكام المحددة في القانون، فهي تخضع للنظام القانوني المشترك المطبق على الهيئات الإدارية التابعة للدولة، غير أن ذلك لا يعني إلغاء خصوصية نظامها القانوني.

لقد كان المشرع الجزائري متذبذباً بخصوص الطبيعة الإدارية للهيئات الضابطة، حيث يقر بالطابع الإداري لبعضها بينما يسكت عن الإقرار بذلك لبعضها الآخر¹، وبالتالي فإن التوصل إلى الطبيعة الإدارية يكون بالعودة إلى التصنيف الذي أعطاها إياه المشرع صراحة، أو بالنظر إلى مجال ممارسة اختصاصاتها، حيث أن منح الصفة الإدارية بشكل صريح لا يشكل أي إشكال، غير أن عدم التصريح بذلك يلزم البحث لإيجاد معايير لاستخلاص هذه الصفة، وقد اتفق كل من الفقه والقضاء الإداري على أن هذه المعايير تتمثل في:

معيار نشاط وصلاحيات هذه الهيئات، ومعيار منازعاتها².

1. معيار نشاط وصلاحيات هيئات الضبط المستقلة

¹ - عشاش حفيظة، المرجع السابق، ص 38.

² - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 79.

حيث تسهر هذه الهيئات على تطبيق القانون في مجال اختصاصها، وتمارس مختلف الصلاحيات باسم ولحساب الدولة، وهي تقوم بذلك في أغلب الأحيان عن طريق اتخاذ قرارات إدارية، فالهيئة التي لا تملك صلاحية إصدار قرار إداري ذو طابع تنفيذي لا يمكن أن تعد سلطة إدارية، حيث يعبر القرار عن الإرادة المنفردة للإدارة، والذي من شأنه أن يحدث تغييرا في مركز قانوني أو وضعية قانونية.

فتقوم الهيئات بإصدار مختلف القرارات التي تدخل ضمن صلاحياتها القانونية، مثل منح الترخيص والاعتماد، والتوظيف وغيرها، وهو الرأي الذي استقر عليه القضاء الجزائري في تحديد الطبيعة الإدارية للجنة المصرفية، بتصنيف قراراتها ضمن القرارات الإدارية، وعليه فإن اللجنة تشكل سلطة إدارية مستقلة.

من جانب آخر فإن السلطات الإدارية المستقلة تمارس صلاحيات إدارية لا هي تشريعية ولا هي قضائية، من خلال إصدار اللوائح والتنظيمات، وهي لا تشكل بذلك امتدادا للسلطة التشريعية، كما أنه لا يمكن اعتبارها هيئات قضائية، رغم ممارستها في بعض الأحيان الاختصاص القمعي، ذلك أن قراراتها لا تحوز الحجية، كما أكد عليه المجلس الدستوري الفرنسي.

لذلك فإن لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة تعد هيئة إدارية بالنظر إلى اللوائح والتنظيمات التي تصدرها والتي يتم نشرها في الجريدة الرسمية، وتكون محل طعن قضائي، وبالتالي فهي تمارس السلطة التنظيمية، ما يجعلها تتصف بالصفة الإدارية، كما تمثل صلاحية التنظيم ومختلف التصرفات التي يقوم بها مجلس النقد والقرض، أعمالا إدارية وقرارات تنفيذية، والتي تعتبر صورة من صور ممارسة امتيازات السلطة العامة العائدة إلى الإدارة من قبل¹.

2. معيار المنازعات

¹ - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 80، 81.

تخضع القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة لرقابة القضاء الإداري، بنفس الدرجة التي تخضع لها الأعمال الإدارية الأخرى، حيث يستند مجلس الدولة الفرنسي على تحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعون ضد القرارات التي تصدرها هذه الهيئات، في التأكد من تمتع هذه الأخيرة بالطبيعة الإدارية¹.

حيث يرى جانب كبير من الفقه أن القاضي الإداري هو القاضي الوحيد المختص، برقابة أعمال السلطات الإدارية المستقلة، ذلك أن القاضي العادي غير مؤهل لذلك بالنظر إلى طبيعة مهامه، والتي لا تخوله إبطال أي قرار إداري، كما أن الطبيعة الإدارية لهذه الهيئات نابعة من ممارستها لامتيازات السلطة العامة، وبالتالي انعقاد الاختصاص للقاضي الإداري، كمبدأ عام، إلا أن جانب آخر من الفقه يرى أن الرقابة القضائية على أعمال الهيئات الضابطة لن تكون لها فعالية إلا بتحويلها للقاضي العادي المختص²، وهو الخيار الذي اعتمدته التشريع الفرنسي بالنسبة لمجلس المنافسة، من خلال الطعن في الجزاءات الإدارية أمام المحاكم العادية³.

إن إحالة المشرع صراحة لكل أو جزء من منازعات سلطات الضبط على القضاء الإداري يعد معياراً لتحديد الطبيعة الإدارية لها، وقد أكد الأستاذ رشيد زوايمية أنه لا يمكن أن تكيف السلطات الإدارية المستقلة على أنها هيئات قضائية عند فصلها في النزاعات⁴، ذلك أن القرارات

¹ - عشاش حفيظة، المرجع السابق، ص 39.

² - الهيني محمد، المرجع السابق، ص 326.

³ - حيث اعتبر المجلس الدستوري الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 23 يناير 1987، بشأن مجلس المنافسة، أن قضاء الجزاءات الإدارية، ليس بالضرورة من اختصاص القاضي الإداري، واعتبر أنه بالإمكان في إطار ضمان أفضل للعدالة، أن يتم تحويل الاختصاص أحيانا من القضاء الإداري إلى القضاء العادي، بالنسبة لفحص الطعون القضائية، ضد الجزاءات الإدارية، على اعتبار أن هذا التحويل ليس متعارضا مع الدستور، لأن المشرع بإمكانه من أجل ضمان محاكمة عادلة، أن يخرج عن اختصاص القاضي الإداري، الذي يعتبر من الناحية المبدئية، مختصا بالإلغاء في كل القرارات الجزرية المتخذة في إطار ممارسة امتيازات السلطة من جانب الإدارة، بهدف ضمان توحيد قواعد الاختصاص القضائي في إطار النظام القضائي المعني.

⁴ - Zouaimia Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit, p 129.

التي تصدرها، عبارة عن قرارات إدارية خاصة، حيث ترتبط هذه الخصوصية بالوظيفة التنازعية التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة، في إطار وظيفة ضبط القطاعات المعنية.

في هذا السياق فإن لجنة ضبط الكهرباء والغاز تعد سلطة إدارية نظرا لوجود المعيار التنازعي، حيث أن المادة 139 من القانون 02-01 يتعلق بالكهرباء والغاز، أحالت قرارات اللجنة التي تكون موضوع طعن قضائي على مجلس الدولة، وكذلك القرارات الصادرة عن لجنة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية¹، ومجلس النقد والقرض².

ثانيا: دستورية السلطات الإدارية المستقلة

من أهم الإشكاليات التي صاحبت ظهور الهيئات الإدارية المستقلة، من حيث طبيعتها ومركزها القانونيين، وكذا تباين وظائفها واختصاصاتها، واتساع السلطات الممنوحة لها، كلها عوامل أدت إلى صعوبة إدماج هذا الشكل الجديد من المؤسسات وتقبله ضمن النظام القانوني لهيئات الدولة، وبوجه خاص التساؤل حول مدى شرعية وجودها ودستوريتها، خاصة في ظل تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات والتقسيم التقليدي لها إلى ثلاث سلطات (تنفيذية، تشريعية، قضائية).

وإذا كان النص التشريعي يشكل المصدر الوحيد لإنشاء السلطات الإدارية المستقلة، فإن أول ملاحظة يمكن إبدائها بشأنها هو الشغور الدستوري لمكانتها ضمن مؤسسات الدولة، حيث أن المؤسس الدستوري الفرنسي لم يقدم أي رأي بخصوصها وبقي ساكتا³، وهو ما أدى إلى إثارة الجدل بين فقهاء القانون حول الأساس القانوني لإنشائها، حيث اجتمعت غالبية الآراء والدراسات على ضرورة إدراجها في الدستور، وتحديد الجهة المكلفة بإنشائها، وقد فصل المجلس الدستوري

¹ - المادة 17 من القانون 03-2000 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية السالف الذكر.

² - المادة 65 من الأمر 11-03 يتعلق بالنقد والقرض السالف الذكر.

³ - Pierre de Montalivet, constitution et autorités de régulation, Revue de Droit public, n° 2, 2014, p 323.

الفرنسي ولو بصفة ضمنية في مسألة وجود السلطات الإدارية المستقلة، ذلك انه لم يبد أية ملاحظة بشأن دستوريته¹.

وإذا كان يبدو من الناحية النظرية أن السلطات الإدارية المستقلة، ستكون في مركز قانوني قوي مثلها مثل السلطات الأخرى المعروفة، في حال وجود نص دستوري يقضي بإنشائها، فإن للأستاذة Teitgen-Colly رأياً مغايراً، وحسب منظورها فالدستور لا توجد فيه أية أحكام تعارض إنشاء هذه السلطات، والأهم من ذلك كيفية وضع هيئات دون المساس بالهيئات الموجودة أصلاً، ودون إن تتدخل في اختصاصاتها، وهذا غير ممكن، حيث أن المهام التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة، تمس باختصاصات السلطات الأخرى، سواء بوجود نص دستوري أو عدمه².

وبالعودة إلى الدستور الفرنسي نجد أن المادة 21 منه تعطي للوزير الأول وحده السلطة التنظيمية، بصفته المالك الوحيد لها على المستوى الوطني، إلا أن المجلس الدستوري ومن خلال قراره الصادرين بتاريخ 17 ديسمبر و 17 جانفي 1987 فصل في هذه المسألة حيث اعتبر أن المادة 21 من الدستور لا تشكل أي عائق أمام منح القانون سلطة تنظيمية لسلطات إدارية مستقلة، والتي تمارس في إطار احترام القانون، بأن تكون ضيقة وجد متخصصة سواء في محتواها أو في مجال تطبيقها، وبالتالي فلا يمكن بأي شكل من الأشكال أن تؤثر على مبدأ الفصل بين السلطات³.

كما أكد من جديد دستورية هذه السلطات من خلال القرار الصادر بتاريخ 19 جانفي 2017، حيث نصت المادة الأولى أن القانون العضوي المتعلق بالسلطات الإدارية المستقلة والسلطات العامة المستقلة يتوافق مع الدستور⁴، وعند قراءة المادة الأولى من هذا القانون نجدها

¹ - بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 29.

² - Teitgen- Colly, Les instance de régulation et la constitution, Revue de Droit public n° 1, 1990, p 221.

³ - بوجملين وليد، نفس المرجع ، ص 29.

⁴ - Décision n° 2017-746 DC- 19 janvier 2017, Loi organique relative aux autorités administratives indépendantes et autorités publiques indépendantes conformité, Conseil constitutionnel Français, JORF n° 0018 du 21 janvier 2017.

أن هذه الهيئات تم تأسيسها بموجب القانون¹، وبالتالي فلا مجال للشك حول دستورية إنشائها، وحسب القرار فقد تمت المصادقة على القانون العضوي الذي تم عرضه على المجلس الدستوري، بموجب المواد 13، 34، 64، 71-1، 74، 77 من الدستور، حيث تحفظ المادة الأولى من القانون العضوي المشار إليه للقانون صلاحية إنشاء هيئات إدارية مستقلة وهيئات عامة مستقلة، ويمتد مجال القانون إلى وضع القواعد المتعلقة بتكوين وصلاحيات هذه السلطات وكذلك المبادئ الأساسية المتعلقة بتنظيمها وعملها²، وهو ما نفهم منه إزالة أي لبس حول الصلاحيات والاختصاصات التي تتمتع بها الهيئات الإدارية المستقلة.

كما تعرف السلطات الإدارية المستقلة نفس الجدل في الجزائر، خاصة بالعودة إلى الدستور الجزائري وإلى تلك النصوص التي تكرر إنشاء السلطات الإدارية المستقلة، إلا أن ذلك لا يعد دليلاً على دستورتها، وذلك بالنظر إلى الصلاحيات القانونية التي تحظى بها، غير أن التبرير الصريح لها في الدستور يجعلها في مركز أقوى ويمنح لها شرعية ومصادقية أكبر أثناء قيامها بمهامها وصلاحياتها³.

بالإضافة إلى التساؤل حول تفعيل دور المجلس الدستوري الجزائري، والسبب وراء سكوتة حول هذا الموضوع، خاصة أنه يمثل الجهاز الوحيد المخول لمراقبة مدى احترام المبادئ الدستورية، وهو ما يترك المجال مفتوحاً لتشكيك في شرعية السلطات الإدارية المستقلة، ما يؤدي إلى اعتبار ظهور هذه الفئة من السلطات ناتج عن الضغوط التي ارتبطت بتاريخ إنشائها، وليس بإرادة حقيقية من السلطات العمومية.

¹ - Article 1^{er} de la loi organique n° 2017-54 du 20 janvier 2017: "Toute autorités administratives indépendantes ... est instituée par la loi ...".

² - Le conseil constitutionnelle s'est fondé sur ce qui suit: ... - Sur l'article 1^{er}:

2. L'article 1^{er} de loi organique déferée réserve à loi le pouvoir de créer des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes. Il étend le domaine de la loi à la fixation des règles relative à la composition et aux attributions de ces autorités ainsi qu'à celle des principes fondamentaux relatifs à leur organisation et à leurs fonctions...

³ - زقموط فريد، الاختصاص التنظيمي للسلطات الإدارية المستقلة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية،

جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، السنة الجامعية 2015-2016، ص 16.

ومن جهة أخرى لا يوجد في الدستور ما يعارض إنشاء الهيئات الإدارية المستقلة، من الناحية المؤسساتية، والدليل على ذلك خروج المؤسس الدستوري الجزائري عن التقسيم التقليدي للسلطات، وقيامه بإنشاء عدد من الهيئات الرقابية¹ والاستشارية²، مثل الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات، والسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، والمجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، والمجلس الوطني لحقوق الإنسان، والمرصد الوطني للمجتمع المدني، والمجلس الوطني للبحث العلمي والتكنولوجيات، وما يلاحظ أن المشرع قد اتجه نحو الاهتمام بمجال الحقوق والحريات الفردية من خلال إنشاء هيئات استشارية خاصة بها، لكن الإشكال الوحيد يطرح في ظل وجود فراغ دستوري بشأن السماح للسلطة التشريعية بإنشاء السلطات الإدارية المستقلة، دون المساس بالسلطات التقليدية³.

¹ -الباب الرابع من دستور 2020، ج 2 ج 3 عدد 82 مؤرخة في 30 ديسمبر 2020، تحت عنوان مؤسسات الرقابة، حيث جاءت ضمن هذه المؤسسات كل من السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات وكذا السلطة العليا لشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته.

² - الباب الخامس من الدستور، تحت عنوان الهيئات الاستشارية، ص 43.

³ -زقموط فريد، المرجع السابق، ص 23.

الفصل الثاني:الاختصاصات والصلاحيات القانونية لسلطات الضبط الاقتصادي

في إطار تأسيس الاقتصاد الحر في الجزائر، وجدت الدولة نفسها، في مواجهة إشكاليات جديدة، والمتمثلة في المتطلبات التنظيمية، وتحقيق المنافسة الفعالة بين المتعاملين الاقتصاديين، وإتباع أسلوب جديد للتحكيم، وقد تم تكليف السلطات الإدارية المستقلة بهذه المهام، والتي تدخل في مجال اختصاصها، حيث يتم ذلك بأشكال مختلفة يحددها القانون، وإذا كانت هذه الصلاحيات لا تمثل تشكيكا في اختصاص السلطة العامة الرقابية والتنظيمية للسوق، فإن منح القانون لبعضها سلطة قمعية، جعلها تتعدى على المجال المحجوز للقاضي¹.

وبالتالي فإن استحداث السلطات الإدارية المستقلة جاء في إطار التحول الجديد الذي عرفه دور الدولة في الاقتصاد بصفة خاصة وفي باقي المجالات بصفة عامة، وذلك من خلال "الضبط"، والذي يمثل المهمة الأساسية الموكلة إلى هذه السلطات، في المجالات المعنية بها وفي مواجهة أعوانها، غير إن ذلك لا يتحقق إلا بتجميع عدد من المهام، والمتمثلة في "التنظيم"، و"الرقابة" و"العقاب"، وهي الوسائل التي تمكنها من ضبط مختلف القطاعات، وهي اختصاصات ووظائف محددة قانونا ومقيدة بمبدأ المشروعية، كما أنها تمارس هذه الأعمال من خلال إصدار التنظيمات والقرارات الفردية ولها الحق في اللجوء إلى القوة المادية لتنفيذها²، ومن خلال هذا الفصل سنتطرق إلى كل من الاختصاصات ذات الطابع الإداري (مبحث أول)، والاختصاصات ذات الطبع الردعي (مبحث ثاني) التي تمارسها سلطات الضبط المستقلة.

¹- Mernache Amina, Le statut et le rôle de L'Etat Algérien dans l'économie: rupture et continuité, thèse de doctorat, Université Paris-Est, Créteil-Val de marne, 2016-2017, p 193.

²- عماد الصوالحية ، المرجع السابق، ص 60.

المبحث الأول: الاختصاصات ذات الطابع الإداري

إن انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي، والتخلي عن دورها لصالح سلطات الضبط، كان بموجب منح هذه الأخيرة مجموعة من الصلاحيات والاختصاصات التي كانت تعود من قبل إلى الإدارة العامة التقليدية، حيث أصبحت هذه الهيئات تشترك مع السلطة العامة في عملية التنظيم، من خلال وضع مختلف القواعد التنظيمية، والسهر على ضمان احترامها، كما تمتاز بحياد وفعالية تدخلاتها، كونها تقوم بإشراك المهنيين في ضبط نشاطهم، ولضمان مصداقية وقوة القرارات التي تتخذها الدولة في سياق تأطيرها للنشاط الاقتصادي، فإنها تقوم باستشارة الهيئات القطاعية المختصة، خاصة فيما يتعلق بوضع القواعد القانونية.

المطلب الأول: الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط الاقتصادي

لقد حدد الدستور مجال ممارسة السلطة التنظيمية وجعلها من اختصاص رئيس الجمهورية والوزير الأول، (كما تم بيانه في المبحث الثاني من الفصل الأول لهذا الباب)، غير أن تلك الصلاحيات التنظيمية الممنوحة لسلطات الضبط، تم تحديدها بموجب القوانين المنشئة لها، والملاحظ أن القانون لم يمنح هذه الصلاحية إلا لبعضها، وذلك نظرا للمكانة التي تحظى بها هذه الصلاحية في مواجهة السلطة التنفيذية من جهة، ومن جهة أخرى أهمية هذه القطاعات في المجال الاقتصادي والمالي¹، وهو ما يجعلها سلطة محدودة ومقيدة، وقد اعترف بها المشرع الجزائري لسلطات محددة فحسب وهي مجلس النقد والقرض و لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، سلطتي ضبط الإعلام، سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، مجلس المنافسة².

حيث يعد منح السلطة التنظيمية لهذه الهيئات بالغ الأهمية، بالنظر إلى ضرورة إيجاد وتنظيم وسيط بين السلطة السياسية التي تقوم بإصدار القواعد، وتكييف الأنظمة مع الواقع ما

¹ - نشادي عائشة، المرجع السابق، ص 188.

² - بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 144.

يمكنها من العمل بفعالية في ظل التطور والسرعة، التي تعرفها مختلف القطاعات، ذلك أن المختصين وحدهم هم أصحاب الخبرة لوضع التنظيم الملائم والدقيق، وهي الخصوصيات التي تتوفر عليها سلطات الضبط، إلا أن ذلك عرف العديد من الإشكالات والاعتراض، خاصة وأن هذا الاختصاص معترف به دستوريا لكل من رئيس الدولة والوزير الأول، وهو ما يمثل تعارضا مع أحكام الدستور¹.

في هذا السياق تدخل الفقه المقارن لوضع حد فاصل بين السلطة التنظيمية الدستورية التي تعود إلى كل من رئيس الدولة والوزير الأول، والسلطة التنظيمية الممنوحة للهيئات الإدارية المستقلة، فاعتبر الأولى وطنية والثانية محلية، وهناك من اعتبر الأولى عامة والثانية خاصة، إلا أنها تبقى في كل الحالات، حالة استثنائية وليست وجها آخر للسلطة التنظيمية التي نص عليها الدستور².

لقد كانت مواقف المجلس الدستوري الفرنسي فاصلة في هذه الإشكالات والانتقادات الموجهة إلى المشرع، بشأن منحه السلطة التنظيمية للهيئات الإدارية المستقلة، وقد عبر في العديد من القضايا عن مشروعيتها في مواجهة الدفاع المثار بخصوص المادة 21 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 والتي تخول للوزير الأول وحده السلطة التنظيمية، حيث اعترف أن هذه المادة لا تشكل أي عائق أمام المشرع لمنح السلطة التنظيمية إلى هيئات أخرى غير الوزير الأول، عن طريق معايير تسمح بتطبيق القانون، ووضعه حيز التنفيذ³.

كما أكد من خلال القرار رقم 96-378 بخصوص مدى مشروعية تمتع سلطة ضبط الاتصالات بالسلطة التنظيمية، على أنه وبالرجوع إلى نص المادة 21 من الدستور فإن الوزير الأول يضمن تنفيذ القوانين، مع الأخذ بعين الاعتبار المادة 13 التي تسمح له بأن يفوض جزءا من صلاحياته للوزراء، أكد أن هذه النصوص لا تشكل عائقا أمام تمتع السلطات الإدارية المستقلة

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 195.

² - زقموط فريد، المرجع السابق، ص 49.

³ - نشادي عائشة، المرجع السابق، ص 198.

بالسلطة التنظيمية لوضع معايير تسمح بوضع القانون حيز التنفيذ شريطة أن تكون محدودة سواء من حيث مجال تطبيقها أو من حيث محتواها¹، وهو ما يفسره امتلاك عدد قليل من الهيئات لهذه السلطة مما قد يؤدي إلى إعاقة فعاليتها².

والملاحظ على مستوى القضاء الدستوري في الجزائر، التجاهل التام لمسألة السلطة التنظيمية التي تتمتع بها السلطات الإدارية المستقلة، إضافة إلى إغفاله كلية موضوع هذه الهيئات، وعليه فإن الاختصاص التنظيمي الذي تمارسه الهيئات الضابطة يفتح المجال أما التشكيك في مشروعيتها، ليس فقط بالنسبة للسلطات التي تم منحها السلطة التنظيمية بموجب نصوص تشريعية، بل كذلك بالنسبة للسلطات التي تمارسها بدون وجود أي نص يسمح لها بذلك، إضافة إلى تعديها المسائل المحددة لها قانونا عند التدخل عن طريق التنظيم³.

الفرع الأول: معايير ممارسة الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط المستقلة

يعد إعطاء سلطات الضبط تكييفاً قانونياً محدداً من بين الأمور الصعبة، حيث تشير مختلف الدراسات إلى تباين خصائصها وغموض طبيعتها القانونية، كما أن نظامها القانوني يختلف من هيئة إلى أخرى، وهذا يرجع إلى غياب هذا النوع من المؤسسات في مختلف التشريعات الوطنية والأجنبية، وكذا عدم إعطائها تصنيفاً قانونياً معيناً، خاصة في ظل وجود السلطات الثلاث المعروفة في مختلف تنظيمات ودرساتير الدول (التنفيذية، التشريعية والقضائية)، وعليه سيتم الرجوع إلى مختلف آراء الفقه والقضاء، من أجل التوصل إلى معايير يمكن الاعتماد عليها للوصول إلى

¹ - Conseil constitutionnel, Décision N° 96-378 DC du 23 juillet 1996, "... considérant qu'en vertu de l'article 21 de la constitution le premier ministre assure l'exécution des lois et, sous réserve des dispositions de l'article 13, exerce le pouvoir réglementaire; qu'il peut délégué certains de ses pouvoirs aux ministres; considérant que ces dispositions ne font pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité publique autre que le premier ministre le soins de fixer les normes permettant le mettre en œuvre une loi, c'est à la condition que cette habilitation ne concerne que des mesures de portée limitée tant par leur champ d'application que par leur contenu..."

² - Patrice Gélard, Les autorités administratives indépendantes: évaluation d'un objet juridique non identifié, Sénat N° 404, Juin 2006, p 119.

³ - زقموط فريد، المرجع السابق، ص 73.

التكييف القانوني الذي يتوافق مع مفهومها، من خلال تحديد أهم خصائصها ، إضافة إلى البحث في طبيعتها القانونية .

أولاً: خصائص سلطات الضبط المستقلة

تمتاز سلطات الضبط المستقلة عن التركيبة التقليدية للإدارة في الدولة، بكونها سلطات إدارية مختصة بالضبط، وهو ما جعل المشرع يخصصها بمجموعة من الاختصاصات والصلاحيات، وإذا كانت هذه الهيئات لا تشكل في مجموعها إطاراً قانونياً موحداً، مثل الذي نجده في باقي المؤسسات التابعة للدولة، إلا أن لها مجموعة من الخصائص القانونية المميزة.

1: السلطة

تمثل السلطة أحد الأركان التي تقوم عليها الدولة، ويتمثل مفهومها في الهيئة أو الجهاز القائمين على الحكم، والذي يتخذ القرارات ومختلف الإجراءات، لتنظيم مختلف شؤون الأفراد المكونين للدولة، كما تمثل هذه السلطة الحق في التصرف وتوجيه تصرفات الآخرين نحو أهداف معينة، وهو ما يمكنها من وضع وإلغاء القوانين.

تمارس السلطة باسم الدولة ولحسابها، حيث أن هناك جانب واسع من الفقه يعرف الدولة على أنها: " الدولة تنظيم لسلطة القهر وهي عنوان السلطة المطلقة"¹، حيث تعرف هذه النظرية بنظرية الدولة السلطة، والتي يترجمها كل من Hauriou و Vedel، حيث تمتاز الدولة بالسيادة الداخلية والخارجية، وتكون وظيفتها الأساسية الحفاظ على النظام في المجتمع، وبالتالي فإن السلطة تمثل الصالح العام، وهو ما يمنحها جملة من الامتيازات، التي تصب في مفهوم السيادة،

¹ - نعمان أحمد الخطيب النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، الطبعة السابعة، 2011، ص 13.

وعلى الخصوص سلطة وضع وإلغاء القوانين، إضافة إلى إصدار التصرفات والقرارات الإدارية المنفردة في مواجهة الأفراد دون انتظار أو اشتراط موافقتهم المسبقة¹.

ترتبط السلطة بوجود الدولة، حيث تمارس مهامها المختلفة عن طريق مؤسسات مركزية يخضع تنظيمها وتشكيلها للدستور الذي يحدد صلاحياتها واختصاصاتها، حيث يتولاها كل من الجهاز التنفيذي، والبرلمان الذي يمثل السلطة التشريعية بالإضافة إلى الجهاز القضائي، حيث تستعمل الدولة سلطة الإكراه الشرعية في علاقاتها وتعاملاتها مع بقية الأشخاص طبيعيين كانوا أو معنويين خواص أو عموميين، ضمن القواعد القانونية والتنظيمية، فالدولة وحدها من تحوز هذه السلطة التي تمكنها من ضمان التوازن والنظام في المجتمع².

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا للسلطة عند استحداثه لسلطات الضبط، على عكس ما فعله بشأن مصطلح الضبط الذي جاء تعريفه في قانون المنافسة، أما المشرع الفرنسي فقد كان أول من استعمل مصطلح "سلطة" والتي يقصد بها تلك التي لا تعني السلطات الدستورية المعروفة (التنفيذية، التشريعية، القضائية)، عند إنشائه للجنة الوطنية للإعلام والحريات بموجب القانون الصادر في 06 يناير 1978، حيث تكلم المشرع الفرنسي في المادة الثامنة من هذا القانون عن هذه السلطة الإدارية المستقلة، وبالتالي ميلاد فئة قانونية جديدة غير مألوفة في البناء الكلاسيكي للهيئات السياسية³.

وعند الاطلاع على مدلول السلطة في القاموس الفرنسي **LE ROBERT** ، نجد أنه يعرفها على أنها: "امتلاك وسائل كفيلة للقيام بفعل معين"، كما يعرفها على أنها: "سلطة القيادة

¹ - مخلوف صيمود، طبيعة السلطة السياسية وتنظيمها في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2008-2009، ص 33.

² - مولود زايد الطبيب، علم الاجتماع السياسي، منشورات السابع من أبريل، الزاوية، ليبيا، الطبعة الأولى، 2007، ص 75.

³ -Evelyne Dieckhoff, op-cit, p 04.

والجبر على شيء¹، وعرفت أيضا على أنها: "القدرة على فرض الإرادة والإجبار على احترام القواعد ضد إرادة مضادة مع احتمال اللجوء إلى وسائل الزجر والعقاب واستخدام القوة المادية"².

يعرف جورج بورديو السلطة بأنها: (قوة في خدمة فكرة)، قوة نابعة من الوعي الاجتماعي، ومخصصة لقيادة الجماعة، بحثا عن الخير المشترك، وقادرة إن لزم الأمر أن تجبر الأفراد على التزام المواقف التي تأمر بها، فهي الحق القانوني أو المشروع الذي يتضمن الإذن بالأمر والتصرف، وإذا كان من المعروف وجود ثلاث سلطات، فإن الإشكال هنا يرتبط بمدى وجود سلطة رابعة والمتمثلة في السلطة الإدارية المستقلة³.

وحسب قانون وسيط الجمهورية الفرنسي، "الوسيط سلطة مستقلة"⁴، بمعنى أن هذا الجهاز يمتلك صلاحية اتخاذ الإجراءات التي تتناسب مع مهامه المنصوص عليها قانونا، غير أن إطلاق وصف "سلطة" على الهيئات الإدارية المستقلة، يقصد به بيان الطبيعة الخاصة التي تمتاز بها وإخراجها من إطار أجهزة الدولة التقليدية، فهي لا تعد سلطة قضائية، كونها لا تحوز على السلطات القضائية المعتادة، ذلك أنها عند امتلاكها لهذه السلطات، فهي تمارسها بطريقة ودية أكثر منها زجرية، ووقائية أكثر منها عقابية، ومن جهة أخرى فهي لا تعد سلطة تشريعية، فالدستور لا يجعلها محل البرلمان، كما أنها لا تعد سلطة تنفيذية، كون اختصاصاتها مختلفة تماما عن اختصاصات السلطة التنفيذية التقليدية⁵.

وذا كانت مختلف الدول التي تعتمد على هذا النموذج من السلطات، فإنها تطلق تسميات عدة عليها مثل سلطات، هيئات، دواوين، أجهزة... الخ، فانه لا يجب الاعتماد على مجرد التسمية التي يطلقها المشرع على جهاز ما لإدراجه ضمن فئة تتشابه معه في التسمية فقط، فلا بد من

¹ - LE ROBERT, MINI, Librairie Nationale Edition 1998, Paris, France, P 555.

² -MM Raymond Guillien et Jean Vincent, Lexique de termes juridiques, DALLOZ 9^{eme} édition 1993, p 408.

³ - عماد الصوالحية، المرجع السابق، ص 15.

⁴ - Pierre Gévart, Le président de la république et les institutions Française, Edition L'Etudiant, 2007, p 105.

⁵ - السيد فتوح محمد هنداوي، القاضي الإداري والتوازن المالي في العقود الإدارية، دراسة مقارنة، المركز القومي للأبحاث القانونية، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، 2016، ص 102.

الوقوف على كيفية تشكيله والجهة التي تشكله، وما هي الاختصاصات التي يتمتع بها، لذلك فإن وصف هذه الأجهزة بأنها سلطة يعني أنها قادرة على إدارة نفسها بنفسها، بموجب القانون ودون تدخل من السلطات الأخرى¹.

تفصل الهيئات الإدارية المستقلة عن التنظيم التقليدي للدولة، حيث يرى J.Chevalier أن السلطات الإدارية المستقلة تحظى بتشريع ذاتي، فهي تفلت من التبعية الإدارية والتدرج الرئاسي، وعليه فهي سلطات إدارية معزولة، لها منطقتها الخاص في العمل، كما لاحظ الفقيه أن هذه الهيئات الرقابية تستخلف السلطة التنفيذية في مجالات حساسة، وأكد أن اللجوء إلى هذا النموذج من المؤسسات يظهر توزيعاً للسلطة أو تكسيرا للسلطة التنفيذية².

لعب الفقه الفرنسي دوراً مهماً في معالجة خاصية السلطة التي تتمتع بها السلطات الإدارية المستقلة، وهو ما نتج عنه اتجاهين في تفسيرها، فهناك جانب ينظر إلى هذه السلطة حسب مفهومها الضيق، حيث يكون التمتع بالسلطة بالنسبة للهيئات الإدارية المستقلة بالنظر إلى سلطتها في اتخاذ القرارات النافذة، أما الاتجاه الثاني فيفسر السلطة بمفهومها الواسع، حيث لا يشترط أن تتمتع السلطة الإدارية المستقلة بسلطة اتخاذ القرار، ويكفي أن تمارس فقط مهامها الاستشارية³.

• السلطة حسب منظورها الضيق

حيث أن وصف أي هيئة أو أي جهاز على أنه سلطة، يكون بناء على تمتعه بسلطة اتخاذ القرارات، غير أن هنالك إشكال يتعلق بطبيعة هذه القرارات، فمنها ما يعد قرارات غير حقيقية كونها لا تؤثر في المراكز القانونية، وعليه فإن غالبية الفقه يذهب إلى اعتماد فكرة القرارات التنفيذية، مثل Maurice Hauriou و Edouard Lafferiere و Jilles Darcy، وقد اختلفوا حول مفهوم القرار التنفيذي، الذي يعني القرار المنشور والمصادق عليه من السلطة الوصية، ومن

¹ -Martine Lombard, La régulation économique et financière face aux défis de l'information, L'Harmattan, Paris, France 2018, p 16.

² - علي حسن عبد الأمير العامري، النظام القانوني للرقابة الإدارية الخارجية، دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، 2018، ص 162.

³ -مزردي عبد الحق، المرجع السابق، ص 27.

جانب آخر يمكن أن يفيد أن هذا القرار يتوفر على الشروط التي نجدها في القانون الإداري، بحيث يكون قابلاً للتنفيذ بالانفصال عن كل طعن قضائي¹.

كما يرى Paul Sabourin أن تكليف مؤسسة معينة على أنها سلطة، يتطلب تمتعها بصلاحيات اتخاذ القرارات التنظيمية والفردية، ويكفي فقط أن تتمتع بصلاحيات إصدار نوع واحد من هذه القرارات، مثل وسيط الجمهورية الذي منحت له فقط صلاحيات إصدار القرارات التنظيمية، وتجدر الإشارة إلى أن وسيط الجمهورية لا يرتبط بأي تدرج إداري قائم، ولا يعتبر عضواً في الجهاز الإداري بالمعنى الحرفي للإدارة والتي يأتي على قمتها رئيس الحكومة وفقاً للمادة 20 من الدستور الفرنسي، فالوسيط في الحقيقة يعد هيئة إدارية أصلية، لكنه يندمج في السلطة التنفيذية².

يقصد بالاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط اتخاذ إجراءات عامة ومجردة تخلق التزامات على عاتق الخواص وترتب لهم حقوقاً، وهذا النوع من الاختصاص أو السلطة يثير مدى دستورية إسناد المشرع للسلطات الإدارية المستقلة صلاحيات قانونية في مجال التنظيم، خاصة في ظل ممارسة السلطة التنظيمية من طرف الوزير الأول حسب الفصل 21 من الدستور الفرنسي³.

وفي هذا السياق تحفظت الجمعية العامة لمجلس الدولة الفرنسي، بخصوص مشروع قانون يهدف إلى منح اختصاصات تنظيمية لصالح المجلس الوطني للتعليم العالي، نظراً إلى تشكيكها في مطابقته للدستور، غير أن المشرع العادي منح هذه الصلاحيات لبعض الهيئات كاللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات واللجنة الوطنية للاتصال والحريات⁴.

إلا أن المجلس الدستوري الفرنسي سارع إلى تحديد شروط ممارسة السلطة التنظيمية من طرف الهيئات الإدارية المستقلة، وذلك من خلال القرار الصادر عنه بتاريخ 18 سبتمبر 1986، والذي يقضي بأن أحكام المادة 21 من الدستور لا تشكل عائقاً أو حاجزاً، ولا تمنع المشرع من

¹ - خرشي الهام، المرجع السابق، ص 92.

