

المركز الجامعي أحمد ابن يحيى الونشريسي - تيسمسيلت -

معهد العلوم القانونية والإدارية

قسم القانون العام

سلطات الضبط الإداري في المجال الاقتصادي في الجزائر

سلطة ضبط المحروقات - نموذجاً -

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: دولة ومؤسسات

إشراف الدكتور:

زعيتر محمد -

من إعداد الطالب:

بنبري إبراهيم -

أعضاء لجنة المناقشة:

رئيس لجنة المناقشة	د/بن شنوف فيروز
مشرفاً ومقرراً	د/زعيتر محمد
عضواً مناقشاً	د/ندري نور الدين

السنة الجامعية 2018/2019



شكر وتقدير

الشكر لله العلي القدير الذي لا يتحرك ساكن إلا بإذنه .
إلى أساتذتي الأفاضل الهيئة التدريسية في المركز الجامعي
تيسمسيلت خاصا بالذكر الدكتور زعيتر محمد المشرف على
هذا العمل المتواضع والذي بفضل جهوده وإرشاداته وسعة
صدره استطعت إتمام هذا العمل
كما أتقدم بالشكر إلى الأستاذة بن شنوف فيروز والأستاذ
ندري نور الدين لتكريمهما بمناقشة هذه المذكرة

إهداء

إلى الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما، إلى كل العائلة الكريمة
عامة

إلى فلذة كبدي فاتح خاصة
إلى الذين سجلوا في صفحات التاريخ أمجادهم..... ورووا الأرض
بمسك دمائهم

إلى شهداء الوطن
إلى الأرض التي ترعرعت في ربوعها..... إلى وطني
الغالي

إليك الجزائر
إلى كل بحاث، أو طالب علم، إلى كل من قرأ هذه المذكرة
اهدي هذا العمل المتواضع

قائمة المختصرات

- ج جزء
- د ط دون طبعة
- د.د.ن دون دار نشر
- د.س.ن دون سنة نشر
- ط.م.م طبعة مزيدة ومنقحة
- ص صفحة
- ط طبعة

مقدّمة

أدت الإصلاحات الاقتصادية التي قام بها المشرع الجزائري في أواخر الثمانينات وبداية التسعينيات من القرن الماضي إلى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي، وتعويض القرارات الإدارية بأدوات الضبط الاقتصادي، فتم فتح العديد من النشاطات أمام المبادرة الخاصة وإخضاعها إلى قانون السوق، ويقع على عاتق السلطة العامة أن تتدخل من أجل تاطير آليات السوق وذلك قصد مراعاة مقتضيات المرفق العام ومصالح المرتفقين والزبائن وكذا المصلحة العامة الاقتصادية.

غير أن الدولة لا تمارس هذه الوظائف الضبطية عن طريق الهياكل الإدارية التقليدية، إنما تقوم بإنشاء هيئات من نوع جديد تتمثل في سلطات الضبط الاقتصادي والتي تشرف على العديد من المجالات والنشاطات: البنوك والمؤسسات المالية، نشاطات البورصة، التأمينات، البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، المناجم، الكهرباء والغاز، النقل، المحروقات، وكذا قطاع المنافسة.

ولقد أثارت نشأة فكرة سلطة الضبط المستقلة العديد من التساؤلات تدور أساسا حول استقلاليتها وإدراجها ضمن المنظومة المؤسسية، وكذا الاختصاصات القمعية التي تمارسها.

فبادرت الجزائر بحركة إزالة التنظيم وانسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي بصفة تدريجية و متروكة ، الشيء الذي أعطى طابعا خاصا لحركة إزالة التنظيم في الجزائر فلجأت الجزائر في سبيل تجسيد هذه الحركة إلى هيئات جديدة مستنسخة من النموذج الغربي المعروف بالسلطات الإدارية المستقلة والمكلفة بمختلف الوظائف المتعلقة بمسار الضبط في ظل اقتصاد انتقالي فأدى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي إلى تغيير وظيفة الدولة من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة تسهر على توفير المناخ الملائم للتنمية الاقتصادية عن طريق سلطات الضبط بدلا من الإدارة الكلاسيكية¹.

و قد تم تزويد هذه الهيئات بصلاحيات عديدة و متنوعة حسب القطاع الذي تعمل على ضبطه انطلاقا من صلاحياتها في تقديم آراء استشارية و إصدار أنظمة مرورا بمنح التراخيص و الإعتمادات و كذا صلاحياتها في التحكيم بين المتعاملين المتنافسين وصولا إلى سلطاتها في قمع المخالفات الاقتصادية .

أهمية الموضوع:

ومنه فان اختيارنا لهذا الموضوع لم يكن اعتباطيا ، وإنما للأهمية العلمية التي يكتسبها في الواقع الاقتصادي والمالي الذي تمر به بلادنا ودوافع ذاتية وميلنا إلى هذه المواضيع ذات الاهتمام الواسع ومبررات موضوعية لان موضوع

¹ZOUAIMIA Rachid. LES A.A.I.et la régulation économique "revidara n° 02 2004. P23

الدراسة يكتسي قيمة علمية بالغة الأهمية خاصة ما ناله في المجال الاقتصادي والمالي من جهة ومن جهة أخرى حداثة الموضوع نوعا ما ، وقلة الدراسات المتعلقة به .

أسباب اختيار الموضوع:

إن موضوع الدراسة يثير مجموعة من الإشكالات نظرا لحداثته وأهميته سواء في المدلول القانوني أو على مستوى النظام المؤسساتي وهو ما دفعني إلى اختياره بغية كشف الغموض عن سلطة ضبط الاقتصادي

أهداف الدراسة :

يهدف موضوع بحثنا هذا إلى تسليط الضوء على السياسة المنتهجة من طرف الدولة في مجال ضبط القطاع الاقتصادي والبحث عن العوائق التي تحول دون توفر الظروف المناسبة لتحقيق نتائج جيدة على المستوى الوطني والدولي ، كما نقف على تحديد مدى فعالية آليات الضبط الاقتصادي المالي ونجاحها في تاطير السوق وهل هذه الفعالية مرهونة بالنصوص القانونية أو بالجوانب التطبيقية.

صعوبات الدراسة:

هناك صعوبات كثيرة واجهتني أهمها قلة المصادر المكتوبة باللغة العربية خاصة ما تعلق بعقود النفط وكيفية حل المنازعات التي تنشأ بين سلطات الضبط الإداري في المجال الاقتصادي خاصة ما تعلق بالنموذج المقترح للدراسة - سلطة ضبط المحروقات- وندرة المراجع بشأن حل النزاعات التي تنشأ بين أطراف عقود النفط ، ومن بين الصعوبات أيضا التعقيم الذي تمارسه الدول المتعاقدة عموما والدول العربية خصوصا ومن ضمنها الجزائر بشأن عقود النفط مع الشركات الأجنبية وهو ما يصعب الأمر بالنسبة للباحث ، وعدم نشر الأحكام التحكيمية المتعلقة بجل المنازعات الناشئة بين الدول المنتجة للنفط والشركات الخاصة الأجنبية وهو ما يؤدي بعدم التمكن من الاطلاع على المستجدات.

الإشكالية:

كل هذه المعطيات أدت بنا إلى طرح تساؤل مفاده فيما تتمثل الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في بلادنا ؟

المنهج المتبع:

استخدمنا المنهج الوصفي التحليلي من أجل شرح وتبيان النصوص القانونية المتعلقة بسلطات الضبط الإداري في المجال الاقتصادي .

وهذا ما سنحاول الإحاطة به من خلال هذه المذكرة التي اندرجت تحت عنوان :

سلطات الضبط الإداري في المجال الاقتصادي في الجزائر - سلطة ضبط المحروقات نموذجاً-

ولإلمام بهذا الموضوع فقد فضلنا تقسيم الفكرة الرئيسية للمذكرة إلى فكرتين :

تناولنا في الفكرة الأولى سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية (الفصل الأول) احتوت على إشكالية الضبط في المجال الاقتصادي من منظور اقتصادي وقانوني ، ومن حيث إدراج سلطات الضبط ضمن المنظومة المؤسساتية أو إشكالية الاستقلالية مع تبيان أهم اختصاصاتها، أما الفكرة الثانية دراسة نموذج من سلطات الضبط الإداري في المجال الاقتصادي فاخترت سلطات الضبط في قطاع المحروقات كسلطة مستقلة في الجزائر (الفصل الثاني) وهو ما سنحاول معرفة امتيازاته من خلال ما اعتبرناه حتمية قانونية مفروضة على الدولة الجزائرية وهو ما نتطرق إليه في المبحث الأول المعنون بمهامية سلطات ضبط المحروقات، فيما تناولنا في المبحث الثاني التكريس القانوني لسلطات ضبط المحروقات.

الفصل الأول:

سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين

الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

تمهيد:

تعتبر السلطات الإدارية المستقلة بمثابة سلطات مكلفة بضبط النشاط الاقتصادي، فهي لا تكتفي بالتسيير وإنما تراقب نشاط معين في مجال معين من المجالات الاقتصادية كنشاط البنوك والتأمين والمنافسة ، وهدفها هو تحقيق التوازن المطلوب في السوق¹. وحتى يتسنى لهذه الهيئات أداء مهامها في ضبط السوق أوكلت إليها مهام ضبط النشاط الاقتصادي الذي كان عائدا في السابق للإدارة التقليدية باعتبارها دولة متدخلة ، فانتقلت بعد ذلك إلى دولة حارسة فضابطة وستتطرق إلى إشكالية الضبط هذه من منظور اقتصادي وقانوني، وقد تناولت في هذا الفصل مبحثين تطرقت في المبحث الأول إلى المنظور الاقتصادي لإشكالية الضبط في المجال الاقتصادي، أما المبحث الثاني فكان بعنوان المنظور القانوني لإشكالية الضبط في المجال الاقتصادي.

¹ نسيمه صدوق بوزيان، أعمال السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2013/2014، ص10

المبحث الأول: المنظور الاقتصادي لإشكالية الضبط في المجال الاقتصادي

إن تبني الدولة الجزائرية لإصلاحات اقتصادية عديدة، بفتح المجال أمام المبادرة الخاصة، واعتماد مبدأ المنافسة الحرة كمبدأ أساسي لتنظيم الحياة الاقتصادية، والتخلي عن فكرة التسيير الإداري المركزي للسوق، وتم الانسحاب تدريجياً من الحقل الاقتصادي، والتفكير في وضع ميكانيزمات وقواعد جديدة ذات طابع ليبرالي لضبط النشاط الاقتصادي وكيفية استقبال هذه الآليات لإيجاد توافق يتعلق بالجانب الاقتصادي والقانوني معا.

المطلب الأول: سلطات الضبط الاقتصادية وآلية للانتقال من الدولة المتدخل إلى الدولة الضابطة

أدى تدخل الدولة في الحقل الاقتصادي إلى تراكم القواعد القانونية التي تتسم بالطابع الانفرادي، فمحاربة البيروقراطية الإدارية وحماية الحريات وتلبية الحاجات العامة عجزت عنها الإدارة التقليدية، فشرعت الدولة في الانسحاب من الحقل الاقتصادي وظهرت صورة جديدة لضبط النشاطات الاقتصادية تمثل في السلطات الإدارية المستقلة وتعتبر قوانين الضبط الاقتصادي وليد التحولات التي عاشتها الجزائر لأنه مقترن بالإيديولوجية الليبرالية واقتصاد السوق¹.

الفرع الأول: تاريخ ظهور سلطات الضبط الاقتصادية في القانون المقارن.

إن أصل مصطلح الضبط شائع خاصة في الحياة الاقتصادية و السياسية و حتى في العلوم الطبيعية والتكنولوجية، لكن تحصل المصطلح على قيمة أكبر في العلوم القانونية فهو يوحى إلى التطورات الجديدة لكيفيات تدخل الدولة في كل المجالات.

أصل المصطلح لاتيني Régalis والذي يعني، ما يصدر من الملك Roi du provient cqui Ce و من هنا يمكن قياس درجة الربط بين فكرة الضبط مع مصطلح Regaling والتشابه، بين الضبط Régulation والتنظيم المرتبط بالدولة Réglementation، و انطلاقاً من المعنى الاصطلاحي لفكرة التي تأتي إلى أذهاننا هي العالقة بين الحاكم و التنظيم، فالضبط يرتبط بممارسة السيادة .

أما الظهور الحديث للمصطلح كان في أواسط القرن 19 و يشار به إلى ضمان السير لنظام معقد "Le fonctionnement correcte d'un système complexe". الصحيح أما المعنى الاستعمالي للمصطلح، فهو من أصل اقتصادي حيث تطور في البلدان الانجلوساكسونية و هو يعني تدخل الهيئات العامة خاصة الفيدرالية منها لمراقبة بعض الأنشطة الاقتصادية من أجل تصحيح الاختلالات التي تمس السوق²، مثل الاحتكارات في الولايات المتحدة الأمريكية، أما في الجزائر ظهر نتيجة التحولات الاقتصادية في أواخر الثمانينات وبداية التسعينات

¹ - عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلة- دراسة مقارنة- النهضة العربية، القاهرة، 2002 ص 8

1-Laget-Annamayer (A.), La régulation des services publics en réseaux: Télécommunications et électricité, L.G.D.J, Paris, 2002, p. 3

الفرع الثاني: أسباب ظهور سلطات الضبط الاقتصادية في القانون الجزائري.

مما لا شك فيه هو أن دور الدولة في الاقتصاد يختلف في النظام الاشتراكي عما هو في النظام الرأسمالي، كما تختلف الآثار والنتائج المترتبة عن ذلك في كلا النظامين، فالتدخلات المتزايدة للدولة في المجال الاقتصادي أدى إلى وقوع أزمات متعددة، دفعتها إلى التفكير في وضع قواعد جديدة ذات طابع ليبرالي تختلف عما هو قائم في النظام الاشتراكي¹.