² - F. MELLERAY, L'imitation de modèles étrangers en droit administratif français, Actualité Juridique, droit administratif, 2004, p 1212.

³ - Patrice Gélard, op-cit, p 45.

⁴ - أولعرايبي سعيد، المرجع السابق، ص 59، 60.

تكليف سلطة أخرى غير الوزير الأول، بمهمة وضع معايير لتطبيق القانون، شريطة أن يكون ذلك ضمن المجال والإطار المحددين عن طريق القوانين والتنظيمات¹.

بالتالي فقد قام مختلف الفقهاء الفرنسيين بتحليل المعنى الضيق للسلطة، بالنظر أو الاعتماد على النظام الحقيقي للسلطة، الذي ينعكس على سلطة اتخاذ القرارات، حيث يرى J. Chevalier أن السلطات الإدارية المستقلة تعتبر سلطات لأنها تتوفر على الشروط الواجب توافرها في السلطة، ويتعلق الأمر أولاً بالوظيفة التي تؤديها والمتمثلة في الضبط وليس التسيير، أو تقديم الخدمات، بل الإشراف على تطوير قطاع من قطاعات الحياة الاجتماعية، مع ضرورة احترام بعض المتطلبات التي يقتضيها الضبط، ومن جهة أخرى فإن هذه الهيئات منحت لها صلاحية اتخاذ القرارات التي من شأنها تغيير المراكز القانونية، كما ذهب إلى أبعد من ذلك من خلال اعتبار الاقتراحات والتوصيات التي تصدرها الهيئات للمساهمة في إعداد اللوائح التنظيمية، تتمتع بنفس الآثار القانونية مثلها مثل التنظيمات في مواجهة المعنيين، حتى وإن كانت لا تتصف بالإلزام².

• السلطة بمنظورها الواسع

يطلق على السلطة حسب هذا المنظور "السلطة المعنوية"، حيث ينظر إلى السلطات التي تتمتع بها الهيئات الإدارية المستقلة، والتي من خلالها تتمتع بالسلطة العامة رغم أنها لا تندرج ضمن القواعد التقليدية، حيث تقوم هذه الهيئات بإصدار التعليمات أو الآراء أو الأوامر، وإبداء المقترحات ووجهات النظر، غير أنه يشترط أن تتمتع بسلطة التأثير والإقناع، حيث يطلق عليه جانب من الفقه "السلطة المعنوية"، وهي التي تجعل الهيئات الإدارية المستقلة تتمتع بمشروعية خاصة ومتميزة، يكمن أساسها في الثقة والتدعيم المقدمين من طرف الرأي العام.

لذلك فإن سلطات الضبط لا تشكل إخلالاً بالهمم المؤسساتي للدولة، حيث أنها تعمل لحسابها، ولكن دون الخضوع لأي سلطة وصائية أو تسلسل رئاسي، وبالتالي فإن من صلاحياتها

¹ - Françoise Dreyfus, L'administration dans les processus de transition démocratique, publication de la Sorbonne, 2004, p 16.

² - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 93.

اتخاذ القرارات وإبداء الرأي والمقترحات¹، حيث استقر مجلس الدولة الفرنسي على أن الوظائف الأخرى التي تمارسها سلطات الضبط، يكون لها نفس مفعول القرارات النافذة، بالنظر إلى تأثيرها، النابع أصلاً من سلطة تأثير الإدارة ووظائفها، وهو ما جاء في تقريره لسنة 2001، حيث تكون السلطات الأخرى التي تمارسها الهيئات الإدارية المستقلة (المقترحات وإبداء الرأي والاستشارات)، لها نفس تأثير القرارات النافذة، شريطة أن يكون لها مفعول مثلها²، حيث أشار مجلس الدولة الفرنسي أنه: " لا يهم إذا كانت سلطات الضبط تصدر قرارات نافذة أم لا، ذلك أن الأهم أن تكون لديها القدرة على التأثير والإقناع، والتي تؤدي إلى نتيجة مماثلة لتلك التي تؤديها سلطة اتخاذ القرارات"³.

وبالتالي فإن السلطة التي تتمتع بها الهيئات الإدارية المستقلة، تعتمد على الآثار التي تنتجها الصلاحيات التي تمارسها ومدى فعاليتها، بمعنى أن مضمون الفعالية متوقف على دعم وثقة الرأي العام، وذلك بالنظر إلى التطور الذي عرفه صنع التقنيات القانونية وتطبيقها وكذا مدى مشروعيتها، حيث أصبحت السلطات الإدارية المستقلة تعتمد أكثر على أسلوب الثقة بهدف فرض احترام الغير المعنيين بقراراتها، بدلاً عن التهديد والتخويف.

وهو تقريباً نفس الاتجاه الذي ذهب إليه الفقيه Michel Gentot، حيث يرى أن السلطة الإدارية المستقلة ليست مجرد عون أو جهاز وإنما هي مؤسسة تتمتع بصلاحيات خاصة، ورغم أن هناك من الهيئات من لا تتمتع بسلطة اتخاذ القرارات إلا أنها تمتاز بسلطة التأثير، بالنظر إلى القدرة على الإقناع والدعوة، والمشروعية التي اكتسبتها لضمان ضبط قطاع معين حماية

¹-C. Teitgen Colly, les instances de régulation et la constitution, Revue du droit et de la science politique, N° 1, 1990, p 221.

²-Bnhadjyahia Sonia, La nature juridictionnelle des autorités de régulation, Revue de la recherche juridique, droit prospectif , N° 4, 2004, p 2513.

³- J. L. Autin, Le devenir d'autorité administrative indépendante, Revue Française de droit administratif, N° 5, 2010, p 876.

المواطنين في مواجهة السلطة السياسية، فعلى هذه السلطات تكوين صورة محترمة أمام الرأي العام، وإقناع المعنيين في القطاع بضرورة تطبيق القواعد دون اللجوء إلى الإكراه¹.

كما يرى الأستاذ "زوايمية رشيد" أن استعمال المشرع الجزائري لمصطلح "سلطة" عند إنشائه للهيئات الإدارية المستقلة، يقصد من ورائه أن هذه الأخيرة ليست مجرد هيئات استشارية تقتصر مهمتها على إبداء الآراء، وإنما تتمتع بسلطة اتخاذ القرارات، التي هي في الأصل من اختصاص السلطة التنفيذية، إضافة إلى السلطة التنظيمية التي تمارسها في مجال ضبط القطاع المعنية به، وعليه فإنه تترتب مختلف الآثار القانونية الخاصة بالقرارات التنفيذية مع افتراض مشروعيتها².

غير أن المشرع الجزائري عند استحداثه لهيئات الضبط المستقلة، ورغم إطلاقه على بعضها تسمية "سلطة"، فإنه لم يمنحها أي سلطة لاتخاذ القرارات التنفيذية مثل الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وكذا الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، وهو ما يشكل انحرافا لمفهوم السلطة والغاية من إنشائها، بالإضافة إلى أن خاصية السلطة تطرح إشكالا حقيقيا حول مدى اعتماد مفهومها الواسع أو الضيق، حيث أن تبني المفهوم الضيق الذي ينطوي على سلطة اتخاذ القرارات التنفيذية، سيؤدي إلى حصر الهيئات التي تتمتع بهذه الصلاحيات واستثناء البقية، أما اعتماد المفهوم الواسع الذي ينطوي على السلطة المعنوية، وسلطة التأثير عن طريق الآراء والتوصيات، سيؤدي إلى إدراج العديد من الهيئات مثل الهيئات الاستشارية، حيث أن إيجاد معيار حصرها يعد صعبا من الجانب العملي³.

لذلك يمكن القول أن المشرع الجزائري قد اخذ بالمفهوم الواسع للسلطة، خاصة بالنظر إلى النصوص المنشئة لسلطات الضبط المستقلة، فرغم اختصاص بعضها بالصلاحيات الاستشارية وعدم امتلاكها لسلطة اتخاذ القرار، إلا أن المشرع قام بتكييفها على أنها "سلطة إدارية مستقلة"

¹- خشي إلهام، المرجع السابق، ص 94.

² - Zouaimia Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op- cit, p 55.

³- شمون علجية، مركز سلطات الضبط المستقلة بين أشخاص القانون العام في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة أمحمد لخضر بوقرة بومرداس، 2018، ص 18.

مثل الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاتصال والإعلام ومكافحتها، وكذا الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته¹.

2: الاستقلالية

تتطلب ممارسة سلطات الضبط الاقتصادي لمهامها واختصاصاتها، تمكينها من الاستقلالية والتي تتيح لها العمل بفعالية في القطاع الذي تعنى بضبطه، حيث تعد السلطات الإدارية المستقلة هيئات عمومية تعمل باسم الدولة ولحسابها غير أنها مستقلة عنها، فهي لا تخضع لأي رقابة سلمية أو وصائية، وذلك لضمان عدم تدخل الدولة في المجالات التي تختص بضبطها.

أي أن الاستقلالية المضمونة لسلطات الضبط تعني أن الدولة لا يمكن أن تتحكم بها مثل بقية الهيئات، فإذا كانت آمرة بالنسبة للمؤسسات الأخرى فإنها منسقة لهذه السلطات، حيث أن هذه الأخيرة تدير نفسها بنفسها وفقا للقانون، كما أن أعضاء هذه الأجهزة مستقلون في أداء مهامهم المنصوص عليها في القانون، وعليه فإن هذه الاستقلالية تجعل من هذه السلطات سلطة إلى جانب السلطات الأخرى وليست وظيفة من وظائفها، وأعمالها تمتاز بالحياد ولا تتأثر بالآراء السياسية².

وإذا كانت السلطات الإدارية المستقلة ليس لها نظام قانوني موحد، فإن المعايير والطرق التي تؤمن لها الاستقلالية كذلك مختلفة من هيئة إلى أخرى، خاصة وأن نظام تعيين أعضائها وتكوينها يختلف واحدة إلى أخرى، وبالمبحث في النصوص المنشئة لهذه السلطات في التشريع الجزائري، نلاحظ عدم وجود أي نص صريح يسمح بممارسة أي نوع من الرقابة سواء كانت رئاسية أو وصائية، عملا بالمبدأ القانوني الذي يقضي بأنه لا وصاية بدون نص ولا وصاية أزيد

¹ - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 31.

² - علي حسن عبد الأمير، المرجع السابق، ص 162، 163.

من النصوص¹، لذلك فإن تحليل الاستقلالية التي تتمتع بها السلطات الإدارية المستقلة يكون من جانبين، الجانب الأول يتعلق بالضمانات القانونية التي تركز هذه الاستقلالية، والجانب الثاني حول مظاهر هذه الاستقلالية.

• ضمانات استقلالية السلطات الإدارية المستقلة

قام المشرع الفرنسي بالفصل في مسألة استقلالية السلطات الإدارية المستقلة بشكل واضح، فعلى الرغم من كون هذه الأخيرة تنتمي إلى الإدارة العامة، إلا أنها مستقلة عن الحكومة، هذه الضمانة نجدها في القانون العضوي المؤرخ في 20/01/2017، المتعلق بالسلطات الإدارية المستقلة والسلطات العامة المستقلة²، وكذلك في القوانين الخاصة المنشئة لكل هيئة، حيث أكدت المادة 09 من هذا القانون أن السلطات الإدارية المستقلة والسلطات العامة المستقلة عند ممارستها لمهامها، لا تتلقى أو تطلب تعليمات من أي سلطة أخرى³، ومن هنا يجب أن نفهم أن هذه السلطات تقع خارج هرم السلطة الممارسة داخل الإدارة في الدولة.

فحسب التصنيف الذي قدمه Martine Lombard فإن استقلالية سلطات الضبط عن السلطة السياسية، يمكن تفسيرها بشكل أساسي في إطار الحفاظ على دور السلطة العامة، وضمان حيادها في مواجهة السوق، بالإضافة إلى ضمان مصداقية واستقرار التدخلات السياسية⁴، وتجنب ما يسمى "مخاطر التنظيم"⁵، حيث أن اللجوء إلى الهيئات المستقلة عن السلطة السياسية في

¹- Zouaimia Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, méson d'édition Belkeise, Alger, 2012, p 27.

²- Loi N° 2017-55 du 20 janvier 2017 portant statut Général des autorités administratives indépendantes et des autorités publique indépendantes, Journal officiel de la république Française, 21 janvier 2017.

³- L'article 9 de la loi N° 2017-55 du 20/01/ 2017 dispose: "... dans l'exercice de leurs attributions, les membres des autorités administratives indépendantes et les autorités publique indépendantes ne reçoivent ni ne sollicitent d'instruction d'aucune autorité...".

⁴- G. ECKERT, L'indépendance des autorités de régulation économique et financière: une approche comparer, Revue Française d'administration publique N° 143, 2012, p 770.

⁵- Vincent Delval, op-cit, p 401.

القطاعات المالية، يعد قديماً، إلا أن هذه الضرورة ظهرت مؤخراً حتى في قطاعات المرافق العامة والشبكات¹.

على مستوى التشريع الجزائري نجد أن المشرع اعترف صراحة بخاصية الاستقلالية للهيئات الإدارية المستقلة، عن طريق النصوص المنشئة لها، فعلى عكس الهيئات العمومية التي يعود إنشاؤها إلى السلطة التنفيذية، ويختص المشرع بتحديد فئاتها وتشكيلاتها، نجد أن السلطات الإدارية المستقلة تخرج عن هذا المبدأ، وبقراءة النصوص المنشئة لهذه السلطات نلاحظ أنها تشترك في طابع واحد وهو الطابع التشريعي للنص المنشئ لها²، حيث يرى Michel Gentot أن طريقة إنشاء السلطات الضابطة معيار أساسي لتحديد مدى استقلاليتها.

فإنشاء السلطات الإدارية عن طريق التنظيم يبقى استثنائياً، ومن الصعب أن نتصور اليوم سلطة لم يتم إنشاؤها عن طريق القانون، حيث أن الكثير منها يتم استحداثاً للتأثير في الحقوق الأساسية للمواطنين، وبالتالي فهي تؤثر على مسائل من اختصاص القانون، بالإضافة إلى أن بعضها يمارس السلطة التنظيمية، التي تكون محدودة ومقيدة بالشروط التي وضعها المجلس الدستوري، إضافة إلى ممارستها للسلطة التشريعية، لضمان التنفيذ الفعال للقانون³.

تستمد السلطات الإدارية المستقلة استقلاليتها من النصوص المنشئة لها، وحتى من الدستور وهو ما شاهدناه من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020، في الفصل الثالث منه تحت عنوان المؤسسات الاستشارية، من الباب الثالث بعنوان الرقابة ومراقبة الانتخابات والمؤسسات الاستشارية، حيث تم تأسيس ودسترة كل من الهيئة الوطنية المستقلة للانتخابات بموجب المادة 200، والتي أكدت في نصها على استقلالية هذه الهيئة⁴، والمجلس الوطني لحقوق الإنسان،

¹- Valérie Palma- Amalric, L'autonomie financière des autorités indépendantes, L'Harmattan 2017, p 36.

²- بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 37.

³- مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 40.

⁴- المادة 200 من دستور 2020: "السلطة الوطنية للانتخابات مؤسسة مستقلة..."

وذلك بنص المادة 211 والتي اعترفت صراحة بالاستقلالية للمجلس¹، وكذا السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، حيث اعترفت المادة 204 صراحة أن الهيئة عبارة عن مؤسسة مستقلة، كما اعتبرت المادة 218 من نفس الدستور الأكاديمية الجزائرية للعلوم والتكنولوجيا هيئة مستقلة.

وفي النصوص المنشئة للسلطات الضابطة، نص المشرع صراحة على استقلالية كل من:

مجلس المنافسة²، لجنة ضبط الكهرباء والغاز³، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁴، سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه⁵.

السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني⁶، المركز الوطني للسجل التجاري⁷، الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري⁸، خلية معالجة الاستعلام المالي⁹، سلطة ضبط الصحافة

¹ - المادة 211 من دستور 2020: " يؤسس مجلس وطني لحقوق الإنسان ... يتمتع المجلس بالاستقلالية الإدارية والمالية".

- بالإضافة إلى المادة 02 من القانون 13-16 المؤرخ في 03 نوفمبر 2016، يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحقوق الإنسان، وكيفية تعيين أعضائه، والقواعد المتعلقة بتنظيمه وسيره، ج.ر.ج.ج. عدد 65 مؤرخة في 06 نوفمبر 2016.

² - المادة 23 من الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.

³ - المادة 112 من القانون 01-02 المؤرخ في 05 فبراير 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بالأنابيب.

⁴ - المادة 12 من القانون 04-03 المؤرخ في 17 فبراير 2003، يعدل ويتم المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة.

⁵ - المادة 65 من القانون 12-05 المؤرخ في 04 أوت 2005 المتعلق بالمياه.

⁶ - المادة 16 من القانون 04-15 المؤرخ في أول فبراير 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

⁷ - المادة 15 مكرر 1 من القانون 14-91، مؤرخ في 14 سبتمبر 1991، يتم القانون 90-22 المؤرخ في 08 أوت 1990 يتعلق بالسجل التجاري، ج.ر.ج.ج. عدد 43 مؤرخة في 18 سبتمبر 1991.

⁸ - المادة 07 من القانون 13-08 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

⁹ - المادة 03 من الأمر 02-12 مؤرخ في 13 فيفري 2012 يعدل ويتم القانون 05-01 المؤرخ في 06 فيفري 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج.ر.ج.ج. عدد 08 مؤرخة في 15 فيفري 2012.

المكتوبة¹، سلطة ضبط السمعي البصري²، الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها³، سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية⁴.

أما كل من وكالة المصلحة الجيولوجية للجزائر والوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية، فلم يشر القانون 05-14 المؤرخ في 24 فيفري 2014 يتضمن قانون المناجم⁵، إلى استقلاليتهما، وهو نفس الأمر بالنسبة لكل من الوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات والوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات، حيث أدى تعديل قانون المحروقات سنة 2006 إلى حذف مصطلح الاستقلالية⁶.

بخصوص سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام فقد نصت المادة 213 من المرسوم الرئاسي 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، أنها تتمتع باستقلالية التسيير فقط، كما أشارت المادة 102 من القانون 02-11 المؤرخ في 24 ديسمبر 2002 يتضمن قانون المالية⁷، إلى أن سلطة ضبط النقل تتمتع بالاستقلال المالي.

• مظاهر استقلالية سلطات الضبط

لقد رأينا أن المقصود باستقلالية السلطات الإدارية المستقلة هو عدم خضوعها لأي سلطة رئاسية، وعدم تبعيتها لأي جهاز إداري، حيث تمثل الاستقلالية المبرر الأساسي لإنشاء هذه

¹ - المادة 40 من القانون العضوي 12-05 مؤرخ في 12 جانفي 2012 يتعلق بالإعلام.

² - المادة 64 من نفس القانون.

³ - المادة 02 من المرسوم الرئاسي 15-261 مؤرخ في 08 أكتوبر 2015 يحدد تشكيلة وتنظيم وكيفيات سير الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، ج.ر.ج.ج. عدد 53 مؤرخة في 8 أكتوبر 2015.

⁴ - المادة 10 من القانون 2000-03 مؤرخ في 05 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

⁵ - أنظر المادة 37 من القانون المذكور أعلاه.

⁶ - المادة 02 من الأمر 06-10 مؤرخ في 29 يوليو 2006، يعدل ويتم القانون 05-07 يتعلق بالمحروقات ج.ر.ج.ج. عدد 48، مؤرخة في 30 يوليو 2006.

⁷ - ج.ر.ج.ج. عدد 86 مؤرخة في 25 ديسمبر 2002.

السلطات، كما تمكنها من حسن تسيير القطاعات التي تختص بها بكل شفافية وحياد، ومن خلال النصوص المنشئة فقد منح المشرع الاستقلالية لهيئات أغلبها ذات طابع إداري، وبالتالي فهي تخرج من دائرة رقابة السلطة التنفيذية على الإدارة بالمفهوم التقليدي، إضافة إلى أنه لا يمكن الجزم باستقلالية السلطة الضابطة بمجرد النص صراحة على ذلك في النص المنشئ لها¹، وإنما يجب البحث في مختلف الضمانات القانونية، التي تم تكريسها من طرف المشرع لتجسيد هذه الاستقلالية سواء من الناحية العضوية أو الوظيفية.

- الاستقلالية العضوية

هناك مجموعة من العوامل التي تتدخل لتحديد استقلالية السلطات الضابطة من الجانب العضوي، والمتمثلة في **التشكيلة البشرية** لهذه الهيئات، وكذا **نظام العهدة** الذي يخضع له الأعضاء، وخضوعهم **لمبدأ الحياد**²، وهو ما أكد عليه مجلس الدولة الفرنسي حيث تقوم الاستقلالية بشكل أساسي على حياد أعضاء السلطات الإدارية المستقلة، مما يشكل مبررا رئيسيا لاستخدام هذا النوع من الهيئات أو الكيانات، وبالتالي يجب التأكد من توفر الضمانات الكافية للاستقلالية، ضمن القواعد المتعلقة بعهدات هؤلاء الأعضاء³.

يرى الأستاذ Jean-Marie pontier أنه في معظم الدول تعتبر السلطات الإدارية المستقلة هيئات ذات **طابع جماعي**، حتى أن هنالك بعد الدول تعتبر التشكيلة الجماعية شرطا أساسيا في تكوين هذه الهيئات مثل الولايات المتحدة الأمريكية، إلا أن هناك بعض الأنظمة التي تعتمد على التركيبة الفردية مثل وسيط الجمهورية وحامي الأطفال ووسيط السينما⁴، وهو ما عادت الجزائر إلى اعتماده من خلال إحياء هيئة وسيط الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي 20-45.

¹-مزردي عبد الحق، المرجع السابق، ص 353.

²-خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 145.

³ -Rapport public du conseil d'Etat, dans les autorités administratives indépendantes, étude et documents, la Documentation Française 2001, N° 52, P 468.

⁴ -Jean-Marie Pontier, Etude de droit comparé sur les autorités administrative indépendantes, disponible sur : www.sénat.fr

حيث تمتاز التركيبة البشرية لسلطات الضبط بالخاصية الجماعية والتنوع، غير أنها تتباين من حيث عدد الأعضاء، والمصدر المهني الذي ينتمون إليه، إضافة إلى اختلاف طرق تعيينهم، ويغلب الطابع الجماعي على تشكيلة أغلب السلطات الضابطة في التشريع الجزائري، إذ نجد أن عددهم يتراوح ما بين 4 أعضاء و14 عضوا¹، وهو ما يفترض وجود مجموعة من الأشخاص المختلفين من حيث التخصصات والانتماءات والمؤهلات ضمن هذه التشكيلة، بالنظر إلى اتساع مجال الضبط الذي يشمل مختلف المجالات الاقتصادية والمالية والحقوقية، وبالتالي يمثل التعدد والتخصص أهم الضمانات لاستقلالية الأعضاء².

ذلك أن تعدد الأعضاء ينتج عنه تعدد الآراء والأفكار وبالتالي التوصل إلى الحلول التوافقية والمتوازنة، بمعنى أن يتم تسيير وإدارة السلطة الإدارية المستقلة عن طريق هيئة جماعية، يمكن من خلالها تحقيق التوازن في مختلف الأعضاء، وضمان وجود مداولة جماعية بخصوص القضايا المهمة وبالتالي الالتزام بالموضوعية والجدية، كما يتيح تبادل وجهات النظر في حالة وجود اختلاف³.

إذ تحتوي التشكيلة البشرية لهذه الهيئات على فئات من الأشخاص ذوي الكفاءات والتخصصات التي يتطلبها ضبط المجال أو القطاع المعني، فتشمل أعضاء من القانونيين أو القضاة أو أساتذة جامعيين، أعضاء من البرلمان، أعضاء من المنظمات المهنية، وهيئات متخصصة⁴، ذلك أن تخصص الأعضاء سيضمن الفعالية والكفاءة، بما يتناسب مع طبيعة الضبط.

حيث نجد أن السلطات ذات الطابع القمعي تحتوي على فئة القضاة، ذلك أن إدراج هذه الفئة ضمانا أساسية لاستقلالية الهيئة بما أنه يفترض استقلالية القضاة⁵، ويتعلق الأمر بكل من اللجنة

¹ - منصور داود، المرجع السابق، ص 144.

² - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 146.

³ - شمون علجية، المرجع السابق، ص 233.

⁴ - شمون علجية، المرجع السابق، ص 236.

⁵ - عشاش حفيظة، المرجع السابق، ص 58.

المصرفية، تضم عضوين الأول منتدب من المحكمة العليا والثاني من مجلس الدولة¹، أما لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها فتضم قاض يقترحه وزير العدل²، كما تضم لجنة الإشراف على التأمينات قاضيين تقترحهما المحكمة العليا³، وكذا خلية الاستعلام المالي التي تضم قاضيين يعينهما وزير العدل بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للقضاء⁴، وكذلك بالنسبة للهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحته، والتي تضم قاضيين من المحكمة العليا يعينهما المجلس الأعلى للقضاء⁵.

ورغم الاختصاص القمعي الذي يمتاز به مجلس المنافسة، إلا أن المشرع قد أقصى فئة القضاة من تشكيلته، بمناسبة التعديل الذي عرفه قانون المنافسة سنة 2008، كما أنه لم يتدارك ذلك حتى في تعديل 2010، وهو ما يمثل مساسا بمصداقية وفعالية أداء مجلس المنافسة لمهامه⁶، كما يلاحظ أن المشرع لم يحدد صفة أعضاء لجنة ضبط الكهرباء والغاز، غير أن تشكيلة غرفة التحكيم التي تؤسس لدى اللجنة تضم قاضيين، يعينهما وزير العدل⁷، كما أن المجلس الوطني لحقوق الإنسان يضم عضوا واحدا يختاره المجلس الأعلى للقضاء من بين أعضائه، دون الإشارة إلى صفته، وكون المجلس الأعلى للقضاء يضم ستة شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية بناء على كفاءتهم خارج سلك القضاء⁸، فإن هذا العضو يمكن أن يكون من بينهم، كما يمكن أن يكون قاضيا.

¹ - بموجب المادة 106 من الأمر 03-11 يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم.

² - بموجب المادة 209 مكرر 2 من الأمر 95-07 يتعلق بالتأمينات معدل ومتمم.

³ - بموجب المادة 13 من المرسوم التشريعي 93-10 يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم.

⁴ - بموجب المادة 10 من المرسوم التنفيذي 02-127 يتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وعملها، معدل ومتمم.

⁵ - بموجب المادة 7 من المرسوم الرئاسي 15-261 يحدد تشكيلة وتنظيم وكيفيات سير الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها.

⁶ - شمون علجية، المرجع السابق، ص 236.

⁷ - المادتين 133، 134 من القانون 02-01 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بالأنايبب.

⁸ - المادة 10 من القانون 16-13 يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحقوق الإنسان، وكيفيات تعيين أعضائه، والقواعد المتعلقة بتنظيمه وسيره.

بالإضافة إلى فئة القضاة قام المشرع الجزائري بإشراك فئة مهمة في تشكيلة سلطات الضبط المستقلة، والمتمثلة في الأشخاص ذوي الخبرات والكفاءات المختصين في القطاعات المعنية، ذلك أن هذه الأخيرة تحتاج إلى خبرة فنية وتقنية، لتسهيل وكفاءة انجاز مختلف المهام الموكلة إليها بأكمل وجه، حيث يمكن اعتبار تخصص الأعضاء معيارا لمشروعية تدخل السلطات، نظرا لتخصص هؤلاء الخبراء في مجالها، كما اهتم المشرع بإدراج فئة المهنيين ضمن تركيبة الهيئات الإدارية المستقلة ويتعلق الأمر بكل من:

- عضو واحد يتم اختياره من بين الأعضاء المسؤولين على الأشخاص المعنية المصدرة للقيم المنقولة، بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها¹.
- 07 أعضاء من بين الصحفيين المحترفين، الذين لهم خبر في المهنة، بالنسبة لسلطة ضبط الصحافة المكتوبة².
- 04 أعضاء من بين المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا النشاطات ذات مسؤولية، والحائزين شهادة جامعية، ولهم خبرة مهنية لمدة 05 سنوات على الأقل في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات والمهن الحرة³.
- يتم اختيار المدير العام للوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، من بين الأشخاص الممارسين على الأقل 08 سنوات في الميادين المرتبطة بمهام الوكالة⁴.

كما تضم التركيبة البشرية لسلطات الضبط المستقلة أعضاء ينتمون إلى الهيئات والمؤسسات الوطنية والجمعيات، فعلى سبيل المثال نجد في مجلس المنافسة عضوين مؤهلين

¹ - المادة 13 من القانون 03-04، المعدلة والمتممة للمادة 22 من القانون 93-10 يتعلق ببورصة القيم المنقولة.

² - المادة 50 من القانون العضوي 12-05 يتعلق بالإعلام.

³ - المادة 24 من الأمر 03-03 يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم.

⁴ - المادة 16 من المرسوم التنفيذي 15-308 مؤرخ في 06 ديسمبر 2015 يحدد مهام الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، وتنظيمها وسيرها وكذا القانون الأساسي لمستخدميها، ج ر ج عدد 67 مؤرخة في 20 ديسمبر 2015.

يمثلان جمعيات حماية المستهلكين¹، كما يضم المجلس الوطني لحقوق الإنسان أعضاء ينتمون إلى مختلف الهيئات والمنظمات الوطنية والمهنية والمجتمع المدني وكذا الجمعيات ذات الطابع الوطني الناشطة في مجال حقوق الإنسان².

وحسب رأي الأستاذ رشيد زوايمية، فإن النصوص الخاصة بتشكيلة السلطات الإدارية المستقلة تمتاز بالعمومية، وبالتالي فهي لا تعبر على الطابع الإلزامي لتعيين هؤلاء الأعضاء من التخصصات المذكورة، وهو ما يسمح بإمكانية التأثيرات السياسية والشخصية في عملية التعيين، حيث لم يتم اشتراط تعيين القضاة في كل السلطات، كما أن طريقة تعيينهم واختيارهم تختلف من سلطة إلى أخرى وهو ما يقتضي توحيدها، بالإضافة إلى ضرورة وجود عنصر القانونيين، والمتخصصين في المجال القانوني، والذي يعد مهما وجوهريا خاصة ضمن تشكيلة الهيئات التي تقوم بإصدار التنظيمات، مثل مجلس النقد والقرض، مع أنه يمكن اعتبار وجود فئة القضاة كافيا.

كما أن وجود ممثلين عن الوزارات أو الحكومة لا يمكن أن يكون بالعدد الذي من شأنه أن يضعف خصوصية هذه الهيئات ويجعلها قريبة من الإدارة الكلاسيكية، حيث تتضمن اللجنة المصرفية، ولجنة الإشراف على التأمينات ممثلا عن وزير المالية، أما السلطات الأخرى فتتضمن أعضاء مقترحين من الوزير، لضمان تبعيتها للحكومة، وهي ليست بحاجة إلى هذا التمثيل بالنظر إلى الصلاحيات الواسعة التي تتمتع بها في مواجهة هذه الهيئات، ومع ذلك لا يمكن أن نتخيل غياب تام للدولة في مثل هذه القطاعات الموكلة إلى السلطات الإدارية المستقلة³.

إن ضمان الاستقلالية العضوية للسلطات الإدارية المستقلة لا يقتصر فقط على التشكيلة الجماعية والمتنوعة لأعضائها، وإنما يجب تطبيق نظام عهدة، من خلال وضع قواعدها وضوابطها المتعلقة بمدتها وإمكانية تجديدها من عدمه، بالإضافة إلى حصانة الأعضاء ضد العزل التعسفي، و حالات التنافي مع أداء مهام أخرى، لذلك فإن أغلب التشريعات المقارنة قامت بتحديد متوسط

¹ - المادة 24 من القانون 03-03 المذكور أعلاه.

² - مزري عبد الحق، المرجع السابق، ص 365.

³ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 151.

العهد ب 06 سنوات، وهي المدة التي اعتمدها المشرع الجزائري عند إنشائه للمجلس الأعلى للإعلام، وكذا سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، وسلطة ضبط السمعي البصري، وهي غير قابلة للتجديد¹.

لقد قام المشرع الجزائري بتكريس نظام العهد بالنسبة للأعضاء ككل بشأن أعضاء مجلس المنافسة، اللجنة المصرفية، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، سلطة ضبط المياه، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، السمعي البصري، خلية معالجة الاستعلام المالي، أما كل من سلطة ضبط البريد والمواصلات، وسلطة ضبط الكهرباء، والغاز، وسلطة ضبط النقل، الإشراف على التأمينات، والوكالتين المنجميتين ووكالتي المحروقات، فإنه لم يكرس نظام العهد بالنسبة لها.

كما أنه لم يعمم نظام العهد بالنسبة للسلطات الأخرى، وقام بالتمييز بين الأعضاء داخل بعض السلطات، من خلال فرض نظام العهد بالنسبة لبعضهم والسكوت بالنسبة للباقيين، دون تقديم تفسير لذلك، وما يمكن ملاحظته أن المشرع قد اتبع نظام العهد القصيرة المدى التي تتراوح ما بين 4 و 5 سنوات، بالنسبة لكل من اللجنة المصرفية ولجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، ومجلس المنافسة، وإلغائه للمدة الطويلة المقدرة ب 6 سنوات، غير أنه قام باعتمادها بالنسبة لسلطتي ضبط الصحافة المكتوبة والسمعي البصري، مع عدم قابليتها للتجديد.

حيث تخضع لقاعدة التجديد الدوري، بالنسبة لكل من مجلس المنافسة، واللجنة المصرفية بخصوص أعضائها باستثناء الرئيس، وبالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وهو موقف مخالف للتشريعات المقارنة مثل التشريع الفرنسي والبريطاني والأمريكي، والتي كرست تحديد العهد على اختلاف مدتها وهو ما يدعم استقلالية الأعضاء وحمايتهم من العزل التعسفي خلالها².

¹ - خرشي إلهام، نفس المرجع ، ص 161.

² - المزيد من التفاصيل، خرشي إلهام ، المرجع السابق، ص 162، 163، وما بعدها.

لذلك يرى المجلس الدستوري الفرنسي أن الهدف من عدم قابلية عهدة رئيس لجنة عمليات البورصة للتجديد، ضمان لاستقلالية هذه السلطة، حيث أن تطبيق مثل هذه القاعدة، من شأنه تدعيم استقلالية الأعضاء في مواجهة السلطة التنفيذية، عندما يكون تعيينهم بمرسوم رئاسي أو تنفيذي، وما عدا ذلك فإن شرط عدم التجديد غير ضروري، وهو ما ينطبق على المجلس العالي للسمعي البصري، والوسيط، دون باقي الهيئات التي تعرف تباينا فتارة يشرع لها التجديد وتارة أخرى لا¹.

يخضع أعضاء السلطات الإدارية المستقلة لمبدأ الحياد، والذي يهدف إلى تكريس الاستقلالية تجاه أطراف الدعوى، ويمثل مبدأ عاما في القانون يتم تطبيقه في مختلف المواد المدنية والجنائية، وبالتالي فإن حياد سلطات الضبط أثناء أدائها لمهامها تجاه المؤسسات التي تتولى الإشراف على ضبطها، يعتبر وجها آخر للاستقلالية، حيث يمكن أن يحصل التحيز نتيجة لاجتماع المصالح وتلاقيها بين العضو في السلطة والفاعلين في القطاع، حيث يكون ذلك بتواطؤ المصالح والأفكار، وقد كرس المشرع مبدأ الحياد من خلال اعتماد نظام التنافي وإجراء الامتناع. يقصد بنظام التنافي التعارض مع ممارسة وظيفة أخرى سواء كانت خاصة أو عمومية، أو مع أي نشاط مهني أو عهدة انتخابية، أو مهمة حكومية، وهو ما يسمح للأعضاء بالتفرغ لأداء مهامهم وضمان السير الحسن لقطاعات الضبط، حيث يكون التنافي كليا أو جزئيا.

يقصد بالتنافي الكلي أو المطلق أن تكون مهام أعضاء سلطات الضبط المستقلة تتنافى مع ممارسة كل الوظائف الأخرى، وكذا منع امتلاك مصالح مباشرة أو عن طريق وسيط، مما قد يفسد نزاهة الأشخاص المعنيين²، يكون التنافي جزئيا في حالة خضوع بعض أعضاء سلطات الضبط المستقلة له دون بقية الأعضاء، أو أنه يشمل بعض الوظائف دون سواها، أو الحصول

¹ - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 361.

² - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 368.

على فوائد من هيئة أو مؤسسة دون الأخرى¹، حيث طبق المشرع نظام التنافي على السلطات التالية:

- وكالتي المحروقات²، سلطة ضبط المياه³، سلطتي ضبط الصحافة المكتوبة⁴ والسمعي البصري⁵ (باستثناء المهام المؤقتة في التعليم العالي والإشراف في البحث العلمي)، السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني⁶، أما بالنسبة لسلطة ضبط الكهرباء والغاز فيمكن التمييز بين وضعين، حيث يخضع الأعضاء لنظام التنافي الكلي في حالة ممارسة السلطة لاختصاص فرض الجزاءات⁷، بينما يخضعون له بشكل متفاوت عند الفصل في الخلافات الناشئة بين المتعاملين من طرف غرفة التحكيم، فيخضع العضوين القاضيين إلى التنافي بحكم صفتهم⁸، أما بقية الأعضاء فلم يشر المشرع إلى خضوعهم لنظام التنافي.

أما الامتناع فيمثل احد مظاهر حياد سلطات الضبط المستقلة، ويقصد به استثناء بعض الأعضاء من المداولات بسبب وضعهم الشخصي تجاه المؤسسة المتابعة، وذلك لأنهم قد يتأثرون بميولهم الذاتية التي يكون مصدرها مصلحة أو رابطة دين أو عداوة أو غيرها من الحالات، وعليه فان تطبيق إجراء المنع يساهم في ابعاد السلطة عن لعب دور الخصم والحكم في آن واحد، ورغ أهميته إلا أنه كرس بشكل محتشم من طرف المشرع الجزائري⁹، حيث تم تطبيقه بالنسبة لأعضاء

¹- نفس المرجع، ص 370.

²- المادة 02 من الأمر 10-06 المعدلة للمادة 12 من القانون 05-07 يتعلق بالمحروقات السالف الذكر.

³- المادة 15 من المرسوم التنفيذي 08-308 يتعلق بالمياه المعدل والمتمم، السالف الذكر.

⁴-المادتين 56، 57 من القانون العضوي 12-05 المتعلق بالإعلام السالف الذكر.

⁵- المادتين 61، 64 من القانون 14-04 المؤرخ في 24 فيفري 2014 يتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج رج ج عدد 16 مؤرخة في 23 مارس 2014.

⁶- المادة 21 من القانون 15-04 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، السالف الذكر.

⁷- المادة 121 من القانون 02-01 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، السالف الذكر.

⁸- المادة 134 من نفس القانون.

⁹- مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 376.

مجلس المنافسة، حيث يتم إقصاء أي عضو من المجلس من المشاركة في المداولات التي تتعلق بقضية له مصلحة فيها، أو تكون بينه وبين أحد الأطراف فيها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة، أو يكون مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية¹.

كما تم تطبيق نظام الامتناع بخصوص أعضاء سلطة ضبط السمعي البصري، عن طريق التزامهم خلال عهدهم، وفي السنتين الموالتين لانتهاه مهامهم، بالامتناع عن اتخاذ أي موقف علني، حول المسائل التي تداولت بشأنها سلطة ضبط السمعي البصري، أو التي طرحت عليهم في إطار ممارستهم لمهامهم².

- الاستقلالية الوظيفية

يقصد بالاستقلالية الوظيفية لسلطات الضبط، مجموعة العناصر المادية والقانونية، التي تمكنها من أداء وظائفها بكل استقلالية، والتي تتأثر بالعناصر العضوية السابقة³، كما أن الاستقلالية تعني إقصاء التبعية، ولذلك فإن السلطات الإدارية المستقلة، تنفصل عن السلطة السلمية فلا تتلقى أي تعليمات أو أوامر، وهو ما يميزها عن الهيئات اللامركزية، وإذا كانت هذه الميزة تمثل جزءا هاما في استقلاليته إلا أنها عند البعض مصدر للشك في صفتها الإدارية، نظرا لعدم خضوعها للرقابة الوصائية⁴.

إذا فإن المؤشرات التي تدل على استقلالية سلطات الضبط في الجانب الوظيفي، سلطة وضع النظام الداخلي، والاستقلال المالي، وعدم الخضوع للسلطة الرئاسية والرقابة الوصائية. الملاحظ أنه عادة ما تنص القوانين المنشئة لسلطات الضبط على مختلف العناصر الأساسية لتنظيمها وهيكلتها ومهامها، إلا أنها تركت مسألة وضع النظام الداخلي لها، حيث تتمتع بسلطة وضع النظام الداخلي بإرادتها، وأحيانا تشترك معها في ذلك السلطة التنفيذية من خلال المصادقة

¹ - المادة 29 من الأمر 03-03 يتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

² - المادة 71 من القانون 04-14 يتعلق بالنشاط السمعي البصري السالف الذكر.

³ - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 115.

⁴ - نفس المرجع، ص 122.

عليه، وناذرا ما تكون السلطة التنفيذية هي صاحبة الاختصاص في وضع النظام الداخلي والمصادقة عليه، وفي هاتين الحالتين تبرز تبعية السلطات الإدارية المستقلة للسلطة التنفيذية¹.

وفي هذا الصدد لم يقدم المشرع الجزائري أية مبررات حول أسباب منح بعض الهيئات الإدارية المستقلة صلاحية وضع نظامها الداخلي في حين لم يعترف للبعض الآخر بها، هو نفس موقف المشرع الفرنسي²، وعليه يمكن التمييز بين فئتين من السلطات الإدارية المستقلة، فنجد تلك التي تتمتع بسلطة وضع النظام الداخلي بنفسها، والفئة الثانية التي تتدخل السلطة التنفيذية بدلا عنها لوضعه.

حيث تتمتع بوضع النظام الداخلي كل من: مجلس النقد والقرض³، لجنة ضبط الكهرباء والغاز⁴، سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية⁵، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁶، سلطة ضبط الصحافة المكتوبة⁷، سلطة ضبط السمعي البصري⁸، وكالتي المحروقات⁹، لجنة الإشراف على التأمينات¹⁰، الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري¹¹، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته¹².

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 182.

² - شيبوتي راضية المرجع السابق، ص 114.

³ - المادة 60 من الأمر 11-03 يتعلق بالنقد والقرض السالف الذكر.

⁴ - المادة 126 م القانون 01-02 يتعلق بالكهرباء والغاز السالف الذكر.

⁵ - المادة 20 من القانون 03-2000 يتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية السالف الذكر.

⁶ - المادة 26 من المرسوم التشريعي 10-93 يتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم السالف الذكر.

⁷ - المادة 45 من القانون 05-12 يتعلق بالإعلام السالف الذكر.

⁸ - المادة 55 من القانون 04-14 يتعلق بالنشاط السمعي البصري السالف الذكر.

⁹ - المادة 12 من القانون 07-05 يتعلق بالمحروقات السالف الذكر.

¹⁰ - المادة 209 من القانون 07-95 يتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم السالف الذكر.

¹¹ - المادة 173 من تعديل قانون الصحة لسنة 2008.

¹² - المادة 19 من المرسوم الرئاسي 12-64 مؤرخ في 07 فيفري 2012 يعدل ويتم المرسوم الرئاسي 06-413 مؤرخ

في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وتنظيمها وكيفية سيرها، ج رج ج عدد 08 مؤرخة في 15 فبراير 2012.

ورغم أن قانون النقد والقرض 90-10 وحتى التعديلات التي عرفها، لم تنص على صلاحية وضع النظام الداخلي من طرف اللجنة المصرفية، إلا أن هذه الأخيرة في سنة 1993 قامت بإصدار قرار يتضمن النظام الداخلي الخاص بها، بالإضافة إلى إجراءات الدعوى التأديبية وحقوق الدفاع أمامها، وقد بادرت اللجنة إلى هذا الإجراء بغية سد الفراغ القانوني، إلا أنه يوصف بعدم المشروعية من الناحية الموضوعية، كون اللجنة غير مخولة لوضع قوانين بخصوص حقوق الدفاع أثناء الدعوى التأديبية والمحفوظة دستوريا، والتي يختص القانون وحده بتحديدتها، إضافة إلى انعدام المشروعية الشكلية نظرا لعدم نشره¹.

يأتي هذا الإجراء في ظل غياب أي نص تشريعي ضمن قانون النقد والقرض 90-10، يمنع اللجنة من القيام بوضع نظامها الداخلي، وهو ما يفتح المجال أمامها وتدخلها في هذه الحالة مبرر بهذا الغياب أو الفراغ²، ورغم أن تعديل 2003 نص من خلال المادة (106) على أن اللجنة المصرفية تتمتع بأمانة عامة تحدد صلاحياتها وكيفيات عملها عن طريق البنك المركزي³، باقتراح من اللجنة، إلا أن هذا الإجراء لا يخص إلا هيكل من اللجنة وهو الأمانة العامة، ولا يمس النظام الداخلي للجنة.

تخضع بقية السلطات الإدارية المستقلة إلى نظام داخلي يتم وضعه من طرف السلطة التنفيذية، ويتعلق الأمر بكل من مجلس المنافسة ووكالتي المناجم، حيث ينص قانون المنافسة 03-03 المعدل والمتمم أن تنظيم وسير مجلس المنافسة يحدد بمرسوم⁴، كما أوكلت هذه الصلاحية إلى السلطة التنفيذية، بالنسبة لكل من الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، حيث يتم تحديد نظاميهما الداخلي عن طريق مرسوم، الذي

¹ - بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 96.

² - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 115.

³ - جاء في المادة 106 من الأمر 11-03: " تزود اللجنة بأمانة عامة يحدد مجلس إدارة البنك صلاحياتها وكيفيات تنظيمها وعملها، بناء على اقتراح من اللجنة".

⁴ - المادة 31 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، يتعلق بالمنافسة، السالف الذكر.

يحدد كفاءات عملها، حقوق أعضاء مجلس الإدارة، والأمين العام، والتزاماتهم، والقانون الأساسي للمستخدمين¹.

يمثل الاستقلال المالي أهم الدعائم التي يركز عليها الاستقلال الوظيفي، وبالعودة إلى النصوص القانونية التي تخص أحكام السلطات الإدارية المستقلة، نجد أن المشرع الجزائري، قد كرس الاستقلال المالي لمعظم السلطات، باستثناء مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية ولجنة الإشراف على التأمينات، حيث لا تتمتع هذه السلطات لا بالشخصية المعنوية ولا بالاستقلال المالي، وهو ما يجعلها تابعة إلى السلطة التنفيذية من حيث التمويل².

تقتضي معالجة إشكالية الاستقلال المالي للسلطات الإدارية المستقلة الوقوف على ثلاثة عناصر أساسية وهي:

- كفاءات تمويل هذه السلطات سواء بالإيرادات الذاتية، أنها تمويل نفسها بنفسها أو بواسطة إعانات تقدمها الخزينة العمومية، أو إدراج ميزانيتها ضمن ميزانية جهة حكومية.
- استقلالية التسيير.
- استقلالية البرمجة وتنفيذ الميزانية³.

حيث اعترف المشرع الجزائري بالاستقلال المالي لمعظم سلطات الضبط، من الناحية النظرية، وأقر لها الحق في ميزانية شاملة تتماشى مع حاجياتها، ويعتبر رؤساء السلطات الإدارية المستقلة هم الآمرون بالصرف وحدهم، إذ تنطبق هذه الأحكام على كافة السلطات ما عدا تلك التي تختص بالمجال البنكي، حيث لا يتمتع كل من مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية بالاستقلال المالي والشخصية المعنوية، فهما هيئتان تابعتان إلى البنك المركزي مالياً، والذي يعتبر مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وبالتالي فإن الوسائل المالية

¹ - بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 97.

² - غربي أحسن، نسبية الاستقلالية الوظيفية للسلطات الإدارية المستقلة، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد 11، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، 2015، ص 237، 238.

³ - المزيد من التفاصيل في نفس المرجع.

للهيئتين السابقتين، تخضع بصفة كلية إلى تمويل الميزانية العامة للدولة، ولم يمنح القانون لها صلاحية تحصيل إيرادات مالية دون ذلك¹.

وبالتالي فإن المؤشرات التي يتحدد من خلالها الاستقلال المالي لسلطات الضبط، يتم بالنظر إلى مواردها وميزانياتها، إضافة إلى استقلالية تسيير وتخصيص الموارد، ومع ذلك تتدخل مؤشرات أخرى لتقوية ورفع درجة الاستقلال المالي الذي تتمتع به السلطات من خلال الميكانيزمات القانونية، حيث أن منح الاستقلال المالي لا يكفي وحده، فنجد أن الشخصية المعنوية تلعب دورا هاما في خلق الإطار الملائم للاستقلال المالي لسلطات الضبط، ونظرا لهذه الأهمية فإن النصوص المنشئة للهيئات نجدها تنص على منحها الشخصية المعنوية، فنجد عبارة " سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي"، حيث تجعل الشخصية المعنوية السلطات أكثر استقلالية في مواجهة الدولة، وبالتالي تعزيز استقلالياتها الوظيفية بشكل عام، ومنه استقلالياتها المالية والإدارية².

وقد تميز ظهور السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا، بعدم منحها الشخصية المعنوية، وهو ما كان سببا في اعتبارها جزءا يندرج ضمن السلطة التنفيذية، غير أن المشرع الفرنسي تراجع عن ذلك بداية من سنة 2003 تحت تأثير مطالب الفقهاء، بضرورة منح السلطات الإدارية المستقلة الشخصية المعنوية، وعليه فقد تم منحها لأول مرة لسلطة ضبط الأسواق المالية، ليتوالى هذا الإجراء بعد ذلك مع مختلف السلطات التي أصبح يطلق عليها بالسلطات العمومية المستقلة³، وهو ما ساهم في تقسيم السلطات الضابطة في فرنسا إلى صنفين، الصنف الأول يعرف بالسلطات الإدارية المستقلة، والصنف الثاني يتمثل في السلطات العمومية المستقلة⁴.

¹ - بوجملين وليد المرجع السابق، ص 99، 100.

² - Valérie Palma- Amalric, L'autonomie financière des autorités indépendantes, L'Harmattan, Paris 2017, p 57,58.

³ - شمون علجية، المرجع السابق، ص 57.

⁴ - José Sebastian Kurlat Aimar, Les autorités de régulation des services publiques en réseaux, une étude comparée: Argentine, France, L'Harmattan, Paris 2018, P 120.

بينما نجد أن المشرع الجزائري قد منح الشخصية المعنوية لأول سلطة ضبط، إلا أنه منح هذه الصفة لبعض السلطات الأخرى عند إنشائها، في حين لم يعترف بهذه الصفة لبعضها الآخر، وخاصة في ظل وجود سلطات إدارية وأخرى تجارية¹، وهنا تجدر الإشارة إلى سلطة ضبط الصحافة المكتوبة التي رغم تمتعها بالشخصية المعنوية إلا أنها من الناحية المالية تعتمد على اعتمادات مالية مقيدة في الميزانية العامة للدولة، دون أي تمويل خارجي من أي جهة كانت، في المقابل تتمتع هيئات الضبط القطاعية من تمويل ذاتي إلى جانب تمويل جزئي من طرف الدولة، في شكل قروض قابلة للسداد أو المعاشات، أو اعتمادات أو تسبيقات².

تقتضي استقلالية السلطات الضابطة، الانفصال عن السلطة السلمية، وعدم الخضوع للرقابة الوصائية، فلا تتلقى تعليمات أو أوامر، وهو ما يسمح لها بممارسة صلاحياتها واختصاصاتها بكل استقلالية، دون تدخل من السلطة السياسية، رغم عدم إشارة أي نص إلى ذلك، حيث أن السلطة السلمية إذا كانت لا تحتاج إلى نص لممارستها، فإن استبعادها يقتضي وجود نص صريح، على عكس الرقابة الرئاسية التي لا يمكن أن تمارس إلا بناء على نص صريح، وبالتالي فإنه لا يمكن تعديل أو إلغاء قراراتها من طرف السلطة الرئاسية أو من الجهة الوصية، غير أن الحكومة تستعمل عدة آليات للتأثير على أعمال السلطات الإدارية المستقلة، من خلال الرقابة على القرارات التنظيمية، عن طريق إجراء القراءة الثانية، بالإضافة إلى إجراء الموافقة وسلطة الحلول والتقرير السنوي³.

ثانيا: طبيعة الاختصاص التنظيمي الممنوح للسلطات الإدارية المستقلة

رغم اعتراف المجلس الدستوري بدستورية السلطة التنظيمية التي تتمتع بها السلطات الإدارية المستقلة، إلا أنه في نفس الوقت أكد على طبيعتها الخاصة التي تميزها عن تلك السلطة التنظيمية التي يحظى بها الوزير الأول، كما أنها لا تتدخل إلا على مستوى حصري ومحدود،

¹ - المزيد من التفاصيل، شمون علجية، نفس المرجع، ص 58 وما بعدها.

² - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 118.

³ - نفس المرجع، ص 122، 123.

حيث يقتصر منح السلطة التنظيمية على سلطات معينة، وبقدر محدود من حيث محتوى ومجال التطبيق¹.

1: الطبيعة الخاصة

لقد تم التأكيد على الطبيعة الخاصة التي تميز الاختصاص التنظيمي للسلطات الإدارية المستقلة، من طرف المجلس الدستوري الفرنسي، وتكمن هذه الخصوصية في كون الصلاحيات التنظيمية التي تمارسها هذه الهيئات لا تترافق تلك الاختصاصات التنظيمية التي يمارسها الوزير الأول، من خلال إقراره أن المادة 21 من الدستور لا تشكل عائقا أمام منح المشرع السلطة التنظيمية لسلطات أخرى في الدولة غير الوزير الأول، حيث تعتبر السلطة التنظيمية التي يتمتع بها الوزير الأول سلطة تنظيمية عامة، أما السلطة التنظيمية التي تختص بها الهيئات الإدارية المستقلة فهي سلطة تنظيمية خاصة.

في هذا السياق يمكن للوزير الأول التدخل في أي مجال من مجالات سلطات الضبط، دون الحاجة إلى رأي المطابقة من طرف سلطة الضبط المعنية، نظرا للسلطة التي يمتلكها في تطبيق النصوص القانونية، في حين تخضع الأنظمة التي تصدرها السلطات الإدارية المستقلة لشروط المطابقة التي نص عليها القانون، وعليه فإن المجلس الدستوري قد راعى الفعالية التي يتطلبها عامل التخصص في المجال الإداري، ذلك أن الصلاحيات التي تمارسها سلطات الضبط فرعية وتكميلية، بينما تكمن مهمة السلطة التنفيذية في وضع الأسس العامة لتطبيق القواعد القانونية، لتأتي السلطات الإدارية المستقلة المتخصصة، لتمحيصها والتدقيق فيها².

حيث تتفرد السلطات الإدارية المستقلة بوضع القواعد التي تحكم عملها، مما يجعلها تحوز على سلطة لائحية، وتتجاوز ذلك أحيانا لتضع اللوائح الخاصة بتنظيم المجتمع، لكن ذلك يبقى

¹ José Lefebvre, Le désordre des autorités administratives indépendantes: L'exemple du secteur économique et financier, collection Ceprisca, p 22.

² - زقموط فريد، المرجع اسابق، ص 75.

دائماً في المجال المعنية بضبطه، وهو ما استقر عليه الفقه الفرنسي في إدراج السلطات الإدارية المستقلة ضمن السلطات التي تحوز السلطة اللائحية، حيث يرى الفقيه Aland Moyrand أن سلطات الضبط المستقلة تنتمي إلى السلطات الحائزة للسلطة اللائحية الخاصة، بينما يمارس كل من الوزير الأول ورئيس الجمهورية السلطة التنظيمية العامة، كما يرى جانب آخر من الفقه أن السلطة اللائحية الخاصة بالسلطات الضابطة تقتصر على مجال عملها فقط، وعليه فإن هذه السلطة لا تتعلق بمهام السلطة التنفيذية المنصوص عليها في الدستور، وإنما هي اختصاص تكميلي لتطبيق القانون، حيث لا تتجاوز مجال التطبيق ومضمونه، وهو ما يجعلها سلطة تنظيمية خاصة وتابعة ومحدودة¹.

2: الطابع الحصري والمحدود

عند اعترافه بإمكانية منح السلطة التنظيمية للهيئات الإدارية المستقلة، اشترط المجلس الدستوري الفرنسي، أن يكون ذلك محدود المجال والمحتوى، وبالتالي فكل سلطة مقيدة بالتنظيم في المجال الخاص بها، كما أكد المجلس الدستوري على ضرورة تقيد كل سلطة بالمواضيع التي حددها المشرع، وكل تنظيم خارج النص التشريعي يعد باطلاً، إضافة إلى ضرورة احترامها لمبدأ تدرج القوانين، فما يصدر عن الوزير الأول يسمو على الأنظمة التي تصدرها هي².

وهو نفس الموقف الذي عبر عنه مجلس الدولة الفرنسي، عند سماحه بالاختصاص التنظيمي للهيئات الثانوية التي من بينها الهيئات الإدارية المستقلة، وقد جاء نتيجة لتوسيع نظريته التي كانت تقضي بالسماح للوزراء بممارسة السلطة التنظيمية لأجل تنظيم بعض المجالات أو القطاعات، ولكن بتفويض من الوزير الأول أو من المشرع، غير أن تطور العمل الإداري أدى إلى ظهور مصادر أخرى للتنظيم في الدولة غير الوزير الأول، وصولاً إلى إنشاء الهيئات الإدارية المستقلة، والاعتراف لها بهذا الاختصاص، ففي اجتهاد له سنة 2001 أقر أن سلطات الضبط

¹ - نشادي عائشة، المرجع السابق، ص 197، 199.

² - زقموط فريد، المرجع السابق، ص 76.

الاقتصادي لا تمارس هذا الاختصاص، غير أن هناك منها من لها الحق في ممارسته كونه ضروري نظرا لارتباطها بمسائل اقتصادية وتقنية¹.

وإذا كان الضبط يهدف أساسا إلى تنظيم القطاعات التقنية، فإن الدستور الفرنسي لسنة 1958 يشير ولو بصفة ضمنية إلى السلطة التنظيمية التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة، وذلك من خلال المادتين 34 و 37، حيث يجب التمييز بين الأعمال ذات القيمة التشريعية والأعمال القانونية ذات الطابع التنظيمي، حيث تتمتع السلطات الإدارية المستقلة بكفاءة لوضع القواعد القانونية العامة والمجردة المفروضة على أشخاص قانونية معينة، لذلك فقد تم إسناد هذا الاختصاص بشكل حصري لكل من وكالة الضبط البنكية والمصرفية ولجنة عمليات البورصة، والمجلس الأعلى للسمعيات والمرئيات، ولجنة ضبط الاتصالات، ولجنة ضبط الكهرباء².

في هذا الإطار أكد الأستاذ رشيد زوايمية على تبعية السلطات الإدارية المستقلة للسلطة التنفيذية رغم عدم خضوعها للسلطة الرئاسية ولا الوصائية، وأن الاعتراف لسلطة الضبط بالسلطة التنظيمية ذات الطابع التقني لا يطرح إشكالية دستورية، عندما يكون اختصاصا تنظيميا حقيقيا مثل حالة مجلس النقد والقرض، ذلك أن القواعد التطبيقية للقانون يتم وضعها عن طريق السلطة التنظيمية للمجلس، كونها مفوضة من السلطة التنفيذية التي وضعتها في مركز معالجتها، وبالتالي فإن الاختصاص التنظيمي الذي تمارسه ليس بالاختصاص الأصيل، وإنما جاء في إطار تفويض من السلطة التنفيذية التي تنازلت عن بعض اختصاصاتها في المجال الاقتصادي للسلطات الإدارية المستقلة لتخفيف العبء عنها³.

وهو التفويض الممنوح في كل من مجال النقد والقرض ومجال البورصة،، لصالح كل من مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة وتنظيمها، وكذا سلطتي ضبط الإعلام،

¹ - نشادي عائشة، نفس المرجع، ص 200، 201.

² -M. Patrice Gélard, Rapport sur les autorités administratives indépendantes, Sénat N° 404, 15 juin 2006, p 119.

³ - Zouaimia Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit, p 36.

وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، وسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ومجلس المنافسة، غير أن السلطة التنفيذية التي تخلت عن سلطاتها التنظيمية في هذه المجالات تمتلك سلطة رقابية على أعمالها، كالرقابة السابقة المتمثلة في القراءة الثانية لأنظمة مجلس النقد والقرض، والرقابة اللاحقة على الأعمال والمتمثلة في سلطة الحلول¹.

الفرع الثاني: مجالات وحدود ممارسة الاختصاص التنظيمي

أولاً: مجالات وأشكال ممارسة الاختصاص التنظيمي

يمتاز الاختصاص التنظيمي الممنوح للسلطات الإدارية المستقلة والممارس بصفة مباشرة بالنسبية، فكما رأينا فإن هذا الاختصاص محصور في سلطات معينة دون غيرها²، كما تظهر الأشكال والمجالات التي تمارس فيها السلطة التنظيمية الإطار القانوني المحدد لها والذي لا يمكن تجاوزه من طرف الهيئات الإدارية المستقلة، وفيما يلي سنفصل في الاختصاص التنظيمي لكل سلطة.

1. السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض

يتمتع مجلس النقد والقرض بسلطة تنظيمية بصفته سلطة نقدية، وذلك بإصدار مجموعة من القواعد التطبيقية للقانون، في شكل تنظيمات وهو ما نصت عليه المادة 62 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم بالأمر 04-10، كما منحه القانون 07-01 المتعلق بتعاونيات الادخار والقرض³، سلطة تنظيمية لوضع القواعد المتضمنة تكوين ومنح الاعتماد لتلك التعاونيات.

¹ - نشادي عائشة، المرجع السابق، ص 203.

² - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 176.

³ - مؤرخ في 27 فبراير 2007، ج ر ج عدد 15 مؤرخة في 28 فبراير 2007.

حيث يخول مجلس النقد والقرض صلاحيات بصفته سلطة نقدية، لإصدار قواعد عامة في شكل تنظيمات حسب المادة 62 المذكورة أعلاه في المجالات التالية:

أ_ إصدار النقد كما هو منصوص عليه في المادتين 04 و 05 من هذا الأمر وكذا تغطيته.

ب- مقاييس وشروط عمليات البنك المركزي، لاسيما فيما يخص الخصم والسندات تحت نظام الأمانة ورهن السندات العامة، والعمليات المتصلة بالمعادن الثمينة والعملات.

ج- تحديد السياسة النقدية والإشراف عليها ومتابعتها وتقييمها، لهذا الغرض يحدد المجلس الأهداف النقدية، لاسيما فيما يتصل بتطور المجاميع النقدية والقرضية، ويحدد استخدام النقد، وكذا وضع قواعد الرقابة في سوق النقد ويتأكد من نشر معلومات في السوق ترمي إلى تقادي مخاطر الاختلال.

د- منتجات التوفير والقرض الجديدة.

هـ- إعداد المعايير وسير وسائل الدفع وسلامتها.

و- شروط اعتماد البنوك والمؤسسات المالية وفتحها، وكذا شروط إقامة شبكاتها، لاسيما تحديد الحد الأدنى من رأسمال البنوك والمؤسسات المالية وكذا كفاءات إدارتها.

ز- شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية في الجزائر.

ح- المقاييس والنسب التي تطبق على البنوك والمؤسسات المالية لاسيما فيما يخص تغطية المخاطر وتوزيعها، والسيولة والقدرة على الوفاء والمخاطر بوجه عام.

ط- حماية زبائن البنوك والمؤسسات المالية لاسيما في مجال العمليات مع هؤلاء الزبائن.

ي- المقاييس والقواعد المحاسبية التي تطبق على البنوك والمؤسسات المالية مع مراعاة التطور الحاصل على الصعيد الدولي في هذا الميدان، وكذا كفاءات وآجال تبليغ الحسابات والبيانات المحاسبية الإحصائية والوضعيات لكل ذوي الحقوق لاسيما بنك الجزائر.

ك- الشروط التقنية لممارسة المهنة المصرفية ومهنتي الاستشارة والوساطة في المجالين المصرفي والمالي.

ل- تحديد أهداف سياسة سعر الصرف.

م- تسيير احتياطات الصرف.

ن- قواعد السير الحسن وأخلاقيات المهنة المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية.

2. الاختصاص التنظيمي للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها

تتمتع لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بسلطة تنظيمية عامة¹، ترتبط بتنظيم سوق القيم المنقولة الذي يخضع لرقابتها بموجب المادة 30 من القانون 93-10 المعدلة بموجب المادة 14 من 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة كما أنها تختص بوضع القواعد ذات التطبيق المهني، المفروضة على الوسطاء في عمليات البورصة والمتدخلين في السوق، كما تعتبر لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة السلطة الثانية بعد مجلس النقد والقرض التي تقوم بممارسة الاختصاص التنظيمي مباشرة كما تساهم في تنظيم القطاع المخصص لها من أجل تفسير أو شرح الأنظمة الصادرة عنها أو المساهمة في التنظيم الصادر عن الحكومة².

حيث تقوم بإصدار التعليمات التي تستهدف أساسا تحديد قواعد ومضمون وإجراءات والشروط التي تطبق في إصدار قرارات اللجنة، وتمثل التعليمات نصوصا يتم استعمالها لإصدار القرارات الفردية، كما تستعمل التوصيات بهدف إعلام مختلف الفاعلين في سوق القيم المنقولة، وضمان المساواة بين المستثمرين، والتطبيق الأمثل للنصوص التشريعية والتنظيمية³، غير أنها قليلا ما تلجأ إلى هذا الإجراء كونه لا يتمتع بالقوة الإلزامية، وكونها تحوز على صلاحية إصدار اللوائح، التي تعد أكثر فعالية⁴.

كما تقوم اللجنة بتقديم الآراء لتفسير بعض النصوص التشريعية والتنظيمية بناء على طلب الجهة المعنية، سواء كانت عامة أو خاصة، كما يتم أخذ رأي لجنة تنظيم ومراقبة عمليات

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 198.

² - نشادي عائشة المرجع السابق، ص 270.

³ - المادة 31 من النظام الداخلي للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

⁴ - المادة 19 مكرر 1 و 19 مكرر 2 من القانون 93-10 المعدل والمتمم، السالف الذكر.

البورصة فيما يتعلق بوضع القانون الأساسي وتعديلاته، تعيين المدير العام والمديرين الرئيسيين لكل شركة تسيير بورصة القيم المنقولة، والمؤتمن المركزي على السندات¹، غير أن المشرع لم يحدد طبيعة هذه الآراء إذا ما كانت إجبارية أو اختيارية².

بالإضافة إلى تقديم مقترحات نصوص تشريعية وتنظيمية تخص إعلام حاملي القيم المنقولة والجمهور وتنظيم بورصة القيم المنقولة وسيرها والوضعية القانونية للوسطاء في عمليات البورصة، حيث تقدم هذه الاقتراحات إلى الحكومة حسب المادة 34 من القانون 93-10 المعدل والمتمم.

3. الاختصاص التنظيمي لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية

تساهم سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية في السلطة التنظيمية العامة عن طريق اقتراح القوانين والتنظيمات المتعلقة بقطاعي البريد والمواصلات، وهو ما جاء في نص الماد 13 من القانون 2000-03 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات: "ملائمة ضرورة اعتماد نص تنظيمي يتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

أو عن طريق اتخاذ قرارات تنظيمية أو عن طريق تقديم الاستشارة للجهات المختصة، من أجل إصدار قوانين أو تنظيمات تخص قطاعي البريد والمواصلات، حيث تكون هذه الاستشارة المقدمة من طرف رئيس السلطة إما إجبارية أو اختيارية³.

حيث تقدم سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية استشارتها الإجبارية إلى الوزير المكلف، والتي تخص تحضير مشاريع نصوص تنظيمية تتعلق بقطاع البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وتحضير دفتر الشروط العامة، تحضير إجراء انتقاء المرشحين لاستغلال رخص المواصلات السلكية واللاسلكية.

¹ - نشادي عائشة، نفس المرجع، ص 271.

² - نفس المرجع، نفس الصفحة.

³ - نشادي عائشة، نفس المرجع ، ص 280.

أما الاستشارة الاختيارية فهي تلك التي تقدمها سلطة ضبط البريد والمواصلات إلى أي جهة تعمل في مجال البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، بخصوص القضايا المختلفة المتعلقة بهذا المجال، تحديد التعريفات القصوى لخدمات البريد والمواصلات، ملائمة أو اعتماد نص تنظيمي، تقديم كل توصية للسلطة المختصة قبل منح الرخص أو تعليقها أو سحبها أو تجديدها، كما تقترح مبلغ المساهمات في تمويل التزامات الخدمة العامة¹.

غير أن هذه السلطة قامت بمنح نفسها صلاحية إصدار قواعد تنظيمية تتعلق بتحديد الإجراءات المطبقة في حالة النزاعات في مجال التوصيل أو الربط البيني وفي حالات التحكيم²، ويعود السبب في ذلك إلى الصلاحيات التحكيمية الواسعة التي منحها إياها القانون دون تحديده الإجراءات المتبعة في ذلك، وعليه فإن سلطة الضبط لم تنقيد بمبدأ الاختصاص التقني والموضوعي المحدد لها بموجب التشريع، وهو ما يعرض قراراتها للإلغاء³.

4. الاختصاص التنظيمي لمجلس المنافسة

يتمتع مجلس المنافسة طبقاً للمادة 34 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، بسلطة إصدار التدابير في شكل أنظمة يتم نشرها في النشرة الرسمية للمنافسة، والملاحظ أن الاختصاص التنظيمي لمجلس المنافسة جاء بشكل واسع وعام، وهو ما قد يؤدي إلى التداخل مع السلطات التنظيمية لسلطات الضبط القطاعية، أو السلطة التنظيمية للوزير الأول⁴.

حيث جاء في الفقرة الثانية من المادة 34 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، ما يلي:

¹ - نشادي عائشة، المرجع السابق، ص 282.

² - Décision n° 03/SP/CP/2002 du 08 juillet 2002 relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage.

³ - زقموط فريد، المرجع السابق، ص 132.

⁴ - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 184.

"... يتمتع المجلس بسلطة اتخاذ القرار والاقتراح وإبداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف آخر معني، بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق، بأية وسيلة ملائمة أو اتخاذ القرار في كل عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وترقيتها في المناطق الجغرافية، أو قطاعات النشاط التي تتعدم فيها المنافسة أو تكون غير متطورة بما فيه الكفاية. في هذا الإطار، يمكن مجلس المنافسة اتخاذ كل تدبير في شكل نظام أو تعليمة أو منشور ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة..."

من خلال قراءة هذه المادة يبدو أن المشرع قد منح مجلس المنافسة سلطة تنظيمية صريحة ومؤسسة، مثل مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة مراقبتها، غير أنه من جانب آخر لم يحدد المجالات التي يتدخل فيها مجلس المنافسة للتنظيم، على عكس السلطات التي تم الترخيص لها بممارسة السلطة التنظيمية والتي قام بتحديد وحصر المجالات التي تقوم بالتدخل فيها، في المقابل منح المشرع لمجلس المنافسة صلاحيات استشارية واسعة، بخصوص كل مشروع نص تنظيمي أو تشريعي في مجال المنافسة.

الملاحظ أن مجلس المنافسة لم يبادر إلى اتخاذ أي قرار أو وضع أي نص تنظيمي في المجالات التي نص عليها قانون المنافسة، ويبقى تدخله مقتصرًا على اتخاذ القرارات المتعلقة بضمان استمرارية المنافسة النزيهة عن طريق إيجاد حلول بخصوص الأعمال السارية في السوق، كما يملك سلطة تفسير النصوص القانونية عن طريق المنشورات أو التعليمات¹.

5. الاختصاص التنظيمي للجنة ضبط الكهرباء والغاز

تحظى لجنة ضبط الكهرباء والغاز باختصاص تنظيمي تقني محدد بموجب القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء والغاز، حيث ينحصر في مجال تحديد التعريفات خارج الضريبة للكهرباء والغاز التي تطبق على الزبائن غير المؤهلين، حيث تكون في شكل موحد عبر كامل التراب الوطني، بالإضافة إلى تحديد التعريفات الواجب تطبيقها على الزبائن الخاضعين لنظام التعريفات.

¹-زقموط فريد، المرجع السابق، ص 127.

غير أن لجنة ضبط الكهرباء والغاز قامت بتجاوز مجال التعريفات المحدد لها، أين أصدرت مقررًا تنظيميًا يتضمن تحديد كفاءات وشروط منح رخصة انجاز واستغلال الخطوط المباشرة للكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، وبالعودة إلى نص المادة 16 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات ، فإنها تشير إلى أن هذا الاختصاص يحدد عن طريق التنظيم¹، كما أن المرسوم التنفيذي 06-428 الذي يحدد إجراءات منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء²، لم تأت فيه أية إشارة لتفويض هذا الاختصاص للجنة ضبط الكهرباء والغاز، وهو ما يشكل تعديا على اختصاص السلطة التنفيذية واختصاصات الوزير الأول.