أولا : خصوصية الحقل الاقتصادي

يتطلب بناء اقتصاد السوق من الدولة أن تنسحب من المجال الاقتصادي، وفتح المجال أمام المبادرة الخاصة، وذلك بتكريس مجموعة من المبادئ الليبرالية، وهي:

1- مبدأ حرية التجارة والصناعة

إن الجزائر حتى وإن انتهجت سابقا نظاما اشتراكيا، هيمنت من خلاله ولفترة معتبرة من الزمن على الحقل الاقتصادي، إلا أن ظاهرة العولمة فرضت عليها تحولات جذرية، أرغمتها على فتح المجال للمبادرة الخاصة، بتكريسها مبدأ حرية التجارة والصناعة في المادة 43 من التعديل الدستوري 2016²، والتي تنص على أن: " حرية التجارة والصناعة مضمونة، وتتمارس في إطار القانون "

فنص المادة 43 من التعديل الدستوري 2016 ما هو إلا تأكيد على تبني الجزائر اقتصاد السوق، وتأكيد على نية واتجاه المشرع نحو تكريس النصوص القانونية ذات الطابع الليبرالي³، والإقرار بحرية المنافسة، فالمنافسة الحرة مسألة ملازمة للتجارة والصناعة، فلا يتحقق الاعتراف بحرية النشاط التجاري والصناعي في محيط لا يسوده التنافس.

انطلاقا من هذا المنظور يتعين علينا تفسير نص المادة 37 من دستور 1996 في إطار الدستور ككل. فمبدأ حرية التجارة والصناعة يمارس استنادا على مجموعة من المبادئ أو القواعد التي يتضمنها القانون الأساسي، كالعادلة الاجتماعية، وهذا ما توحى إليه عبارة نص المادة 37 والمعدلة بموجب المادة 43⁴ من التعديل الدستوري 2016 "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتتمارس في إطار القانون". فإشراف الدولة على تنظيم التجارة الخارجية وسهرها على ترقية وضممان بعض الحقوق، يوحي لنا بأن الدولة لم تتخل كلية في الميدان

¹ صليحة نزيوي، سلطات الضبط المستقلة- الية الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة-الملتقى الوطني حول سلطات الضبط الاقتصادي والمالي أيام

23 و24 ماي 2007، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ص1

² دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، التعديل الدستوري، 2016.

³ صفية ولد رابح ، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2000-2001، ص ص. 103-105.

⁴ المادة 43 من التعديل الدستوري 2016 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، العدد 11، المؤرخ في 17 مارس، 2016.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

الاقتصادي، بل تراقب العديد من النشاطات الاقتصادية. فدورها تحول من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة منظمة فقط عن طريق تحديدها لقواعد اللعبة، لتترك المجال مفتوحاً للمنافسة¹.

لم يكتف المشرع الجزائري بتوسيع مجال التدخل لفائدة القطاع الخاص فحسب، بل شرع في التقليل من حجم القطاع العام الاقتصادي، وذلك بخصوصية المؤسسات العمومية الاقتصادية.

2- خصوصية المؤسسات العمومية الاقتصادية

يقصد بالخصوصية تحويل ملكية المؤسسات العمومية إلى الخواص. وتعتبر هذه العملية نتيجة منطقية للانتقال من النظام الاقتصادي الاشتراكي المسير إدارياً في إطار التخطيط المركزي إلى نظام اقتصاد السوق.

فالخصوصية تهدف إلى بناء اقتصاد قائم على أساس قواعد المنافسة، أين يكون للدولة دور المنظم، مما سيسمح بتحقيق الفعالية الاقتصادية.

وتجدر الملاحظة إلى أن خصوصية المؤسسات العمومية الاقتصادية الجزائرية، لم يكن خياراً وارداً في القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية²، فالتنازل عن أسهم المؤسسة أو أصولها لا يكون خارج القطاع العام، بمعنى أن التنازل يكون من مؤسسة عمومية اقتصادية إلى مؤسسة عمومية أخرى، لذلك لا يمكن فتح الرأسمال إلى الخواص سواء كانوا وطنيين أو أجنبين، مع أن الهدف الأساسي من استقلالية المؤسسات وفقاً لأحكام هذا القانون، هو إيجاد سبل لجذب المشاركة في رأسمال المؤسسة العمومية الاقتصادية.

ثم صدر دستور 1996 الذي ينص على اختصاص السلطة التشريعية في وضع القواعد الخاصة لنقل الملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص، حيث تنص المادة 140 منه على أنه: "يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور وكذلك في المجالات الآتية...قواعد نقل الملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص"

ومن أجل الإشراف على عملية الخصوصية أنشئ مجلس مساهمات الدولة يتأهه رئيس الحكومة، يكلف بتحديد الإستراتيجية الشاملة في مجال مساهمات الدولة.

ورغم التراجع الذي عرفته هذه العملية، بسبب عدم وضوح الأهداف المنتظرة منها، وتخوف جهات كثيرة من آثار هذا الانسحاب على الاقتصاد الوطني، إلا أنها تعتبر حسب المؤسسات المالية الدولية وسيلة ضرورية لتكريس الانفتاح على الاستثمار الأجنبي، والاقتصاد العالمي، وتسمح بخلق محيط اقتصادي تنافسي³.

¹ - صليحة نزيوي، المرجع السابق، ص 11

² - قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 يناير سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية، العدد 02، لسنة 1988. ص 21

³ - عيبوط محمد وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2005-2006، ص 52.

3- إزالة الاحتكارات العمومية

هيمنت الدولة الجزائرية ولفترة معتبرة على الحقل الاقتصادي عن طريق تطبيق نظام الاحتكارات، أين كانت المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي هي المسيطرة على النشاط الاقتصادي. ففتح عن هذا الوضع هيمنة القطاع العام على الميدان الاقتصادي مقارنة بالقطاع الخاص.

ثم دخلت الجزائر مرحلة الإصلاحات الاقتصادية، في سبيل إزالة الاحتكارات العمومية بصفة تدريجية، وفتح معظم النشاطات التي كانت محفوظة للدولة أمام المبادرة الخاصة، حيث صدر المرسوم رقم 88-201، الذي بموجبه أُلغى احتكار المؤسسات العامة للنشاط الاقتصادي¹.

لكن تطبيق هذا المرسوم الذي يرمي إلى تحقيق أفكار ليبرالية، بإزالة احتكار المؤسسات العامة للنشاط الاقتصادي، يتعارض والنظام القائم في الجزائر وفقا لدستور 1976، الذي يهدف إلى تكريس المبادئ الاشتراكية وتعزيز سيطرة الدولة على مختلف المجالات بما فيها الاقتصادية، لذا كان لابد من إزالة هذا الغموض، وتهيئة المحيط القانوني لتحرير النشاط الاقتصادي أمام المبادرة الخاصة، وذلك بدخول دستور 1989 حيز التنفيذ²، والذي لم ينص على الخيار الاشتراكي، ونص ولو بصفة ضمنية على أفكار ليبرالية.

بهذا التكريس الدستوري، تمكن المشرع الجزائري بالقيام بمجموعة من الإصلاحات التي أدت إلى فتح نشاطات كانت ولوقت مضى من احتكار الدولة. نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر:

قانون رقم 90-07 المتعلق بالإعلام³ المجال أمام الخواص. وهو ما أكدته صراحة المادة 3 التي تنص: "بممارسة حق الإعلام بحرية مع احترام كرامة الشخصية الإنسانية ومقتضيات السياسة الخارجية والدفاع الوطني". كما أصبح إصدار النشريات الدورية حرا يشترط فقط التصريح المسبق.

صدور قانون النقد والقرض في سنة 1990 الذي سمح للخواص بإنشاء بنوك أو مؤسسات مالية، بعدما كان إنشاءها من صلاحيات الدولة لا غير. إذ تنص المادة 45 من قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض. على أنه " يتخذ المجلس القرارات الفردية منها الترخيص بإنشاء البنوك والمؤسسات المالية الجزائرية والأجنبية وتعديل هذه الترخيصات والرجوع عنها..."⁴

¹ - المادة الأولى من المرسوم رقم 88-201 المؤرخ في 18 أكتوبر 1988، المتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة، الجريدة الرسمية، العدد 42 المؤرخ في 19-10-1988

² - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989.

³ - قانون رقم 90-07 مؤرخ في 03 أبريل 1990، يتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية، العدد 14 لسنة 1990. ملغى بموجب قانون 90-07 الجريدة الرسمية، العدد، 12، 2016،

⁴ - قانون 90-10 مؤرخ في 14 أبريل سنة 1990، يتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية، العدد 16 لسنة 1990، ملغى بموجب الأمر رقم 03-11 مؤرخ في 11 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية، العدد 52 لسنة 2003.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

وتم الترخيص بإنشاء بنك البركة الجزائري في 1990 برأسمال محتلط.¹ وفي سنة 1991 تم الترخيص بفتح مكاتب تمثيل لبنوك أجنبية قصد متابعة نمو الاقتصاد الوطني عن قرب.² إلى جانب المجال المصرفي، استفاد مجال الإعلام من إصلاحات اقتصادية وبذلك تم في عام 1997 الترخيص لمعاملين خواص جزائريين بإنشاء بنوك خاصة في الجزائر، كالحليفة بنك الذي يعد أول بنك وطني برأسمال 100% خاص.³ كما جلب قانون النقد والقرض انتباه العديد من البنوك الأجنبية ذات السمعة الدولية العالية. كما فتح قانون الاستثمارات المجال أمام الخواص، مع التقليل من الإجراءات الصارمة التي كانت سائدة سابقا، وأصبحت الاستثمارات تنجز بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة⁴، ليلي ذلك صدور مختلف النصوص القانونية التي حررت عددا من النشاطات، منها قطاع التأمينات في سنة 1995⁵، والذي لم تعد تحتكره الدولة لنفسها. لم تقتصر الدولة على تحرير النشاطات الاقتصادية التقليدية فحسب، وإنما حررت بعض النشاطات ذات الطابع المرفقي منها قطاع التعليم العالي في سنة 1999⁶، المواصلات السلكية واللاسلكية في سنة 2000⁷، المناجم في سنة 2001⁸، ثم حررت في سنة 2005 كل من قطاع التعليم⁹ وقطاع المياه¹⁰.

-
- ¹ - تدرست كريمة، النظام القانوني للبنوك في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003، ص 42.
 - ² - ويتعلق الأمر ب "سيبي بنك" (Citi Bank). كما ظهرت بنوك أجنبية أخرى منها: المؤسسة العربية المصرفية-الجزائر. أنظر تدرست كريمة، المرجع نفسه، ص 42.
 - ³ - وقد منح له الاعتماد بموجب مقرر رقم 04-98 مؤرخ في 27 يوليو 1998، يتضمن اعتماد بنك، الجريدة الرسمية، العدد 63 لسنة 1998. وقد تمت تصفية بنك الحليفة في سنة 2003.
 - ⁴ - أنظر المادة 3 من مرسوم تشريعي رقم 93-12، مؤرخ في 5 أكتوبر سنة 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 64 لسنة 1993. (ملغى)
 - ⁵ - مر رقم 07-95 مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية، العدد 13، الصادرة بتاريخ 1995، معدل متمم بالقانون رقم 04-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، الجريدة الرسمية، العدد 15 لسنة 2006.
 - ⁶ - قانون رقم 05-99 مؤرخ في 04 أبريل 1999، يتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، الجريدة الرسمية، العدد 24 لسنة 1999، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 04-2000 مؤرخ في 06 ديسمبر 2000، الجريدة الرسمية، العدد 75، لسنة 2000.
 - ⁷ - قانون رقم 03-2000 مؤرخ في 05 غشت سنة 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 48 لسنة 2000.
 - ⁸ - قانون رقم 01-10 مؤرخ في 03 يوليو سنة 2001، يتضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية، العدد 35 لسنة 2001. معدل ومتمم
 - ⁹ - رقم 05-07 مؤرخ في 23 غشت 2005، يحدد القواعد العامة التي تحكم التعليم في مؤسسات التربية والتعليم، الجريدة الرسمية، العدد 59 لسنة 2005.
 - ¹⁰ - قانون رقم 05-12 مؤرخ في 04 أوت 2005، يتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية، العدد 60 لسنة 2005.

ثانيا : إزالة التنظيم

فرض النظام الاشتراكي على السلطة العامة سنّ نصوص قانونية غزيرة وصفت بالانفرادية والاستبدادية، بموجبها تتدخل الدولة لتنظيم مختلف النشاطات الاقتصادية. إلا أن التجربة أثبتت فشلها مما دفع بالدولة إلى الانسحاب من حقل التنظيم وتحرير النشاط الاقتصادي في إطار ما يعرف بإزالة التنظيم.¹ بفتح التجارة الخارجية أمام المتعاملين الاقتصاديين، وإلغاء النصوص المقيدة للاستثمار، وتكريس مبدأ حرية الأسعار، كما مست ظاهرة إزالة التنظيم المؤسسة العامة الاقتصادية، التي استفادت من هذا التحول، بالانتقال من المرحلة التنظيمية إلى المرحلة التعاقدية، وتم ذلك من خلال:

1- فتح مجال التجارة الخارجية أمام المتعاملين الاقتصاديين

يظهر تحكّم واحتكار الدولة للتجارة الخارجية في مجال الاستيراد، إذ شرعت الجزائر في ذلك مباشرة بعد الاستقلال، عندما قامت بتأميم كلي للتجارة الخارجية، لكن ذلك لم يظهر قانوناً إلا في دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1976²، حيث نصت المادة 14 منه على: "يشمل احتكار الدولة بصفة لا رجعة فيها، التجارة الخارجية وتجارة الجملة

تجسيدا لمبدأ احتكار الدولة للتجارة الخارجية صدر قانون 78-02 المتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية³، الذي كرس احتكار الدولة التام للتجارة الخارجية، وذلك باتساعه لكل المواد والخدمات. كما جعل هذا القانون إبرام العقود الخاصة باستيراد أو تصدير البضائع والخدمات مع المؤسسات الأجنبية من قبيل الاختصاص المطلق للدولة أو إحدى هيئاتها، واستبعاد المقاوله الخاصة من هذا المجال.