6. الاختصاص التنظيمي لسلطة ضبط الإعلام

حسب المادة 40 من القانون العضوي 12-05 المتعلق بالإعلام، فإن سلطة ضبط الصحافة المكتوبة مكلفة بتحديد قواعد وشروط الإعانات والمساعدات التي تمنحها الدولة لأجهزة الإعلام، والسهر على توزيعها، والملاحظ أن المشرع لم يمنحها صلاحيات استشارية في مجال إعداد مشاريع القوانين والأنظمة المتعلقة بالإعلام، على عكس الصلاحيات الواسعة التي كان المشرع قد منحها للمجلس الأعلى للإعلام سابق في ظل قانون الإعلام الملغى لسنة 1990، وعلى عكس المشرع الفرنسي كذلك الذي منح صلاحيات استشارية واسعة للجنة الإعلام والحريات، والتي تقدم رأيها بشكل إلزامي بخصوص كل نص تنظيمي متعلق بدراسة المعلومات الخاصة بالإدانة ، المخالفات وإجراءات الأمن³.

كما سمح القانون 14-04 المتعلق بالنشاط السمعي البصري لسلطة ضبط السمعي البصري بموجب المادة 55 منه بوضع القواعد المتعلقة ببيث البيانات ذات المنفعة العامة الصادرة

¹ المادة 16 تنص: " يحدد عن طريق التنظيم إجراء منح رخص الاستغلال، ولاسيما منها شكل الطلب ودراسة الملف من طرف لجنة الضبط، ووجهة الطاقة المنتجة وأجال تبليغ القرار لطالب الرخصة والمصاريف الواجب دفعها للجنة الضبط مقابل دراسة الملف"

² المؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد إجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج رج ج عدد 76 مؤرخة في 29 نوفمبر 2006.

³ - زقموط فريد، المرجع السابق، ص 123.

عن السلطات العمومية، كما منحها القانون صلاحيات تنظيمية في مجال السمعى البصري، والمتمثلة في وضع القواعد والشروط التي تهدف إلى تحسين الخدمات المقدمة إلى الجمهور، كما يعد من صلاحيات سلطة ضبط السمعى البصري البت في طلبات خدمة الاتصال السمعى البصري، لإصدار قرار منح الترخيص، طبقاً لتشريع والتنظيم المعمول بهما في هذا المجال.

ثانياً: حدود الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط المستقلة

يخضع الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط إلى مجموعة من القيود والضوابط الإجرائية، في مواجهة القضاء وفي مواجهة السلطة التنفيذية، إضافة إلى الرقابة على أعمال السلطات الإدارية، لا تكون نافذة أو سارية المفعول التنظيمات الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة، إلا بعد خضوعها لنظام رقابة، الذي يتمثل في عدة إجراءات مثل إجراء الموافقة وإجراء القراءة الثانية وإجراء سلطة الحلول.

1. إجراء الموافقة على التنظيمات الصادرة عن سلطات الضبط المستقلة

إن منح المشرع السلطة التنظيمية للهيئات الإدارية المستقلة، كان بالنظر إلى اعتباره وسيلة ضرورية للقيام بمهامها بفعالية، وبالتالي فهي لا تمثل جزءاً من السلطة التنظيمية المعترف بها دستورياً للسلطة التنفيذية، وحتى لا تكون خارج الإطار العام لسياسة الحكومة، أخضعها المشرع إلى بعض الضوابط كإجراء الموافقة من طرف الوزير المعني بالقطاع¹.

حيث اتجه كل من المشرع الفرنسي والجزائري إلى فرض إجراء الموافقة على القرارات التنظيمية الصادرة عن سلطات الضبط المستقلة، ويتعلق الأمر بتلك السلطات التي تتمتع بالسلطة التنظيمية الواسعة، دون السلطة التقنية أو الضيقة²، حيث تخضع الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وكذا كل من لجنة التنظيم المالي

¹ - نفس المرجع، ص 142.

² - رضواني نسيم، السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، السنة الجامعية 2009-2010، ص 116.

والمصرفي، وسلطة الأسواق المالية، وسلطة ضبط الاتصالات الالكترونية والبريد، والمجلس العالي للسمعي البصري الفرنسي، إلى المصادقة من طرف الوزير المعني¹.

كما أخضع المشرع الجزائري الأنظمة الصادرة عن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، إلى إجراء الموافقة، والتي لا تكون سارية المفعول إلا بعد المصادقة عليها من طرف وزير المالية، وهو ما نصت عليه المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 96-102 الذي جاء لتطبيق نص المادة 32 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة²، فتطبيقا لهذه المادة يوافق وزير المالية بقرار على اللوائح التي تسنها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

هنا تتضح حدود السلطة التنظيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، كونها تخضع إلى إجراء المصادقة الذي يعد بمثابة رقابة سابقة، كما يمثل هذا الإجراء شرطا لدخول الأنظمة حيز التنفيذ، ونشرها في النشرة الرسمية للجمهورية الجزائرية، مرفقا بقرار الموافقة، وهو ما يجعل اللجنة تابعة للسلطة التنفيذية.

2. إجراء القراءة الثانية لأنظمة مجلس النقد والقرض

ليس للحكومة أو الوزير المكلف بالمالية على وجه الخصوص، أي سلطة على مجلس النقد والقرض، رغم إن المشرع نص على أن المجلس يستمع إلى الوزير المكلف بالمالية بناء على طلب هذا الأخير³، إذ يمثل مجلس النقد والقرض الجهاز التشريعي في النظام البنكي، باعتباره سلطة نقدية لإصدار التنظيمات، حيث يقوم المحافظ بتبليغ الوزير المكلف بالمالية بمشاريع

¹ - Zouaimia Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op-cit, p 57.

² - المادة 32 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم السالف الذكر: "يوافق على اللوائح التي تسنها اللجنة عن طريق التنظيم وتنتشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مشفوعة بنص الموافقة".

³ - بن لطرش منى، السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض والدستور، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 41 مجلد ب، جامعة قسنطينة 2014، ص 437.

التنظيمات، في أجل عشرة أيام بهدف تعديلها، خلال اليومين المواليين لموافقة المجلس عليها، غير أن ذلك لا يعرقل سلطة المجلس في اتخاذ قراراته بشكل مستقل¹.

ذلك أن الأنظمة تبقى مجرد مشاريع ولا يمكن أن تكون نافذة على أرض الواقع ما لم تبلغ إلى الوزير المكلف بالمالية، حيث يلزم القانون المجلس بهذا الإجراء دون ضرورة التقيد برأي الوزير²، وبالتالي فإن تنظيمات مجلس النقد والقرض تحتاج إلى جهة خارجية تضي عليها طابع النفاذ من خلال إجراء التبليغ، غير أنه يبقى إجراءا تكميليا لممارسة المجلس الاختصاص التنظيمي، أكثر منه رقابيا³.

من خلال هذا الإجراء فإن التعديل الذي يقترحه الوزير المكلف بالمالية يمكن الرد عليه بالقبول أو الرفض، وبالتالي نلمس هنا عدم تبعية مجلس النقد والقرض للسلطة التنفيذية، حيث يستبعد أي دور مباشر للحكومة في سن الأنظمة، غير أنه يبقى إجراء إلزاميا لإضفاء النفاذ على أنظمة المجلس⁴، وبالنظر إلى الاختصاص الموسع الذي يحظى به مجلس النقد والقرض، حاول المشرع تأطيره وإصباغه الشرعية الديمقراطية، عن طريق تمكين الحكومة ممثلة في الوزير المكلف بالمالية، من إلقاء نظرة على كل نظام يصدره المجلس، وإن كان هذا الإجراء يبدو دون تأثير قانوني، إلا أنه بدون شك له تأثير سياسي، نظرا للمكانة السياسية التي تتمتع بها الحكومة في

¹ - آيت وازو زائنة، مسؤولية البنك المركزي في مواجهة الأخطار المصرفية، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص 62.

² - المادة 63 من الأمر 11-03 يتعلق بالنقد والقرض، السالف الذكر: "يبلغ المحافظ مشاريع الأنظمة إلى الوزير المكلف بالمالية، الذي يتاح له أجل عشرة (10) أيام لطلب تعديلها قبل إصدارها خلال اليومين اللذين يليان موافقة المجلس عليها.

ويجب على المحافظ أن يستدعي حينئذ المجلس للاجتماع في أجل 05 أيام ويعرض عليه التعديل المقترح.

ويكون القرار الجديد الذي يتخذه المجلس نافذا مهما يكن مضمونه".

³ - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 150.

⁴ - رضواني نسيم، المرجع السابق، ص 117.

مواجهة مجلس النقد والقرض، حيث يمكنها المبادرة بإلغاء أو تعديل النصوص القانونية، بطلب من البرلمان أو تدخل السلطة التنظيمية التي تحد من عمل المجلس¹.

3. سلطة الحلول محل الهيئات الإدارية المستقلة

الحلول عبارة عن إجراء رقابي وصائي تقوم به الإدارة التقليدية، يعرف بخطورته على استقلالية الوحدات الإدارية المعنية به²، ذلك أن قيام السلطة التنفيذية بهذا الإجراء في مجال السلطات الإدارية المستقلة يعتبر من بين العوامل التي تمس باستقلاليتها، ويخص هذا الإجراء سلطة ضبط وحيدة وهي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وذلك في حالات منصوص عليها قانوناً³، وهو ما جاء في المادة 48 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم المتعلق ببورصة القيم المنقولة: "يمكن للجنة أن تعلق لمدة لا تتجاوز خمسة أيام كاملة عمليات البورصة، إذا ما حدث حادث كبير ينجر عنه اختلال في عمل البورصة، أو حركات غير منتظمة لأسعار البورصة، وإذا كان هذا الحادث مما يتطلب تعليقاً لمدة تتجاوز خمسة أيام كاملة، كان القرار من اختصاص الوزير المكلف بالمالية دون غيره".

كما نصت المادة 50 من نفس المرسوم في حالة ثبوت عجز أو قصور اللجنة تتخذ التدابير التي تتطلبها الظروف عن طريق التنظيم، بناءً على اقتراح الوزير المكلف بالمالية، عقب الاستماع إلى رئيس اللجنة، وهنا يتضح وكأن المشرع يشكك في قدرة وكفاءة اللجنة في مواجهة المواقف واتخاذ التدابير اللازمة في الظروف الاستثنائية⁴، كما أن عدم تحديد حالات العجز والقصور يفتح المجال واسعاً أمام السلطة التنفيذية لتقدير مدى توفر هذه الحالات من عدمه، وهو ما يحد من استقلالية اللجنة⁵.

¹- شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 151.

²- نفس المرجع، ص 152.

³- مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 205.

⁴- نشادي عائشة، المرجع السابق، ص 324.

⁵- زقموط فريد، المرجع السابق، ص 177.

المطلب الثاني: الاختصاص الاستشاري لسلطات الضبط الاقتصادي

لقد أدى اتساع وتعقيد مهام الدولة في العصر الحديث إلى تدخل الدولة في شتى المجالات الاقتصادية والسياسية والثقافية، وبالتالي زيادة الأعباء الواقعة على عاتقها، وهو ما دفعها إلى الاستعانة بمجموعة من الهيئات الإدارية لمساعدة الأجهزة التنفيذية¹، وقد ظهرت هذه الفكرة نظرا لضرورة الاستعانة بالخبراء والفنيين، الذين بإمكانهم دراسة مختلف المشاكل وإيجاد الحلول لها، من خلال تمحيص موضوع الاستشارة وجمع كل ما يتعلق به من معلومات ووثائق، وبعدها إسداء النصح إلى الجهات المستشارة².

وتعرف الاستشارة في الفقه على أنها طلب الرأي والمشورة في شؤون الوظيفة العامة، سواء من الناحية القانونية أو الفنية³، حتى تتمكن الدولة من اتخاذ قرارات ملائمة، من خلال الاستيضاح والمساعدة، حيث تمثل الاستشارة عملية حيوية لترشيد العمل الإداري وفعاليتها وتوجيهه، بغض النظر عن النظام الذي يجري فيه⁴.

إضافة إلى أهمية وفوائد الاستشارة في الاجتماع السياسي الإنساني، فهي تعمل ضمن منظومة مترابطة من المبادئ والأخلاقيات، والمؤسسات، حيث يمثل المجال العام المساحة الأوسع لممارستها، ذلك أن الحرية هي النواة الصلبة التي يركز عليها المجال العام، وتتأسس عليها الاستشارة في ذات الوقت، كما أنها ليست مجرد آلية لإدارة الشأن العام، وإنما عبارة عن منهج اجتماعي وأخلاقي عام⁵.

¹ - عمار بوضياف، التنظيم الإداري في الجزائر بين النظرية والتطبيق، جسر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2010، ص 117.

² - بن ساحة يعقوب، تحولات الدولة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، السنة الجامعية 2019-2020، ص 233.

³ - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 170.

⁴ - بعلي محمد الصغير، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2002، ص 97.

⁵ - توفيق الشاوي، فقه الشورى والاستشارة، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، مصر، 1992، ص 98، 90.

وبالنظر إلى الطابع الحصري والمحدود الذي يميز الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط الاقتصادي، فإنه من الصعب على السلطات التي لا تحظى بهذه الصلاحية أن تؤدي مهامها، وبالعودة إلى ما فرضته وظيفة الضبط والتطور الذي عرفته التقنية القانونية، فإن السلطات الضبط المستقلة أصبحت تركز على آليات وطرق جديدة أكثر مرونة للتدخل، بالاعتماد على مختلف وسائل الإقناع والدعوة والتحفيز بدل الإكراه والإلزام، حيث تنتمي هذه الآليات إلى ما يعرف بالقانون المرن، والمتمثل أساساً في التوصيات والآراء والمقترحات بالإضافة إلى التوجيهات، وتعرف بالقواعد المرنة نظراً لافتقادها عنصر الإلزام كما توصف بالوسائل غير الرسمية أو غير المسماة بسبب عدم وجود نظام قانوني معين يحدد طبيعتها¹.

ونظراً لإلحاق السلطات الضبط المستقلة بالمجال الإداري، فإنها ومن عدة نواحي تمثل أجهزة تابعة للدولة، وهو ما أدى إلى نسبية وحدة هذه الفئة من الكيانات، بالإضافة إلى ظهور مفاهيم جديدة من السلطة المستقلة، تمتاز بالمرونة والتكيف، دون تغيير جذري في طبيعتها ونظامها القانوني²، لذلك تمثل الصلاحيات الاستشارية أهم صور الآليات المرنة، التي تميز عمل سلطات الضبط المستقلة، خاصة وأن الوظيفة الضبطية تسير مختلف تطورات القطاعات المعنية، وعليه يمكن القول أن القرارات المتعلقة بهذه الأخيرة، لا يعقل أن تتم دون الرجوع إلى السلطات القطاعية، حيث يمثل ذلك ضماناً حقيقية لإنشاء قواعد قانونية فعالة، تخدم الأهداف وتواجه مختلف المشكلات.

الفرع الأول: أنواع الاستشارة المقدمة من طرف سلطات الضبط الاقتصادي

تمارس السلطات الإدارية المستقلة اختصاصها الاستشاري في ظل القوانين المنشئة لها، وبالعودة إلى هذه الأخيرة، فإن الاستشارة التي تبديها إما أن تكون وجوبية أو اختيارية، وبغض النظر عن أخذ السلطة العامة بها أو عدمه، تبقى الاستشارة إحدى الصلاحيات التي تشارك من

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 239.

² - Marc Gjida, le contrôle exercé par le juge administratif sur les autorités administratives indépendantes, zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu. God 50, 2013, p 272.

خلالها هذه الهيئات في صناعة القرارات ووضع القواعد والقوانين، وبالتالي فإنها لا تقل أهمية عن باقي المهام التي تضطلع بها في المجال الضبطي.

أولاً: الاستشارة الوجوبية

تكون الإدارة ملزمة بهذا النوع من الاستشارة، في حالة وجود نص قانوني يلزم السلطة العامة بضرورة اللجوء إلى جهة استشارية معينة قبل إصدارها لقرارها، حيث تعتبر الاستشارة إجراء جوهرياً في القرار وبالتالي يؤدي عدم احترامه إلى البطلان.

غير أنه يبقى للإدارة العامة حرية اتخاذ القرار دون إتباع الرأي الاستشاري، الذي أبدته الجهة المستشارة، أي أنها تتمتع بالسلطة التقديرية في الأخذ بالرأي أو مخالفته¹، وفي مجال عمل سلطات الضبط الاقتصادي نجد أن الحكومة ملزمة بالعودة إلى سلطات الضبط المختصة خاصة فيما يتعلق بالأعمال التحضيرية، والمشاريع التي تسبق إصدار القوانين والتنظيمات ذات الصلة بقطاعها.

على سبيل المثال جاء في مضمون المادة 14 من القانون 04-18 المتعلق بالبريد والاتصالات الالكترونية²، أنه يتعين على الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الالكترونية، استشارة سلطة الضبط بخصوص المواضيع التالية:

1. تحضير كل مشروع نص تنظيمي متعلق بقطاعي البريد والاتصالات الالكترونية.
2. تحضير دفاتر الشروط.
3. تحضير إجراء انتقاء المترشحين لاستغلال رخص الاتصالات الالكترونية.
4. ملائمة أو ضرورة اعتماد نص تنظيمي يتعلق بالبريد والاتصالات الالكترونية.
5. تقديم كل توصية للسلطة المختصة قبل منح الرخص أو تعليقها أو سحبها أو تجديدها.

¹ - بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 98.

² - المؤرخ في 10 مايو 2018 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج رج ج عدد 27 مؤرخة في 13 مايو 2018.

6. تحضير الموقف الجزائري في المفاوضات الدولية، في مجالي البريد والاتصالات الالكترونية.

7. في كل مسألة أخرى تتعلق بالبريد والاتصالات الالكترونية.

كما ألزمت المادة 62 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض الحكومة، بضرورة استشارة مجلس النقد والقرض، بالنسبة لمشاريع القوانين والتنظيمات في المسائل المتعلقة بالنقد والقرض، التي تحضرها الحكومة، أو مسائل يمكن أن تنعكس على الوضع النقدي.

بالنظر إلى الجانب العملي للاستشارات الإلزامية التي تؤديها سلطات الضبط الاقتصادي، يمكن اعتبارها مثل الاستشارات الاختيارية، ذلك أنها مجرد آراء واقتراحات ليس لها أي أثر قانوني، خاصة وأن الجهات التي تطلب الاستشارة غير ملزمة بالأخذ بها، كما لا يترتب عليها مسؤولية جراء ذلك، حيث يبقى الإلزام هنا يتعلق بمسألة طلب الاستشارة لا غير¹.

فإذا كانت الإدارة ملزمة بطلب الاستشارة من سلطة الضبط المختصة، فإنها بالمقابل غير ملزمة بالتقيد بمضمونها، غير أن تجاوزها وتجاهلها يجعل القرار الصادر معيبا من حيث الشكل، وبالتالي يكون محلا للإلغاء بسبب تجاوز استعمال السلطة.

ثانيا: الاستشارة الاختيارية

¹ - كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2009-2010، ص 59.

الاستشارة الاختيارية أو غير الملزمة، عبارة عن توضيح للأمور والملابسات، وشرح للتفاصيل المبهمة وإعطاء أكثر من رأي في الموضوع المطروح، للتعرف على الخيارات من طرف المختص في اتخاذ القرار¹.

حيث يكون الرأي الاستشاري غير ملزم للجهة الإدارية صاحبة الاختصاص التقريبي، سواء بطلبه أو إتباعه عند الطلب، نظرا لكونها تملك السلطة التقديرية في ذلك، كما يمكنها أن تضعه جانبا أو تعدله أو تتبناه بشكل جزئي أو كلي، وبالتالي فإن الإدارة في هذه الحالة لها الاختيار في الطلب والافتداء بالرأي، دون أن يمس ذلك بصحة أو مضمون القرار، وحتى لو تجاهلت الإدارة سلطة الضبط المختصة، ولم تقم باستشارتها ولم تنقيد برأيها، تبقى لها كامل السلطة في تقدير الاستشارة بالطلب أو الإلتباع أو التجاهل، كون الرأي الاستشاري هنا يعد مجرد عنصر تستشير به الإدارة عند إقبالها على إصدار القرار، ولها أن تعتمد الحل الوارد فيه أو أن تعرض عنه².

ثالثا: الرأي الاستشاري المطابق

تكون الإدارة ملزمة باستطلاع رأي جهة أخرى قبل إصدار القرار، مع ضرورة الأخذ بذلك الرأي لدى إصدار القرار، وعليه فإن الرأي الاستشاري المطابق يعتبر أكثر قوة وحجية في مجال الآراء الاستشارية، خاصة بالنظر إلى آثاره القانونية النافذة والفاعلة، بخصوص القرار الذي ستصدره الإدارة، والتي تكون ملزمة بإتباعه، وفي هذه الحالة فإن الرأي الاستشاري يكون هو نفسه القرار الإداري، حيث يمثل تجاهل الإدارة لهذا الإجراء بمثابة غياب ركن من أركان القرار الإداري ما يترتب عنه البطلان³.

¹ - صفاء فتح جمعة، العقد الإداري الالكتروني، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، 2014، ص 44.

² - الهيني محمد، المرجع السابق، ص 147.

³ - نفس المرجع، ص 152.

ذلك أن السلطة التي تطلب الاستشارة لا يمكنها مخالفة الرأي الاستشاري المقدم لها، كما أن الرأي الاستشاري المطابق لا يتقرر إلا بنص قانوني يضيف عليه هذا الوصف الملزم، حيث يبقى قرار الجهة المختصة معلقا إلى غاية رد الجهة الاستشارية، وباعتبار هذه الأخيرة شريكة في إصدار القرار، فإنها تملك سلطة حجه، وفي هذه الحالة فإن الجهة الإدارية التي طلبت الاستشارة يمنع عليها الاستمرار في إصداره.

من الناحية العملية ليس هناك أي نص قانوني بخصوص الرأي الاستشاري المطابق، في مجال عمل واختصاصات السلطات الضابطة في التشريع الجزائري، على عكس نظيره المغربي، فعلى الرغم من المساحة الضيقة في التطبيق العملي لسلطات الضبط، غير أنه يتم العمل به في حالات استثنائية وتقنية دقيقة، نظرا إلى خبرة وتخصص هذه الهيئات، فلا يمكن للحكومة أو البرلمان تجاوز الاستشارة، بل تكون مجبرة على تبنيها دون نقاش، خاصة في المجالات البالغة التعقيد، مثل قطاع المواصلات والقيم المنقولة، والمنافسة¹.

الفرع الثاني: مساهمة الاختصاص الاستشاري في دعم تدخلات سلطات الضبط لأقتصادي

لا تمثل سلطة التنظيم أداة التدخل الرئيسية بالنسبة لنشاط سلطات الضبط الاقتصادي، لذلك فإن المشرع قد أشركها في عملية وضع القواعد القانونية المنظمة لقطاعات نشاطاتها عن طريق الوظيفة الاستشارية، الأمر الذي يجعلها تمثل شريكا ومستشارا للحكومة في مجال وضع النصوص القانونية التنظيمية الخاصة بالقطاعات المعنية بها².

حيث تتوقف فعالية القرار الإداري الذي تتخذه السلطة العامة، على الاستشارة التي تتم من قبل الهيئة أو الجهة التقنية المختصة، الأمر الذي يجعل القرار المتخذ ذو مصداقية وقوة، لذلك فإن الدولة في إطار تدخلها في المجال الاقتصادي، تعمل بمبدأ الاستشارة وطلب الرأي، وقد

¹ - الهيني محمد، المرجع السابق، ص 153.

² - بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 158.

أصبح تقليدا متعارفا عليه في عمل الإدارة العامة، الذي لا يخلو من الاستشارة¹، ونظرا لما تحمله هذه الصلاحية من أهمية بالغة في عمل سلطات الضبط الاقتصادي فإن المشرع الجزائري قد خص مجموعة من السلطات بهذا الاختصاص من خلال النصوص المنشئة لها وهي كالتالي:

- مجلس المنافسة
- مجلس النقد والقرض
- لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها
- سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية
- لجنة ضبط الكهرباء والغاز
- سلطة ضبط السمعي البصري

تتمثل الاستشارة التي تقوم بها سلطات الضبط الاقتصادي في الإفصاح عن رأيها الاستشاري بناء على طلب السلطة الإدارية التقليدية قبل استصدار قرار تنظيمي أو فردي، يتعلق بقطاعها الذي تختص به، سواء ألزمها القانون بذلك، أو لم يلزمها، وسواء كان هذا الرأي مقيدا لها أو لم يكن كذلك²، حيث يصنف هذا النوع من التدخل في مجال عمل سلطات الضبط الاقتصادي، ضمن صياغة القواعد المرنة، ولكنها في المقابل تتمتع بالمصادقية الناتجة عن اقتناع وثقة المعنيين بها خاصة والرأي العام عامة³.

¹ - جبري محمد، السلطات الإدارية المستقلة والوظيفة الاستشارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق - بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2013-2014، ص 269.

² - بوحادة محمد سعد، دور سلطات الضبط الاقتصادي في مجال وضع القواعد القانونية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2019-2020، ص 208.

³ - خرشي إلهام، دور التوصيات والآراء في تفعيل تدخلات السلطات الإدارية المستقلة، مقال متاح على موقع: <http://www.dspace.univ-setife2.dz>، ص 01.

أولاً: طبيعة الاختصاص الاستشاري لسلطات الضبط الاقتصادي

تمتاز الأعمال الاستشارية في الإطار الكلاسيكي، بكونها غير منتجة للآثار القانونية، بالنظر إلى غياب طابع الإلزام فيها¹، غير أنها في مجال عمل سلطات الضبط الاقتصادي، وسائل تعبير أصلية، فرغم افتقارها الطابع الإكراهي، إلا أنها تحتفظ بالطابع السلطوي وقوة تأثيرها، حيث تسعى هذه السلطات من خلالها إلى الإقناع والتوفيق بدل الإكراه بأسلوب مرن ولين، خاصة إذا كان صادراً عن هيئة على قدر من التخصص والتقنية، تسمح لها بأن تكون في وضعية أقرب إلى الأوساط المهنية، ما يؤهلها إلى إبداء الرأي بسرعة وفعالية على عكس الحكومة أو القاضي².

لقد ساهمت آلية الضبط في تغيير الشكل التقليدي للدولة حيث لم تعد وحدها منتجة للقواعد القانونية، حيث يكاد الضبط يعوض آليات وضع القانون وآليات تطبيقه، وذلك عن طرق الآراء والمقترحات والتوصيات، التي تمتاز **بطابعها المرن**، فهذه الوسائل سمحت بتطور قواعد قانونية خارج النصوص التوجيهية لها، ما ينتج عنه قواعد غير تقليدية وهو قانون الضبط الذي يتسم بالليونة والمرونة، والتكيف الدائم، وهو كما يصفه الفقيه J.Chevallier: **قانون ما بعد الحداثة**³.

كما توصف هذه الوسائل **بالقواعد المرنة** نظراً لافتقارها إلى عنصر الإلزام، وهي تختلف تماماً عن القانون الكلاسيكي حيث تتدرج مرونة التوصيات في إطار سلطة التأثير، بالاعتماد على التحفيز والإقناع، من خلال الحوار مع المعنيين بتلك القواعد، حيث تمثل بذلك أهم خصائص القانون الحديث، ورغم افتقار هذه الوسائل إلى عنصر الإلزام، إلا أنها على قدر من الأهمية في مجال عمل سلطات الضبط الاقتصادي، ذلك أن نتائجها لا تقتصر على كونها إجراءات سابقة لإصدار القانون، أو في كونها أعمال تحضيرية أو تفسيرية، بل هي عبارة عن إجراءات تنفيذية تساعد على تطبيق القانون.

¹ - خرشي إلهام، دور التوصيات والآراء في تفعيل تدخلات السلطات الإدارية المستقلة، المرجع السابق، ص 03.

² - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 174.

³ - Jacques Chevallier, Ver un droit post- moderne?, Les transformations de la régulation juridique, Revue du droit public et de la science politique, N° 03, 1998. p 660.

لذلك يرى العديد من الفقهاء أنها تمثل الآليات التي يتم من خلالها تنظيم مختلف التصرفات والسلوكات بطريقة غير تسلطية، وبالتالي ظهور نوع جديد من القواعد القانونية الخالية من عنصري الإكراه والإلزام، غير أنها تبقى فعالة ومنتجة لآثارها في أداء مهام سلطات الضبط الاقتصادي¹، وإذا كانت النصوص القانونية المنشئة لهذه السلطات لم تحدد طبيعة هذه الأعمال، وخاصة منها التوصيات، إلا أن كل من مجلس الدولة والقضاء العادي الفرنسيين أكدا على أنها تتضمن دعوة المتعاملين العموميين والخواص لاحترام القواعد القانونية والتزاماتها دون إكراه².

رغم إجماع الفقه على الطبيعة المرنة التي تميز تدخل سلطات الضبط الاقتصادي، وعلى وجه الخصوص التوصيات، إلا أن هناك فئة قليلة ترى أن هذه الأعمال تمثل قرارات إدارية حقيقية، بالاعتماد على العديد من الأسس القانونية والقضائية، وبالنظر إلى قابلية الطعن ضدها بدعوى تجاوز السلطة، وبالعودة إلى القانون المنشئ للسلطة العليا للاتصالات السمعية البصرية الفرنسية، فإنه يكيف التوصيات الموجهة من طرفها على أنها قرارات تنفيذية طبقا لنص المادة 26 منه.

في نفس السياق أكد مجلس الدولة الفرنسي على أن التوصية الصادرة عن السلطة العليا للاتصالات السمعية البصرية، قرار ملزم وأيد شرعيته في إطار دعوى تجاوز السلطة.

كما اعتبر القضاء الدستوري الفرنسي أن التوصيات الصادرة عن اللجنة الوطنية للاتصالات والحريات ملزمة، ويتعلق الأمر بتلك الموجهة إلى الشركات الوطنية للبرمجة لاحترام هدف التعددية، بالإضافة إلى أنها قابلة للطعن بدعوى تجاوز السلطة³.

إن الخصوصيات التي تتمتع بها سلطات الضبط الاقتصادي، جعلت منها هيئات أصيلة ومتميزة عن هيئات الدولة التقليدية، ومن خلال إشراكها للمعنيين بمختلف التوصيات والآراء التي

¹ -Jean- Yves Cherot, Paul Amselek et la normativité en droit, Revue de recherche juridique, Presse universitaires D'Aix-Marseille, numéro spécial, 2013, p 1998.

² - Paul-Alain Foriers, Andrée Puttemans, les recours juridictionnels en matière de régulation,(Energie, communications électroniques, audiovisuel, transports, finance, et concurrence), Edition Larcier, Bruxelles, 2010, p 21.

³ -خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، المرجع السابق، ص 244.

تصدرها، نتج قانون آخر يوصف بالقانون المرن أو قانون ما بعد الحداثة، والذي أساسه التطور نحو إدارة جديدة تفاوضية وتداولية للتصرفات والسلوكات، ورغم افتقار القواعد المرنة لعنصر الإلزام إلا أنها تمتاز بالقوة والمصادقية¹.

ثانيا: الأهمية القانونية لصلاحية الاستشارة في مجال الضبط الاقتصادي

يمثل الاختصاص الاستشاري أحد أهم الصلاحيات التي تتمتع بها معظم سلطات الضبط الاقتصادي، لذلك يمكن اعتباره الإطار الحقيقي المشترك لوظيفة الضبط، حيث ساهم تطور التقنية القانونية في تفعيل تدخلاتها، نظرا لانسجامها مع المهم الموكلة إليها، سواء تلك المتعلقة بالضبط أو تمكين الحقوق، وهو ما يتطلب الاحتكاك بواقع مختلف القطاعات، التي تخضع لعدة تطورات باستمرار وفي شتى الجوانب، وبالتالي ف إن سلطات الضبط الاقتصادي على استعداد دائم للتدخل والمعالجة، وزيادة على هذا التناسق فقد أكدت أهمية هذا الاختصاص في تفعيل دور هذه السلطات، ليس فقط بالنسبة للسلطة السياسية وإنما للرأي العام كذلك، وذلك بالنظر إلى التخصص والخبرة اللتين تضمنهما سلطات الضبط الاقتصادي في القطاع المعني².

كما يعد استحداث الهيئات الاستشارية أحد مقتضيات سير الإدارة الحديثة، التي تسعى إلى تفعيل النشاط الإداري، من خلال إشراك مختلف المعنيين في اتخاذ القرارات، وهو أحد أوجه تطبيق النظام الديمقراطي³، حيث تعد سلطات الضبط الاقتصادي هيئات استشارية إدارية، تهدف إلى مساعدة الهيئات التنفيذية الرئيسية، وتتمثل وظيفتها الأساسية من هذا الجانب في الإعداد والتحضير والبحث، ثم تقديم النصح للجهاز التنفيذي الذي يمتلك الحق في إصدار القرار⁴.

لقد أولى المشرع الفرنسي اهتماما ملحوظا بخصوص الاختصاص الاستشاري لسلطات الضبط الاقتصادي، وخاصة فيما يتعلق بصلاحية توجيه التوصيات، إذ تمثل الصلاحية المعترف

¹- خرشي إلهام، دور التوصيات وآراء في تفعيل تدخلات السلطات الإدارية المستقلة، المرجع السابق، ص 07.

²- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، المرجع السابق، ص 255.

³- منصور داود، المرجع السابق، ص 104.

⁴- بوضياف أحمد، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، مؤسسة الكتاب الوطنية، الجزائر، 1989، ص 85.

بها تقريبا لكل السلطات، حيث يذهب جانب من الفقه إلى اعتبارها الخاصية الطبيعية لسلطات الضبط الاقتصادي، أو أنها القدر الأدنى للحياة بالنسبة لها، وتكمن أهميتها في اللجوء المتزايد لها، من طرف السلطات أثناء أدائها لمهامها، ويظهر ذلك من خلال تقاريرها السنوية المنشورة أو تلك التي على مستوى مواقع الانترنت، أو المجالات الشهرية التي تصدرها معظمها، وتجدر الإشارة إلى أن تعديل بعض القوانين المنشئة لبعض السلطات قد ساهمت في توسيع وتدعيم صلاحية إصدار التوصيات، وه ما ينطبق على المجلس العالي للسمعي البصري الفرنسي.

على الرغم من الأهمية البالغة التي تميز الاختصاص الاستشاري في مجال عمل سلطات الضبط الاقتصادي، فإن المشرع الجزائري لم يبد اهتماما بالغا بالقواعد المرنة، وعلى وجه الخصوص التوصيات كصلاحية لهذه الهيئات، والدليل على ذلك أن مختلف النصوص قد منحها صلاحية إبداء الرأي فقط، والتي تمثل صورة من صور الاختصاص الاستشاري الكلاسيكي، بالإضافة إلى عدم وجود توصيات تصدرها، أو على الأقل في مواقعها على الانترنت كما هو الحال بالنسبة لنظيرتها الفرنسية¹.

حيث يلجأ المجلس العالي للسمعي البصري إلى إجراء الاستشارة بناء على سلطته التقديرية، في إطار التفاوض وشفافية المجلس عبر موقعه على شبكة الانترنت، بالإضافة إلى الاستماع إلى ممثلي المتدخلين والفاعلين الأساسيين في القطاع، والتحاور مع المستمعين والمشاهدين، لإبداء رضاهم من عدمه.

الفرع الثالث: نطاق وحدود ممارسة الاختصاص الاستشاري لسلطات الضبط الاقتصادي

ترتبط فعالية وجودة العمل الاستشاري لسلطات الضبط الاقتصادي، بطبيعة الاستشارة المقدمة وأسلوب إجرائها، حيث يلعب ذلك دورا بالغ الأهمية، نظرا لارتباطه بالعمل التنفيذي والذي

¹ - خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، المرجع السابق، ص 252.

سيعود عليه بآثار سلبية أو ايجابية، فإذا كان العمل الإداري ذو وجهين، وجه تنفيذي ووجه استشاري فان كلا منهما يكمل الآخر، ويؤثر فيه إيجاباً أو سلباً¹.

بهدف ضبط السوق تتم استشارة سلطات الضبط الاقتصادي، من طرف الجهات الحكومية والوزارية استناداً إلى قطاع تخصصها، وفي إطار دراستها موضوع الاستشارة، أو قيامها باتخاذ قرارات استشارية، أو تقديم آراء وتوصيات، فهي تكون ملزمة ومقيدة وفقاً لمجموعة من القواعد، التي تمثل حدوداً لاختصاصها الاستشاري.

أولاً: مجالات وأشكال ممارسة الاختصاص الاستشاري

قام المشرع الجزائري بمنح الصلاحية الاستشارية لبعض سلطات الضبط الاقتصادي، عن طريق تقديم الاقتراحات والتوصيات والآراء أو عن طريق الاستشارة، حيث تساهم من خلالها في إعداد مشاريع القوانين والمساهمة في وضعها، خاصة وأنها لا تتمتع بسلطة وضع القواعد، إلا أنها تساهم من خلال هذا الشكل من الصلاحيات في عملية التأثير على الحكومة والأوساط المهنية، عن طريق التنسيق والتعاون بين البرلمان والسلطة التنفيذية والقضاء، بعيداً عن الزجر والإكراه.

وقد ارتأينا دراسة الدور الاستشاري لمجلس المنافسة فيما يلي باعتباره صاحب الاختصاص العام في مجال الضبط، ونظراً لما يمتاز به من أهمية في مجال المنافسة، حيث قمنا بالاطلاع على نشاطات المجلس خلال سنوات 2013 إلى 2020، بخصوص الأعمال التي تدخل ضمن صلاحياته الاستشارية، وسلطته في إبداء الرأي، غير أنه وجب قبل ذلك الإضاءة على مختلف المجالات التي تدخل ضمن الصلاحيات الاستشارية للمجلس، وكذا الجهات التي يمكن لها طلب الاستشارة منه، اعتماداً على ما جاء في المواد القانونية التي يتضمنها قانون المنافسة.

1. الدور الاستشاري لمجلس المنافسة

¹ - جبري محمد، الرجوع السابق، ص 269.

يبيدي مجلس المنافسة رأيه في كل المسائل ذات الصلة بالمنافسة، حيث تنص المادة 35 من قانون المنافسة 03-03 المعدل والمتمم: " يبيدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت الحكومة منه ذلك، ويبيدي كل اقتراح في مجالات المنافسة.

ويمكن أن تستشيرهُ أيضاً في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين".

بالتالي فإن الاستشارة أمام مجلس المنافسة متاحة لكل المشاركين في الحياة الاقتصادية والاجتماعية، ابتداء من السلطة العامة وصولاً إلى المواطن البسيط عبر الجمعيات المهنية والنقابية وجمعيات حماية المستهلك¹، حيث يقدم المجلس استشارته في المسائل التالية:

- استشارة مجلس المنافسة بخصوص النصوص التنظيمية المحددة لهوامش وأسعار بعض السلع، طبقاً لنص المادة 05 من قانون المنافسة 03-03 المعدل والمتمم، حيث يمكن للدولة إن تحدد أسعار السلع والخدمات الإستراتيجية، بموجب مرسوم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة، وحسب الأشكال نفسها يمكن للدولة أن تتخذ تدابير مؤقتة، لتحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات وتسقيفها، في حالة ارتفاعها المفرط غير المبرر، لاسيما بسبب اضطراب خطير للسوق، أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين، داخل قطاع نشاط معين، أو داخل منطقة جغرافية معينة أو في حالة الاحتكار الطبيعي.

غير أن التعديل الذي عرفه قانون المنافسة سنة 2010 بموجب القانون 10-05، تخلص عن استشارة مجلس المنافسة بشأن الأسعار وتحديد هوامش الربح، حيث يقدم اقتراحاته مثل باقي القطاعات المعنية فقط²، وهو ما يجعل الحكومة تحدد الأسعار وهوامش الربح دون الرجوع إلى مجلس المنافسة.

¹ - بن بخرمة جمال، الاختصاص الاستشاري والتحكمي للسلطات الإدارية المستقلة، مجلة أبحاث سياسية وقانونية، المجلد 5، العدد الثاني، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2016، ص 147.

² - بوحداد محمد سعد، المرجع السابق، ص 218.

- استشارة مجلس المنافسة حول مشاريع النصوص التشريعية، وذلك تطبيقاً لنص المادة 36 من قانون المنافسة المعدل والمتمم والتي تقضي بأن مجلس المنافسة يستشار في كل مشروع نص تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة، أو يدرج تدابير من شأنها لاسيما إما إخضاع ممارسة مهنة ما أو نشاط ما أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم، ووضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات.

غير أنه بالعودة إلى القانون 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى، نجد أن المادة 19 منه تنص على إمكانية استشارة مجلس المنافسة من طرف الهيئة التشريعية حول اقتراح القوانين ومشاريع القوانين، وحول كل مسألة ترتبط بالمنافسة، والتي تدرج ضمن الاستشارة الاختيارية، غير أن مشاريع النصوص التنظيمية التي لها علاقة بالمنافسة أو التي تتضمن إجراءات متعلقة بالعناصر المذكورة في المادة 36، فقد كانت تخضع للاستشارة الوجوبية، طبقاً لنص المادة 20 التي تحتوي على عبارة "وجوباً"، وقد كانت المادة 36 تنص على نفس الأمر، قبل تعديلها بالنسبة لمشاريع النصوص التنظيمية، غير أن تعديلها بالمادة 19 من القانون 08-12 أضاف مشاريع النصوص التشريعية التي تتطلب استشارة مجلس المنافسة وجوباً، غير أن الحالات التي تضمنتها المادة 36 قد جاءت على سبيل المثال لا الحصر، من خلال استعمال المشرع عبارة " يدرج تدابير من شأنها لاسيما".

تعتبر الاستشارة الوجوبية عن الدور الاستشاري الهام المسند إلى مجلس المنافسة، خاصة في الجانب المتعلق بإعداد النصوص التشريعية والتنظيمية المرتبطة بالمنافسة، كإجراء مسبق، غير أن رأي مجلس المنافسة في هذه الحالات لا يحوز القوة الإلزامية، ذلك أن كل من البرلمان والحكومة لهما مطلق الحرية في الأخذ به من عدمه¹.

فرغم أن المشرع قد وسع نطاق الاستشارة لتشمل النصوص التشريعية، إلا أن الحكومة وفي أغلب الأحيان تقوم باتخاذ إجراءات دون الرجوع إليه، على عكس المشرع الفرنسي الذي

¹ - قهار كميلا روضة، واقع تدخل مجلس المنافسة في مجال المنافسة، مجلة القانون والأعمال عدد 38، جامعة الحسن الأول، سطات، المغرب، 2018، ص 171.

جعل استشارة سلطة المنافسة بشأن النصوص التشريعية أمرا جوازيا، غير أنه منحها حق إبداء الرأي حول النصوص التنظيمية المتعلقة بالمنافسة، ومع ذلك تبقى هذه الآراء لا تحوز على القوة الإلزامية، حيث تلزم الحكومة باستشارة سلطة المنافسة حول النصوص التنظيمية، دون أن تكون ملزمة بالأخذ بالرأي الذي أدلت به هذه الأخيرة¹.

2. دور مجلس المنافسة في إبداء الآراء

حدد القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013 في المادة 15 منه، والصادر عن مجلس المنافسة النظام الداخلي للمجلس، والذي تضمن في ذات الوقت شروط وأشكال إرسال وإيداع طلبات إبداء الرأي والوثائق الأخرى المقدمة في إطار الإجراء الاستشاري، كما هو منصوص عليه في المواد 34 و35 و36 و38 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، ترسل أو تودع وفقا للشروط والأشكال المنصوص عليها في المواد 13 و14 و25 و26 و27 من هذا النظام الداخلي.

كما أشارت المادة 16 من نفس القرار أن طلبات إبداء الرأي المقدمة بعنوان المواد 34 و35 و36 من الأمر 03-03 أعلاه، والمتعلقة بمشروع أو اقتراح نص يجب أن ترفق بالمشروع أو الاقتراح المعني. كما ترفق الطلبات المقدمة وفقا للمادة 38 بملف القضية المعنية².

من خلال الاطلاع على حوصلة نشاطات مجلس المنافسة، خلال سنوات 2013 الى غاية 2019 وكذا تقرير النشاطات لسنة 2020، لاحظنا أن المجلس بدأ صلاحية الاستشارة انطلاقا من سنة 2016، حيث تقدمت سلطة ضبط المحروقات في تاريخ 24 أفريل بطلب رأي، بخصوص المسافة بين محطتين لبيع الوقود، أين أبدى المجلس رأيه من خلال القرار رقم 2016/1 الصادر بتاريخ 21 جوان 2016، حيث اعتبر المجلس أن المسافة بين محطات

¹ - بن بخمة جمال، المرجع السابق، ص 148.

² - للمزيد الاطلاع على موقع مجلس المنافسة (النصوص التطبيقية)، على www.coseil-conccurence.dz

الخدمات المتواجدة عبر الطرق السيارة، ليس لها أثر سلبي على المنافسة، إضافة إلى أن أسعار الوقود محددة عن طريق التنظيم.

إضافة إلى الطلبات المقدمة من مختلف المتعاملين الاقتصاديين، وعلى سبيل المثال الطلب المقدم من طرف شركة التأمين اليانس للتأمين، بتاريخ 18 ماي 2015، حول ممارسات مقيدة للمنافسة مرتكبة من طرف شركة كوسيدار، وهو ما أسفر عن صدور القرار رقم 2016/2، بتاريخ 21 جوان 2016، حيث رأى المجلس أن المناقصة الوطنية المحدودة المختارة من طرف شركة كوسيدار، مطابقة لقانون الصفقات العمومية، وأن شرط الحد الأدنى لرأس المال المدرج من قبل كوسيدار، لا يشكل حاجزا لدخول سوق التأمين.

في سنة 2017 تم تسجيل طلبين من طرف وزارة التجارة، بخصوص نصوص تنظيمية متعلقة بالمنافسة، الأول تم تسجيله بتاريخ 17 نوفمبر 2017، بخصوص مشروع المرسوم التنفيذي الذي يحدد هوامش الربح القصوى بالجملة والتجزئة المطبقة على الاسمنت البورتلاندي المركب الموضب، والذي أصدر المجلس بشأنه الرأي رقم 02 / 2017 المؤرخ في 21 نوفمبر 2017، حيث رأى المجلس أن اثر هذه التعديلات في الهوامش المطبقة على هذا المنتج الاستراتيجي ستعكس سلبا على المستهلك.

أما الطلب الثاني فقد تم تسجيله بتاريخ 19 نوفمبر 2017، بخصوص مشروع إعداد قرار وزاري مشترك يتضمن الموافقة على دفتر الأعباء المحدد لشروط وكيفيات الحصول على الحصص أو أجزائها عن طريق المزاد، حيث صدر الرأي رقم 03 / 2017 المؤرخ في 27 نوفمبر 2017، وقد رأى مجلس المنافسة أنه لا يمكنه أن يعطي رأيا مؤيدا لمشروع هذا القرار حسب صيغته الحالية.

كما قامت وزارة التجارة سنة 2018 بطلب رأي مجلس المنافسة، بخصوص مشروع مرسوم تنفيذي يتعلق بوضع رسم إضافي مؤقت حيز التنفيذ، حيث أكد المجلس من خلال الرأي رقم 04 / 2018

الصادر في تاريخ 25 جويلية 2018، على احتمال الإخلال بقواعد المنافسة، وقد تترك آثارا سلبية على القدرة الشرائية للمستهلك¹.

بالإضافة إلى مبادرة مجلس الدولة سنة 2020، بالتماس رأي مجلس المنافسة، من خلال الطلب المسجل بتاريخ 21 جوان 2018 بخصوص قضية شركة المساهمة أوبتيموم تيليكوم OTA ضد قرار سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ARPT، حيث جاء الرأي رقم 2020/01 الصادر في تاريخ 14 ماي 2020، وقد تبين لهيئة مجلس المنافسة ان قرار سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية أعطى امتياز لشركة موبيليس، مما يتنافى مع أحكام الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، وكذا مع قاعدة حيادية المنافسة، التي تمنع منح أي امتياز لأي متعامل دون آخر مهما كانت طبيعته القانونية عام أو خاص.

ثانيا: مدى فعالية الصلاحيات الاستشارية لسلطات الضبط الاقتصادي

يمثل الرأي الاستشاري الذي تبديه السلطات الإدارية المستقلة، أحد الأدوات الهامة لتحقيق الضبط الأمثل والرقابة اللازمة، من خلال تحديد المشكلة بشكل تام، ووصف الحل المثالي حسب الإمكانيات المتاحة، غير أن الإشكالية الحقيقية التي يعرفها الدور الاستشاري لهذه الهيئات لا يكمن فقط في طبيعتها غير الملزمة في الطلب أو الأخذ بها، بل تكمن في ضرورة خلق وتقوية آليات التعاون فيما بينها، وكذا بينها وبين المعنيين من سلطة تنفيذية وقضائية.

في هذا الإطار فان قانون المنافسة قد أشار إلى ضرورة هذا التعاون، وذلك من خلال المادة 39 والتي جاء فيها: "عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة حول ممارسة تتعلق بقطاع

¹ - حوصلة نشاطات مجلس المنافسة خلال سنوات 2013/2019 ، تقرير النشاطات لسنة 2020، ومرافعة لإعادة تأهيل المنافسة في الجزائر، جانفي 2021.

نشاط يكون تحت مراقبة سلطة ضبط، فإن مجلس المنافسة يرسل نسخة من الملف السلطة المعنية لإبداء الرأي.

يقوم مجلس المنافسة في إطار مهامه بتوطيد علاقات التعاون والتشاور وتبادل المعلومات مع سلطات الضبط".

كما يمكن لمجلس المنافسة الاستفادة من خبرة سلطات الضبط، من خلال الاستعانة بأي خبير أو الاستماع إلى أي شخص بإمكانه تقديم المعلومات، وبطبيعة الحال تكون سلطة الضبط أكثر خبرة من أي شخص آخر¹.

في نفس الوقت يمكن لمجلس المنافسة التدخل من تلقاء نفسه، عن طريق آلية الإخطار الذاتي، والتي تسمح للمجلس إبداء الرأي حتى ولم يطلب منه ذلك، وهو ما نصت عليه المادة 34 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

غير أن المشرع كان لابد عليه أن يشير إلى إلزامية استشارة مجلس المنافسة من طرف سلطات الضبط في كل مسألة تتعلق بقواعد المنافسة، خاصة وأنه قد منح صلاحية النظر في النزاعات المتعلقة بالمنافسة لعدة سلطات، حيث يبقى مجلس المنافسة أكثر خبرة وتقنية في المسائل المتعلقة بالمنافسة.

حيث يقتضي التكامل والتعاون بين سلطات الضبط الاقتصادي، تبادل الخبرات الفنية بينها، بالرغم من صعوبة وضع حدود فاصلة، في إطار مهامها المتداخلة، مما يستدعي التنسيق بينها وفق شكل منظم ومدرّس وواضح، وهو الأمر الذي أغفله المشرع الجزائري، ذلك أنه لم يحدد بدقة آليات التعاون والتشاور بين سلطات الضبط المستقلة، الأمر الذي يستدعي تعزيز الاستشارة وتبادل الآراء بين هذه الهيئات، من خلال النصوص القانونية والتطبيقية، وكذا توفير مختلف الإمكانيات لتسهيل هذه المهمة.

¹ - المادة 34 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

وقد لاحظنا شبه انعدام لاستشارة السلطات الضابطة، من طرف الجهات القضائية المختلفة، باستثناء الحالة التي نصت عليها المادة 38 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، والتي نصت على: "يمكن أن تطلب الهيئات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة كما هو محدد بموجب هذا الأمر، ولا يبدي رأيه إلا بعد إجراءات الاستماع الحضورى، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية"، حيث لم يقدم طلب لاستشارة مجلس المنافسة بهذا الخصوص من طرف الهيئات القضائية، باستثناء الحالة التي تقدم فيها مجلس الدولة بالتماس رأي المجلس سنة 2018، كما رأينا سابقا.

وما يبرر ضرورة استشارة سلطات الضبط الاقتصادي من طرف الهيئات القضائية، التوجهات الجديدة التي ساهمت في تحول دور القاضي، الذي كان بالأمس مخولا بالنظر في جميع المنازعات على اختلافها وتنوعها، وكذا تعقيد مجالاتها القانونية والمالية والاقتصادية والتقنية، فأصبح اليوم خبيرا قضائيا وقانونيا فقط، في حاجة إلى خبرة هيئات الضبط الاقتصادي لمساعدته في حل النزاعات التقنية، فهي حتما ستقدم أجوبة واضحة ومحددة¹.

حيث تبقى الحاجة إلى الاستشارة في غاية الأهمية، نظرا للعلاقة التكاملية التي تربط القضاء والسلطات الضابطة، مما يتطلب تعميق العمل الاستشاري بينها، بمنظور التنسيق والتعاون، لأن القاضي يحتاج إلى أدوات التحليل الاقتصادي، بالقدر الذي تحتاج إليه سلطة الضبط آليات التحليل القانوني، وهو ما يفترض الربط بين الاقتصاد والقانون في مختلف التشريعات والتنظيمات، وبالتالي الربط بين القاضي كرجل قانون، وبين هيئات الضبط باعتبارها جهات مختصة بالخبرة الاقتصادية والمالية².

المبحث الثاني: الاختصاصات ذات الطابع الوقائي

¹ - الهيني محمد، المرجع السابق، ص 158، 159.

² - نفس المرجع، ص 162.

إذا كان دور الدولة في الحياة الاقتصادية قد خرج عن إطاره المعهود، بعد تبني سلطات الضبط الاقتصادي، فإن ذلك لم يكن بمعزل عن تحويلها مختلف الصلاحيات والآليات القانونية التي كانت في الأصل في يد السلطة العامة، والتي يمثل هدفها الأساسي حماية المصلحة العامة ومختلف المصالح الفردية في السوق.

وبالنظر إلى مختلف سبل معالجة مشاكله والوقوف على سيره نجد أن الهيئات الضابطة تسهر على رقابة السوق لضمان المنافسة الحرة والنزيهة، سواء تعلق الأمر برقابة ممارسة مختلف الأنشطة الاقتصادية، أو قيامها بمختلف التحقيقات والتحريات الضرورية واللازمة للوقاية من التجاوزات والممارسات المنافية لقواعد المنافسة الحرة، بالإضافة إلى منح بعض من السلطات صلاحية توقيع العقوبات، والتي تتدرج في مفهوم إزالة التجريم، واستبدال العقوبات الجزائية بالعقوبات الإدارية، وهو ما يعبر عن حياد الدولة في المجال الاقتصادي، وكذا نقل اختصاص تسليط العقوبات من القاضي إلى سلطات الضبط، خاصة وأن المعاملات الاقتصادية لا تخلو من الصالح المتعارضة، وكذا مختلف التجاوزات والسلوكات المخلة بقواعد السوق، والأنظمة القانونية المعمول بها.

المطلب الأول: الاختصاص الرقابي لسلطات الضبط الاقتصادي

يعتمد ضبط السوق أساساً على مجموعة من الإجراءات والآليات التي تمكن السلطات الإدارية المستقلة من أداء هذه المهمة على أكمل وجه، وإضافة إلى الاختصاص التنظيمي الذي تمارسه في مختلف القطاعات كما رأينا سابقاً، يتطلب السير الحسن للسوق أن تقف هذه السلطات على حركة الدخول إلى السوق، من طرف المتعاملين الاقتصاديين، ذلك أن ممارسة بعض النشاطات أو المهن، يقتضي الحصول على رخصة أو اعتماد من هذه السلطات، في إطار ما يعرف بالرقابة المسبقة أو التدخل المسبق للهيئات الإدارية المستقلة، كما تقتضي المتابعة المستمرة لتصرفات وسلوكات الفاعلين في السوق أن تقوم بمختلف التحقيقات والتحريات، بهدف التدخل

عن طريق الوسائل الملائمة لتصحيح مختلف الأوضاع، وذلك في إطار المهام الرقابية التي تتولاها السلطات الإدارية المستقلة في السوق¹.

الفرع الأول: إجراءات الرقابة الخاصة بالدخول إلى السوق

منح المشرع لسلطات الضبط المستقلة سلطة اتخاذ قرارات فردية نافذة، وهي سلطة نجدها عند غالبية الهيئات، ذلك أن ممارسة بعض الحريات الفردية المحمية دستوريا، مثل حرية التجارة والاستثمار والمقاوله يتطلب الحصول على الموافقة من طرف سلطة الضبط المختصة، والذي يأخذ شكله القانوني في صورة ترخيص أو اعتماد أو تصريح مسبق، وعليه فإن مبدأ حرية التجارة والاستثمار والمقاوله المنصوص عليه في الدستور، لا يمكن اعتباره مانعا لتدخل الدولة أو أحد هيئاتها، مادامت تتدخل لتحقيق المصلحة العامة².

أولاً: اختصاص السلطات الإدارية المستقلة في منح الترخيص والاعتماد

يمثل الترخيص المسبق لممارسة النشاط الاقتصادي مفتاح الدخول إلى السوق، حيث تقوم السلطات الإدارية من خلال هذا الاختصاص من وضع قواعد تستند على استقلالية مفترضة في اتخاذ القرار، مع كل ما يرتبط به من امتيازات ذات طابع سلطوي، لذلك فقد أيد القضاء الفرنسي موقف المشرع في تفويض امتيازات السلطة العامة إلى السلطات الإدارية المستقلة، لاتخاذ قرارات تنفيذية حفاظا على النظام العام الاقتصادي³.

حيث يعد هذا الاختصاص من زاوية القانون الإداري امتيازاً من امتيازات السلطة العامة اعترف به المشرع لهذه السلطات قصد تأطير الحريات في السوق، ويمثل ذلك عاملاً هاماً في

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 220.

² - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 208.

³ - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 155.

عملية التحرير الاقتصادي، ويهدف إلى تشجيع المتعاملين وتأمين شروط الاستثمار والنمو¹، وعليه فإن الترخيص عبارة عن إجراء رقابي وقائي تستدعيه الأهمية الاقتصادية للقطاع المعني، كما يعبر عن سلطة حقيقية لدى هيئة الضبط للمساهمة في إعادة توزيع الموارد الهامة والنادرة، وكذا ضمان تعدد الفاعلين الاقتصاديين في السوق، وفق المعايير التنافسية والانتقائية².

من الناحية القانونية تعد سلطة منح الترخيص والاعتماد كغيرها من القرارات الإدارية تتمتع بقوة النفاذ الذي يلزم المعنيين بالالتزام بها، وتحمل آثارها سواء كانت حقوقاً أو واجبات، ومن بين الامتيازات السلطوية التي يتمتع بها هذا القرار الإداري، عدم إمكانية وقف تنفيذه من القضاء، غير أن ذلك لا يمنع خضوعها لرقابة القضاء الإداري، الذي يتدخل بهدف فحص مشروعيتها، وعدم تجاوزها الهدف المحدد³، حيث يمكن الطعن في جميع القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة، المتصلة بالترخيص سواء كانت تنظيمية أو فردية، بعدم القبول أو بالرفض، أو بالسحب أو عدم التجديد⁴.

كما يخضع منح الترخيص إلى مجموعة من الشروط الموضوعية العامة المتمثلة في الأهلية والسبب والمحل التي يجب أن تتوفر في طالب الرخصة، وإذا كان الترخيص عبارة عن قرار إداري فردي فهو كذلك يخضع إلى مجموعة من الضوابط القانونية، كأن يستجيب لقواعد المشروعية والاختصاص والشكل والإجراء والتسبيب⁵.

حيث يمنح الترخيص إلى كل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم باحترام الشروط التي تفرضها سلطة الضبط، في مجال إنشاء أو استغلال الشبكات، و/ أو تقديم الخدمات الخاضعة لنظام الترخيص، وفي هذا السياق تلتزم سلطة الضبط المانحة للترخيص باحترام مبادئ الموضوعية

¹ - بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 148.

² - نفس المرجع، ص 149.

³ - شيبوتي راضية، نفس المرجع، ص 158.

⁴ - الهيني محمد، المرجع السابق، ص 374.

⁵ - منقور قويدر، السلطات الادارية المستقلة المعنية بضبط التوازن بين مصالح المتعاملين الاقتصاديين، وحقوق المستهلكين، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد بن أحمد وهران 2 ، 2015، ص 116.

والشفافية، وعدم التمييز، كما تقوم بتبليغ الترخيص الممنوح في أجل أقصاه شهرين ابتداء من تاريخ استلام الطلب المثبت بوصل إشعار بالاستلام، إضافة إلى وجوب تسبيب قرار رفض منح الترخيص¹.

أما الاعتماد فيمثل أحد الأساليب لتدخل الإدارة في المجال الاقتصادي، حيث يعرف أنه: "الموافقة المسبقة التي يتم التحصل عليها من الإدارة، والتي يمكن للأشخاص تحقيق المشاريع الاقتصادية من خلالها، واستفادتهم من نظام مالي وضريبي ممتاز"، ورغم أن الترخيص والاعتماد من القرارات الإدارية الفردية إلا أنه يمكن التمييز بينهما كالتالي:

- الترخيص إجراء إداري يسمح بممارسة نشاط معين، دون أن يستفيد صاحبه من أية امتيازات خاصة، سواء كانت جبائية أو قانونية، على عكس نظام الاعتماد.
- يتدخل المشرع لوضع نظام الترخيص عن طريق التنظيم بموجب القانون، بينما يختلف الأمر بالنسبة لنظام الاعتماد، الذي يمكن إرساؤه دون تدخل من المشرع وإنما عن طريق الإدارة ورغم هذا الاختلاف فكلا النظامين معمول به في القطاع المصرفي².

يخضع الحصول على الترخيص لمزاولة نشاط اقتصادي معين، استيفاء مجموعة من الشروط، إلا أنه من غير الممكن توحيد هذه الشروط بالنسبة لجميع أنواع التراخيص في مختلف القطاعات، كما أنه يصعب وضع قاعدة عامة بخصوص شكل ونموذج وإجراءات تقيد طلب الحصول على الترخيص، لدى مختلف سلطات الضبط، وعليه سنتناول نموذج كل من الترخيص والاعتماد في القطاع البنكي كمثال، من خلال الوقوف على مختلف الإجراءات والشروط المتعلقة بالحصول على الترخيص والاعتماد اللذان يعتمد عليهما مجلس النقد والقرض كسلطة نقدية لرقابة وتنظيم قطاع البنوك.

¹ - بن ساحة يعقوب، المرجع السابق، ص 258.

² - رحموني موسى، المرجع السابق، ص 77، 78.

بالنظر إلى الدور الفعال الذي يلعبه النشاط البنكي في الاقتصاد الوطني، وكونه لا يخلو من المخاطر خلال عملية حركة رؤوس الأموال، اهتم المشرع بحماية هذا النشاط بما يكفل مصالح المودعين والغير، لذلك فإن مجلس النقد والقرض يتمتع بسلطة اتخاذ القرارات الفردية، بخصوص منح تراخيص فتح البنوك والمؤسسات المالية، وكذا الترخيص بفتح مكاتب تمثيل البنوك الأجنبية، بوصفه السلطة النقدية التي تتولى مراقبة وتنظيم النشاط البنكي¹.

حيث يقوم مجلس النقد والقرض باتخاذ قرارات فردية بشأن الطلبات المقدمة إليه، وتنص المادة 62 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض: " يتخذ المجلس القرارات الفردية الآتية:

- أ- الترخيص بفتح البنوك والمؤسسات المالية، وتعديل قوانينها الأساسية، وسحب الاعتماد.
- ب- الترخيص بفتح مكاتب تمثيل البنوك الأجنبية..."

للحصول على الترخيص يجب على المعني توجيه طلب بذلك والمتمثل في الشخص المسئول المؤهل قانوناً، والذي يجب إن يتضمن الوثائق التي حددتها المادة 91 من نفس القانون، والتي تحدد بدورها شروط تقديم الطلب، وقد تضمنت المادة 03 من النظام 02-06 مختلف المعطيات والشروط الواجب توافرها لمنح الترخيص²، ويقوم مجلس النقد والقرض بدراسة ملف الطلب، فيصدر قراراً فردياً بشأنه إما بالرفض أو بالقبول، وعند تأكد المجلس من توافر كل الشروط يقوم باتخاذ قرار لمنح المعني الترخيص³، ليدخل هذا الأخير حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ تبليغه⁴.

يؤدي تخلف أحد الشروط الواجب توافرها في الطلب إلى رفض طلب الترخيص من طرف مجلس النقد والقرض، غير أنه يمكن الطعن في هذا القرار بناء على الشروط المنصوص عليها في المادة 87 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، كما أنه لا يمكن تقديم طلب ترخيص ثاني إلا بعد مرور عشرة أشهر على الأقل من تاريخ تبليغ رفض الطلب الأول، حيث جاء في

¹ - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 209، 210.

² - المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 يحدد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية، ج رج ج عدد 77.

³ - آيت وازو زائنة، المرجع السابق، ص 283.

⁴ - المادة 06 من النظام 02-06 يحدد شروط فتح بنك أو مؤسسة مالية، السالف الذكر.

المادة 87 من الأمر 03-11: "لا يمكن الطعن أمام مجلس الدولة في القرارات التي يتخذها المجلس بموجب المواد 82 و 84 و 85 أعلاه إلا بعد قرارين بالرفض، ولا يجوز تقديم الطلب الثاني إلا بعد مضي أكثر من 10 أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول".

وتجدر الإشارة إلى أن الترخيص لا يسمح إلا بتأسيس بنك أو مؤسسة مالية، دون ممارسة النشاط، حيث ينبغي لمؤسس البنك التقدم إلى محافظ بنك الجزائر، باعتباره رئيسا لمجلس النقد والقرض، للحصول على اعتماد لممارسة النشاط البنكي¹، فحسب المادة 09 من النظام 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية، فإن الاعتماد يمنح بمقرر من محافظ بنك الجزائر إذا استوفى الطالب كل شروط التأسيس أو الإقامة، حسب الحالة مثلما حددها التشريع والتنظيم المعمول بهما وكذا الشروط الخاصة المحتملة، التي يتضمنها الترخيص، كما تنص الفقرة الرابعة من المادة 92 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض أن مقرر منح الاعتماد ينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الشعبية الديمقراطية.

قام المشرع بتحديد طرق الطعن والمواعيد المقررة لذلك بخصوص قرار رفض طلب الترخيص، غير أنه لم يشر إلى ذلك بشأن قرار رفض طلب الاعتماد، بالإضافة إلى غياب أية إشارة بهذا الخصوص في مختلف تعليمات وأنظمة بنك الجزائر، وربما يعود السبب في ذلك إلى الاحتمال الضئيل لإصدار قرار برفض طلب الاعتماد، مادام أن المؤسسين قد استجابوا لمختلف الشروط في مرحلة الحصول على الترخيص أمام مجلس النقد والقرض².

ثانيا: تلقي السلطات الإدارية المستقلة التصريح بالنشاط

يمثل التصريح بالنشاط أحد صور التنظيم الضبطي وهو أقل الصور مساسا بالحرية الفردية، حيث يتم اعتماده في الحالات التي لم يعد فيها فرض الترخيص لازما بالنسبة للنشاط المعني، وأن هذا الأخير لم يعد يمثل خطرا على النظام العام، أو على العكس من ذلك تقييد

¹ - آيت وازو زائنة، نفس المرجع ، ص 285.

² - آيت وازو زائنة، المرجع السابق، ص 289.

النشاط بنظام التصريح بدل إطلاقه دون قيود¹، حيث يعتبر أسلوب التصريح البسيط من الأنظمة الأقل إكراها في تنظيم النشاط الاقتصادي، كونه مجرد إجراء شكلي يلتزم المستثمر القيام به في مواجهة الإدارة².

لا تتمتع الإدارة بالسلطة التقديرية في نظام التصريح البسيط، فيكفي أن يقدم المعني ملفا مطابقا للوثائق التنظيمية المطلوبة، وبالتالي فلا يمكنها رفض التصريح، والتصريح بالنشاط عبارة عن نظام إعلامي لا أكثر على عكس نظام الاعتماد والترخيص اللذان يتوقفان على الرد الايجابي لسلطة الضبط المستقلة³.

الفرع الثاني: الآليات القانونية لمراقبة السوق من طرف السلطات الإدارية المستقلة

تحوز غالبية السلطات الإدارية المستقلة على وسائل التحقيق التي تسمح لها بالحصول على المعلومات حول القطاع الذي تتولى ضبطه⁴، وهو نظام الرقابة الدائم الذي زود المشرع سلطات الضبط بهدف مراقبة مدى احترام القوانين والتنظيمات السارية المفعول، وكذا العلاقات البينية التي تجمع الفاعلين في السوق سواء كانوا متعاملين اقتصاديين أو مستهلكين⁵، ولذلك فإن السلطات الإدارية المستقلة تلجأ إلى آلية التحقيق (أولا)، بهدف مراقبة مدى شرعية المنافسة واحترام القواعد القانونية المؤطرة للقطاع، كما تستعمل آلية التحكيم (ثانيا) لفض النزاعات بين المتعاملين في السوق.

أولا: آلية التحقيق

¹ - مرعي أيمن محمد سليمان، النظام القانوني للترخيص النووية والإشعاعية، دراسة مقارنة دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2003، ص 57.

² - عبيدش ليلة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 15.

³ - عبيدش ليلة، المرجع السابق، ص 16.

⁴ - قوراري مجذوب، مكانة الهيئات الإدارية المستقلة في النظام الإداري الجزائري، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، <https://revuealmanara.com>.

⁵ - بوجملين وليد المرجع السابق، ص 161.

تمكن آلية التحقيق سلطات الضبط المستقلة من البحث ن المخالفات والمعلومات وكذا المستندات الضرورية والحجز عليها، في إطار الحفاظ على السير الحسن للسوق والمنافسة وتطبيق القواعد القانونية، وق أهل المشرع معظم السلطات للعمل بهذه الآلية، ويتعلق الأمر بكل من: مجلس المنافسة، اللجنة المصرفية، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، لجنة ضبط الغاز والكهرباء، والوكالة الوطنية للجيولوجيا والرقابة المنجمية¹.

فمثلا في مجال المنافسة يستدعي الكشف عن الممارسات المنافسة للمنافسة، ووضع حد لها بغرض تجسيد حماية قانونية للسوق، القيام بتحقيقات حولها والفصل فيها باتخاذ القرار المناسب بشأنها، حيث تضمن الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، والنظام الداخلي لمجلس المنافسة، العديد من الأحكام القانونية الخاصة بالتحقيق في القضايا المتعلقة بالسوق²، حيث يتولى هذه المهمة المقرر العام والمقررون، وهو ما نصت علي المادة 49 مكرر من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

تكون سلطة التحقيق التي يتمتع بها مجلس المنافسة عامة وشاملة لكل القطاعات، باعتباره الهيئة العليا الساهرة على حسن تطبيق قانون المنافسة، الذي يشمل كل قطاعات التوزيع والإنتاج والخدمات، بما فيها تلك التي تمارسها أشخاص عمومية، حيث يهدف تدخله أساسا إلى رقابة شروط ممارسة المنافسة وتفاذي الممارسات المقيدة لها، وكذا رقابة التجميعات الاقتصادية، ويمتد هذا الاختصاص الرقابي الشامل إلى كل القطاعات حتى منها تلك التي شهدت إنشاء سلطة ضبط قطاعية³.

في إطار سلطة التحقيق، يقوم المقرر العام والمقررون التابعون لمجلس المنافسة بفحص كل الوثائق الضرورية للتحقيق في القضية الموكلة إليهم من طرف المجلس، دون أن يمنعوا من

¹ - نفس المرجع، ص 162.

² - بوحلايس الهام، المرجع السابق، ص 318.

³ - بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 162.

ذلك بحجة السر المهني، كما يمكنهم المطالبة بكل وثيقة أينما وجدت للاطلاع عليها، إضافة إلى إمكانية الحجز على المستندات التي تساعد في أداء مهامهم¹، كما يمكنهم طلب الحصول على المعلومات الضرورية في عملية التحقيق من أي مؤسسة أو أي شخص معني².

في هذا السياق يقوم المقرر بتحرير التقرير الأولي الذي يتضمن عرض الوقائع والمآخذ المسجلة، ويقوم رئيس المجلس بتبليغه إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى كل الأطراف ذات المصلحة، والذين يقومون بإبداء ملاحظاتهم الكتابية في أجل أقصاه ثلاثة أشهر³، وعند اختتام التحقيق يقوم المقرر بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة واقتراح القرار المناسب، أو عند الاقتضاء تدابير تنظيمية، طبقاً لأحكام المادة 37 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة⁴.

في الأخير يقوم رئيس مجلس المنافسة بتبليغ التقرير إلى الأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة، كما يحدد لهم تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية، حيث يمكنهم إبداء الملاحظات الكتابية في أجل شهرين، ويمكن للأطراف المعنية الاطلاع على الملاحظات الكتابية قبل 15 يوماً من تاريخ الجلسة⁵.