إلا أن السياسة الاحتكارية التي انتهجتها الدولة بعد الاستقلال لم تصمد طويلا أمام تفاقم حجم الديون الخارجية، وتحت ضغط صندوق النقد الدولي، اضطرت الجزائر تطبيق برنامج تصحيح هيكلية شرعت بموجبه في تحرير التجارة الخارجية بصفة تدريجية.

¹ حول مفهوم ظاهرة إزالة التنظيم : كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة الحرة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003-2004، ص 264. «Les enjeux de la déréglementation », RDP , 1987

² دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976.

³ قانون رقم 78-02 مؤرخ في 11 فبراير 1978، يتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية، الجريدة الرسمية، العدد 07 لسنة 1978.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

ففي سنة 1988 صدر القانون رقم 88-129¹ الذي قلص من احتكار الدولة للتجارة الخارجية، حيث سمح للمؤسسات الخاصة الوطنية بالتدخل في مجال التجارة الخارجية، لكن قيده بشرط الحصول على رخصة الاستيراد.²

ثم جاء المرسوم التنفيذي رقم 91-337³، الذي يفتح مجال التجارة الخارجية أمام كل مؤسسة تنتج سلعاً وخدمات مسجلة في السجل التجاري، وكل مؤسسة عمومية، و كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس وظيفة تاجر بالجملة مسجل في السجل التجاري، يعمل لحسابه أو لحساب الغير بما في ذلك الإدارة .

وقد تم التحرير الفعلي للتجارة الخارجية بصدور نظام رقم 91-03 حيث تنص المادة الأولى منه: " يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي مسجل قانوناً في السجل التجاري أن يقوم ابتداءً من أول أبريل 1991 باستيراد أية منتوجات أو بضائع ليست ممنوعة ولا مقيدة، وذلك بمجرد أن يكون له محل مصرفي ودون أية موافقة أو رخصة قبلية " .

فالملاحظ إذن أن المشرع وضع شرط ضروري واحد وهو التسجيل في السجل التجاري، وبذلك أصبح المتعاملون يتمتعون بحرية.

استعمل بنك الجزائر أثناء المرحلة الانتقالية الصعبة التي عاشتها الجزائر، كل سلطاته ليجسد بموجب النظام المذكور أعلاه تحرير التجارة الخارجية، الأمر الذي لم يؤكد عليه التشريع إلا في سنة 2003 بعد أن صدر الأمر رقم 03-04⁴، الذي نص صراحة في المادة 2 منه أنه: " تنجز عمليات استيراد المنتجات وتصديرها بحرية، تستثنى من مجال تطبيق هذا الأمر عمليات استيراد وتصدير المنتجات التي تخل بالأمن و بالنظام العام والأخلاق " .

بهذه الطريقة تم تحرير التجارة الخارجية بعد أن بقيت ولفترة تخضع لتنظيمات انفرادية صادرة من الدولة .

2- إلغاء النصوص المقيدة للاستثمار

شهدت مرحلة النظام الاشتراكي سيطرت الدولة على كل النشاطات والقطاعات الاقتصادية، والتي اعتبرت ملك للدولة وحدها، لا تقبل المنافسة فيها، فقد احتكرت الدولة مجالات متنوعة تمتد من الإنتاج إلى تسويق

¹ قانون رقم 88-29 مؤرخ في 19 يوليو 1988، يتعلق بممارسة احتكار الدولة للتجارة الخارجية، الجريدة الرسمية، العدد 29 لسنة 1988.

² هذا ما نصت عليه المادة 9 من قانون 88-29 :

" يمكن فيما يخص السلع والخدمات التي لا تتكفل بها واردات أصحاب الامتياز في الاحتكار أن تسلم رخص الاستيراد لمؤسسات SSSSSS عمومية اقتصادية ولمؤسسات خاصة وطنية مدرجة أعمالها ضمن أولويات المخطط " .

³ مرسوم تنفيذي رقم 91-37 مؤرخ في 13 فبراير 1991، يتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، الجريدة الرسمية، العدد 12 لسنة 1991.

⁴ أمر رقم 03-04 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، الجريدة الرسمية، العدد 43 لسنة 2003، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 15-15، الجريدة الرسمية العدد 13، 2015.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

الحروقات، استغلال المناجم، النقل البحري والجوي... إلخ. فهي تعتبر قطاعات استراتيجية وحيوية للدولة، لا يمكن للخواص الاستثمار فيها. لكن الأمر رقم 66-284 المتضمن قانون الاستثمارات¹ لم يحدد القطاعات الحيوية التي تحتكرها الدولة لنفسها، إلا مع صدور قانون 88-25 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، الذي أزال الغموض القائم حول مفهوم القطاعات الحيوية، والتي أوردها المشرع على سبيل المثال لا الحصر في المادة 5 منه²، أين وصف هذا القانون القطاعات الحيوية بالإستراتيجية، ونظرا لأهميتها يمنع على الخواص الاستثمار فيها، إذ تشكل المجال المحفوظ للدولة.

ثم تلتها مجموعة أخرى من القوانين التي وضعت قيود متعددة على الاستثمار الخاص، منها القانون رقم 82-11 المتعلق بالاستثمار، الذي قيد في مادته الثانية حجم الاستثمار الوطني الخاص، من حيث مبلغ المشروع المراد إنجازه، ومنع الخواص من ممارسة نشاطات متعددة سواء كان ذلك مباشرة أو بواسطة الغير.

ولم يكتف المشرع بأن جعل قدرة الخواص في الاستثمار تنحصر في قطاعات هامشية، وتقييد حجم الاستثمار، بل أضاف إجراء آخر إلزامي يتمثل في الاعتماد المسبق قبل إنجاز أي مشروع استثماري، وهذا ما يجد من إرادة المستثمرين من الاستثمار في الجزائر.

كما فرضت الدولة سيطرتها في مجال الاستثمارات عن طريق فرض إجراءات صارمة، واستحداث أجهزة إدارية لمراقبة الاستثمار الخاص، منها إنشاء اللجنة الوطنية للاستثمارات⁽³⁾، ولجان جهوية وولائية، ولجنة وطنية يرأسها الوزير المكلف بالتخطيط والتهيئة العمرانية، كما استحدثت الديوان الوطني لتوجيه الاستثمار الخاص في سنة 1983⁽⁴⁾، وبعد ذلك تم إنشاء مجلس النقد والقرض بموجب القانون رقم 90-10 الذي أسندت إليه بموجب المادة 185 صلاحية إبداء الرأي بالمطابقة في كل مشروع استثماري أجنبي يقام في الجزائر، إذ لا يمكن لأي مستثمر غير مقيم أن يباشر باستثمار أمواله في الجزائر إلا بعد موافقة مجلس النقد والقرض عن طريق إبداء رأيه بالمطابقة. إذ يتمتع المجلس بسلطة تقديرية في منح قرار المطابقة من عدمه، ومراقبة واعتماد الاستثمار الأجنبي في الجزائر.

وعلى هذا الأساس، يتضح جليا أن الاستثمار الخاص في الجزائر طوال هذه الفترة عانى من الإقصاء والتهميش، فلم يسمح له بالتدخل سوى في قطاعات ثانوية، وأخضع لنظام رقابة صارم. واستمر الوضع إلى غاية صدور قانون الاستثمارات في سنة 1993، أين اعترف المرسوم التشريعي 93-12 للخواص بحرية

¹ - أمر رقم 66-284 مؤرخ في 15 سبتمبر 1966 يتضمن قانون الاستثمارات، الجريدة الرسمية، العدد 80 لسنة 1966 .

² - قانون رقم 88-25 مؤرخ في 12 يوليو 1988 يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 28 ، 1988.

³ - وذلك بموجب الأمر رقم 66-248، المتضمن قانون الاستثمارات، المرجع السالف الذكر.

⁴ - مرسوم رقم 83-99 مؤرخ في 29 يناير سنة 1983، يتضمن إنشاء لجنة الاعتماد الوطنية ولجان الاعتماد الولائية وعملها، الجريدة الرسمية، العدد 05 لسنة 1983.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

الاستثمار في حدود القانون¹، بعدما كانوا لا يستثمرون إلا في قطاعات ثانوية، وتجريد مجلس النقد والقرض من صلاحية تنظيم ومنح الاعتماد المسبق للمستثمر الأجنبي.²

لتيم بعدها حل مختلف الهياكل الإدارية في مجال الاستثمار، قصد تبسيط الإجراءات وإزالة العراقيل، وتم تعويضها بوكالة لترقية الاستثمار، والتي أصبحت تعرف بالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بموجب الأمر

03-01³، والتي خولت لها صلاحية تلقي التصريحات بالاستثمار، بعد إلغاء شرط الاعتماد المسبق⁴. ولتسهيل مهامها تم إحداث شبك وحيد لا مركزي داخل الوكالة يسهل أداء للمستثمر الشروع في إنجاز مشروعه.

كما جعل الأمر رقم 03-01 الاستثمارات تنجز في حرية تامة في أنشطة اقتصادية مختلفة بعدما منع المرسوم التشريعي المستثمرون سواء كانوا جزائريين أم أجانب من إمكانية الاستثمار في الأنشطة الاقتصادية المحفوظة للدولة أو لأحد فروعها، حيث تنص المادة 1 من المرسوم التشريعي 93-12 على أنه: "...ضمن الأنشطة الاقتصادية الخاصة بإنتاج السلع أو الخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها، أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي".

أما بالنسبة لحجم الاستثمار، فلم يعد له أثر في قانون الاستثمار الجزائري. وبذلك فإن الدولة انسحبت بصفة تدريجية من تنظيم الاستثمارات التي أخضعها لنظام قانوني استثنائي، لتصبح بعد ذلك خاضعة لإجراءات بسيطة من شأنها تشجيع الخواص للاستثمار.

3- تكريس مبدأ حرية الأسعار:

تندرج عملية تحرير الأسعار في إطار بناء اقتصاد السوق، بحيث يجب التخفيف من حجم تدعيم الدولة للأسعار لأسباب سياسية أو اجتماعية، وتفادي أخطار التضخم، من أجل ذلك وفي سنة 1989 صدر قانون 89-12 المتعلق بالأسعار⁵ الذي يمكن أن يعتبر لبنة أولى في تحرير الأسعار، حيث أنه كرس حرية الأسعار

¹ - المادة 3 من المرسوم التشريعي 93-12، المتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية العدد 64، المؤرخ في 05-7-1993

² - المادة 49 من المرسوم التشريعي 93-12 التي تلغي المواد 2/183 و 2/184 من القانون رقم 90-10، المتعلق بالنقد والقرض.

³ - المادة 6 من الأمر 03-01، المؤرخ في 20 غشت سنة 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 47 لسنة 2001 المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 06-08 مؤرخ في 15 يوليو سنة 2006، الجريدة الرسمية، العدد 47 لسنة 2006.

وفي صلاحيات هذه الوكالة أنظر المرسوم التنفيذي رقم 06-356 مؤرخ في 09 أكتوبر سنة 2006، المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيورها، الجريدة الرسمية، العدد 64، لسنة 2006. المعدل والتمم بموجب المرسوم التنفيذي 17/100، 2017

⁴ - لقد حدثت نقلة نوعية بموجبها بسطت الإجراءات فكان هناك تحول من الاعتماد المسبق إلى التصريح الذي يعد إجراء شكلياً، واشترط أمر رقم 03-01 التصريح بالنسبة للاستثمارات التي استفادت من الامتيازات فقط، المادة 2/4 من الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار. والملغى

بموجب قانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 15، 2016

⁵ - قانون 89-12 مؤرخ في 05 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، الجريدة الرسمية، العدد 29، لسنة 1989.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

استنادا للمادة 3 منه التي نصت على: " يخضع وضع نظام الأسعار وإعداد التنظيم الخاص بهما للمقاييس التالية: حالة العرض أو الطلب ..."

وقد تم التحرير الحقيقي للأسعار بموجب قانون المنافسة لسنة 1995، الذي أقر مبدأ المنافسة الحرة، والمبدأ ذاته نص عليه الأمر رقم 03-03 الملغى للأمر 95-06.¹

غير أنه وإن كان المبدأ العام هو حرية الأسعار، نجد بأن المشرع قد أورد استثناء تضمنته المادة 5 من الأمر 03-03 التي تنص: " يمكن تقنين أسعار السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي بموجب مرسوم، بعد أخذ رأي مجلس المنافسة. كما يمكن اتخاذ تدابير استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار في حالة ارتفاعها المفرط بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التمويل داخل قطاع نشاط معين، أو في منطقة جغرافية معينة، أو في حالات الاحتكارات الطبيعية ".²

فالملاحظ هو أن الدولة بعدما كانت تتدخل باستمرار في مجال تنظيم مجال الأسعار، أصبحت لا تتدخل لتنظيم الأسعار إلا في حالتين وهما :

- لما يتعلق الأمر بسلع أو خدمات ذات طابع استراتيجي.

- الارتفاع المفرط للأسعار لأسباب ما.

وتأكيدا لمبدأ المنافسة الحرة، أنشأ مجلس للمنافسة، يعمل على محاربة كل ما يمس ويخل بالمنافسة الحرة، وهذا عن طريق تحويله سلطة قمعية بموجبها يفرض عقوبات مالية على كل عون اقتصادي أخل بالمنافسة.

4- مبدأ حرية التعاقد:

لقد شهدت المؤسسة العمومية الاقتصادية، الانتقال من المرحلة التنظيمية إلى المرحلة التعاقدية، ويتجلى ذلك في مجال العقود وعلاقة المؤسسة بعمالها. في فترة مضت وحد المشرع النظام القانوني المطبق على العقود دون التمييز ما إذا كانت المؤسسة إدارية أو تجارية، فكل كيان تابع للدولة إلا وكان العقد الذي يبرمه خاضعاً لقانون الصفقات العمومية، وبذلك وضعت الدولة حدا للحرية التعاقدية للمؤسسة العامة. فالدولة أحكمت قبضتها على المؤسسة العامة وما على هذه الأخيرة إلا إتباع التوجيهات. لكن بصدور القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية²، أخضع هذه الأخيرة للقانون المدني والتجاري، وبذلك أصبحت تتمتع بحرية في التعاقد.³

¹ - أمر رقم 95-06 ، يتعلق بالمنافسة، الملغى بموجب الأمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، الجريدة الرسمية، العدد 43 لسنة 2003 المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 08-12. سنة 2008.

² - قانون رقم 78-12 مؤرخ في 05 غشت سنة 1978، يتضمن القانون الأساسي العام للعمال، الجريدة الرسمية، العدد 32 لسنة 1978.

³ - ZOUAMIA (R): De l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur: l'exemple algérien paraître..

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

كما عمد المشرع إلى توحيد النظام القانوني المطبق على علاقات العمل، أين أخضعها لنظام قانوني استثنائي¹، فالدولة نظمت الأمور ولم يكن للمؤسسة أن تتفاوض مع عمالها، إلى أن صدر قانون علاقات العمل لسنة 1990²، أين نحضر لانسحاب الدولة من تنظيم علاقة العمل، حيث حل محل التوجيهات والتنظيمات أسلوب جديد يتمثل في العقد.

المطلب الثاني: الاستقبال القانوني لسلطات الضبط الاقتصادية

كما أشرنا إليه سابقا، فإن معظم الكتاب يربطون فكرة الضبط بظهور السلطات الإدارية المستقلة، ففكرة الضبط تستدعي هيئات جديدة، فتم الحديث عن الضبط انطلاقا من وجودها فبالطبع مع ظهور هذه الأجهزة في المجال المؤسساتي الجزائري ولد مصطلح الضبط لكن لا تعتبر هذه الأجهزة وليدة الابتكار التشريعي الجزائري، فهي مستوردة من التشريعات الغربية عن طريق تقنية التقليد و نتيجة لذلك أصبحت غير مطابقة مع الثقافة الإدارية الجزائرية.

الفرع الأول: التقليد القانوني لسلطات الضبط الاقتصادية

يرى عالم الاجتماع الإسلامي عبد الرحمان ابن خلدون إننا "نرى دائما المثالية متحققة في الشخص المتفوق أما بالنظر إلى الضغط الناتج عن الاحترام الذي نكنه له أو أشخاص أدنى منه فاشلين مقارنة به، وهذا يعتبر اقتداء لهذا فسر التقليد حسب رأيه انه خارج عن إرادة المقلد ونتيجة لذلك فالفاشل يأخذ بعين الاعتبار ويقلد تصرفات المتفوق و يحاول التشبه به، وكما لا يخفى على احد أن الإطار القانوني والمؤسساتي الجزائري المتعلق بالقانون الاقتصادي عامة وقانون الضبط بصفة خاصة يشابه والى حد بعيد مع النظام الفرنسي³ وفي ذات السياق يرى الأستاذ "زوامية رشيد" إننا في حالة استقبال نظام ليبرالي عن طريق استيراد تكنولوجيات المفتاح في اليد، فالسلطات العامة لا تقتنع باستيراد القواعد المادية وما على المؤسسات إلا التطبيق، فسلطات الضبط الاقتصادية ظهرت في الجزائر عن طريق ظاهرة التقليد وما يراودنا هل هذه المفاهيم المستوردة تتوافق مع دولة مثل بلادنا تتميز ثقافتها الإدارية بالتمركز.

الفرع الثاني: مدى تطابق سلطات الضبط الاقتصادية مع الثقافة الإدارية الجزائرية

ان التطورات السياسية والاقتصادية التي عرفت الجزائر منذ التسعينيات من القرن الماضي الى إحداث سلطات إدارية مستقلة والتي لم تتمكن من الابتعاد عن تأثير السلطة السياسية الممركزة في شخص واحد او مجموعة من

¹ - وتجلى ذلك بعد إصدار المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982، الذي ينظم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، الجريدة الرسمية، 15 لسنة 1982.

² - قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أبريل سنة 1990، يتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية، العدد 17 لسنة 1990.

³ - عز الدين عيساوي، ضبط المرافق العمومية، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق، العدد 02، 2010، ص 25.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

الأشخاص يتحصلون على الشرعية من منطلق القوة او الولاء ، فبدلا من وضع أجهزة ضبط توضع بين الحكومة والقطاعات الخاضعة لعملية الضبط ومجالس رشيدة نلاحظ إحداث فروع حكومية وشبه وظيفية عمومية تضطلع بمهمة الضبط.

المطلب الثالث: مقاربات حول الضبط الاقتصادي

في العلوم القانونية لا يبتعد مفهوم مصطلح الضبط كثيرا عن الغرض الذي يؤديه في المجالات العلمية ، لكن الفقه القانوني لم يستقر على مقارنة واحدة لفكرة الضبط فمنه من ينظر إليها من منظور مادي وهناك من ينظر إليها من منظور عضوي .

الفرع الأول: الضبط من منظور الفقه القانوني

تتمحور هذه الفكرة حول تقلص دور الدولة في المجال الاقتصادي الذي ينتج عنه ان الدولة لم تعد المصدر الوحيد للقواعد القانونية¹ .

أ - الضبط ودور الدولة في الاقتصاد

حسب الفقيهين "لاسبينا" ، و "ماجون" أن الدولة أصبحت لا تتدخل مباشرة في الاقتصاد ، ولكنه تتدخل عن طريق إنتاج القواعد من اجل التوفيق بين حقوق والتزامات الأشخاص وتحديد أهداف هذه القواعد عن طريق توقيع الجزاء.

وحسب الأستاذة "فارسون روش" فانه يتعلق الأمر بفرع جديد من فروع القانون ، بين العلاقات الجديدة بين القانون و الاقتصاد ويشمل مجموع القواعد الموجهة لضبط القطاعات التي لا يمكن التوازن بنفسها في إطار تنافسي ، وشاطرها الرأبأ الأستاذ "سان جان شيروت" و "برتراند مارييس" ان الضبط بمنظور القانون العام لا يمكن فهمه بمصطلحات قانونية بل بمصطلحات سياسية او اجتماعية سياسية²

كما يرى الأستاذ Didier TRUCHET بان الضبط هو تدخل السلطة العامة في السوق عن طريق الهيئة³

¹ عز الدين عيساوي ، فرقة البحث حول قانون الضبط الاقتصادي في مواجهة الحكم الراشد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2008، ص 52

² نور الدين بري، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي، القيت على طلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون الاعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، السنة الجامعية، 2016/2015، ص 5

³ بري نور الدين، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي، المرجع السابق، ص 12

الفرع الثاني: مقارنة مادية لقانون الضبط الاقتصادي

يمكن تقديم مفهوم ضيق للضبط بالنظر الى موضوعه او هدفه ومهامه والمجال الذي يشملها، فالضبط بهذا المعنى يخاطب قطاعات اقتصادية خاصة التي بدورها لا تملك القدرة لتحقيق توازنها لذلك ظهرت ضرورة ضبطها لأنها تحمل في طياتها اختلالات تستدعي وصاية عليها وكما رأى الفقيه BraconnierStéphane أن الضبط هو حل وسط بين تدخل الدولة في المجال الاقتصادي وانتهاج المنهج الليبرالي

اما في بلادنا الجزائر الى جانب التعريف لذي قدمه المشرع في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة فان الكتاب المهتمين بالموضوع يربطون الضبط بظهور السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي فالفقه الجزائري يهتم بالجانب المؤسساتي لقانون الضبط اكثر من الجانب المفاهيمي.

كما يمكن تقديم مفهوم واسع أكثر دقة وحياد وأكثر قبولاً في تقاليدنا القانونية فالهيئة الضبطية تتوسط بين السلطة العامة التي تخضع للقواعد القانونية والأعوان الاقتصاديين الذين ينشطون في السوق.

فالهيئة تراقب مدى احترام هؤلاء الأعوان للنصوص وفي حالة مخالفتها ترتب المسؤولية ويعود لهيئة الضبط تطبيق قواعد الجزاء نتيجة الانتهاكات المعايينة وتظهر جلية في المجال الاقتصادي بوضوح.

فالضبط الاقتصادي حسب رأي الفقيه CHAMPAUD Claude يطبق بكيفيتين:

أولاهما - إما عن طريق النظام في حد ذاته، في هذه الحالة يمكن الكلام عن الضبط التلقائي
regulationAuto

ثانيهما- إما عن طريق تدخل ميكانيزم خارجي عن النظام، ففي هذه الحالة نكون أمام ضبط خارجي
Hétéro-régulation

المبحث الثاني: المنظور القانوني لإشكالية الضبط في المجال الاقتصادي

ينظر جانب من الفقه القانوني الى هذه الفكرة من منظور اقتصادي قانوني ، حيث ان الدولة تقلص دورها في المجال الاقتصادي، وفقه يدرس الفكرة من وجهة نظر قانونية بحتة، حيث ان الدولة لم تعد المصدر الوحيد للقواعد القانونية وسنحاول تبين تعريف السلطات الادارية المستقلة متطرقين الى خصوصياتها واختصاصاتها.

المطلب الأول: صعوبة تعريف السلطات الإدارية المستقلة

ان تعريف قانون الضبط مرتبط ارتباطا وثيقا بمحاولة تقديم تعريف لهيئات الضبط التي تدخل في عدة مجالات (الحريات والحياة والاقتصادية والاجتماعية) ونظرا لغياب توحيد قواعد سيرها واختصاصاتها فغموض مركزها القانوني ناتج عن تسميات عديدة يستخدمها المشرع في القوانين المؤسسة لها مثل تسمية سلطة الضبط

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

المستقلة لجهاز ضبط البريد والاتصالات (ARPT) ولبورصة القيم المنقولة (COSOB) وتسمية سلطة ضبط الصحافة المكتوبة (ARPE) وسلطة ضبط الكهرباء والغاز (CREG) وتسمية وكالة وطنية مستقلة (autonome) مثل مجلس المنافسة و جهازي ضبط المحروقات¹ وسلطة إدارية مستقلة (indépendante administrative) لجهاز الوقاية ومحاربة الفساد²

ولكن الاختلاف في التسميات والمراكز القانونية لهذه السلطات لاتعني التشريع الجزائري فقط وإنما التشريعات الغربية أيضا

الفرع الأول: في التشريعات الغربية

المقصود به هو أن هذه الهيئات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي تتمتع بسلطة اتخاذ القرار في ممارسة مهامها واختصاصاتها بالرغم من عدم تمتعها بالشخصية المعنوية وعدم خضوعها لأية رقابة رئاسية أو وصائية كما يعتبر الأستاذ GENTOT.M سلطات الضبط بأنها هيئات إدارية عمومية غير قضائية لا تتمتع بالشخصية المعنوية هدفها ضبط القطاعات الحساسة وتحسين العلاقة بين الإدارة وموظفيها مع ضمان عدم تدخل السلطة التنفيذية أثناء تأديتها لمهامها، ويرى الأستاذين (Vincent.J et Guilline.R) أن سلطات الضبط عبارة عن مؤسسات دولة تعمل باسمها ولحسابها مع تمتعها بالاستقلالية في مواجهة الحكومة والبرلمان، هدفها ضبط قطاعات معينة بصفة مباشرة³.

وانطلاقا مما سبق يستخلص أن التعريفات ركزت على استقلالية سلطات الضبط عن الحكومة والبرلمان مع غياب الرقابة والوصاية على الصلاحيات والاختصاصات التي تمارسها⁴.

يطرح هذا الخلط الاصطلاحي في القانون الفرنسي أساسا نظرا لغياب تعريف قانوني لمفهوم السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي فتكليف هيئة معينة بسلطة ضبط لم يعد يكفي لتبيان النظام القانوني المطبق عليها، كما لانجد أي تعريف قانوني لهذه السلطات على المستوى الأوربي فوظيفة الضبط تتمتع بها عدة أجهزة ففي فرنسا تضطلع السلطات الإدارية المستقلة بهذه الوظيفة، أما اسبانيا فتكليف بإدارات مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية وتابعة للإدارة العامة، أما في بريطانيا فأجهزة الضبط تنتمي لسلطات مستقلة غير حكومية،

¹ Les deux agences sont, d'une part, dotées de larges prérogatives de puissance publiques et d'autre part, soumises aux règles du droit commercial dans leurs rapports aux sociétés pétrolières et aux tiers d'une manière générale

² المواد 17 و 18 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 يتعلق بالوقاية ومحاربة الفساد، ج-ر عدد 2 صادرة في 15-01-2012، ص 18.

³ - En France, les activités économiques et la protection des droits des citoyens constituent les domaines d'élection des autorités administratives indépendantes. Tel n'est pas le cas en Algérie où le législateur limite l'institution de tels organismes au domain

⁴ قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، (مذكرة ماجستير)، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق، تلمسان، 2010، ص 21، 22.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

أما هولندا بعض أجهزة الضبط تنتمي الى الأجهزة الإدارية المستقلة والبعض الآخر ينتمي لسلطة مجلس المنافسة أما المانيا فهبئة واحدة على شكل سلطة فيديرالية مستقلة عليا تخضع لوزارة الاقتصاد.