ثانياً: آلية التحكيم

يعرف التحكيم بأنه وسيلة بديلة لتسوية النزاعات بواسطة أشخاص خاصة تكون الجهة التحكيمية، وتستمد سلطاتها القضائية من اتفاق الأطراف⁶، حيث يلجأ إليه أطراف العلاقة القانونية

¹ - المادة 51 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم السالف الذكر.

² - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 272.

³ - المادة 52 من نفس الأمر 03-03.

⁴ - الفقرة الثالثة من المادة 37: "إذا أثبتت التحقيقات المتعلقة بشروط تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة، بأن تطبيق هذه النصوص يترتب عليه قيود على المنافسة، فإن مجلس المنافسة يتخذ كل إجراء مناسب لوضع حد لهذه القيود".

⁵ - المادتين 54، 55 من نفس الأمر 03-03.

⁶ - بن خمة جمال، الاختصاص الاستشاري والتحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد الثاني، ص 150.

بإرادتهم لحسم ما ينشأ بينهم من منازعات، وقد تنامت أهمية هذه الآلية بتطور العلاقات بين الدول، حيث أصبح القضاء الرسمي في الدولة غير ملائم للطبيعة الخاصة لتلك المنازعات، لما تتسم به من ضخامة على مستوى الاستثمارات، والرغبة في السرعة في فض النزاع، والسرية في الإجراءات¹.

في إطار انفتاح مختلف القطاعات الاقتصادية على الاستثمار، فقد مكن المشرع الجزائري السلطات الإدارية المستقلة من ممارسة الاختصاص التحكيمي، غير انه جعل ذلك في عدد محدود من السلطات ويتعلق الأمر بكل من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، سلطة ضبط السمعي البصري، وسلطة ضبط الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام.

وبالرجوع إلى النصوص المنشئة لهذه السلطات نجد أن المشرع قد منح هذا الاختصاص بشكل محدود، ذلك أن القاضي يبقى صاحب الاختصاص الأصيل في هذا المجال، فينظر في تلك النزاعات التي تخرج عن اختصاص سلطات الضبط، أو في حالة إخطاره بالنزاع بدل سلطة الضبط المعنية، على اعتبار أن الأطراف يمكنهم الاختيار بين اللجوء إلى السلطة الإدارية المستقلة القطاعية، أو اللجوء إلى القضاء².

تتميز الوظيفة التحكيمية عن الوظيفة القضائية للقاضي، ذلك أن هذا الأخير مجبر بالالتزام بحدود القواعد المفروضة في الاتفاقية المبرمة بين الأطراف، خلافا للممارسة التحكيمية التي تمتلك سلطة التقدير، التي تمكنها من إيجاد الحلول الأنسب وفق عملها بمبدأ الإنصاف، الذي يقتضي بدوره عدم التقيد بأحكام القاعدة القانونية، من خلال تجاوزه لوضعيات تعجز هذه الأخيرة عن التحكم فيها، بالإضافة إلى الخصوصية التي يحظى بها هذا الاختصاص الشبه

¹ - جبايلي صبرينة، أثر التحكيم على خصوصية العقد الإداري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، السنة الجامعية 2016-2017، ص 13.

² - مزودي عبد الحق، المرجع السابق، ص 303.

قضائي¹، كونه يمارس في إطار تطبيقي محدود سواء من حيث مواضيع النزاعات أو من حيث أطرافها.

حيث تختص الغرفة التأديبية والتحكيمية لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها²، بالنظر في النزاعات التقنية الناتجة عن تفسير القوانين واللوائح السارية المفعول في إطار عمل البورصة، ويتعلق الأمر بتلك النزاعات التي تكون بين الوسطاء في عمليات البورصة، أو بينهم وبين شركة إدارة البورصة، أو بين الوسطاء وبين الشركات المصدرة للأسهم، أو بين الوسطاء وبين الآمرين بالسحب في البورصة³، وبالتالي فإن اللجنة لا تختص بالنزاعات التي يكون موضوعها تطبيق القوانين واللوائح السارية على سير البورصة، وتبقى من اختصاص القاضي⁴.

ذلك أن المادة 52 من المرسوم التشريعي 93-10 اشترطت في اختصاص الغرفة التأديبية والتحكيمية أن يكون النزاع متعلقا بتفسير القوانين واللوائح، أي النصوص التشريعية والأنظمة التي تصدرها اللجنة، وكذا القرارات التي تصدر عن شركة تسيير بورصة القيم وكذا التي يصدرها المؤتمر المركزي عن السندات، كما استعمل المشرع مصطلح تفسير بدلا من تطبيق القوانين واللوائح، وهو ما يدعو إلى التساؤل حول اعتبار النزاع التقني الذي المعروض على الغرفة التحكيمية في مجال التحكيم بمثابة دعوى التفسير المعروضة على المحاكم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أم أنه يتعدى التفسير ليختص بتطبيق القوانين واللوائح، مع العلم أن أي خطأ في تفسير النص سيؤدي بالضرورة إلى خلل في تطبيقه.

تباشر الغرفة التحكيمية والتأديبية صلاحياتها بناء على إخطار من لجنة البورصة، أو بطلب من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، أو بناء على تظلم أي طرف له مصلحة في

¹ - تقار مختار، تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الاقتصادي في ظل التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، السنة الجامعية 2019-2020، ص 46.

² - المادة 51 من المرسوم التشريعي 93-10 يتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم: "تنشأ ضمن اللجنة غرفة تحكيمية وتأديبية"

³ - المادة 52 من المرسوم التشريعي 93-10 يتعلق ببورصة القيم المنقولة، السالف الذكر.

⁴ - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 303.

ذلك، أو من طرف الأشخاص المذكورين في المادة 52 من المرسوم التشريعي 93-10، وبعد النظر في النزاعات تقوم الغرفة بتوقيع عقوبات هي التوبيخ الإنذار، حظر النشاط كله أو جزئه أو مؤقتاً، أو غرامات مالية.

والملاحظ أن القرارات التأديبية الصادرة عن الغرفة التأديبية والتحكيمية، تكون وحدها قابلة للطعن أمام مجلس الدولة في أجل شهر من تاريخ تبليغ القرار، وبالتالي فإن القرارات التحكيمية التي تصدرها الغرفة غير خاضعة لرقابة القضاء الإداري¹، كما أن نطاق تدخل الغرفة محدود ومقيد، فهي لا تنظر إلا في النزاعات الناشئة بين الأطراف المحددين على سبيل الحصر، مع اشتراط أن يكون الوسيط طرفاً في النزاع، دون التطرق إلى النزاعات التي قد تثور بين الأشخاص الآخرين، مثل الشركات المصدرة للأسهم ولأميرين بالسحب، بالإضافة إلى شركة تسيير البورصة، لذا يمكن القول أن مثل هذه النزاعات يتم اللجوء فيها إلى القضاء مباشرة².

تتولى غرفة التحكيم لدي سلطة ضبط الكهرباء والغاز³، الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين، بناء على طلب أحد الأطراف، باستثناء تلك الخلافات المتعلقة بالالتزامات والحقوق التعاقدية، بالإضافة إلى المنازعات التي يمكن أن تنشأ بخصوص تطبيق التنظيم، خاصة المتعلق باستخدام الشبكات والتعريفات ومكافأة المتعاملين، ذلك أنها تخضع لإجراء المصالحة لدى مصلحة المصالحة ضمن لجنة ضبط الكهرباء والغاز.

بالنسبة للمنازعات التي يمكن أن تثور بين المتعامل وصاحب الملكية، ويتعلق الأمر بتلك الخلافات الناتجة عن التكاليف المترتبة عن ممارسة الارتفاقات على صاحب الملكية، إذا كانت باهظة بالمقارنة مع الضرر اللاحق بصاحب الملكية، فقد منح المشرع للطرفين في الاختيار إما

¹- بن خمة جمال، المرجع السابق، ص 152.

²- مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 303.

³- حيث تنص المادة 133 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات المعدل والمتمم: "تؤسس لجنة الضبط مصلحة تدعى "غرفة التحكيم" تتولى الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين..."

اللجوء إلى غرفة التحكيم أو التوجه إلى مصلح المصالحة¹، وهو ما يدعو إلى التساؤل حول الجهة المختصة عندما يختار كل من الطرفين جهة مختلفة عن الآخر.

كما يلاحظ عدم توافق النص المؤسس لاختصاص الغرفة التحكيمية، وما جاء في المرسوم التنفيذي 02-194 يتضمن دفتر الشروط المتعلق بالتمويل بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات²، عندما أسندت المادة الثالثة منه في فقرتها الثانية، النزاع بين الموزع والشخص الذي يطلب التزود بالطاقة الكهربائية أو الغاز في حالة رفض طلبه، إلى الغرفة التحكيمية، في حين أنه من بين الحالات المستبعدة من اختصاص اللجنة، حسب ما جاء في المادة 133 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات.

والملاحظ أن الغرفة التحكيمية تم تأطير اختصاصها التحكيمي بشكل جيد، حيث مكنها المشرع من القيام بمختلف التحريات بنفسها أو عن طريق الغير، كما يمكنها تعيين خبراء أو السماع إلى الشهود عند الاقتضاء، إضافة إلى نشر وتبرير قراراتها بشكل إلزامي، كما يمكنها اتخاذ التدابير التحفظية في حالات الاستعجال.³

المطلب الثاني: الاختصاص العقابي للسلطات الإدارية المستقلة

لم يعد بوسع التهديد الجنائي ضمان تنفيذ النصوص التنظيمية في بعض القطاعات، وهنا تجلت أهمية الضبط في إيجاد حلول غير مألوفة في النظم القانونية التقليدية، اعتمادا على سلطة العقاب بنقلها من القاضي الجنائي لصالح سلطات إدارية أخرى، كونها أكثر قربا وتخصصا في تلك القطاعات التقنية، مما يعبر عن حياد الدولة الحديثة في المجال الاقتصادي، والمساهمة

¹ - المادة 162 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، المعدل والمتمم السلف الذكر.

² - المادة 2/3 من المرسوم التنفيذي 02-194 المؤرخ في 28 ماي 2002، المتضمن دفتر الشروط المتعلق بالتمويل بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات ج.ر.ج. عدد 39 مؤرخة في 20 جوان 2002: "غير أن الموزع غير ملزم بالتزويد بالطاقة الكهربائية أو الغازية، عندما يتبين أن ذلك يمكن أن يتم بطريقة أقل تكلفة، عن طريق الإنتاج الذاتي بالنسبة للكهرباء أو عن طريق استعمال وقود آخر بالنسبة للغاز، وفي حالة الاحتجاج يمكن اللجوء الى تحكيم لجنة ضبط الكهرباء و الغاز".

³ -مزردي عبد الحق، المرجع السابق، ص 305.

في تقليص تدخلاتها، من خلال حصر التدخل القضائي في المجال الاقتصادي، ضمن مقتضيات وأهداف الضبط الاقتصادي¹.

فإضافة إلى اختصاص الرقابة الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة، سواء تلك المتعلقة بالدخول إلى السوق، أو آليات المراقبة الدائمة عن طريق آلية التحقيق والتحكيم، تتدخل سلطات الضبط بصفة لاحقة عن طريق الوظائف الردعية، ويعود اعتراف المشرع بالسلطة العقابية لصالح الهيئات الإدارية في مجال المخالفات الاقتصادية، إلى عامل المرونة والفعالية التي يتميز بها تدخل السلطات الإدارية المستقلة بالمقارنة مع تعقيد وطول الإجراءات أمام القضاء، غير أصل هذا الاعتراف قضائي وهو ما يثير إشكاليات قانونية أمام الدستور خاصة بالنسبة لمبدأ الفصل بين السلطات².

يمثل هذا التحويل في الاختصاصات تجسيدا لسياسة إزالة التجريم، واستبدال العقوبات الجنائية بالعقوبات الإدارية، وهو ما يعرف بالقمع الإداري أين يقوم المشرع بدمج مادة من النظام الجنائي في شبكة غير جنائية، كونه يرى أنه من الممكن الوصول إلى نفس الهدف وبفعالية أكبر من خلال إزالة التجريم³، ومع ذلك لا يمكن الحديث عن إزالة التجريم بصفة مطلقة ذلك أن المشرع في كثير من الأحيان يشير إلى الإزالة الجزئية فحسب، والدليل على ذلك عدم إمكانية سلطات الضبط الفصل في الوقائع ذات الطابع الجزائي، أين تلتزم بإحالة الملف إلى وكيل الجمهورية أو إلى القاضي المختص⁴.

على سبيل المثال تختص لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بالعقاب على مخالفات التشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال البورصة وكذا الإخلال بأخلاقيات مهنة الوسيط، إلا أن

¹ -رنا العطور السلطات العقابية للسلطات الإدارية المستقلة ودورها في اتساع دائرة التجريم، مجلة المنارة المجلد 16، العدد 02، 2010، ص 28.

² - وليد بوجملين، المرجع السابق، ص 172.

³ -شبيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 200.

⁴ -ZouaimiaRachid, Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique, Revue IDARA, ENA, n°28, 2004, p 126.

القاضي الجنائي يحتفظ باختصاصه إذا ما تعلق الأمر بالقيام بنشر معلومات خاطئة، كما تبقى للقاضي إمكانية النظر في مخالفات التشريع والتنظيم في المجال المصرفي، حيث يعاقب القاضي الجزائي على المخلفات التي تعاقب عليها اللجنة المصرفية، وهو نفس الحال بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية¹.

ورغم تعدي هذه السلطات على مسألة التلاؤم مع الأحكام الدستورية ومبدأ الفصل بين السلطات، يبقى التساؤل قائماً حول طبيعة الاختصاص القمعي وأساسه القانوني (الفرع الأول)، والضمانات القانونية المكرسة في التشريع لممارسة هذا الاختصاص (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طبيعة الاختصاص العقابي لسلطات الضبط وأساسه القانوني

إن تحويل سلطة فرض العقوبات من القاضي الجزائي إلى السلطات الإدارية المستقلة، لا يعني أن تقوم هذه الأخيرة بتطبيق كافة العقوبات التي ينطق بها القاضي، ذلك أن الشرط الأساسي والجوهري المفروض عليها يتمثل في عدم فرضها عقوبات سالبة للحرية، وبالتالي يثور التساؤل حول طبيعة العقوبات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة، وأساسها القانوني، في مواجهة الدستور.

أولاً: طبيعة السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة

يمكن التوصل إلى تحديد طبيعة العقوبات التي تفرضها السلطات الإدارية المستقلة بالاعتماد على ثلاثة معايير، حيث يتعلق المعيار الأول بطبيعة الجهة التي وقعت العقوبة وهي إدارية وليست قضائية، أما المعيار الثاني فيتعلق بالهدف الردعي للعقوبة، بينما يرتبط المعيار الثالث بتكليف العقوبة.

1. معيار طبيعة الجهة التي توقع العقوبة

¹ - رحموني موسى، المرجع السابق، ص 67.

وحسب هذا المعيار فإن السلطات تكيف بطريقة صريحة أو ضمنية على أنها هيئات إدارية، وهو التكيف المعتمد في أغلب الدول ومختلف الأنظمة القانونية، على غرار الفقه والقضاء الفرنسيين، وكذا اجتهاد المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية، وبالتالي فإن طبيعة الجزاء الذي توقعه يكتسب من صفتها الإدارية، وبذلك يختلف عن الجزاء الجنائي الذي يكون من اختصاص القاضي، غير أن اختصاص الهيئات الإدارية في فرض الجزاءات لا بد أن يندرج في إطار ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة¹.

في هذا السياق أشار المجلس الدستوري الفرنسي في قراراته عند التأسيس لفكرة السلطة القمعية التي تحظى بها السلطات الإدارية المستقلة إلى فكرة امتيازات السلطة العامة²، ذلك أن ممارسة الهيئات لهذه السلطة يكون في إطار هذه الامتيازات، وبناء على ذلك تتصرف الإدارة بصفة انفرادية وتتمتع بسلطة التنفيذ، وعليه فإن السلطة القمعية لسلطات الضبط المستقلة ممارسة لامتيازات السلطة العامة من حيث التأسيس كما تجد حدودها في طبيعة المرفق العام والمهام التي يتولاها.

2. معيار الطابع الردعي للعقوبة

قضى المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 88-248 المتعلق بالمجلس الأعلى السمي البصري في الحيثة رقم 37، أن التعريف الدقيق للمخالفات المعاقب عليها مقنع في المجال الإداري بالإحالة إلى الالتزامات التي يخضع لها صاحب الرخصة الإدارية، والتي تحكمها القوانين والأنظمة، والمشكل يكمن في تولي النصوص التنظيمية تعريف الجرائم والعقوبات، والأصل أن هذه المهمة تعود إلى التشريع، ذلك أن تحديد الجنايات والجناح والعقوبات المختلفة المطابقة لها من اختصاص البرلمان، وهو ما يثير جدلا فقهيًا واسعًا، ولكن مادامت الأفعال المجرمة والعقوبات

¹ - خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 303.

² -Genevois (B), Le conseil constitutionnel et l'extension des pouvoirs de la commission des bourses, à propos de la décision de conseil constitutionnel n° 89-260 DC, du 28 juillet 1989, Revue Française de droit administratif n° 04, 1989, p 686.

المطابقة لها التي يتم وضعها عن طريق الأنظمة ليست سالبة للحرية، فإن هذا الاختصاص يبقى مقبولا¹.

حيث تتماثل العقوبة الإدارية مع العقوبة الجزائية من حيث الهدف الردعي لها، ولكنها تتميز عن التدابير التحفظية التي تتخذها السلطات الإدارية المستقلة، والاعذارات والأوامر وبصفة عامة عن تدابير الضبط الإداري، فالجزاء الذي توقعه الهيئات الإدارية المستقلة يتضمن فرض عقوبة في مواجهة تصرف مخالف للقوانين والتنظيمات، ويمتاز عنصر المخالفة في هذه الحالة بالمرونة، فعلى خلاف القانون الجنائي الذي يحدد بدقة الأفعال المجرمة والعقوبات الموقعة عند ارتكابها، طبقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، بينما تتمتع السلطات الإدارية المستقلة بهامش كبير من السلطة التقديرية في تحديد عنصر المخالفة والعقوبة المناسبة لها².

3. معيار تكيف العقوبة

يتعلق هذا المعيار بتكييف العقوبات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة، وهل يمكن النظر إليها على أنها عقوبات إدارية أم تأديبية أم تأخذ شكلاً آخر من التكيف؟، حيث يصعب التمييز بين هذين التكييفين نظراً لوجود عناصر التقارب بينها، كما أن المشرع لم يكن واضحاً في تكيفه للعقوبات حيث نجد أنه يكيفها على أنها عقوبات تأديبية أحياناً، وأحياناً أخرى لا يعطيها أي تكيف³.

حيث كيف المشرع الجزائي العقوبات التي توقعها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، على أنها عقوبات تأديبية وذلك في نص المادة 53 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، عند الإخلال بالواجبات المهنية وأخلاقيات المهنة من طرف الوسطاء، أو عند مخالفتهم الأحكام التشريعية والتنظيمية، وهو نفس التكيف المعتمد بخصوص العقوبات التي

¹ عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015، ص 223، 224.

² خرشي ان لهام، المرجع السابق، ص 305.

³ نفس المرجع، ص 307.

توقعها اللجنة المصرفية، طبقاً لنص المادة 107 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم.

تتمثل العقوبة التأديبية في العقوبة التي يتم اتخاذها في مواجهة المخالفات المرتكبة ضد القواعد التي تم وضعها من طرف تنظيم مكون من مجموعة من الأعضاء، من أجل الوصول إلى الهدف الذي أنشأ من أجله، وغالباً ما تكون عقوبات معنوية وسالبة للحقوق، وإذا كانت العقوبات التأديبية التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة لا تتفق بالشكل الكامل مع التعريف الدقيق للعقوبة التأديبية إلا أنها لا تتعارض معها تماماً، فغالبيتها العقوبات المفروضة من طرف هذه السلطات توقع على الأعوان المرتبطين معها خلال أنظمة الاعتماد، والتراخيص أو التصريحات¹.

كما أن اختصاص السلطات الإدارية المستقلة في فرض العقوبات يمكن أن لا يكون مرتبطاً بنظام معين، حيث يمكن أن يكون بسبب مخالفة القوانين والتنظيمات بصفة عامة، حيث يمكن للجنة المصرفية توقيع العقوبات على الأشخاص الذين يمارسون نشاطاً مهنيًا هو النشاط المصرفي أو نشاط المؤسسة المالية، حيث تركز مهمة اللجنة المصرفية في هذه الحالة على رقابة مدى مطابقة نشاط هؤلاء مع قواعد حسن سير المهنة²، وهو ما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 105 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم.

ثانياً: دستورية الاختصاص العقابي لسلطات الضبط المستقلة

في إطار اختصاصها العقاب يتكرس السلطات الإدارية المستقلة انتشاراً غير مرغوب فيه من العقوبات الإدارية، ليحل محل دولة القانون " دولة البوليس"، فإذا كانت العقوبات الإدارية مبررة في أوقات الأزمات، فكيف يمكن الاعتراف بهذه السلطة القمعية لهذه الهيئات في الحالات العادية، والعائق الذي يحول دون هذا الاعتراف هو مبدأ الفصل بين السلطات المكرس دستورياً،

¹ - خرشي الهام، المرجع السابق، ص 308.

² - نفس المرجع، نفس الصفحة.

ذلك أن هذه الهيئات تخرق هذا المبدأ من جانبيين، الأول يتعلق بتحديد المخالفات والعقوبات، والجانب الثاني يتمثل في التدخل في عمل واختصاص سلطة أخرى ويتعلق الأمر بالسلطة القضائية.

لقد تطرق المجلس الدستوري الفرنسي إلى مسألة دستورية السلطة العقابية للهيئات الإدارية المستقلة بشكل صريح، سنة 1989، عند النظر في دستورية القانون المتضمن إنشاء المجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات، حيث تمحورت إجابة المجلس الدستوري حول النقاط التالية: بالنظر إلى الصعوبات التقنية المجهولة حول وسائل الاتصالات السمعية والبصرية، وكذلك الأهداف ذات القيمة الدستورية كاحترام حقوق المؤلف والحفاظ على النظام العام، وتعدد تيارات التعبير الاجتماعية والثقافية، حيث يمكن لوسائل الاتصالات أن تمس بهذه الاعتبارات، وعليه يمكن ربطها بنظام الترخيص، وكذلك بالنظر إلى محدودية الذبذبات، وقد يعهد إلى هيئة إدارية مستقلة مهمة السهر على احترام جميع هذه المبادئ، وفي إطار التراخيص التي تمنحها يمكن أن تتمتع بسلطة عقابية دون أن يكون هناك مساس بمبدأ الفصل بين السلطات¹.

غير أن هذا القرار يكتسي نوعاً من الغموض في طياته، حيث يفهم أن هذه السلطة القمعية، خولت لهذا المجلس باعتباره سلطة إدارية مستقلة، كما أن حق المجلس في توقيع العقوبات يعود إلى علاقة سابقة بين المجلس والشخص المعاقب، في إطار نظام الترخيص²، غير أن المجلس الدستوري تدخل بعد أشهر لإزالة هذا الغموض، في قراره المتعلق بلجنة البورصة، حيث قضى المجلس: لا يمثل مبدأ الفصل بين السلطات ولا أي مبدأ دستوري آخر عقبة أمام الاعتراف للسلطة الإدارية التي تتصرف في نطاق ما تتمتع به من امتيازات السلطة في ممارسة سلطة الجزاء³.

¹ - Favoreu (L) et Philip (L), Conseil de l'audiovisuel, liberté de communication audiovisuelle, autorités administratives indépendantes, sanction administrative et séparation des pouvoirs, DALLOZ, Paris 1999, p 715.

² - عيساوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة، مآل مبدأ الفصل بين السلطات، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 212.

³ - Genevois(B), op cit, p 684.

الفرع الثاني: أنواع العقوبات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة

عند اعتراف المجلس الدستوري الفرنسي بالسلطة العقابية التي تتمتع بها الهيئات الإدارية المستقلة، اشترط ألا تكون سالبة للحرية. وأن تمارس في إطار احترام الحقوق والحريات المضمونة في الدستور، وعليه فإن العقوبات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة تكون ذات طابع إداري، فتتحدد إما في العقوبات المالية⁽¹⁾، أو في العقوبات الماسة بالحقوق⁽²⁾.

أولاً: العقوبات المالية

تتمثل في تلك العقوبات التي تمس بالذمة المالية للشخص مرتكب المخالفة، وهي عبارة عن غرامات مالية توقع في حق المؤسسة المخالفة، فإذا كانت الأهداف المالية هي التي تؤدي بالمشاريع الاقتصادية إلى مخالفة النصوص القانونية والأنظمة المعمول بها، فالعقوبة المالية هي الوسيلة الفعالة لمواجهة الجرائم الاقتصادية¹، فهي تتشابه مع الغرامة الجزائية إذ تعتبر مبلغاً مالياً يدفع إلى الدولة عن طريق الخزينة العمومية، وبالتالي فالعقوبات المالية تمس باقتصاد الشخص المقصر، وتنتزع من خزانته مبلغ من المال مقابل الفعل الذي ارتكبه².

لذلك منح المشرع الجزائري لبعض السلطات الإدارية المستقلة سلطة توقيع الجزاءات المالية، كل حسب مجال تدخلها، حيث تختلف كيفية تقديرها من سلطة إلى أخرى، وبالرجوع إلى النصوص المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، التي تمارس الاختصاص العقابي، نجد أنها تتمتع بسلطة توقيع الجزاءات المالية، فمثلاً يمكن للجنة المصرفية أن تفرض عقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر للرأس المال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره، عند إخلال البنك أو

¹ - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 321.

² - شمون علجية، المرجع السابق، ص 186.

المؤسسة المالية بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه¹، حيث يمكن أن تصل الغرامات المفروضة كحد أقصى إلى 10 ملايين دينار جزائري².

كما يمكن لمجلس المنافسة توقيع عقوبة بمبلغ لا يتجاوز 03 ملايين دينار جزائري على كل مرتكب للمخالفة سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا أو منظمة مهنية لا يملك رقم أعمال محدد، فيما يخص المخالفات المرتكبة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة، كما يعاقب بغرامة مالية تقدر ب 02 مليون دينار جزائري كل شخص طبيعي يساهم بطريقة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة أو تنفيذها، كما يمكن أن يعاقب بغرامة تهديدية في حدود 100000 دينار عن كل يوم تأخير في دفع الغرامات، وتوقع غرامة مالية لا تتجاوز 500000 دينار ضد المؤسسات التي تقدم معلومات خاطئة أو غير كاملة، وبغرامة تهديدية 50000 دينار عن كل يوم تأخير في دفع الغرامة، كما تعاقب المؤسسات التي ترفض الانصياع لأوامر مجلس المنافسة، أو التي لا تحترم التدابير التحفظية الموجهة لوقف الممارسات المقيدة للمنافسة، في الآجال المحددة بمبلغ 150000 دينار عن كل يوم تأخير³.

ثانيا: العقوبات الماسة بالحقوق

بالإضافة إلى العقوبات المالية الاقتصادية التي توقعها السلطات الإدارية، يمكن لهذه الأخيرة فرض عقوبات أخرى غير مالية، تكون مقيدة للحقوق كالمنع من ممارسة النشاط لفترة معينة وقد تكون سالبة للحقوق وهي الأكثر جسامة، أهمها سحب الترخيص، والمنع من ممارسة النشاط⁴، وتجدر الإشارة إلى أن سلطات الضبط قبل اتخاذها للعقوبات السالبة للحقوق أو المقيدة لها، فإنها

¹ -المادة 114 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم، السالف الذكر.

² -المادة 55 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، السالف الذكر.

³ -المواد من 56 الى 59 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم السالف الذكر.

⁴ - شمون علجية، المرجع السابق، ص 193.

تتخذ إجراءات ذات طابع معنوي، التوبيخ والإنذار والتحذير، والتي تهدف من ورائها إلى بعث روح الحذر لدى المخالف وكذا التصحيح والإصلاح¹.

في المجال المصرفي مثلاً يمكن للجنة المصرفية أن تقضي بعقوبات هي الإنذار والتوبيخ، المنع من ممارسة بعض العمليات وغيرها من إجراءات الحد من ممارسة النشاط، التوقيف المؤقت لمسير أو أكثر مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو عدم تعيينه، وكذا سحب الاعتماد، أو إنهاء مهام شخص من هؤلاء أو أكثر مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو عدم تعيينه، تتخذ هذه العقوبات في حق البنك أو المؤسسة المالية التي تخل بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه، أو عدم الإذعان لأمر أو عدم الأخذ في الحساب تحذير اللجنة².

يمثل سحب الاعتماد أخطر العقوبات التي توقعها اللجنة المصرفية، ذلك أنها تؤدي إلى منع استمرار المؤسسة في ممارسة الأعمال المصرفية نظراً للآثار التي تترتب على العقوبة، حيث تؤدي إلى توقيف البنك أو المؤسسة المالية عن ممارسة النشاط المصرفي، وإن كان الإجراء لا يؤدي إلى سحب صفة البنك، كما يؤدي سحب الاعتماد إلى وضع البنك أو المؤسسة المالية قيد التصفية، وهي عملية موالية لانحلال الشركة، تتمثل في تسديد ديونها، وإرجاع الحصص للشركاء، أو ما يقوم مقامها ثم تقسيم ما زاد عن ذلك³.

أما لجنة البورصة فيمكنها سحب الاعتماد من كل وسيط في حالة الإخلال بالواجبات المهنية، أخلاقيات المهنة، وكذا كل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية، وذلك عن طريق الغرفة التأديبية والتحكيمية⁴.

كما يمكن للجنة ضبط الكهرباء والغاز سحب الترخيص لاستغلال المنشأة بصفة مؤقتة أو نهائية وحسب المادة 149 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات فان

¹ - مزردى عبد الحق، المرجع السابق، ص 331.

² - المادة 114 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، لسالف الذكر.

³ - شمون عليية المرجع السابق، ص 193.

⁴ - المادتين 53 و 55 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم السالف الذكر.

اللجنة يمكنها في حالة التقصير الخطير كما هو مبين في المادة 141 من نفس القانون أن تسحب رخصة استغلال المنشأة مؤقتاً لمدة لا تتجاوز سنة، كما يمكنها في حالة التقصير الخطير أن تسحب رخصة الاستغلال نهائياً.

في مجال الإعلام يمكن لسلطة ضبط الصحافة المكتوبة سحب الاعتماد المتعلق بإصدار النشريات الدورية في حالة التنازل عليه بأي شكل من الأشكال، أو في حالة عدم صدور النشريات الدورية في مدة سنة ابتداء من تاريخ تسليمه، كما يمكن لسلطة الضبط أن تقرر وقف صدور النشريات إلى غاية مطابقتها لأحكام الطبع، الواجب الالتزام بها، أو في حالة عدم نشر النشريات الدورية سنوياً لحصيلة الحسابات مصادقاً عليها، من السنة الفارطة إلى غاية تسويتها¹.

¹ - المواد 16، 18، 26، 27، 30 من القانون العضوي 12-05 المتعلق بالإعلام، السالف الذكر.

خلاصة الباب الثاني:

لقد كانت الأزمات التي عرفها الاقتصاد الرأسمالي عاملا أساسيا في تحول دور الدولة، كما ساهمت في تحديد معالم علاقتها بالحقل الاقتصادي، خاصة بعد التأكيد على أن كفاءة الدور الذي تؤديه الدولة في الاقتصاد، أساس فشل أو نجاح هذا القطاع، وهو ما يتجسد من خلال التحكم في آليات السوق ومرافقة سيرها، حيث أصبحت الدولة تتدخل بصفقتها سلطة وليست منتجا، فهي من تحدد شروط ممارسة النشاط الاقتصادي، ومن تضع الضوابط المختلفة للسوق، في إطار الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة.

يقتضي هذا الدور تدخل الدولة بالقدر المعقول من خلال سن القوانين، ووضع الميكانيزمات التي تشكل في مجموعها سلطات الضبط المستقلة، كما تمثل هذه الأخيرة النظام الذي يعرف "بالضبط"، والذي جاء بعد فشل السياسات التقليدية التي كانت تتبعها الإدارة المركزية، بسبب بطء تدخلاتها وعدم مسايرتها للتطور التكنولوجي والعلمي الذي عرفته مختلف المجالات، الأمر الذي انعكس سلبا على فعالية الدور الذي تؤديه السلطة التنفيذية.

وقد قدم نموذج سلطات الضبط الاقتصادي مفهوما جديدا لمؤسسات الدولة، وذلك بالنظر إلى استقلاليتها وصلاحياتها الواسعة، حيث أثبتت كفاءتها وسرعتها في الإشراف على مختلف الأنشطة المالية والاقتصادية، وهو ما عزز تكريس الوظيفة الضبطية، لما تمتاز به من خبرة وتخصص، و ما تتمتع به من سلطة لفرض الرقابة والتحكم في مختلف جوانب السوق، من خلال ضمان الحياد والشفافية، والخضوع لمبدأ المساواة وسيادة القانون، وعلى الرغم من ذلك تبقى هذه السلطات محل جدال ونقاش، خاصة حول مدى شرعية إنشائها باعتبارها هيئات غير منتخبة، بالإضافة إلى شرعية الصلاحيات المخولة لها في ظل استقلاليتها عن الحكومة.

باعتبار الجزائر من دول التحول الاقتصادي التي انتقلت من اعتماد الاقتصاد الاشتراكي إلى تبني اقتصاد السوق، فإنها عرفت تحولات جذرية ليس فقط على مستوى السياسة والنظام الاقتصادي، بل على مستوى مدى وحجم تدخل الدولة في الحقل الاقتصادي، والذي جاءت بوابره

بصدور دستور 1996 مع إقرار حرية التجارة والصناعة، لتتوالى بعدها مختلف الإصلاحات الاقتصادية والقانونية دعماً لهذا التوجه، من خلال تحرير العديد من القطاعات التي كانت تحتكرها الدولة، وهنا شهدت هذه الأخيرة استقبال مفهوم "الضبط" في قانون المنافسة، وتكريس سلطات الضبط الاقتصادي ضمن منظومتها القانونية والمؤسسية، حيث استتارت في ذلك بالتجارب الغربية المقارنة، وهو ما يظهر في تأثر المشرع الجزائري بالتجربة الفرنسية.

وبما أن التجربة الجزائرية تعد حديثة بهذا الخصوص، فقد اعتمد المشرع الجزائري على أسلوب الضبط القطاعي، نظراً لضرورة ضبط القطاعات التي تم فتحها على المنافسة الحرة، دون أن ننسى الهيئة العليا التي تأتي على رأسها وهي "مجلس المنافسة"، أهم ما يميز هذه الهيئات أنها سلطات ضبط مستقلة مختصة بالمجال الاقتصادي والمالي بوجه عام، وبالتالي فإن التشريع الجزائري لم يشهد بعد إنشاء السلطات الإدارية المستقلة المختصة في مجال الحقوق والحريات، كما هو معمول به في فرنسا.

الخاتمة

الخاتمة:

لم تعد مسألة تدخل الدولة في ظل اقتصاد السوق من المواضيع المثيرة للجدل في يومنا هذا، حيث تبين أن الأزمات التي عرفها اقتصاد السوق، ساهمت في الدعوة إلى إعادة تفعيل دور الدولة، خاصة أمام تنامي ظاهرة الاحتكار وتلوث البيئة، فضلا عن المشاكل والتقلبات التي يعرفها السوق، والتي يمكن أن تتسبب في البطالة والتضخم، وهو ما يجعل تدخل الدولة ضروريا، فهي وحدها السلطة القادرة على توفير وتجديد الأجهزة الإدارية ذات الكفاءة، إضافة إلى وضع وتحديث السياسات الاقتصادية والقانونية، وتوفير ترسانة من التنظيمات التي يمكن من خلالها تطبيق مبادئ الحكم الرشيد، كالمساءلة أمام القانون والشفافية والضبط.

إن هذه المتطلبات ينبغي أن تكون بإرادة سياسية قوية من الحكومة، حيث تلعب الأجهزة والمؤسسات التابعة للدولة، دورا هاما في تحديد القرارات المرتبطة بانحسار واتساع حجم الدولة في المجال الاقتصادي، وذلك من خلال إيجاد وتطوير بنية مؤسسية جديدة لقيام النشاط الاقتصادي في ظلها. فقيام السلطة بوضع الإطار القانوني لمختلف الأنشطة الاقتصادية، يمثل أحد اختصاصاتها الكلاسيكية، وإنما هي اليوم مطالبة بوضع الآليات والنصوص القانونية التي من شأنها القضاء على مختلف آثار ومشاكل السوق وكذا مختلف التجاوزات التي يمكن أن تقع فيها، فالدولة بعد أن كانت تتحكم في الشأن الاقتصادي، أصبحت اليوم تلعب دور الحكم بما تفرضه من قواعد.

إن بناء اقتصاد السوق وفق آلياته المعروفة كحرية التجارة والصناعة والحرية الفردية، يتطلب بالدرجة الأولى وجود سلطة عليا للحفاظ على النظام العام الاقتصادي، وضمان توازن المصالح في السوق، من خلال وضع مختلف المعايير والأسس التي تعد نقاطا مرجعية في المعاملات والعلاقات داخله، كفرض قواعد المنافسة وحماية المستهلك، وتنظيم عمليات الاستيراد والتصدير، بالإضافة إلى فرض التسعير الجبري.

وباعتبار الجزائر من الدول النامية العابرة إلى اقتصاد السوق، فقد تأثرت بكل هذه المتغيرات، خاصة بالنظر إلى تفاعلها مع مختلف وحدات النظام الدولي، وعلاقاتها الدولية، حيث كان تبنيها لاقتصاد السوق تحت وقع الأزمة التي عاشتها نهاية الثمانينات وبداية التسعينات، وفي سعيها نحو تكريس أسس هذا النظام، خضعت إلى شروط وتوصيات البنك الدولي، التي تضمنت تحرير النشاط الاقتصادي وتقليص دور الدولة، وفي هذا السياق قامت بفتح العديد من المجالات على المنافسة الحرة، وإلغاء نظام الاحتكار.

وهو الأمر الذي يستدعي منها توفير الآليات والمؤسسات القانونية، التي تتناسب مع هذا الوضع الجديد، فقامت بسن قانون المنافسة أول مرة سنة 1995 بموجب القانون 95-06 (ملغى)، والذي يهدف إلى حماية النظام العام في السوق، من خلال الاستعانة بمجلس المنافسة، كشكل جديد من التنظيم، بهدف ضبط الحرية التنافسية، حيث تتجسد من خلال حظر الممارسات المقيدة للمنافسة، والرقابة على التجميعات الاقتصادية، وهو ما تم تكريسه والتأكيد عليه بموجب الأمر 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة.

حيث يمثل قانون المنافسة قانونا توجيهيا كونه ينطوي على مختلف القواعد الإجرائية المطبقة على مختلف النشاطات وكذا المتعاملين الاقتصاديين، كما يعد قانونا ردعيا بالنظر إلى الجانب المتعلق بحظر الممارسات المقيدة للمنافسة، والعقوبات المقررة لها، وتعود هذه الصلاحيات إجمالا إلى مجلس المنافسة، باعتباره السلطة الإدارية المستقلة المكلفة بتنظيم وضبط المنافسة.

رغم هذا الانفتاح على المنافسة الحرة إلا أن المشرع الجزائري استغرق وقتا لتكريس قانون يحمي المستهلك، من صدور أول قانون في هذا الشأن سنة 1989 إلى غاية 2009 بموجب صدور القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، رغم التطور المتسارع الذي تعرفه البيئة الاقتصادية، على مستوى المنتجات والخدمات المقدمة، وكذا تقنيات المعاملات والعقود المبرمة، وقد حدد القانون المتعلق بحماية المستهلك مجموعة من الضوابط الكفيلة بضمان سلامته الصحية وأمنه، وكذا مصلحته الاقتصادية فضلا عن حقه في الإعلام.

كما تطلب اقتصاد السوق ضرورة خلق التكامل بين آلياته، وبين وظيفة الدولة الرقابية والتنظيمية، ويظهر ذلك على وجه الخصوص في كل من مجال التجارة الخارجية، وتحديد الأسعار، وإذا كان التنظيم جزءا هاما من السلطة التنفيذية فهو يأخذ بعدين، الأول متعلق بالسلطة التنظيمية الممارسة من طرف رئيس الجمهورية والوزير الأول، أما الثاني فيخص مضمون الضبط الاقتصادي الممارس من طرف سلطات الضبط المستقلة.

فرغم تحرير قطاع التجارة الخارجية وفتحه أمام الخواص بموجب الأمر 03-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على عملية استيراد البضائع وتصديرها (المعدل والمتمم)، إلا أن الدولة عادت إلى اعتماد سياسة حمائية في هذا المجال، عن طريق وضع مجموعة من القيود على حركة المبادلات التجارية الخارجية، سواء من خلال تعديل القانون المتعلق بالاستيراد والتصدير بموجب القانون 15-15، أو من خلال التدابير التي تضمنتها قوانين المالية عبر عدة سنوات، بداية من سنة 2009 وصولا إلى 2019.

تأتي هذه السياسة في ظل عدة عوامل وظروف مرتبطة أساسا بمعطيات الاقتصاد الجزائري، وهي ما قدمت كمبررات لتأكيد الدولة على اختصاصها بتنظيم التجارة الخارجية، وكذا إمكانية اتخاذ تدابير وإجراءات مراقبة وقيود كمية على المنتجات، أثناء التصدير والاستيراد، حيث أرادت الدولة بذلك الحفاظ على المصالح الاقتصادية، خاصة أمام عجز المؤسسات والمقاولات الخاصة عن منافسة نظيرتها الأجنبية، وكذا ما شهدته الجزائر من حركة واسعة وغير مدروسة للواردات.

وعليه فقد عمدت الدولة إلى اتخاذ مجموعة من التدابير تمثلت في العمل بنظام الرخص، وفرض نظام التسعيرة الجمركية، فضلا عن إجراء تعليق استيراد فئات معينة من المنتجات، وإجراءات كمية، وذلك بهدف كبح الواردات أو منع الاستيراد، وتوجيه الطلب المحلي إلى المنتج المحلي، ويبدو أن هذه الإجراءات لم تكن ناجحة في مواجهة الأزمة التي عرفت الجزائر سنة 2018 بسبب انخفاض أسعار البترول، ودخولها أزمة مالية لأربع سنوات على التوالي.

بالإضافة إلى تدخل الدولة في تنظيم التجارة الخارجية فإنها تقوم كذلك بالتدخل في تحديد الأسعار، كاستثناء عن المبدأ العام الذي جاء به قانون المنافسة والذي يقضي بحرية الأسعار، وذلك بهدف حماية المستهلك ومكافحة المضاربة، وضمان التوازن بين العرض والطلب، حيث حددت المادة 05 من قانون المنافسة الحالات التي تلجأ فيها الدولة إلى تحديد الأسعار عن طريق التنظيم، إما بتحديد هوامش الربح أو تسقيف الأسعار، بالإضافة إلى التصديق على الأسعار التي يقوم المتعاملون الاقتصاديون بوضعها، ويتعلق تدخل الدولة هنا بالسلع والخدمات الضرورية، وذات الاستهلاك الواسع، في حال وجود اضطراب محسوس في السوق.

إذا فالتنظيم يشكل أحد صور التدخل المباشر للدولة في المجال الاقتصادي، غير أنه يبقى حالة استثنائية، تفرضها متطلبات معينة كالحفاظ على المصالح الاقتصادية والاجتماعية المختلفة، أي كلما تطلبت المصلحة العامة ذلك، وكلما وجد عيب أو اختلال في السوق، وهو ما يمثل رسم نطاق معين لدور الدولة وكذا قدرا وأسلوبا محددين لهذا الدور، ومن جانب آخر فقد أفرزت إعادة هيكلة وتكييف وظيفة الدولة في ظهور الآليات القانونية الحديثة، التي تتصف بتقنياتها وتناغمها مع قواعد السوق، وذلك بالنظر إلى مرونتها واستجابتها لحركية وتطور الاقتصاد، وهجا في إطار الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة.

حيث يمثل الضبط الاقتصادي شكلا من أشكال التدخل غير المباشر للدولة، جاء كنتيجة للانتقال من اقتصاد تديره الدولة إلى اقتصاد قائم على قواعد السوق، تحت إشراف ورقابة الدولة، عن طريق آلية وسلطات الضبط المستحدثة في هذا المجال، وبذلك تشكل قواعد الضبط تجاوزا للأساليب التقليدية في إدارة الاقتصاد، كما تعد سلطات الضبط من الأجهزة الجديدة والمستحدثة ضمن البناء المؤسساتي والإداري للدولة، بالإضافة إلى خصوصيتها مقارنة بباقي الهيئات التقليدية، بالنظر إلى استقلاليتها وصلاحياتها الواسعة.

ويبدو أن المفاهيم المتعلقة بالضبط والدولة الضابطة تعدت مرحلة النقاش حول طبيعتها وأسسها النظرية، خاصة أمام تنامي الدعوة إلى ضرورة تواجد الدولة في الحقل الاقتصادي، لتصل إلى مرحلة أخرى، تمت فيها المطالبة بتنفيذ هذا الدور أكثر فأكثر، بتوسيع صلاحيات هيئات

الضبط، بعد زيادة الحاجة إليها في عصرنا الحالي، بالنظر إلى فعاليتها في التعامل مع مختلف الأوضاع التي تحل بالسوق، وكذا مواجهة مختلف التجاوزات وحل النزاعات، وفرض العقوبات.

بالتالي فإن سلطات الضبط الاقتصادي تشكل ظاهرة قانونية استثنائية، في التشريع الجزائري، تم تكريسها على اثر تبني اقتصاد السوق، وما صاحبه من إصلاحات اقتصادية وقانونية، حيث تسهر على ضمان سير المنافسة، وكذا حماية مختلف المصالح في السوق، من خلال مختلف الإجراءات التنظيمية، وكذا صلاحياتها الاستشارية، كما تحظى بسلطة ردعية تخول لها فرض الرقابة والتحقيق، وفي إطار توجه المشرع إلى التخلي عن العقوبات الجزائية، والاعتماد على العقوبات الإدارية في المجال الاقتصادي، أصبحت هذه الهيئات تتمتع بسلطة قمعية، من خلال توقيع العقوبات، وهو ما يعرف بظاهرة إزالة التجريم في المجال الاقتصادي.

إن هذه التوجهات التي فرضها اقتصاد السوق، والانفتاح الذي عرفه القطاع الاقتصادي في الجزائر، دلالة على إرادة السلطة العامة للمضي في مسار التحرير الاقتصادي ودعم دور القطاع الخاص، غير أنها في نفس الوقت حاولت خلق التوازن بين القوى الاقتصادية للسوق، وبين ضرورة وقفها كسلطة عامة، للحفاظ على النظام العام فيه، خاصة مع رفض تواجدها كجزء من هذا النظام، وحلول سلطات الضبط الاقتصادي محلها.

لقد أثارت النتائج التي تم التوصل إليها من خلال هذه الدراسة العديد من الملاحظات، سواء تعلق الأمر بالصياغة الجديدة لدور الدولة في ظل اقتصاد السوق، أو ما تعلق بفعالية القواعد والآليات التي جاءت في إطار هذا الدور الجديد:

- تعزيز دور الدولة في ظل اقتصاد السوق، لم يعد يشكل تناقضا مع آلياته، إلا أنه لا يمكن الحكم عليه بالفعالية والنجاح دائما، فالسياسات والقواعد التي تفرضها الدولة لا تخلو كذلك من العيوب والمشاكل والأزمات، وعلى سبيل المثال عجز كافة الآليات والتدابير القانونية عن مواجهة غلاء الأسعار، وحماية القدرة الشرائية للمواطن، جراء الارتفاع الفاحش في أسعار المواد الضرورية، وذات الاستهلاك

الواسع، الذي شهدته الجزائر شهر أوت (2021)، والذي امتد لثلاثة أشهر متتالية، أين وقفت السلطات عاجزة أمام مواجهة المضاربة، خاصة بعد ندرة وغلاء تلك المواد، وهو ما يقتضي إعادة النظر في إجراءات متابعة المضاربين وكذا آليات رقابة الأسواق، بالإضافة إلى تفعيل دور مجلس المنافسة في هذا الخصوص، إلى جانب وزارة التجارة، بهدف التعاون وتغطية كافة التجاوزات، والإحاطة بكافة المعلومات للتصدي لهذه الظاهرة.

- إن أهم الأسباب التي تؤدي إلى عدم نجاح السياسة التدخلية للدولة في ظل اقتصاد السوق، رغم نجاحها في البلدان المتقدمة مثل فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية، هو عدم تناسق أجهزة ومؤسسات وقوانين الدولة، مع الوضع الاقتصادي الداخلي، خاصة في ظل تبعيتها وارتباطها بعلاقات غير متكافئة مع الدول الأجنبية.
- إن تفعيل دور الدولة في الرقابة والإشراف على السوق يكون عن طريق إعادة الاعتبار إلى قدراتها المؤسسية، مع ضمان مرونتها واستجابتها للواقع، ويكون ذلك عن طريق فرض سيادة القانون وضبط النظام العام، والتنظيم الاقتصادي، إضافة إلى ضرورة إعادة الاهتمام بإدارتها للمشروعات الضخمة، بهدف توفير البنى التحتية، حيث أنه لا يمكن تحقيق التنمية الاقتصادية دون التعاون بين القطاعين العام والخاص.

قائمة المراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: باللغة العربية

1- الكتب:

- العوجي مصطفى، القانون المدني العقد مقدمة في الموجبات المدنية، الطبعة الخامسة، بيروت، لبنان، 2011.
- أمل محمد شلبي، الحد من آليات الاحتكار، منع الإغراق والاحتكار من الوجهة القانونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006.
- بدران محمد، مضمون النظام العام في الضبط الإداري، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1992.
- بسام بن عبد الله البسام، الحوكمة في القطاع العام، معهد الإدارة العامة، مركز البحوث، المملكة العربية السعودية 2017.
- بعلي محمد الصغير، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2002.
- بلحاج العربي، النظرية العام للالتزام، في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1984.
- بوجملين وليد، سلطات الضبط في القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2011.
- بوضياف أحمد، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، مؤسسة الكتاب الوطنية، الجزائر، 1989.
- توفيق الشاوي، فقه الشورى والاستشارة، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، مصر، 1992.
- تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2008.
- جميل محمد خالد، أساسيات الاقتصاد الدولي، أكاديميون للنشر والتوزيع، د.ط، د.ت.ن.
- حنان محمد القيسي، النظرية العامة في القانون الدستوري، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، 2015.

- حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2000.
- خولة فريز النباني، عبد الله صديقي، حوكمة المؤسسات المالية الإسلامية، شركة آفاق للاستشارات المالية الإسلامية والتدريب، 2016.
- زعباط عبد الحميد، الاقتصاد الجزئي، أسعار السلع وأسعار عوامل الإنتاج، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
- سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، بدون طبعة، مصر، 1988.
- السيد فتوح محمد هندراوي، القاضي الإداري والتوازن المالي في العقود الإدارية، دراسة مقارنة، المركز القومي للأبحاث القانونية، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، 2016.
- شريف لطفي، حماية المستهلكين في اقتصاد السوق، دار الشروق، الطبعة الأولى، 1993.
- صفاء فتح جمعة، العقد الإداري الإلكتروني، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، 2014.
- طالب غلوم طالب، الحوكمة في برامج التميز بين النظرية والتطبيق، أطلس للنشر والتوزيع الإعلامي، الطبعة الأولى، الجيزة، مصر 2018.
- طاهر حمدي كنعان، حازم تيسير رحاحلة، الدولة واقتصاد السوق، قراءات في سياسات الخصخصة وتجاربها العالمية والعربية، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2016.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان 1964.
- عبد الله فوز، الوصول الحر إلى المعلومات، مواطنة، شفافية، مساءلة، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان 2016.
- عبد المنعم موسى ابراهيم، حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت لبنان، 2007.

- عبد المجيد عبد العليم مشرف، دور سلطات الضبط في تحقيق النظام العام وأثره على الحريات العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1998.
- عدنان باقي عبد اللطيف، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2012.
- علي حسن عبد الأمير العامري، النظام القانوني للرقابة الإدارية الخارجية، دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، 2018.
- علي مجيد العكيلي، الحدود الدستورية للسلطة التنفيذية في الدساتير المعاصرة، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، الطبعة الأولى، مصر 2017.
- عماد الصوالحية، السلطات الإدارية المستقلة في الأنظمة العربية، e-Kutub Ltd، الطبعة الأولى، لندن 2020.
- عمار بوضياف، التنظيم الإداري في الجزائر بين النظرية والتطبيق، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2010.
- فوزي أوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2008.
- فيلاي علي، مقدمة في القانون، موفم للنشر والتوزيع، برج الكيفان، الجزائر 2005.
- قابل محمد صفوت، تحرير التجارة الدولية بين التأييد والمعارضة، دار الحكمة للنشر، ب.ط، القاهرة، مصر، 2002.
- محمد حسنين عبد العال، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، مصر 1991.
- محمد علي عكار، القيود الشرعية الواردة على حرية التجارة وأثرها في التنمية الاقتصادية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، 2008.
- محمد محمود الروبي محمد، الضبط الإداري ودوره في حماية البيئة، مكتبة القانون والاقتصاد، الطبعة الأولى، الرياض، المملكة العربية السعودية 2014.
- مرعي أيمن محمد سليمان، النظام القانوني للترخيص النووية والإشعاعية، دراسة مقارنة دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2003.

- مولود زايد الطبيب، علم الاجتماع السياسي، منشورات السابع من أبريل، الزاوية، ليبيا، الطبعة الأولى، 2007.
- نعمان أحمد الخطيب النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، الطبعة السابعة، 2011.
- هرناندو دي سونو، الدرب الآخر، الثورة الخفية في العالم الثالث، ترجمة شوقي جلال، مركز الأهرام للترجمة والنشر، الطبعة الأولى، القاهرة مصر، 1998.

2- المقالات:

- أقاسم قادة، كبير سمية، تقييم تحرير التجارة الخارجية في الجزائر منذ سنة 1994، المجلة الجزائرية للعلوم والسياسات الاقتصادية، العدد 4، 2013.
- بلميهوب عبد الناصر، النظام العام في القانون الخاص، مفهوم متغير ومتطور، المجلة الأكاديمية للبحث والقانون، عدد خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2015.
- بن بخمة جمال، الاختصاص الاستشاري والتحكمي للسلطات الإدارية المستقلة، مجلة أبحاث سياسية وقانونية، المجلد 5، العدد الثاني، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2016.
- بن لطرش منى، السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض والدستور، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 41 مجلد ب، جامعة قسنطينة 2014.
- جمال محمود عبد العزيز، قانون التسعير الجبري وتحديد الأرباح رقم 12 لسنة 1971، وتبديلاته فراق أم تلاق لحماية المستهلك، المجلة القانونية والقضائية، وزارة العدل، مركز الدراسات القانونية والقضائية، العدد الأول، الطبعة الثانية، قطر، 2008.
- حسن حوات، السلطات الإدارية المستقلة وفعاليتها في نطاق تحديث الإدارة المغربية، مجموع مقالات في القانون العام، طوب بريس، الرباط المملكة المغربية، 2014.
- خرشي إلهام، دور التوصيات والآراء في تفعيل تدخلات السلطات الإدارية المستقلة، مقال متاح على موقع: <http://www.dspace.univ-setife2.dz>.

- داود عبد الرزاق الباز، تدابير حماية الأمن العام في إطار الطبيعة الوقائية للضبط الإداري، بين الشريعة والقانون، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، العدد 35، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية 2003.
- الدليل التطبيقي للرسم على القيمة المضافة، وزارة المالية، المديرية العامة للضرائب، مديرية التشريع الجبائي، المديرية الفرعية للعلاقات العمومية والإعلام، 2005.
- رفاع شريفة، نظرية الإدارة العامة الحديثة ودورها في معالجة إشكالية إدماج مفهوم الأداء في الخدمة العمومية، مجلة الباحث العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح- ورقلة 2008.
- رفيق يونس المصري، المضاربة على الأسعار بين المؤيدين والمعارضين، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي، العدد الأول، جدة المملكة العربية السعودية، 2008.
- رنا العطور السلطات العقابية للسلطات الإدارية المستقلة ودورها في اتساع دائرة التجريم، مجلة المنارة المجلد 16، العدد 02، 2010.
- صبايحي ربيعة، تطور دور القضاء في حماية المستهلك من الشروط التعسفية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2015.
- صبايحي ربيعة، حدود تدخل الدولة في المجال الاقتصادي في ظل اقتصاد السوق، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2009.
- طارق إسماعيل، سياسات الدعم الحكومي في الدول العربية، مجلة دراسات اقتصادية، العدد 44، ب ط، أبو ظبي، الإمارات العربية المتحدة، 2018.
- على عباس فاضل الساكني، العولمة ودور الدولة في البلدان النامية، مع إشارة للعراق، قسم العلاقات الاقتصادية الدولية، الدائرة الاقتصادية، وزارة المالية، 2009.
- عمارة مسعودة، إشكالية تحديد مفهوم النظام العام وتطبيقاته القانونية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2015.

- عيسوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2008.
- غربي أحسن، نسبية الاستقلالية الوظيفية للسلطات الإدارية المستقلة، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد 11، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، 2015.
- قهار كميلة روضة، واقع تدخل مجلس المنافسة في مجال المنافسة، مجلة القانون والأعمال عدد 38، جامعة الحسن الأول، سطات، المغرب، 2018.
- قوراري مجذوب، مكانة الهيئات الإدارية المستقلة في النظام الإداري الجزائري، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، <https://revuealmanara.com>.
- كتوش عاشور، أثر المشروع الأور ومتوسطي على فرص بناء التجارة الالكترونية في الجزائر، الملتقى الدولي حول آثار وانعكاسات اتفاق الشراكة على الاقتصاد الوطني، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس، 13-14 فيفري 2006.
- مولود زايد الطبيب، علم الاجتماع السياسي، منشورات السابع من أبريل، الزاوية، ليبيا، الطبعة الأولى، 2007.
- نساخ بولقان فطيمة، مفهوم النظام العام بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة، المجلة الأكاديمية للبحث والقانون، عدد خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2015.
- وزارة المالية، المديرية العامة للضرائب، قانون الضرائب المباشرة الرسوم المماثلة، نشرة 2019.

3- الرسائل الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه:

- أولعربي سعيد، السلطات الإدارية المستقلة: من أجل مفهوم جديد للسلطة بالمغرب، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط، المملكة المغربية، السنة الجامعية 2000-2001.

- آيت وازو زينة، مسؤولية البنك المركزي في مواجهة الأخطار المصرفية، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012.
- بلعوج أسماء، أثر النظام العام الاقتصادي الدولي الجديد على المنظومة التشريعية الوطنية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر -1-، السنة الجامعية 2014-2015.
- بن دحو نور الدين، السلطة التنظيمية كآلية مدعمة لمركز رئيس الجمهورية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2015-2016.
- بن ساحة يعقوب، تحولات الدولة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، السنة الجامعية 2019، 2020.
- بن مسعود أحمد، أحكام السلطة التنظيمية في الأنظمة الدستورية المعاصرة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2016-2017.
- بوحادة محمد سعد، دور سلطات الضبط الاقتصادي في مجال وضع القواعد القانونية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2019-2020.
- بوحلايس الهام، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة الحرة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، السنة الجامعية، 2016-2017.
- بودة محمد، سلطة الوزير الأول التنظيمية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية 2013-2014.
- بوزيان عليان، أثر حفظ النظام العام على ممارسة الحريات العامة، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، السنة الجامعية 2006-2007.

- تقار مختار، تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الاقتصادي في ظل التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، السنة الجامعية 2019-2020.
- جبايلي صبرينة، أثر التحكيم على خصوصية العقد الإداري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، السنة الجامعية 2016-2017.
- جبري محمد، السلطات الإدارية المستقلة والوظيفة الاستشارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق- بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2013-2014.
- حجارة ربيعة، حرية الاستثمار في التجارة الخارجية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ن.ت 2017/11/28.
- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2 السنة الجامعية 2014-2015.
- زقموط فريد، الاختصاص التنظيمي للسلطات الإدارية المستقلة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، السنة الجامعية 2015-2016.
- زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- شمونعلجية، مركز سلطات الضبط المستقلة بين أشخاص القانون العام في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة أمحمد لخضر بوقرة بومرداس، 2018.
- شيبوتي راضية، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم الإدارية جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2014-2015.

- طحطاح علال، التزامات العون الاقتصادي في ظل قانون الممارسات التجارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2013-2014.
- طويل مريم، قانون السوق وفكرة توازن مصالح المنتج وحقوق المستهلك، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2017-2018.
- عليان عدة، فكرة النظام العام وحرية التعاقد، في ضوء القانون الجزائري والفقه الإسلامي أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2015-2016.
- عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015.
- غضبان حسام الدين، مساهمة في اقتراح نموذج لحوكمة المؤسسات الاقتصادية الجزائرية، دراسة حالة مجموعة من المؤسسات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2013-2014.
- قدوري طارق، مساهمة ترشيد الإنفاق الحكومي في تحقيق التنمية الاقتصادية في الجزائر، دراسة تطبيقية للفترة (1990-2014)، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2015-2016.
- قرواش رضوان، الضمانات القانونية لحماية أمن وسلامة المستهلك، أطروحة دكتوراه، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، السنة الجامعية 2012-2013.

- مخانشة آمنة، آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة، دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة باتنة 1، السنة الجامعية 2016-2017.
- مخلوف صيمود، طبيعة السلطة السياسية وتنظيمها في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2008-2009.
- مزردى عبد الحق، سلطات الضبط المستقلة في الجزائر والمغرب، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة، السنة الجامعية 2017-2018.
- منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2015-2016.
- منقور قويدر، السلطات الادارية المستقلة المعنية بضبط التوازن بين مصالح المتعاملين الاقتصاديين، وحقوق المستهلكين، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد بن أحمد وهران 2، 2015.
- موساوي نبيل، حياد السلطات الإدارية المستقلة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2019.
- نشادي عائشة، السلطة التنظيمية في النظام الاقتصادي الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر (1)، السنة الجامعية 2016-2017.
- الهيني محمد، رقابة القضاء على هيئات النوضمة، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والقانونية و الاجتماعية- فاس، جامعة سيدي بن محمد بن عبد الله، المملكة المغربية، السنة الجامعية 2012، 2013.
- وليد محمد الشناوي، الدور التنظيمي للإدارة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر 2008.

ب- رسائل الماجستير:

- أحمد كريوعات، حماية المجلس الدستوري للحقوق والحريات الأساسية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، السنة الجامعية 2014-2015.
- بريشي عبد الكريم، دور الضريبة في إعادة توزيع الدخل الوطني (دراسة حالة الجزائر خلال الفترة 1988-2011)، كلية العلوم الاقتصادية، التسيير والعلوم التجارية، رسالة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2013-2014.
- بوكونة نورة، تمويل التجارة الخارجية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر3، السنة الجامعية 2011_2012.
- حيدر طالب موسى عيسى الحياوي، سياسات الدعم الحكومي وآثارها على التنمية الاقتصادية في دول عربية مختارة، للمدة (1990-2006)، رسالة ماجستير، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة القادسية، 2009.
- رضواني نسيم، السلطة التنظيمية للسلطات الادارية المستقلة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، السنة الجامعية 2009-2010.
- زيرمي نعيمة، التجارة الخارجية الجزائرية من الاقتصاد المخطط إلى اقتصاد السوق، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2010-2011.
- شحاب نوال، أثر التكتلات الاقتصادية الإقليمية على تحرير التجارة الدولية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر3، كلية العلوم السياسية والإعلام، السنة الجامعية 2009_2010.
- عابد عبد الكريم غريسي، دور الدولة في الاقتصاد، نظرة تحليلية تاريخية (دراسة حلة الجزائر)، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية التسيير والعلوم التجارية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، السنة الجامعية 2010-2011.

- عائشة خليل، دور السلطات الإدارية المستقلة في تجديد الشريعة العامة للعقود، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة السنة الجامعية 2015-2016.
- عبيدش ليلة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
- عشاش حفيظة، سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، السنة الجامعية 2013-2014.
- كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2009-2010.
- لطيفة بوخاري، تدخل الدولة في تحديد الأسعار وآثاره على المنافسة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران، السنة الجامعية 2012-2013.
- وليد محمد الشناوي، الدور التنظيمي للإدارة في المجال الاقتصادي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة المنصورة، مصر 2008.

4- النصوص القانونية

أ- الداستير:

- دستور 2020 ، الجريدة الرسمية العدد 82 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.
- القانون 01-16 المتضمن التعديل الدستوري، المؤرخ في 6 مارس 2016، الجريدة الرسمية العدد 14 الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016.

ب- القوانين:

- القانون 04-18 مؤرخ في 10 مايو 2018 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج.ر.ج. عدد 27 مؤرخة في 13 مايو 2018.

- القانون 13-16 المؤرخ في 03 نوفمبر 2016، يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحقوق الإنسان، وكيفية تعيين أعضائه، والقواعد المتعلقة بتنظيمه وسيره، ج.ر.ج. عدد 65 مؤرخة في 06 نوفمبر 2016.
- القانون 14-16 مؤرخ في 29 ديسمبر 2016 يتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج.ر.ج. عدد 77 الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 2016.
- القانون 15-15 مؤرخ في 15 جويلية 2015، يعدل ويتم الأمر 03-04 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالقواعد المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، ج.ر.ج. عدد 41 الصادر بتاريخ 29 جويلية 2015.
- القانون 15-18 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015، يتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج.ر.ج. عدد 72 الصادر بتاريخ 31 ديسمبر 2015.
- القانون 04-15 مؤرخ في أول فبراير 2015 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني، ج.ر.ج. عدد 06 مؤرخة في 10 فبراير 2015.
- القانون 05-14 مؤرخ في فيفري 2014 يتضمن قانون المناجم، ج.ر.ج. عدد 18 مؤرخة في 30 مارس 2014.
- القانون 04-14 مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج.ر.ج. عدد 16 مؤرخة في 23 مارس 2014.
- القانون 08-13 مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج.ر.ج. عدد 68، الصادر بتاريخ 31 ديسمبر 2013.
- القانون 03-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ج. عدد 15 مؤرخة في 08 مارس 2009.
- القانون 01-09 مؤرخ في 22 ماي 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر.ج. عدد 44 الصادر في 29 ماي 2009.
- القانون 13-08 مؤرخ في 20 جويلية 2008 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج.ر.ج. عدد 44 مؤرخة في 03 أوت 2008، يعدل ويتم القانون 85-08 مؤرخ في 16 فيفري 1985، ج.ر.ج. عدد 08 مؤرخة في 12 نوفمبر 1985.

- القانون 01-07 مؤرخ في 27 فبراير 2007 يتعلق بتعاونيات الادخار والقرض، ج.ر.ج.ج عدد 15 مؤرخة في 28 فبراير 2007.
- القانون 01-06 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج.ج عدد 14 مؤرخة في 08 مارس 2006، معدل ومتمم بالأمر 05-10 مؤرخ في 26 أوت 2010 ج.ر.ج.ج عدد 50 مؤرخة في 01 سبتمبر 2010، معدل ومتمم بالأمر 15-11 مؤرخ في 02 أوت 2011 ج.ر.ج.ج عدد 44 مؤرخة في 10 أوت 2011.
- القانون 04-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، متعلق بالتأمينات ج.ر.ج.ج عدد 15 لسنة 2006، استدراك جريدة رسمية عدد 27 مؤرخة في 26 أبريل 2009.
- القانون 07-05 مؤرخ في 28 أبريل 2005 يتعلق بالمحروقات، ج.ر.ج.ج عدد 50، معدل ومتمم بالأمر 10-06 مؤرخ في 29 جويلية 2006، ج.ر.ج.ج عدد 48 مؤرخة في 30 جويلية 2006، المعدل والمتمم بموجب القانون 01-13 مؤرخ في 20 فيفري 2013 المتعلق بالمحروقات، ج.ر.ج.ج عدد 11 مؤرخة في 24 فيفري 2013.
- القانون 12-05 مؤرخ في 04 أوت 2005 يتضمن قانون المياه، ج.ر.ج.ج عدد 60 مؤرخة في 04 سبتمبر 2005 معدل ومتمم بالقانون 03-08 مؤرخ في 23 جانفي 2008 متعلق بالمياه ج.ر.ج.ج عدد 04 مؤرخة في 27 جانفي 2008، معدل ومتمم بالأمر 02-09 مؤرخ في 22 جويلية 2009 ، ج.ر.ج.ج عدد 44 مؤرخة في 26 جويلية 2009.
- القانون 02-04 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج.ج عدد 41 لسنة 2004، معدل ومتمم بالقانون 06-10 مؤرخ في 15 أوت 2010 ج.ر.ج.ج عدد 46 مؤرخة في 18 أوت 2010.
- القانون 04-03 المؤرخ في 17 فبراير 2003، يعدل ويتمم المرسوم التشريعي 10-93 المؤرخ في 23 مايو 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة.
- القانون 01-02 مؤرخ في 05 فيفري 2002 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر.ج.ج عدد 08 مؤرخة في 06 فيفري 2002.

- الأمر 02-12 مؤرخ في 13 فيفري 2012 يعدل ويتم القانون 05-01 المؤرخ في 06 فيفري 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، ج.ر.ج. ج. عدد 08 مؤرخة في 15 فيفري 2012.
- الأمر 04-09 مؤرخ في 27 أوت 2009، يتعلق بإنشاء اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، ج.ر.ج. ج. عدد 49 مؤرخة في 30 أوت 2009.
- الأمر 10-06 مؤرخ في 29 يوليو 2006، يعدل ويتم القانون 05-07 يتعلق بالمحروقات ج.ر.ج. ج. عدد 48، مؤرخة في 30 يوليو 2006.
- الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.
- الأمر 11-03 مؤرخ في 26 أوت 2003 يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج. ج. عدد 52 مؤرخة في 28 أوت 2003.
- الأمر 04-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها ج. ر.ج. ج. عدد 43، الصادر بتاريخ 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 15-15 مؤرخ في 15 جويلية 2015، ج.ر.ج. ج. عدد 41 الصادر بتاريخ 29 جويلية 2015.
- الأمر 127-02 مؤرخ في 27 أبريل 2002 يتضمن انشاء خلية الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها، ج.ر.ج. ج. عدد 23 مؤرخة في 27 أبريل 2002.
- الأمر 11-74 المؤرخ في 30 جانفي 1974، يتضمن تحرير التصدير، ج.ر.ج. ج. عدد 14، الصادر بتاريخ 15 فيفري 1974.
- الأمر 97-76 مؤرخ في 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية في الجريدة الرسمية، ج.ر.ج. ج. عدد 94 الصادر بتاريخ 24 نوفمبر 1976.
- الأمر 156-66 مؤرخ في 08 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم.

• المراسيم الرئاسية:

- المرسوم الرئاسي 20-45 مؤرخ في 15 فبراير 2020 يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، ج.ر.ج. مؤرخة في 19 فبراير 2020.
- المرسوم الرئاسي 15-261 مؤرخ في 08 أكتوبر 2015 يحدد تشكيلة وتنظيم وكيفيات سير الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، ج.ر.ج. عدد 53 مؤرخة في 8 أكتوبر 2015.
- المرسوم الرئاسي 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج. عدد 50 مؤرخة في 20 سبتمبر 2015.
- المرسوم الرئاسي 12-64 مؤرخ في 07 فيفري 2012 يعدل ويتم المرسوم الرئاسي 06-413 مؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وتنظيمها وكيفيات سيرها، ج.ر.ج. عدد 08 مؤرخة في 15 فبراير 2012.
- المرسوم الرئاسي 90-252 مؤرخ في 26 أكتوبر 1993 يتضمن حل المجلس الأعلى للإعلام، ج.ر.ج. عدد 69 مؤرخة في 27 أكتوبر 1993.

• المراسيم التنفيذية

- المرسوم التنفيذي 15-308 مؤرخ في 06 ديسمبر 2015 يحدد مهام الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، وتنظيمها وسيرها وكذا القانون الأساسي لمستخدميها، ج.ر.ج. عدد 67 مؤرخة في 20 ديسمبر 2015.
- المرسوم التنفيذي 12-203 المؤرخ في 06 ماي 2012 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات، الجريدة الرسمية رقم 28، صادرة بتاريخ 09 ماي 2012.