الفرع الثاني: في التشريع الجزائري

أن معظم الدراسات حول سلطات الضبط في المجال الاقتصادي تطرح إشكالية التناقض المؤسساتي الذي لم يحض بحلول في الجزائر لحد الآن.

فالتعريف الذي يمكن تقديمه عموما أن الهيئات الإدارية المستقلة هي هيئات وطنية لا تخضع لا للسلطة لرئاسية ولا للوصاية الإدارية، وهي عكس الإدارة التقليدية، اذ تتمتع باستقلالية عضوية ووظيفية سواء عن السلطة التنفيذية او السلطة التشريعية ، لكنها تخضع للرقابة القضائية، هذه الهيئات لها سلطة واسعة تجعلها تبتعد عن الهيئات الاستشارية ، مهامها ضبط القطاع الاقتصادي، وبفضل استقلاليتها تضمن الحياد طالما ان الدولة تتدخل في المجال الاقتصادي كعون فلا يتصور ان تكون خصما وحكما¹.

الفرع الثالث: إنشاء وإحصاء سلطات الضبط في المجال الاقتصادي في الجزائر

بدخول الجزائر اقتصاد السوق، فرض على الدولة الانسحاب من المجال الاقتصادي والمالي، وإنشاء سلطات إدارية مستقلة تتكفل بمهمة ضبط النشاط الاقتصادي، فكان من الضروري تعويض هذا الانسحاب، نظرا لحاجة السوق إلى تواجد السلطة العامة فيه، وتعتبر سلطات الضبط الاقتصادي والمسماة أيضا بالسلطات الإدارية المستقلة، مؤسسات جديدة من المؤسسات المكونة لجهاز الدولة في الجزائر.²

لم يظهر هذا النوع من السلطات في القانون الجزائري، إلا مع بداية سنوات التسعينيات، بحيث اعتمد المشرع الجزائري في ذلك على التجربة الفرنسية.³

وقد ظهر مفهوم السلطات الإدارية المستقلة لأول مرة في الجزائر، بإنشاء المجلس الأعلى للإعلام بموجب قانون رقم 90-07⁴، إذ نصت المادة 59 من هذا القانون على أنه: "يحدث مجلس أعلى للإعلام، وهو سلطة إدارية مستقلة... وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي".

يعتبر المجلس سلطة إدارية مستقلة ضابطة، وبهذه الصفة يتولى مهام كيفية تطبيق حقوق التعبير عن مختلف الآراء، كما أنه يضمن استقلال القطاع العمومي للبت الإذاعي والصوتي والتلفزي. ورغم الصلاحيات التي

¹ - نور الدين بري ، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي، القيت على طلبة سنة ثانية ماستر تخصص قانون الأعمال، جامعة بجاية، السنة الجامعية 2015-2016 ص21.

² - لباد ناصر، القانون الإداري، التنظيم الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مزيدة ومنقحة، دون دار النشر، الجزائر، 2001، ص 101.

³ - باد ناصر، السلطات الإدارية المستقلة، ص 08.

⁴ - قانون رقم 90-07 مؤرخ في 03 أفريل 1990، يتعلق بالإعلام ، الجريدة الرسمية، العدد 14 لسنة 1990 .

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

منحت لهذا المجلس بموجب المادة 59 من قانون 90-07، إلا أنه لم يصمد طويلا في مواجهة المشاكل التي كان الإعلام يعيشها في الجزائر، مما ترتب عنه حل هذا المجلس في سنة 1993، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 93-252.¹

وفي نفس السنة صدر القانون المتعلق بالنقد والقرض²، الذي بموجبه تم استحداث كل من مجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية المكلفان بضبط المجال المصرفي.

ثم في سنة 1993، مهد نشاط البورصة لإنشاء سلطة أخرى، وهي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبته. وبعدها أنشأ المشرع الجزائري مجلس المنافسة⁽³⁾، الذي يعمل على ترقية المنافسة وحمايتها من مختلف الممارسات المنافية للمنافسة الحرة، وفي سنة 2000 قام المشرع الجزائري بإعادة النظر في التشريع المتعلق بالاتصالات، فتم إنشاء سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.⁴

أما في المجال المنجمي، فقد تم إنشاء الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية.⁵

كما أوجد المشرع سلطة ضبط الكهرباء والغاز المتعلقة بالطاقة الكهربائية، وتوزيع الغاز بواسطة القنوات⁶. بعد ذلك أنشأ المشرع بموجب قانون المالية لسنة 2003 سلطة ضبط النقل.⁷ وفي سنة 2005 أنشأ سلطة ضبط المياه⁸.

بعدها استحدث المشرع هيئة إدارية أخرى هي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته⁹، لمواجهة ظاهرة الفساد التي ما فتئت تنفث في البلاد. وفي السنة نفسها أنشأ المشرع هيئة ضبط في مجال التأمين، وهي لجنة

¹ - مرسوم رئاسي رقم 93-252 مؤرخ في 26 أكتوبر 1993، يتعلق بالمجلس الأعلى للإعلام، الجريدة الرسمية، العدد 69 لسنة 1993.

² - قانون رقم 90-10، يتعلق بالنقد والقرض، ملغى بموجب الأمر رقم 03-11،

³ - أمر رقم 95-06 يتعلق بالمنافسة، الملغى بموجب الأمر رقم 03-03

⁴ - قانون رقم 2000-03 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

⁵ - قانون رقم 01-10، يتضمن قانون المناجم. والملغى بموجب قانون 14-05 المؤرخ في 14 فيفري 2014 والمنصوص عليها بموجب المرسوم 18-202 الصادر سنة 2018.

⁶ - قانون رقم 03-01 مؤرخ في 05 فيفري 2003، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية، العدد 08 لسنة 2003.

⁷ - لكن ما يعاب على هذا النص، أنه جعل صلاحيات هذه اللجنة مرتبطة بصدور نص قانوني لاحق، حيث تنص المادة 102 منه على ما يلي: " تنشأ سلطة لضبط النقل تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي...تحدد صلاحيات سلطة الضبط عن طريق التنظيم، قانون رقم 02-11 مؤرخ في 24 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، الجريدة الرسمية، العدد 86 لسنة 2002

⁸ - قانون رقم 05-12، يتضمن قانون المياه.

⁹ قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، العدد 14 لسنة 2006.

الإشراف على التأمينات¹.

وبهذا بلغ عدد السلطات الإدارية المستقلة المستحدثة في الجزائر 12 سلطة ضبط، تتكفل كل منها بضبط مجال محدد، باستثناء مجلس المنافسة الذي تشمل رقابته كافة القطاعات الأخرى، حتى وإن كانت مزودة بهيئة ضبط قطاعية.

وقد بلغ عدد سلطات الضبط المستقلة في الجزائر، اثنا عشرة (12) سلطة تتمثل في:

1- مجلس النقد والقرض:

تبنت الجزائر الإصلاحات الاقتصادية ابتداء من 1988، لتشمل حتى القطاع المصرفي، بحيث أدخلت تعديلات مهمة على هيكل النظام المصرفي، سواء المتعلقة بهيكل البنك المركزي (سابقاً) أو بالخلية المكلفة بالسلطة النقدية، هذه الأخيرة أنشأها قانون النقد والقرض 90-10، وتتمثل في مجلس النقد والقرض، الذي كان يحتكر وظيفة إدارة البنك المركزي (سابقاً) والسلطة النقدية، لكن حالياً أصبح ينفرد بالسلطة النقدية دون الوظيفة الإدارية التي خولت لمجلس إدارة البنك المركزي (سابقاً)، استناداً إلى أحكام الأمر رقم 01-01².

اهتمت الدولة الجزائرية بالمجال المصرفي، نظراً لأهميته في الاقتصاد الوطني هذا من جهة، ومن جهة أخرى كان لزاماً عليها أن تواكب الظروف الاقتصادية في الدولة، لذا أصدر أمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، وبذا ألغى كل الأحكام السابقة المخالفة له .

2- اللجنة المصرفية:

أنشئت اللجنة المصرفية بموجب قانون 90-10، تختص بمراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية، وقواعد حسن سير المهنة .

كما تتولى اللجنة المصرفية عند الاقتضاء، البحث عن المخالفات، بالإضافة إلى توقيع عقوبات تأديبية على مخالفتي القواعد القانونية وأخلاقيات المهنة.⁽³⁾

3- لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها:

¹ قانون رقم 06-04 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير 1995، والمتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية، العدد 15 لسنة 2006

² المادة 19 من قانون رقم 90-10 بعد تعديلها بموجب الأمر رقم 01-01 المؤرخ في 07 فيفري 2001، المعدل والمتمم للقانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية، العدد 14، سنة 2001 .

³ - منى لطرش ، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي ، وجه جديد لدور الدولة، مجلة إدارة، العدد 02، 2002، ص 67.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

لم يحدد النص القانوني المنشئ للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، طبيعتها القانونية، بل اكتفى بوصفها " سلطة سوق القيم المنقولة ". أما المادة 420 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 بعد تعديلها بموجب القانون رقم 03-04 تنص: " تؤسس سلطة ضبط مستقلة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي .

4- مجلس المنافسة:

يعتبر مجلس المنافسة أداة لحماية السوق من الممارسات المخلة بالمنافسة الحرة، فهو يضبط وينظم الحياة الاقتصادية التي تسود فيها المنافسة الحرة، ويأشر هذا المجلس رقابته على مختلف القطاعات الاقتصادية، فكلما وجدت ممارسة مخلة بالمنافسة الحرة، إلا وتدخل لوضع حد لها.

5- سلطة ضبط البريد والمواصلات:

تنص المادة 10 من القانون رقم 2000-03 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والملغى بموجب قانون 04-18¹ على أنه: " تنشأ سلطة ضبط مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي " .

6- هيئتا الضبط في المجال المنجمي:

عمدت الدولة قصد تسيير المنشآت الجيولوجيا والممتلكات المنجمية ومراقبة المناجم² إلى إنشاء جهازين يتكفلان بذلك وهما:

6 - 1- الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية:

تنص المادة 44 من القانون رقم 01-01 المتعلق بالمناجم على أنه: تنشأ وكالة وطنية للممتلكات المنجمية، وهي سلطة إدارية مستقلة " .

6-2- الوكالة الوطنية للجيولوجية:

تنص المادة 45 من القانون رقم 01-01 المتعلق بالمناجم على أنه: " تنشأ وكالة وطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، وهي سلطة إدارية مستقلة... " .

¹ -قانون رقم 04-18 المؤرخ في 10-05-2018 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية الجريدة الرسمية العدد 27، 2018 .
²قانون رقم 01-01، يتعلق بالمناجم.

7: لجنة ضبط الكهرباء والغاز:

لفرض السير التنافسي والشفاف لسوق الكهرباء والغاز، تم إنشاء لجنة ضبط بموجب القانون رقم 02-01، وكيفما إياها بهيئة مستقلة، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، حيث تنص المادة 112 من القانون المذكور أعلاه: "لجنة الضبط هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي".¹

8- سلطة ضبط النقل:

يعتبر النقل نشاطاً للمرفق العام، هذا الأخير يسمح للأشخاص بالتنقل من مكان إلى آخر عبر التراب الوطني، ويعد وسيلة فعالة لتفعيل الاقتصاد الوطني، للوصول إلى أحسن شروط الجودة والسعر واحترام القواعد العامة المنصوص عليها في قانون النقل، وكذلك تحقيق جو تنافسي وشفاف في سوق النقل، لفائدة المستهلكين والمتعاملين.

تم إنشاء سلطة لضبط النقل بموجب قانون المالية لسنة 2003²، ويرى الأستاذ "خلوفي" أن سبب إنشاء هذه اللجنة يرجع إلى الصعوبات التي عانت منها الدولة في تشييد المطار الدولي للجزائر العاصمة

9- لجنة الإشراف على التأمينات:

يتميز قطاع التأمين بالأهمية كونه يعتبر كوسيلة لدرء المخاطر. أنشئت لجنة الإشراف على التأمينات التي لم تحظ بتكليف صريح من طرف المشرع، بحيث اكتفى باعتبارها "لجنة حسب ماجاء في الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمين التي تنص: "تنشأ لجنة الإشراف على التأمينات...".

10- الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته."

تعد ظاهرة الفساد، آفة تعاني منها معظم الدول إن لم نقل كلها. تم إنشاء هذه الهيئة لتنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال الفساد. حيث أن المادة 18 تنص: "الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي..."³، بعدما صادقت الجزائر وتحتفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.⁴

¹ قانون رقم 02-01 مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية، العدد 08 لسنة 2002.

² قانون رقم 02-11، يتضمن قانون المالية.

³ أنظر قانون رقم 06-04، يتعلق بالوقاية من الفساد.

⁴ كان ذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 أبريل سنة 2004، يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر سنة 2003، الجريدة الرسمية، العدد 26 لسنة 2003.

11- سلطة ضبط المياه:

عمد المشرع الجزائري إلى إنشاء سلطة أُكملت لها مهمة ضبط المياه، بموجب المرسوم التنفيذي 18-163 أوردها المشرع في قانون المياه لسنة 2005.¹ والملاحظ أن المشرع لم يحدد طبيعتها القانونية على عكس بعض السلطات الأخرى.

لكن تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أنشأ سلطات من نوع آخر، بمعنى ليست إدارية وإنما هي سلطات تجارية، مثل الوكالة الوطنية لثمين موارد المحروقات (النفط)، والوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات.² إن ما يلاحظ هو وضع هيئات جديدة مأخوذة من النموذج الغربي وهي السلطات الإدارية المستقلة والمكلفة مختلف الوظائف المتعلقة بوظيفة الضبط للاقتصاد.