- المرسوم التنفيذي 11-108 المؤرخ في 08 مارس 2011 يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، ج. ر. ج ج عدد 15 مؤرخة في 09 مارس 2011 معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي 16-87 مؤرخ في أول مارس 2016 ج. ر. ج. ج عدد 13 مؤرخة في 02 مارس 2016.
- المرسوم التنفيذي 08-303 مؤرخ في 27 سبتمبر 2008، يتضمن إنشاء سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، ج. ر. ج. ج عدد 56 مؤرخة في 28 سبتمبر 2008.
- المرسوم التنفيذي 07-402 مؤرخ في 25 ديسمبر 2007 يحدد أسعار القمح الصلب عن الإنتاج، ومختلف مراحل التوزيع، ج. ر. ج. ج عدد 80 مؤرخة في 26 ديسمبر 2007.
- المرسوم التنفيذي 06-428 مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد إجراءات منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج. ر. ج. ج عدد 76 مؤرخة في 29 نوفمبر 2006.
- المرسوم التنفيذي 04-331 مؤرخ في 18 جانفي 2004، يتضمن تنظيم صنع المواد التبغية واستيرادها وتوزيعها، ج. ر. ج. ج عدد 66 مؤرخة في 20 أكتوبر 2004.
- المرسوم التنفيذي 02-194 المؤرخ في 28 ماي 2002، المتضمن دفتر الشروط المتعلقة بالتموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات ج. ر. ج. ج عدد 39 مؤرخة في 20 جوان 2002.
- المرسوم التنفيذي 02-453 ، يحدد صلاحيات وزير التجارة ج. ر. ج. ج عدد 85 مؤرخة في 22 ديسمبر 2002.

- المرسوم التنفيذي 02-194 المؤرخ في 28 ماي 2002، يتضمن دفتر شروط متعلق بالتموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج.ر.ج. ج.ر.ج. عدد 39 مؤرخة في 20 جوان 2002.
- المرسوم التنفيذي 01-50 مؤرخ في 12 فبراير 2001، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي 16-65 مؤرخ في 16 فبراير 2016، يتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر والموضب في الأكياس، عند الإنتاج ومختلف مراحل التوزيع، ج.ر.ج. ج.ر.ج. عدد 09 مؤرخة في 17 فبراير 2016.
- المرسوم التنفيذي 96-32 المؤرخ في 17 جانفي 1996 يتضمن كفايات تحديد بعض السلع والخدمات الإستراتيجية، ج.ر.ج. ج.ر.ج. عدد 04 مؤرخة في 17 جانفي 1996.
- المرسوم التنفيذي 90-39 مؤرخ في 30 يناير 1990 متعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش.

5- المواقع:

- <https://www.saaaid.net>، تاريخ الاطلاع 04-10-2019.
- <https://www.commerce.gov.dz> تاريخ الاطلاع 01-10-2019.
- www.elhiwardz.com ، تاريخ الاطلاع 20-09-2019.
- www.arpt.dz، تاريخ الاطلاع 25-09-2019.
- www.coseil-conccurence.dz تاريخ الاطلاع 09-11-2019

ثانيا: باللغة الأجنبية

1- Ouvrages:

- Alexandre Piraux, Les outils publics de la régulation, la démocratie perfusion de l'expertise dite " Indépendante", Barricade 2015.
- Ali Bencheneb, Mécanismes juridiques des relations commerciales internationales de L'Algérie, OFFICE DES PUBLICATIONS UNIVERSITAIRES 1, Place Central de Ben Aknoun (Alger) 1984.
- Annick Buseau, stratégie du commerce international, Masson 3^{ème} Edition de Boeck, Paris, 1994.
- B. LEFEBVRE, Quelques considérations sur la notion d'ordre public à la lumière du code civil (1994) du Québec, dans développements récents en droit civil, édition Yvon Blais, 1994.
- Berlioz, Droit de la consommation et droit des contrats, Juris Classeur Périodique, 1979.
- Bertrand du Marais, Droit public de la régulation économique, Préface de Renaud Denoix de Saint Marc, Presses de sciences Po et Dalloz, 2004.
- BRAULT Dominique, Politique et pratique du droit de la concurrence en France, L.G.D.J, Paris, France 2004.
- Charles Debbashe, Institution et droit administrative, Tome 1,2 et 3, presse universitaire de France, Paris 1982, p 579.
- Claude J. BERR, et Henri Trémeau, le droit douanier, 2^{ème} edition, Paris, LGDJ, 1981.
- Claude-Albert Colliard, Gérard Timist, Jean Autin, Les autorités administratives indépendantes, Presse Universitaire de France, 1988.
- Dieter Grimm, L'autorégulation régulée la tradition de L'état constitutionnel, traduction: Laurent Cantagrel , Revue Trivium, 2016.
- Dominique Pantz, institutions et politiques commerciales international: du GATT à l'OMC, édition ARMAND, COLIN, Paris, 1998.
- Emmanuel nyahoho et Pierre Paul proulx, le commerce international, théorie, politique et perspective industrielles, 3^{ème} édition, presse de l'université de Québec, 2006.
- Evelyne Dickhoff, Les autorités administratives indépendantes, conseil D'Etat, France 1991.

- F. MELLERAY, L'imitation de modèles étrangers en droit administratif français, Actualité Juridique, droit administratif , 2004.
- Favoreu (L) et Philip (L), Conseil de l'audiovisuel, liberté de communication audiovisuelle, autorités administratives indépendantes, sanction administrative et séparation des pouvoirs, DALLOZ, Paris 1999.
- Franck. Moderne, et G. MARCOU, L'idée de service public dans le droit des Etats de L'Union européenne, L'Harmattan, 2001.
- François Terré, Philippe Simpler, Yves Lequette, Droit civil des obligations, Dalloz. 9^{em} edition, 2005.
- Françoise Dreyfus, L'administration dans les processus de transition démocratique, publication de la Sorbonne, 2004.
- George Earle, Fr. A consideration of certain Economic and common Law principles Applying To Governmental Interferences with of The Liberty of Trade, PHILADELPHIA 1962.
- George Stigler, The Theory of regulation, Bell Journal Economics, v 2, 1971.
- Goldman, B: Le contrat international in Renaissance, phénomène contractuel, Liège Commission droit et vie des affaires, 1971.
- Harris, L. Liquidity, trading rules, and electronic trading systems, New York University, Salomon Center Leonard N, Stern School of Business, New York, U.S.A 1990.
- Hugo Anne, Théorie de la régulation et régulation économique des marchés, Variations 49, Février 2014.
- J. GHESTIN, les obligations: Le contrat: Formation dans traité de droit civil. 2^{em} édition L.G.D.J. Paris 1988.
- J.CALAIS-AULOY et F.STEINMETZ, Droit de la consommation, 5^{eme} édition, 2000, DALLOZ, N°302.
- Jean Michel et Delebecque Philippe, Droit du commerce international, 2^{eme} édition, Dalloz, Paris, 1999.
- Jean RIVERO, précis de droit administratif, DALLOZ, 4 édition, Paris, 1970.

- Jean Triole, Régulation économique et infrastructures de réseaux, CGEDD, 2015.
- Jean-Marc Moulin, L'application de la notion conventionnelle de procès équitable aux autorités administratives indépendantes en droit économique et financier, Centre de recherche en droit privé, Université de Caen, 2002.
- Jean-Marie Pontier, Etude de droit comparé sur les autorités administrative indépendantes, disponible sur : www.sénat.fr
- José Lefebvre, Le désordre des autorités administratives indépendantes: L'exemple du secteur économique et financier, collection Ceprisca.
- José Sebastian Kurlat Aimar, Les autorités de régulation des services publics en réseaux, une étude comparée: Argentine, France, L'Harmattan, Paris 2018.
- LE ROBERT, MINI, Librairie Nationale Edition 1998, Paris, France.
- Marc Gjidara, le contrôle exercé par le juge administratif sur les autorités administratives indépendantes, zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu. God 50, 2013.
- Marie Anne Frison Roche, Ambition et efficacité de la régulation économique, Revue de Droit Bancaire et Financier, Revue Bimestrielle, jurisclasseur, France, Novembre Décembre, 2010.
- Martine Lombard, Introduction générale, in. M. Lombard (dir) Régulation économique et démocratie, Dalloz, Paris 2003.
- Martine Lombard, La régulation économique et financière face aux défis de l'information, L'Harmattan, Paris, France 2018.
- Mazeaud .H, La responsabilité civile du vendeur fabricant, Juris Classeur Périodique, 1968.
- Michel Gentot, Les autorités administratives indépendantes, Librairie Générale de droit et de Jurisprudence, 2^{ème} édition, Paris, France 1994.
- MICHEL RAINELLI, l'organisation mondial du commerce, 6^{ème} édition, LA DECOUVERTE, PARIS, France 2002.
- MM Raymond Guillien et Jean Vincent, Lexique de termes juridiques, DALLOZ 9^{ème} édition 1993.

- Monod Didier-Pierre, L'action commerciale à l'international (aspects marketing financier et juridique), édition Eska, Paris, 1994.
- Montfort Alexis, Moderniser l'administration publique pour la bonne gouvernance, théorie, principes et politiques, U.S.A, 2011.
- Mourad Medjnah, Les rapports entre autorités de régulation en matière de concurrence, Préface de Claude Lucas de Leyssac, L'Harmattan, Paris 2013.
- P. Bouchet, Régulation et mondialisation, Le modèle Américain revu par L'Europe, L'Harmattan 2007.
- Paul-Alain Foriers, Andrée Puttemans, les recours juridictionnels en matière de régulation,(Energie, communications électroniques, audiovisuel, transports, finance, et concurrence), Edition Larcier, Bruxelles, 2010.
- Pesquex Yvon, Gouvernance et privatisation, Presse universitaire de France, 2007.
- Pierre Gévert, Le président de la république et les institutions Française, Edition L'Etudiant, 2007.
- Pierre-Louis Mayaus, Mythes et légendes de l'Etat régulateur en Amérique Latine, la diffusion des agences de régulation, entre rupture et fausses promesses, Observatoire Politique de l'Amérique Latine et des Caraïbes, 2008.
- Raffarin Jean-Pierre, Pour une nouvelle gouvernance, Edition L'ARCHIPEL, Paris, France 2002.
- Renée Galène, Droit de la concurrence et pratiques anticoncurrentielle, EFE, Paris, France 1999.
- Robert Corminboeuf, La gouvernance dans l'administration public,Economica, Paris 2008.
- Robin Ellison, Managing Excess in Law, Regulation and the Courts, Cambridge University press, 2018.
- Romain Rambaud, L'institution juridique de régulation, recherches sur les rapports entre droit administratif et théorie économique, édition L'Harmattan, Pari 2012.

- Taibi Achour, Le pouvoir répressif des autorités administratives indépendantes de régulation économique, L'Harmattan, Paris 2018.
- Tomas Piketty, L'économie des inégalités, Edition La Découverte 5^{ème} éd.
- Valérie Palma- Amalric, L'autonomie financière des autorités indépendantes, L'Harmattan, 2017 .
- Weber L, L'analyse économique des dépenses publiques, Presse universitaire de France, Paris, 1978.
- WERY Patrick, Droit des obligations: V.I, Théorie générale des contrats, édition Larcier, Bruxelles, 2010.
- ZDENEK MADAR et HELENE RASTELLO, Le rôle de l'état dans la réglementation de l'économie capitaliste et socialiste, librairie générale de droit et de jurisprudence 20 rue Soufflot, Paris, France 1969.
- Zouaimia Rachid, Droit de la régulation économique, édition Berti, Alger 2008.
- Zouaimia Rachid, Les autorités de la régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, Edition Belkeise, Alger 2013.
- Zouaimia Rachid, les instruments juridique de la régulation économique en Algérie, édition Belkeise, Alger 2012.

2- **Articles :**

- Bnhadjyahia Sonia, La nature juridictionnelle des autorités de régulation, Revue de la recherche juridique, droit prospectif , N° 4, 2004.
- C. TeitgenColly, les instances de régulation et la constitution, Revue du droit et de la science politique, N° 1, 1990.
- Conseil d'Etat, 2001, Rapport public 2001, jurisprudence et avis de 2000, Les autorités administratives indépendantes, Paris, La documentation Française .
- Cour des comptes, Décembre 2017 ,
www.ccomptes.fr/@courdescomptes.
- Daniel Griwald, Free Trade, Free Markets, Rating The 108th Congress, Cato institute, center for trade Policy studies, No 28 March 16 Wasginton 2005.

- DELZANGLES. Hubert, L'indépendance de l'Autorité de sureté nucléaire des progrès à envisager, Revue Juridique de L'environnement, volume 38, 2013.
- G. ECKERT, L'indépendance des autorités de régulation économique et financière: une approche comparer, Revue Française d'administration publique N° 143, 2012.
- GAIN.Carl, Intégration et inégalités Régionales in: Economie internationale, Paris revue de CEPII, la documentation Française, n° 99, 2004.
- Genevois (B), Le conseil constitutionnel et l'extension des pouvoirs de la commission des bourse, à propos de la décision de conseil constitutionnel n° 89-260 DC, du 28 juillet 1989, Revue Française de droit administratif n° 04, 1989.
- Gérard Marcou, Le modèle des autorités de régulation indépendantes en France et en Allemagne, édition société de législation comparée, Paris, France, 2011.
- Hugo Alejandro Sánchez Hernández, Les autorités administratives indépendantes, comme phénomène globale et leur impact sur la Colombie et la France, Research Gate 2017.
- J. L. Autin, Le devenir d'autorité administrative indépendante, Revue Française de droit administratif, N° 5, 2010.
- .
- Jacqueline Morand- Deviller, Ordre public économique, Ordre public écologique, Rev. De Direito Economico E Socioambiental. Vol 9. N 1. Abril 2018.
- Jacques Chevallier, Le statut des autorités administratives indépendantes: Harmonisation ou diversification?, Revue Française de Droit administratif, N° 05, Dalloz, France 2005.
- Jacques Chevallier, Régulation et polycentrisme dans l'administration Française, La Revue administrative n° 1, janvier-Février 1998.
- Jacques Chevallier, Ver un droit post- moderne?, Les transformations de la régulation juridique, Revue du droit public et de la science politique, N° 03, 1998.

- Jean- Yves Cherot, Paul Amselek et la normativité en droit, Revue de recherche juridique, Presse universitaires D'Aix-Marseille, numéro spécial, 2013.
- Jean-Marie Pontier, Etude de droit comparé sur les autorités administrative indépendantes, disponible sur : www.sénat.fr
- José Sebastian KurlatAimar, Les autorités de régulation des services publics en réseaux, une étude comparée: Argentine, France, L'Harmattan, Paris 2018.
- M. Patrice Gélard, Rapport sur les autorités administrative indépendante, Sénat N° 404, 15 juin 2006.
- Patrice Gélard, Les autorité administratives indépendantes: évaluation d'un objet juridique non identifié, Sénat N° 404, Juin 2006.
- Patrice Gélard, Rapport sur les autorités administratives indépendantes, Office parlementaire d'évaluation de la législation, n° 3166 Assemblée Nationale, 2006.
- Pierre de Montalivet, constitution et autorités de régulation, Revue de Droit public, n° 2, 2014.
- Pierre Muller, Esquisse d'une théorie du changement dans l'action publique, revue française de science politique, vol 55, France 2005.
- Raport de la commission de réforme des missions et des structures de l'Etat, sus direction de Mr: MisoumSbih, 2001.
- Rapport public du conseil d'Etat, dans les autorités administratives indépendantes, étude et documents, la Documentation Française 2001, N° 52.
- Teitgen- Colly, Les instance de régulation et la constitution, Revue de Droit public n° 1, 1990.
- Tomas. PEZ, L'ordre public économique, Nouveaux cahiers du conseil constitutionnel N° 49, Octobre 2015.
- Valérie Palma- Amalric, L'autonomie financière des autorités indépendantes, L'Harmattan, Paris 2017.
- Vincent Karim, L'ordre public économique: contrats, concurrence, consommation, Les cahier du droit, vol 40. Faculté de droit de L'Université Laval, 1999.

- Zouaimia Rachid, Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique, Revue IDARA, ENA, n°28, 2004.

3- Thèses de doctorat et mémoire de magistère:

3-1 Thèses de doctorat:

- Delphine Riccardi, L'impact de la régulation économique sur l'entrée d'un investisseur privé dans une industrie de réseaux, application aux services Européen de communication mobile, thèse de doctorat, école des hautes études commerciales de Paris, France 2009.
- Masson, La notion de l'ordre public, thèse, Paris 1899.
- Mernache Amina, Le statut et le rôle de L'Etat Algérien dans l'économie: rupture et continuité, thèse de doctorat, Université Paris-Est, Créteil-Val de marne, 2016-2017.
- Romain Rambaud, Recherche sur les rapports entre droit administratif et théorie économique, thèse de doctorat, école de droit public et de droit fiscal, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, France, Octobre 2011.
- Thomas Perroud, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, thèse de doctorat, Université Panthéon-Sorbonne, Paris 1, 2011.
- Vincent Delval, Recherche sur un modèle d'autorité de régulation dans L'Union Européenne dans les secteurs économiques et financiers, thèse de doctorat, Université Lille 2, France 26 septembre 2016.

3-2mémoire de magistère :

- Nabil Menasria, Analyse du rôle régulateur de L'état en économie de marché à travers le cas de L'ARPT dans le secteur de télécommunication, mémoire de magistère en sciences économiques et de gestion, Université de Abderrahmane Mira Bejaia.

4- Les lois:

- Décision n° 2017-746 DC- 19 janvier 2017, Loi organique relative aux autorités administratives indépendantes et autorités publiques indépendantes conformité, Conseil constitutionnelle Français, JORF n° 0018 du 21 janvier 2017.
- Loi N° 2017-55 du 20 janvier 2017 portant statut Général des autorités administratives indépendantes et des autorités publique indépendantes, Journal officiel de la république Française, 21 janvier 2017.
- Décision n° 03/SP/CP/2002 du 08 juillet 2002 relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage.
- Annexe au projet de loi de la finance pour 2019, Rapport sur les autorités administratives et publiques indépendantes www.performance-publique.budget.gouv.fr

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

	- آية قرآنية
	- إهداء
	- شكر وتقدير
الصفحة	الموضوع
1	مقدمة.....
	الباب الأول
10	التكريس القانوني لدور الدولة في ظل اقتصاد السوق.....
	الفصل الأول
11	دور الدولة في حماية وتأمين النظام العام الاقتصادي.....
12	المبحث الأول: الأسس الفكرية والقانونية للنظام العام الاقتصادي.....
13	المطلب الأول: الإطار الفكري والقانوني للنظام العام الاقتصادي.....
13	الفرع الأول: فكرة النظام العام التقليدي.....
14	أولاً: فكرة النظام العام في الفقه والقانون.....
16	ثانياً: فكرة النظام العام في التشريع الجزائري.....
17	الفرع الثاني: مضمون ومجال فكرة النظام العام.....
20	أولاً: عناصر النظام العام التقليدي.....
23	ثانياً: تطور عناصر النظام العام التقليدي.....
25	المطلب الثاني: ظهور ونشأة النظام العام الاقتصادي.....
26	الفرع الأول: مفهوم النظام العام الاقتصادي.....
26	أولاً: التأسيس القانوني لظهور فكرة النظام العام الاقتصادي.....
29	ثانياً: محاولة تعريف النظام العام الاقتصادي.....
31	الفرع الثاني: أقسام النظام العام الاقتصادي.....

31	أولاً: النظام العام الاقتصادي التوجيهي.....
32	ثانياً: النظام العام الاقتصادي الحمائي.....
33	الفرع الثالث: خصائص النظام العام الاقتصادي.....
33	أولاً: البعد الايجابي للنظام العام الاقتصادي.....
33	ثانياً: القواعد الآمرة ضمن النظام العام الاقتصادي.....
34	ثالثاً: تحقيق العدالة التعاقدية ضمن النظام العام الاقتصادي.....
34	رابعاً: إثارة النظام العام الاقتصادي من طرف القاضي.....
34	المبحث الثاني: النظام العام الاقتصادي والحفاظ على توازن المصالح في السوق.....
35	المطلب الأول: النظام العام الاقتصادي وحرية المنافسة.....
36	الفرع الأول: النظام العام التنافسي التوجيهي.....
38	الفرع الثاني: النظام العام التنافسي الحمائي.....
39	الفرع الثالث: النظام العام التنافسي في التشريع الجزائري.....
40	أولاً: نطاق تطبيق قانون المنافسة.....
44	ثانياً: القيود والضوابط القانونية الواردة على الحرية التنافسية في التشريع الجزائري..
48	ثالثاً: وضع حدود على حرية الأسعار.....
50	رابعاً: فرض الرقابة على التجميعات الاقتصادية.....
52	المطلب الثاني: النظام العام الاقتصادي وحماية المستهلك.....
52	الفرع الأول: الطبيعة القانونية لحماية المستهلك.....
54	الفرع الثاني: الضمانات القانونية لحماية المستهلك.....
55	أولاً: الالتزام بنظافة وسلامة المواد الغذائية.....
56	ثانياً: إلزامية أمن المنتجات.....
57	ثالثاً: إلزامية مطابقة المنتجات.....
59	رابعاً: إلزامية الضمان والخدمة ما بعد البيع.....
60	خامساً: إلزامية إعلام المستهلك.....

61	الفرع الثالث: حماية الإرادة التعاقدية للمستهلك من الشروط التعسفية.....
	الفصل الثاني
64	تدخل الدولة في مجال التجارة الخارجية وتحديد الأسعار
65	المبحث الأول: الدور التنظيمي للدولة في مجال التجارة الخارجية.....
66	المطلب الأول: الوظيفة التنظيمية للدولة.....
67	الفرع الأول: الأساس القانوني للسلطة التنظيمية.....
67	أولا: المقصود بالتنظيم.....
69	ثانيا: خصائص التنظيم.....
70	الفرع الثاني: الجهات المخولة لممارسة السلطة التنظيمية.....
72	الفرع الثالث: آليات ممارسة السلطة التنظيمية.....
74	المطلب الثاني: اختصاص الدولة بتنظيم التجارة الخارجية.....
75	الفرع الأول: أنواع سياسة التجارة الخارجية والعوامل المؤثرة في تحديدها.....
75	أولا: سياسة حماية التجارة الخارجية.....
76	ثانيا: سياسة حرية التجارة الخارجية.....
78	ثالثا: العوامل المؤثرة في تحديد سياسة التجارة الخارجية.....
79	الفرع الثاني: أدوات تنظيم التجارة الخارجية.....
79	أولا: الأدوات السعرية.....
83	ثانيا: الأساليب الكمية.....
85	ثالثا: الأساليب التنظيمية.....
87	المطلب الثالث: الإطار القانوني لتنظيم التجارة الخارجية في الجزائر.....
88	الفرع الأول: سياسة التجارة الخارجية في الجزائر.....
90	الفرع الثاني: مبررات تدخل الدولة في تنظيم التجارة الخارجية.....
90	أولا: رغبة الدولة في إعادة تكييف دورها مع آليات السوق.....
92	ثانيا: رغبة الدولة في إعادة هيكلة قطاع التجارة الخارجية.....
92	ثالثا: الأزمة المالية والاقتصادية في الجزائر.....

93	الفرع الثالث: الآليات القانونية لتدخل الدولة في تنظيم التجارة الخارجية.....
97	المبحث الثاني: تدخل الدولة في تحديد الأسعار عن طريق التنظيم.....
97	المطلب الأول: الحالات التي تتدخل فيها الدولة لتحديد الأسعار.....
98	الفرع الأول: التسعير الجبري.....
99	الفرع الثاني: حالات تحديد الأسعار في التشريع الجزائري.....
102	الفرع الثالث: السلع والخدمات الخاضعة للتقنين.....
103	أولا: السلع والخدمات الضرورية.....
104	ثانيا: السلع والخدمات ذات الاستهلاك الواسع.....
104	ثالثا: السلع والخدمات المسعرة حسب التنظيم.....
110	المطلب الثاني: أهداف تدخل الدولة في تحديد الأسعار.....
111	الفرع الأول: مكافحة المضاربة.....
112	أولا: أشكال المضاربة.....
113	ثانيا: تجريم المضاربة في التشريع الجزائري.....
115	الفرع الثاني: التصدي للاحتكار.....
116	أولا: مفهوم الاحتكار.....
118	ثانيا: شروط قيام الاحتكار.....
120	ثالثا: موقف المشرع الجزائري في تحديد وضعية الهيمنة.....
121	المطلب الثالث: الآليات القانونية لتدخل الدولة في تحديد الأسعار وآثارها.....
122	الفرع الأول: التدابير القانونية للتسعير.....
122	أولا: إجراءات دعم وتحديد الأسعار.....
124	ثانيا: آليات التأثير على الأسعار.....
128	الفرع الثاني: الآثار المترتبة على تدخل الدولة في تحديد الأسعار.....
128	أولا: الآثار المترتبة بالنسبة للمستهلك.....
129	ثانيا: الآثار المترتبة بالنسبة للمنافسة والسوق.....
130	ثالثا: الآثار المترتبة بالنسبة للميزانية العامة للدولة.....

132	 خلاصة الباب الأول
	الباب الثاني
135	 دور الدولة في ضبط السوق عن طريق آليات وسلطات الضبط الاقتصادي
	الفصل الأول
136	 تأطير النشاط الاقتصادي في ظل الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة
137	 المبحث الأول: الضبط كآلية مستحدثة لتدخل الدولة في الاقتصاد
137	 المطلب الأول: تكريس الضبط في الحقل الاقتصادي
137	 الفرع الأول: غموض مفهوم الضبط
139	 الفرع الثاني: ظهور وتطور فكرة الضبط
140	 المطلب الثاني: مختلف النظريات القانونية للضبط
141	 الفرع الأول: النظرية الكلاسيكية
142	 الفرع الثاني: النظرية الحديثة
142	 أولا: الضبط وظيفية للهيئات الإدارية المستقلة
144	 ثانيا: الضبط شكل جديد للتنظيم
145	 ثالثا: الضبط وظيفية ذات نزعة اقتصادية
146	 المطلب الثالث: عوامل اللجوء إلى آلية الضبط الاقتصادي
147	 الفرع الأول: تأثيرات اقتصاد السوق والعولمة
150	 الفرع الثاني: البحث عن إرساء حوكمة اقتصادية للسوق
151	 أولا: متطلبات الحوكمة والتصور الجديد لدور الدولة
155	 ثانيا: استجابة خصوصيات السلطات الإدارية المستقلة لمؤشرات الحوكمة
166	 المبحث الثاني: التجربة الجزائرية في الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة
167	 المطلب الأول: التكريس القانوني للضبط في التشريع الجزائري وأسباب اللجوء اليه
167	 الفرع الأول: موقف المشرع الجزائري من مدلول الضبط
171	 الفرع الثاني: أسباب اللجوء إلى الضبط في الجزائر
172	 أولا: تبني اقتصاد السوق والتحول في دور الدولة
173	 ثانيا: تفاعل الجزائر مع وحدات النظام الاقتصادي الدولي

176	 ثالثا: الرغبة في التخلي عن أساليب الإدارة التقليدية.....
177	 المطلب الثاني: سلطات الضبط ضمن المنظومة القانونية الجزائرية.....
178	 الفرع الأول: مفهوم سلطات الضبط الاقتصادي.....
178	 أولا: تعريف سلطات الضبط الاقتصادي في الفقه الفرنسي المقارن.....
183	 ثانيا: تعريف سلطات الضبط الاقتصادي في الفقه الجزائري.....
188	 الفرع الثاني: نشأة سلطات الضبط الاقتصادي.....
188	 أولا: ظهور سلطات الضبط الاقتصادي في النماذج الغربية المقارنة.....
196	 ثانيا: اعتماد سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر.....
200	 الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لسلطات الضبط الاقتصادي.....
201	 أولا: الطبيعة الإدارية لسلطات الضبط الاقتصادي.....
207	 ثانيا: دستورية سلطات الضبط الاقتصادي.....
	 الفصل الثاني
211	 الاختصاصات والصلاحيات القانونية لسلطات الضبط الاقتصادي.....
212	 المبحث الأول: الاختصاصات ذات الطابع الإداري.....
212	 المطلب الأول: الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
214	 الفرع الأول: معايير ممارسة الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط الاقتصادي
215	 أولا: خصائص سلطات الضبط الاقتصادي.....
241	 ثانيا: طبيعة الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
245	 الفرع الثاني: مجالات وحدود ممارسة الاختصاص التنظيمي.....
245	 أولا: مجالات وأشكال ممارسة الاختصاص التنظيمي.....
252	 ثانيا: حدود الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
256	 المطلب الثاني: الاختصاص الاستشاري لسلطات الضبط الاقتصادي.....
257	 الفرع الأول: أنواع الاستشارة المقدمة من طرف سلطات الضبط الاقتصادي.....
258	 أولا: الاستشارة الوجوبية.....
259	 ثانيا: الاستشارة الاختيارية.....

260	 ثالثا: الرأي الاستشاري المطابق.....
261	 الفرع الثاني: مساهمة الاختصاص الاستشاري في دعم تدخلات سلطات الضبط الاقتصادي....
263	 أولا: طبيعة الاختصاص الاستشاري لسلطات الضبط الاقتصادي.....
265	 ثانيا: الأهمية القانونية لصلاحيات الاستشارة في مجال الضبط الاقتصادي.....
266	 الفرع الثالث: نطاق وحدود ممارسة الاختصاص الاستشاري لسلطات الضبط الاقتصادي.....
267	 أولا: مجالات وأشكال ممارسة الاختصاص الاستشاري.....
272	 ثانيا: مدى فعالية الصلاحيات الاستشارية لسلطات الضبط الاقتصادي.....
274	 المبحث الثاني: الاختصاصات ذات الطابع الوقائي.....
275	 المطلب الأول: الاختصاص الرقابي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
276	 الفرع الأول: إجراءات الرقابة الخاصة بالدخول إلى السوق.....
276	 أولا: اختصاص سلطات الضبط الاقتصادي في منح الترخيص والاعتماد.....
280	 ثانيا: تلقي سلطات الضبط الاقتصادي التصريح بالنشاط.....
281	 الفرع الثاني: الآليات القانونية لمراقبة السوق من طرف سلطات الضبط الاقتصادي.....
281	 أولا: آلية التحقيق.....
283	 ثانيا: آلية التحكيم.....
287	 المطلب الثاني: الاختصاص العقابي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
289	 الفرع الأول: طبيعة الاختصاص العقابي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
289	 أولا: طبيعة السلطة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي.....
292	 ثانيا: دستورية الاختصاص العقابي لسلطات الضبط الاقتصادي.....
294	 الفرع الثاني: أنواع العقوبات التي توقعها سلطات الضبط الاقتصادي.....
294	 أولا: العقوبات المالية.....
295	 ثانيا: العقوبات الماسة بالحقوق.....
298	 خلاصة الباب الثاني.....
301	 خاتمة.....

308 قائمة المراجع والمصادر

337 فهرس المحتويات

- ملخص الرسالة باللغة العربية
- ملخص الرسالة باللغة الفرنسية
- ملخص الرسالة باللغة الإنجليزية

ملخص رسالة الدكتوراه

- باللغة العربية

- باللغة الفرنسية

- باللغة الإنجليزية

ملخص:

ساهم تبني اقتصاد السوق في الجزائر، في التأسيس لإعادة هيكلة وصياغة دور الدولة في القطاع الاقتصادي، ذلك أن تكريس المبادئ الليبرالية الجديدة يتطلب البحث عن سبل جديدة لتحقيق التوازن بين الحد من تدخل الدولة في هذا المجال من جهة، وزيادة كفاءتها وفعاليتها دورها التنظيمي والرقابي وتأطير السوق عن طريق الضبط من جهة أخرى.

فبعدما كانت الدولة تتولى هذا القطاع بصفة مباشرة باعتبارها دولة متدخلة ومنتجة، قامت بفتح المجال أمام الخواص، من خلال اعتماد مختلف آليات اقتصاد السوق في الدستور والقانون، والمتمثلة في حرية التجارة والاستثمار والمقاولة، وحرية المنافسة، وعلى مستوى آخر قامت بالإفراج عن مختلف القطاعات التي كانت تحتكرها، كل هذه التحولات خلقت معها ضرورة ملحة وهي ضرورة التكامل بين آليات السوق ودور الدولة.

حيث أن انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي لا يعني إلغاء دورها كسلطة عامة تسهر على تطبيق القوانين والتنظيمات، وكذا اتخاذ مختلف الإجراءات الملزمة بهدف حماية وتأمين النظام العام الاقتصادي، الذي يتضمن حماية النظام العام للمنافسة، وحماية المستهلك، كما يظهر ذلك من خلال تدخلها في تنظيم التجارة الخارجية، باعتباره قطاع حساس يرتبط مباشرة بسياسات التنمية المنتهجة من طرف الدولة، كما تقوم بعملية تنظيم الأسعار، كونها إحدى الآليات التي تمكن الدولة من مكافحة الاحتكار والمضاربة.

في إطار الضبط والتحول إلى الدولة الضابطة، لم تعد الدولة تتحكم في القطاعات الاقتصادية المختلفة بل عهدت بذلك إلى هيئات جديدة وغير مألوفة ضمن مؤسساتها، وهي السلطات الإدارية المستقلة، والتي تقوم بضبط السوق عن طريق الصلاحيات الواسعة والمختلفة التي تتمتع بها والمتمثلة في السلطة التنظيمية والرقابية والقمعية.

الكلمات المفتاحية:

اقتصاد السوق، النظام العام الاقتصادي، الضبط، الدولة الضابطة، السلطات الإدارية المستقلة.

Abstract:

The adoption of a market economy in Algeria contributed to the restructuring and formulation of the role of the state in the economic sector, so that the consecration of neo-liberal principles requires to look for new ways to balance between-on the one hand-limiting state intervention in this field, on the other hand, increasing its efficiency and the effectiveness of its regulatory and supervisory role including market framing through control.

The State, which was directly responsible for the sector as an intervening and productive one, has opened the door to private individuals; through the adoption of various market economy mechanisms in the Constitution and the law, which are freedom of trade, investment, enterprise and competition.

At another level, it freed the different sectors it monopolized, all these changes have created an urgent need for integration between market mechanisms and the role of the State.

The retreat of the state from the economic field does not mean the abolition of its role as a public authority to ensure the application of laws and regulations, as well as taking various binding procedures to protect and ensure economic public order, including the protection of the public competition system and consumer protection, as shown by its intervention in the regulation of foreign trade as a sensitive sector that is directly linked to the development policies adopted by the State.

It also conducts price regulation as one of the mechanisms that allows the state to fight against monopoly and speculation.

In the context of control and transition, the state no longer controls various economic sectors instead, it entrusted it to new and unfamiliar bodies within its own institutions which are independent administrative authorities that control the market through its broad and different powers of regulatory supervisory and repressive authorities.

Keywords:

Market economy -Economic public order- Control- Controlling state- Independent administrative authorities

Résumé :

L'adoption d'une économie de marché en Algérie a contribué à la restructuration et à la reformulation du rôle de l'état dans le secteur économique. En effet La consécration des principes néolibéraux exige la recherche de nouveaux moyens pour parvenir à un équilibre entre limiter l'intervention de l'état dans ce domaine d'une part, et d'une autre, accroître son efficience et l'efficacité de son rôle de réglementation, de surveillance et encadrer le marché par le control.

L'état, qui était directement responsable du secteur en tant qu'intervenant et productif, a ouvert la voie au secteur privé en adoptant les différents mécanismes de l'économie de marché dans la constitution et la loi, consistant à la liberté du commerce, l'investissement et l'entreprise, et la liberté de la concurrence, et à un autre niveau il a libéré les différents secteurs qu'il monopolisait, toutes ces transformations ont créé une nécessité urgente, qui est celle de l'intégration des mécanismes du marché et le rôle de l'état .

Le désengagement de l'état du champ économique ne signifie pas l'abolition de son rôle d'autorité publique qui veille à l'application des lois et des règlements, ainsi que la prise de diverses procédures contraignantes afin de protéger et assurer l'ordre public économique, y compris la protection du système public de concurrence et la protection des consommateurs, comme en témoin son intervention dans la régulation du commerce extérieure en tant que secteur sensible directement lié aux politiques de développement adoptées par l'état. Il conduit également la régulation des prix comme l'un des mécanismes qui permettent à l'état de lutter contre le monopole et la spéculation.

Dans le cadre du contrôle et de la transition vers un état contrôlant, ce dernier ne prend plus en charge les différents secteurs économiques, en effet il confie cela à des organes nouveaux et inconnus au sein de ses institutions, qui sont les autorités administratives indépendantes, qui contrôlent le marché à travers des pouvoirs larges et différents dont il jouit, consistant à l'autorité de régulation, de contrôle et de répression

Les mots clés :

Économie de marché - Ordre public économique – Régulation - État de régulateur - Autorités administratives indépendantes.