المطلب الثاني : خصوصية سلطات الضبط في المجال الاقتصادي

تتمتاز سلطات الضبط الاقتصادية بعدة خصائص ومميزات حسب اختلاف اختصاصاتها وتنوع مجالاتها وتعددتها بحكم أنها طريقة جديدة لتدخل الدولة في المجال الاقتصادي تماشيا مع الظروف الاقتصادية والاجتماعية والسياسية المفروضة بحكم العولمة وتم إطلاق عليها أنها سلطة رابعة إلى جانب السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية وحسب منظور الفقه الفرنسي أطلق على هيئة ما وصف سلطة هدفه إعطاء طبيعة قانونية خاصة وإخراجها من حيز الهيئات الإدارية التقليدية.

الفرع الأول: الطابع السلطوي

إن الطابع السلطوي يتميز بغاية اتخاذ القرارات والعمل على احترامها عند الحاجة باستخدام القوة العمومية ، وإذا غابت الصلاحيات التي تعبر عن هذا الطابع مثل السلطة التنظيمية وسلطة اتخاذ القرارات الفردية فجهاز الضبط هذا لا يمكن أن يكيف بأنه سلطة إدارية مستقلة³.

الفرع الثاني: الطابع الإداري

إن الطابع الإداري للسلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي نستشفه من خلال منح المشرع الجزائري تكييف هيئة إدارية، كما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة والذي كيفه في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة صراحة بأنها سلطة إدارية وان الإشكال يطرح لباقي السلطات إذ أن المشرع يستعمل تارة سلطة ضبط وتارة هيئة مستقلة.

¹ قانون رقم 05-12، يتعلق بالمياه.

² قانون رقم 05-07 مؤرخ في 28 أبريل 2005، يتعلق بالمحروقات، الجريدة الرسمية، العدد 50 لسنة 2005 .

³ نور الدين بري ، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي، جامعة بجاية ، ص 26

الفرع الثالث: الاستقلالية

استقلالية هيئات الضبط مفادها ان اجهزة السلطة السياسية و الحكومة لا تبين أي توجه في اختيارات وقرارات هذه الهيئات وتعتبر خاصية الاستقلالية من بين المسائل التي اثارته جدلا ونقاشا فقهيها وقانونيا في التشريعات المقارنة والتشريع الجزائري وذلك على مستوى مختلف الجوانب العضوية والوظيفية¹.

أولا : الاستقلالية العضوية لسلطات الضبط الاقتصادي

تختلف درجة استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي من سلطة إلى أخرى، وبالرجوع إلى القوانين المنشئة لهذه الهيئات، نلمس في بعض النصوص ما يبين تجسيد الاستقلالية، وفي نصوص أخرى حدود هذه الاستقلالية.

1 : مظاهر الاستقلالية العضوية

اعترف المشرع الجزائري لبعض السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي بالاستقلالية بصورة صريحة، عكس بعض السلطات الإدارية المستقلة الأخرى التي لم يُضف عليها المشرع طابع الاستقلالية صراحة، مثل مجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية، ومجلس المنافسة. وعليه يستوجب الأمر البحث عن هذه الاستقلالية عن طريق تحليل المواد القانونية المتعلقة بها.

فالاستقلالية المقصودة والتي تتميز بها السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، تكون في مواجهة السلطة التنفيذية، فالمشرع الجزائري في ظل القوانين المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، ذكر استقلاليتها بصفة عامة واستقلالها المالي بصفة خاصة، أما الجوانب الأخرى فسنحاول تبيانها وإبرازها من خلال نصوص متفرقة، فدائما في الجانب العضوي سنتطرق إلى تشكيلتها، أي تعدد الأعضاء واختلاف صفتهم ومراكزهم، وكذلك اختلاف الجهات المقترحة لهم، وتحديد مدة انتخاب الرئيس والأعضاء... الخ.

أ- تعدد الأعضاء واختلاف صفتهم ومراكزهم

يعتبر تعدد أعضاء السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية واختلاف صفتهم ومراكزهم القانونية مظهرا يضمن الاستقلالية العضوية، إذ بالرجوع إلى تشكيلة بعض السلطات المستقلة نجدتها تتكون من أعضاء يختلف قطاع انتمائهم أو عملهم، ليتراوح بين القضاء، والتعليم العالي، والمحاسبي، ومن ذوي الخبرة في المجال الاقتصادي والمالي (المنافسة، الاستهلاك، البنوك... الخ). ونذكر على سبيل المثال في المجال المصرفي، مجلس النقد والقرض، إذ نجد من حيث تشكيلته أنّ صفة ومراكز الأعضاء تختلف، إلا أنّها لا تتعدى أهل الخبرة في المجال المحاسبي والمالي.

وما يعاب على هذه التشكيلة، هو غياب رجال القانون والأخصائيين في ذلك المجال، وأكثر من ذلك أنّ مجلس النقد والقرض يصدر أنظمة في المجال المصرفي تُعدّ بمثابة سلطة تنظيمية خوّلت للمجلس. والعمل على أساس هذه المعايير غير الموضوعية من حيث تعيين الأعضاء، لا يضمن استقلالية السلطة النقدية

¹ سمير حدري، السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط الاقتصادي والمالي أيام 23 و 24 ماي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 43

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

كما تجدر الإشارة أيضا، إلى أنّ المشرع الجزائري لا يشارك المهنيين والحرفيين أو المتعاملين ضمن تشكيلة سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، أو يشاركهم بنسبة ضئيلة كما هو الأمر بالنسبة لتشكيلة مجلس المنافسة¹.

وبالتالي في حالة ما إذا كانت تتشكل من أعضاء تابعين لمختلف أجهزة الدولة، هذا لا يضمن الاستقلالية للسلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية .

إلا أنّ هناك سلطات إدارية مستقلة، لم يتطرق المشرع بتاتا إلى صفة الأعضاء فيها ومراكزهم القانونية، وهو الأمر نفسه بالنسبة للوكالتين المنجميتين². ولجنة ضبط الكهرباء والغاز³.

وفي الأخير يمكن القول إنّ اختلاف هؤلاء الأعضاء المشكلين للسلطات الضبط الاقتصادي في مراكزهم وصفاتهم، مظهر يدعّم ويضمن الاستقلالية، وبالتالي يؤدي إلى شفافية العمليات، فإذا فرضنا أنّ كلّ أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي ينتمون إلى سلك واحد، فهذا أمر قد يمس بحيادهم، وبالتالي باستقلالية هذه السلطات.

ب- تعدد واختلاف الجهات المقترحة للأعضاء

إنّ تعدد واختلاف الجهات المقترحة للأعضاء السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية يختلف من سلطة إلى أخرى.

يعين الأعضاء حسب قدراتهم في المجالات القانونية والاقتصادية والمالية من طرف جهات مختلفة، تتمثل في كلّ من رئيس الجمهورية، والسلطة التنفيذية، ومحافظ بنك الجزائر. وأعضاء ممثلين لأجهزة مهنية. علماً أنّ اختلاف جهات الاقتراح مظهر يؤثر على درجة الاستقلالية، لأنه لو كانت مهمة اقتراح الأعضاء محوّلة لجهة واحدة فقط، فلن نكون أمام نفس درجة الاستقلالية.

ونذكر على سبيل المثال لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، والتي نلاحظ من خلال تشكيلتها اختلاف الجهات المقترحة للأعضاء، بحيث يعين أعضاء اللجنة حسب قدراتهم في المجالين المالي والبورصي، بعد اقتراحهم من طرف جهات مختلفة، تتمثل في كلّ من وزير العدل، الوزير المكلف بالمالية، والوزير المكلف بالتعليم العالي، ومحافظ بنك الجزائر، والمصرف الوطني للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين⁴.

¹ إنّ نص المادة 24 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة تطرّق إلى مشاركة المهنيين وذلك بعبارة التالية:

«سبعة (7) أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات المعروفة بكفاءتها القانونية أو الاقتصادية أو في مجال المنافسة والتوزيع والاستهلاك من ضمنهم...». وبالتالي نستخلص من عبارة التوزيع والاستهلاك، أنّ الأشخاص المختصين في التوزيع هم المهنيون، أمّا في الاستهلاك فهم أصحاب الجمعيات العاملة على حماية المستهلك، إلا أنّ عددهم يبقى ضئيلاً.

² انظر المادتين 46 و48 من القانون رقم 01-10، المؤرخ في 03 جويلية سنة 2001، المتضمن قانون المناجم

³ انظر المادة 117 من القانون رقم 02-01، المؤرخ في 5 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

⁴ المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 بعد تعديلها بموجب القانون رقم 03-04، المؤرخ في 17 فيفري 2003، المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي سنة 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المرجع السابق الذكر.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

رغم اقتراح الأعضاء من طرف جهات مختلفة، إلا أنّ سلطة التعيين تعود لسلطة واحدة وهي السلطة التنفيذية، وهذا يؤثر على درجة الاستقلالية أيضاً.

ج- تحديد مدة انتداب الرئيس والأعضاء

يعتبر تحديد مدة انتداب رئيس سلطة إدارية مستقلة ما وأعضائها من بين إحدى الركائز الهامة والمعتمد عليها، قصد إبراز طابع الاستقلالية، فاعتبار مدة الانتداب محددة قانوناً، يعتبر بمثابة مؤشر يجسد استقلالية السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي من الناحية العضوية¹، حيث لو تمّ النص على تعيين الرئيس والأعضاء لمدة غير محددة قانوناً. فلا يمكننا الإشارة إلى أية استقلالية عضوية، نتيجة جعل الأعضاء والرئيس عرضة للعزل في أي وقت من طرف سلطة تعيينهم، الأمر الذي ينفي الاستقلالية العضوية، مثلما هو الشأن على مستوى مجلس النقد والقرض².

وفي هذا السياق دائماً، يمكن أن يؤدي تحديد الانتداب هذا إلى تعاملات تتنافى مع مركز الاستقلالية³. ويمكن أن نذكر على سبيل المثال لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فيعين رئيس اللجنة في سبيل القيام بالمهام المخولة لها قانوناً لمدة تدوم 4 سنوات، كما يعين الأعضاء الآخرين لنفس المدة.

وهذا الأمر كذلك بالنسبة لمجلس المنافسة، فيعين رئيس المجلس ونائب رئيس المجلس والأعضاء الآخرون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس (5) سنوات قابلة للتجديد⁴.

فبالنسبة للمجلس أحسن المشرّع بتحديد مدة انتداب الرئيس والأعضاء، إلا أنّ قابلية تجديد الانتداب لمرة ثانية بالنسبة للرئيس والأعضاء، سيؤثر سلباً على استقلالية المجلس كسلطة إدارية مستقلة.

كما تجدر الإشارة كذلك بالنسبة للجنة المصرفية، إلى أنّ رئيس الجمهورية يعين أعضاء اللجنة لمدة 5 سنوات⁵. أما بالنسبة لرئيس اللجنة وهو محافظ بنك الجزائر، فإنّ المشرّع في التعديل الجديد لم يحدد مدة انتداب المحافظ. وبالتالي فهو محل العزل في أي وقت كان، وهذا يحدّ من استقلالية اللجنة كسلطة إدارية مستقلة في المجال المصرفي.

د- مراعاة الأحكام الصادرة عن السلطات المستقلة لمبدأ الحياد

قصد ضمان استقلالية السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، استوجب الأمر تكريس مبدأ الحياد الذي يتضمن بدوره نظام التنافي وإجراء الامتناع.

¹ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », Revue Idara, N°28, 2004.

²بعدها كان محافظ مجلس النقد والقرض يعين لمدة 6 سنوات في إطار القانون رقم 90-10، المتعلق بالتقيد والقرض أصبح محل عزل في أي وقت وفقاً للأمر رقم 01-01 المتعلق بالتقيد والقرض، نفس الحل أبقى عليه الأمر رقم 03-11 المتعلق بالتقيد والقرض.

³صادق بوزيان نسيم، أعمال السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، ص 21

⁴المادة 25 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، ج ر، عدد 09، الصادرة سنة 2003.

⁵المادة 3/106 من الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالتقيد والقرض، ج ر، عدد 52، الصادرة سنة 2003.

نظام التنافي *Le régime des incompatibilités*: يكون هذا النظام مطلقاً أو نسبياً. فنظام التنافي المطلق أو الكلي يظهر عندما تكون وظيفة أخرى سواء أكانت عمومية أو خاصة. وكذا مع أي نشاط مهني وأية إنابة انتخابية، بالإضافة إلى امتناع امتلاك الأعضاء للمصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة¹.

نجد مثل هذا النظام، أي نظام التنافي المطلق في أحكام القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز²، نفس الأحكام وردت في القانون المتعلق بالبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، إلا أنّ هذا الأخير لم يُشر إلى العهدة الانتخابية، حيث تنص المادة 18 منه على أنه: «تتناهى وظيفة العضو في المجلس مع أي نشاط مهني أو منصب عمومي آخر، وكذا مع كل امتلاك مباشر أو غير مباشر لمصالح في مؤسسة تابعة لقطاعات البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية والسّمي البصري والمعلوماتية»³.

يكتفي المشرّع، في حالات أخرى، بمنع أعضاء الهيئات المعنية من ممارسة أي نشاط مهني آخر، مثلما هو الوضع على مستوى مجلس المنافسة، حيث تنص الفقرة الأخيرة من المادة 29 على أنه: «تتناهى وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي نشاط مهني آخر»⁴.

بالتالي تمّ استثناء عهدة الانتخاب وامتلاك مصالح في أي مؤسسة، من نظام التنافي. الأمر الذي يدفعنا إلى طرح التساؤل حول نظام التنافي عند امتلاك أعضاء مجلس المنافسة مصالح لدى مؤسسة تكون محل متابعة أمامه.

2- حدود الاستقلالية العضوية

اعترف المشرع الجزائري وبصفة صريحة باستقلالية معظم السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي، إلا أنّ هذه الاستقلالية كثيراً ما تختفي، ويكفي التمعن في بعض النصوص القانونية الصادرة في هذا الشأن، ناهيك عن الواقع العملي الذي يثبت ذلك، مما يجعل البعض يصف أو يكيّف استقلالية السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي بالنسبية، ومنهم من يصفها باستقلالية مظهرية، نظرية، افتراضية، خيالية... الخ.

وبعد أن تعرّضنا لأهم أوجه إبراز الاستقلالية العضوية للسلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، نجد أنّ هذه الاستقلالية لم تكتمل، إذ غالباً ما تصطدم بعراقيل توقفها أو تعرقل مسارها. ويعود ذلك إلى احتفاظ السلطة التنفيذية ببعض وسائل التأثير، حيث رغم تنازلها عن بعض صلاحياتها في ممارسة الوظيفة الضبطية لهذه السلطات، إلا أنّها ما زالت تمارس الرقابة عليها بطرق مختلفة. ومن بين أهم ما يعرقل استقلالية

¹ - ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op. cit..

² تنص المادة 121 من القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز على أنه: « تتناهى وظيفة عضو اللجنة المديرة مع أي نشاط مهني أو عهدة انتخابية وطنية أو محلية، أو وظيفة عمومية وكل امتلاك مباشر أو غير المباشر لمنفعة في مؤسسة تابعة لقطاع الطاقة أو مؤسسة لها صفة الزبون المؤهل ».

³ قانون رقم 03-2000، مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدّد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، مرجع سابق.

⁴ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، المرجع سابق الذكر.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

هذه السلطات، سنتطرق إلى تمتع السلطة التنفيذية بسلطة التعيين، ظروف انتهاء عضوية الرئيس والأعضاء، وكذلك عدم تحديد مدة انتداب الرئيس والأعضاء، وأخيرا غياب إجراء الامتناع.

أ- تمتع السلطة التنفيذية بسلطة التعيين

يعتبر هذا المظهر من بين المظاهر الأساسية التي تقلص الاستقلالية العضوية للسلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي إلى حد ما، وبالتالي تعرقل استقلاليتها، رغم المظاهر السابقة الذكر، الأمر الذي يدفعنا إلى ترجيح بعض السلطات المستقلة من هذا الجانب.

– **تعيين الرئيس:** إنّ كلّ السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي يتم تعيينهم بمرسوم رئاسي من طرف رئيس الجمهورية، باستثناء رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

علماً أنّ المشرّع الجزائري حوّل سلطة تعيين رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها للحكومة، وذلك في نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175⁽¹⁾: «يعين رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها لمدة نيابة تدوم 4 سنوات بمرسوم تنفيذي يتخذ في مجلس الحكومة بناء على اقتراح الوزير المكلف بالمالية».

تبين لنا هذه الأحكام بصورة واضحة مدى تدخل الحكومة وتأثيرها على تشكيلة اللجنة، حيث تتمتع بمهمة الاقتراح والتعيين معاً.

ومن هنا نقترح أن يتم تعيين الرئيس من طرف رئيس الجمهورية بمرسوم رئاسي وهذا بهدف تحقيق استقلاليتها إزاء الحكومة من هذا الجانب.

– **تعيين الأعضاء:** إنّ أعضاء كلّ السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي يتم تعيينهم بمرسوم رئاسي من طرف رئيس الجمهورية، باستثناء أعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها. وكذلك أعضاء غرفة التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز².

فبالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وتطبيقاً لنص المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، تمّ إصدار نص تنظيمي في هذا الصدد، قصد إبراز كيفية تعيين أعضاء اللجنة، واستناداً إلى نص المادة 06 من هذا التنظيم³، يعين أعضاء لجنة البورصة بقرار من الوزير المكلف بالمالية لمدة تدوم 4 سنوات.

فرغم اختلاف جهات اقتراح هؤلاء الأعضاء، كما سبق لنا ذكره، إلا أنّ إسناد سلطة التعيين للحكومة أمر يقلص من استقلالية هؤلاء الأعضاء.

¹ مرسوم تنفيذي رقم 94-175، مؤرخ في 13 جوان 1994، يتضمن تطبيق المواد 21، 22، 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، جريدة رسمية، عدد 41، صادرة في 26 جوان 1994.

² فبالنسبة لغرفة التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز، نلاحظ من خلال أحكام المادة 134 من القانون رقم 02-01، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، على أنّ أعضاء هذه الغرفة يتم تعيينهم من طرف الوزير المكلف بالطاقة والوزير المكلف بالعدل.

³ مرسوم تنفيذي رقم 94-175، مؤرخ في 13 جوان 1994، يتضمن تطبيق المواد 21، 22، 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

ب - ظروف انتهاء عضوية الرئيس والأعضاء

إنّ رؤساء السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي والذين يتم تعيينهم من طرف رئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي، تنهي مهامهم أثناء ممارستهم النيابة إلا في حالة ارتكاب خطأ مهني جسيم أو لظروف استثنائية.

وهو الأمر نفسه بالنسبة لمحافظ بنك الجزائر ونوابه في ظل القانون رقم 90-10 المتعلق بالتقدي والقرض¹، إلا أنه في التعديل الجديد لسنة 2003 تمّ إلغاء ذلك.

أما بالنسبة للأعضاء فتنتهي مهامهم بنفس طريقة تعيينهم، إلا أنه لا توجد أية إشارة لظروف أو أسباب إنهاء عضويتهم خلال مدة نيابتهم.

وفي هذا الصدد كان على المشرّع وضع هذا الضمان، أي عدم إمكانية العزل خلال فترة النيابة في النصوص التشريعية وتطبيقه على جميع سلطات الضبط في المجال الاقتصادي.

ج - عدم تحديد مدة انتداب الرئيس والأعضاء

انه بالنسبة لعدم تحديد مدة انتداب الرئيس والأعضاء، فهو الأمر كذلك بالنسبة لخمس (5) سلطات مستقلة.

ونذكر على سبيل المثال سلطة ضبط البريد والمواصلات، فلم يحدّد المشرّع مدة انتداب الرئيس والأعضاء². وبالتالي هم عرضة للعزل في أي وقت وهذا يمس باستقلالية السلطة كهيئة إدارية مستقلة ضابطة في مجال البريد والمواصلات.

والأمر كذلك، بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز³، الوكالتين المنجميتين⁴، ومجلس النقد والقرض. إلا أنّ هناك سلطتين إداريتين مستقلتين⁵. والتي حدّد المشرّع الجزائري صراحة مدة انتداب الرئيس وبقية الأعضاء فيهما، لكن في المقابل لم يشر لا بصفة صريحة ولا ضمنية إلى إمكانية تجديد هذه المدة، وبالتالي، فأمام سكوت المشرّع في هذا الشأن، تكون مدة النيابة قابلة للتجديد على أساس غياب أحكام صريحة تنص على ذلك. وهذه المسألة، أي قابلية مدة الانتداب للتجديد، مظهر يمسّ بسير الأعمال نتيجة عدم استقرار الوظيفة من جهة، وعدم استقلالية الأعضاء تجاه سلطة تعيينهم من جهة أخرى.

¹ - المادة 22 من القانون رقم 90-10، المؤرخ في 14 أبريل 1990، يتعلق بالتقدي والقرض المرجع السالف الذكر

² - المادة 15 من القانون رقم 2000-03، المؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة...، المرجع السالف الذكر

³ - المادة 117 من القانون رقم 02-01، المؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

⁴ - المادة 48 من القانون رقم 01-10، المؤرخ في 03 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، المرجع السالف الذكر.

⁵ تتمثل هاتان السلطتان في لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، واللجنة المصرفية.

د - غياب إجراء الامتناع *Le procédé de l'empêchement*

لا يُقصد بإجراء الامتناع منع أعضاء أجهزة إدارة السلطات الإدارية المستقلة من الجمع بين وظائفهم ووظائف أخرى أو نشاطات أخرى، أو امتلاك مصالح في مؤسسة معينة، وإنما يُقصد به تقنية تستثني بعض أعضاء الهيئة من المشاركة في المداولات المتعلقة بالمؤسسات محل المتابعة بحجة وضعيتهم الشخصية تجاهها⁽¹⁾.

وفي هذا الصدد، تنص المادة 29 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: «لا يمكن أي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية».

وعليه فالأشخاص المعنية ملزمة بإعلام الرئيس بالمصالح التي يمتلكونها، وهذا الإجراء لا يُعد أمرًا جيدًا، بل نظمته كذلك حتى الأمر رقم 06-95 المتعلق بالمنافسة².

وأكثر من ذلك، نجد أثره حتى في النظام الداخلي لمجلس المنافسة³، مما يسمح لنا بإضفاء صفة الموضوعية والحياد على مداولات هذا المجلس.

أما بالنسبة للجنة المصرفية باعتبارها سلطة إدارية مستقلة ضابطة في المجال المصرفي، فإجراء الامتناع غائب على مستواها، حيث لم يشر المشرع الجزائري إليه، خاصة في مواجهة الأعضاء الثلاثة غير الرئيس والقضاة، الذين يخضعون لهذا الإجراء بحكم مراكزهم، بالتالي تنساءل: ما مفهوم مبدأ الحياد الذي من المفروض أن تخضع له اللجنة المصرفية حين تنظر في المخالفات التي ترتكبها البنوك والمؤسسات المالية التي تربطها بأعضاء اللجنة المصرفية مصالح؟

وعليه فإن غياب إجراء الامتناع ضمن الأحكام القانونية المتعلقة بالسلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي مسألة تمس باستقلالية الأعضاء وحيادهم في ممارسة وظائفهم.

على ضوء دراستنا لأهم المظاهر التي تجسد الاستقلالية العضوية من جهة، والقيود التي تحد من درجة هذه الاستقلالية من جهة أخرى، نخلص إلى وجود استقلالية عضوية لكنها جدد محدودة، نتيجة التدخل المستمر للسلطة التنفيذية في شؤون سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، واحتفاظها بمختلف أشكال الرقابة، مما يضيء على استقلالية السلطات الضبط الاقتصادية من الناحية العضوية الطابع النسبي أو النظري أو الشكلي.

¹ - ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op. cit..

² أمر رقم 06-95، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة.

³ مرسوم رئاسي رقم 96-44، مؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج ر، عدد 05، الصادرة في 21 جانفي 1996.

ثانيا: الاستقلالية الوظيفية لسلطات الضبط في المجال الاقتصادي

رغم أنّ درجة الاستقلالية تختلف من هيئة إلى أخرى - كما ذكرنا سابقا - إلا أنه بالرجوع إلى الأحكام القانونية المنظمة للسلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، نميز نصوصاً تبين استقلاليتها في جانبها الوظيفي، وأخرى تجسّد ما يجد من هذه الاستقلالية¹.

1- مظاهر الاستقلالية الوظيفية

من بين أهم المؤشرات التي تبين استقلالية السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي، وفي الجانب الوظيفي سنتطرق إلى الاستقلال المالي والإداري، والذي اعترف به المشرع الجزائري بصفة خاصّة، إلى جانب وضع الهيئة المستقلة لنظامها الداخلي، وكذلك الشخصية المعنوية للسلطات الإدارية المستقلة، رغم أنه ليس بعامل حاسم لقياس درجة الاستقلالية².

1- الاستقلال المالي

يعتبر الاستقلال المالي من بين أهم الركائز الأساسية المبيّنة للاستقلال الوظيفي، والاستقلال المالي مكرّس عند معظم السلطات الإدارية المستقلة باستثناء مجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية بما أنهما لا يتمتعان بالشخصية المعنوية، بالتالي تبقى تابعة إزاء السلطة التنفيذية من حيث التمويل.

وقد اعترف المشرع الجزائري بالاستقلال المالي للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وذلك بصفة صريحة³. وتعتبر لجنة البورصة السلطة الإدارية المستقلة الوحيدة الأكثر استقلالية في جانبها المالي، مقارنة بالسلطات الإدارية المستقلة الأخرى الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي، كاللجنة المصرفية، مجلس النقد والقرض، مجلس المنافسة... الخ، التي تعتمد على موارد الدولة قصد تسييرها والقيام بوظائفها، بالتالي تبعيتها للسلطة التنفيذية من هذا الجانب.

لكن رغم الاعتراف للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بالاستقلال المالي، إلا أنه ليس استقلالاً مطلقاً، نتيجة التأثيرات التي تمارسها الدولة والتي تظهر من جانبين:

- لا يقتصر تمويل اللجنة على مواردها فقط، وإنما تعتمد كذلك على إعانات التسيير التي تخصص لها من ميزانية الدولة، مما يؤدي بالدولة إلى ممارسة نوع من الرقابة على هذه الإعانات.
- تولي السلطة التنفيذية مهمة تحديد قواعد أساس هذه الأتاوى وحسابها، بالتالي التقليل من حرية اللجنة في تسيير ميزانيتها، والتأثير على استقلالها المالي.

¹ سمير حدري، السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية، ملتقى بجاية، ص56

² ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op. cit., p. 17.

³ المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 بعد تعديلها بموجب القانون رقم 03-04، المؤرخ في 17 فيفري 2003، المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

وكذلك بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، والتي تتمتع بالاستقلال المالي¹، ومن خلال دراسة الأحكام القانونية المنظمة للجنة، نلاحظ أنّ المشرع من جهة يمنح الاستقلال المالي للجنة، ومن جهة أخرى يخضع تسييرها لرقابة الدولة².

ومن هنا نستخلص تناقص المشرع الجزائري في وضع النصوص القانونية، وكذلك تردده في منح استقلالية تامة لهيئات إدارية مستقلة وانسحاب الدولة في ضبط المجال الاقتصادي والمالي.

ب - الاستقلال الإداري

يظهر استقلال السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي من هذا الجانب، نتيجة كون البعض منها هي التي تقوم بتحديد مهام المستخدمين وتصنيفهم وتحديد رواتبهم، كما أنّ تنشيط وتنسيق المصالح الإدارية والتقنية يكون تحت سلطة رئيس هيئة من الهيئات المستقلة.

وتطبيقاً لهذه الأحكام، نذكر على سبيل المثال لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وبالتالي تنص المادة 03 من النظام رقم 2000-03، المؤرخ في 28 سبتمبر 2000، المتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية والتقنية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها على أن: «تحدد مهام وصلاحيات المصالح الإدارية والتقنية للجنة بقرار من رئيس اللجنة»، أما المادة 7 من نفس النظام فتتص على أن: «تحدد رواتب المستخدمين وتصنيفهم بقرار من الرئيس بعد استشارة اللجنة».

وهو الأمر نفسه بالنسبة لمجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة ضابطة في مجال المنافسة، بحيث هي التي تحدد مهام المستخدمين وتصنيفهم، وكما أنّ التنسيق والتنشيط للمصالح الإدارية يكون تحت سلطة رئيس المجلس، وهو ما جاء به المرسوم الرئاسي رقم 96-44، والذي يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة³.

ج - وضع السلطات المستقلة لنظامها الداخلي

إضافة إلى عنصر تمويل السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، يمكن الاعتماد كذلك على إمكانياتها في وضع نظامها الداخلي لتقدير مدى الاستقلالية الوظيفية.

فالاستقلالية الوظيفية حسب هذا المظهر تتجلى في حرية السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي في اختيار مجموع القواعد التي من خلالها تقرر كيفية تنظيمها وسيرها دون مشاركتها مع أي

¹ - المادة 112 من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات.

² - المادة 140 من القانون رقم 02-01، المرجع نفسه.

- وكذلك بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات، تخضع للمراقبة المالية وللدولة، وهذا ما نصت عليه المادة 11 من القانون رقم 2000-03 والذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية.

³ تنص المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44، المؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، «يتولى الرئيس الإدارة العامة لمصالح مجلس المنافسة وفي حالة حدوث مانع له يخلفه أحد نائبيه.

وممارسة السلطة السلمية على جميع المستخدمين».

- أما المادة 05 من نفس المرسوم الرئاسي تنص: «ينسق الأمين العام ويراقب أنشطة المصالح التي تتكون من: ...».

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

جهة أخرى، وبالخصوص السلطة التنفيذية، كما تظهر الاستقلالية أيضا من خلال عدم خضوع النظام الداخلي للهيئات المستقلة للمصادقة عليه من السلطة التنفيذية وعدم قابليته للنشر. ونذكر في هذا الصدد، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فبالرجوع إلى أحكام القانون المنشئ لها، نجد أنّ المشرع الجزائري خوّّل اللجنة الحق في إعداد نظامها الداخلي والمصادقة عليه خلال اجتماعها الأول¹. إلى جانب لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، نجد سلطات إدارية مستقلة أخرى تتمتع بهذه السلطة، كسلطة الضبط للبريد والمواصلات، وكذا مجلس المنافسة في ظل الأمر رقم 95-06، حيث تنص المادة 2/34 منه على أنه:

«يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح رئيس مجلس المنافسة وبعد مصادقة المجلس عليه»². إلا أنّ الوضع لم يبق على حاله، إذ بصدر الأمر رقم 03-03، قلّصت استقلالية المجلس من هذه الزاوية، حيث تنص المادة 31 منه: «يحدّد تنظيم مجلس المنافسة وسييره بموجب مرسوم». فبعدها كانت قواعد سير المجلس يحددها هو بالذات ويصادق عليها، أصبحت في ظل الأمر رقم 03-03 من اختصاص السلطة التنفيذية³.

وفي الأخير، إن كانت السلطات الإدارية المستقلة هي التي تحدد تسييرها وتنظيم مصالحها بواسطة النظام الداخلي الذي تصدره، فإنّ حريتها تبقى محدودة إزاء النظام الداخلي.

د - الشخصية المعنوية

إنّ الأساس عند المشرع الجزائري هو منح الشخصية المعنوية للسلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي⁴، عكس نظيره الفرنسي، الذي لا يعترف بالشخصية المعنوية للسلطات الإدارية المستقلة إلا في الآونة الأخيرة وللأسف منها.

إنّ الاعتراف لسلطة إدارية مستقلة بالشخصية المعنوية، كما ذكرناه سالفًا ليس بعامل حاسم لقياس درجة الاستقلالية.

لكن رغم عدم اعتبار الشخصية المعنوية عاملا حاسما وفعالا لقياس درجة الاستقلالية، إلا أنّه يؤثر ويساعد بنسبة معينة في إظهار هذه الاستقلالية، خاصّة من الجانب الوظيفي، وذلك بالنظر إلى النتائج والآثار المترتبة عن الشخصية كأهلية التقاضي، والتعاقد، وتحمل المسؤولية... حسب القواعد العامة.

¹ المادة 26 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

² أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة.

³ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة.

⁴ إنّ المشرع الجزائري اعترف لكلّ السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي بالشخصية المعنوية، باستثناء مجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها قبل تعديل سنة 2003، إلا أن لجنة البورصة أصبحت تتمتع بالشخصية المعنوية في ظل القانون رقم 03-04 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

– أهلية التقاضي: أمام تمتع معظم السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي بالشخصية المعنوية، فللرئيس الحق في اللجوء إلى الجهات القضائية، بصفته مدعياً أو مدعى عليه. ونذكر على سبيل المثال لجنة ضبط الكهرباء والغاز، والتي تتمتع بالشخصية المعنوية بصفة صريحة¹، وأكثر من ذلك أقرّ المشرّع في نص المادة 6/119 على أنّ: «يتولى رئيس اللجنة المديرية سير أشغال لجنة الضبط ويضطلع بجميع السلطات الضرورية ولاسيما في مجال:

– تمثيل اللجنة أمام العدالة».

أما بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فإنّها تتمتع بالشخصية المعنوية²، وبالتالي الرئيس هو صاحب الصفة في الخصومة.

وبذلك نستخلص الاستقلالية الوظيفية للسلطات المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، من هذا الجانب.

– مسؤولية السلطات المستقلة: من بين النتائج المترتبة دائماً عن الشخصية المعنوية، إلقاء المسؤولية على عاتق السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي نتيجة الأضرار الناجمة عن أخطائها الجسيمة. أما إذا كانت سلطة مستقلة لا تتمتع بالشخصية المعنوية، فإنّ مسؤوليتها عن الأخطاء الصادرة عنها تتحملها الدولة.

فلجبر الأضرار الناجمة عن أفعال السلطات المستقلة المتمتعة بالشخصية المعنوية نتيجة الخطأ الجسيم، الذي يبقى صعب الإثبات، تتولى السلطة المستقلة دفع التعويضات المستحقة من ذمتها المالية الخاصة، وليس من ذمة الدولة، مما يجعل هذه السلطات مستقلة ولا تتبع السلطة التنفيذية في دفع التعويضات. ولكنّ التساؤل الذي يطرح في هذا الصدد، وهو أنّه في حالة ما إذا كانت قيمة التعويض تفوق ميزانية السلطة، فمن يتحمل ذلك النقص؟

ويجيب كاتب³ عن هذا التساؤل، ويقول أنّ الدولة هي التي تتحمل ذلك النقص، بما أنّها ستكون مرغمة بتكملة ميزانية السلطة المستقلة لدفع التعويض للطرف الآخر.

3 – أهلية التعاقد: طبقاً للقواعد العامة، نجد أنّ من بين أهم نتائج الشخصية المعنوية أهلية التعاقد، أي إمكانية السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي إبرام عقود واتفاقيات مع لجان وهيئات أخرى في إطار التعاون الدولي، ونشير في هذا الصدد، إلى أنّ لجنة البورصة الجزائرية عضوة في المنظمة العالمية للجان القيم (OICV)⁴، التي تضم كافة الهيئات المختصة بالرقابة على البورصات والأسواق المالية العالمية،

¹ انظر المادة 112 من القانون رقم 02-01، المؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء.

² انظر المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 بعد تعديلها بموجب القانون رقم 03-04، المؤرخ في 17 فيفري 2003، المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

³ عبّيد فيصل، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي (الهيئات الإدارية المستقلة)، السنة الدراسية 2007/2010، ص 16

⁴ تمّ إنشاء المنظمة العالمية للجان القيم (OICV) فاسبانيا، 1983، وتضم أكثر من 190 عضواً، يقع مقرّها بمجربيد. انظر:

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

هذا الإطار يمكن كافة الأطراف في هذه المنظمة من تبادل الخبرات، والتجارب والمعلومات... الخ. وبالتالي تم إبرام اتفاقية بين لجنة البورصة الجزائرية (COSOB) ونظيرتها الفرنسية (COB)¹، وذلك في إطار التعاون وتبادل المعلومات والتجارب، بهدف حماية الاستثمار في كلا البلدين.

وهو الأمر نفسه بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات، بما أنّ المادة 13 من القانون 03-2000 والذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات تنص على أنه يمكن لسلطة ضبط البريد والمواصلات أن تتعاون في إطار مهامها مع السلطات الأخرى أو الهيئات الوطنية والأجنبية ذات الهدف المشترك. وفي الأخير يمكن القول بأن هذه هي أهم مظاهر الاستقلالية الوظيفية، لكن غالبا ما تصطدم بعراقيل تحد منها.

2- حدود الاستقلالية الوظيفية

من بين أهم القيود أو الحدود المتعلقة بالجانب الوظيفي للسلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي، نجد التقرير السنوي الذي تعده الهيئة المعنية، وتقوم بإرساله إلى السلطة التنفيذية. إلى جانب التقرير السنوي هناك موافقة الوزارة المختصة على الأنظمة الصادرة عن الهيئات المستقلة. وأخيرا هناك بعض السلطات الإدارية المستقلة، السلطة التنفيذية التي تقوم بوضع نظامها الداخلي. وبالتالي سنتطرق إلى دراسة وتبيان الحدود التي تحد من استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي في الجانب الوظيفي.

1 - التقرير السنوي وإرساله إلى الحكومة

يعتبر هذا المظهر تقييدا لحرية السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية في القيام بنشاطها، نتيجة الرقابة التي تمارسها الحكومة على النشاطات السنوية للسلطات المستقلة. مثل هذه الرقابة على نجدها على مستوى سلطة ضبط البريد والمواصلات²، لجنة ضبط الكهرباء والغاز³، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁴، وأخيرا الوكالتين المنجميتين⁵.

ب - وضع السلطة التنفيذية للنظام الداخلي لبعض سلطات الضبط الاقتصادي

- PILVERDIER J. et HAMET J., Le marché financier français, Economica, Paris, 2001, p. 148 – 149.

¹ تم إبرام الاتفاقية بين (COSOB) و(COB) في 25 جانفي 2001 بمدينة باريس الفرنسية. انظر:

- نصيرة تواتي، "مدى دستورية السلطات التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، لجنة تنظيم عمليات البورصة(مثال)، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة قلمة، ايام 13 و14 نوفمبر 2012 ص 183.

² انظر المادة 11/13 من القانون رقم 03-2000، المؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، - ومن خلال أحكام المادة المذكورة أعلاه نستخلص أن المشرع لم يشير إلى أية جهة يرسل التقرير السنوي.

³ انظر المادة 33/115 من القانون رقم 01-02، المؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات.

⁴ انظر المادة 30 فقرة أخيرة من المرسوم التشريعي رقم 93-10 بعد تعديلها بموجب القانون رقم 03-04، المؤرخ في 17 فيفري 2003، المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم.

⁵ انظر المادة 6/8 من المرسوم التنفيذي رقم 93-04، المؤرخ في 1 أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

إنّ بعض السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي ، تبقى تابعة إزاء السلطة التنفيذية فيما يخص وضع نظامها الداخلي، وهذا ما يقلص من استقلاليتها من الجانب الوظيفي. ونذكر على سبيل المثال مجال النشاط المنجمي، بحيث تنص المادة 51 من القانون رقم 01-10 المتضمن قانون المناجم على أنّ: «تتمتع كلٌّ من الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية بنظام داخلي، يتخذ بموجب مرسوم...»¹. وبالتالي نخلص إلى أن الوكالتين المنجميتين تكون تتبع السلطة التنفيذية فيما يخص وضعها لنظامها الداخلي، وهذا يجد من استقلاليتها بالجانب الوظيفي.

من خلال ما سبق عرضه، نتوصل إلى عدم تمتع السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي في جانبها الوظيفي باستقلالية مطلقة، إنّما هناك استقلالية خيالية. وعلى ضوء هذه الدراسة يبرز لنا الطابع النسبي أو الخيالي لاستقلالية السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية عضويًا ووظيفيًا، نتيجة التدخل والتأثير المتواصل للحكومة في أعمال سلطات الضبط في المجال الاقتصادي.

المطلب الثالث: اختصاصات سلطات الضبط الاقتصادية

تعتبر القرارات الإدارية مظهرًا من مظاهر تمتع الإدارة العامة بامتيازات السلطة العامة، هذا ما تخلت عنه الإدارة الكلاسيكية لسلطات الضبط الاقتصادي في الجانب التنظيمي والتاطيري لضبط النشاط الاقتصادي، فالقرار الإداري حسب تعريف الأستاذ محمد أنور حمادة² بأنه "إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائز قانونا وإن كان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة"²

والقرارات الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي تظهر في عدة أشكال وذلك حسب متطلبات النظام العام الاقتصادي ودرجة خطورة النشاط عليه فقد يكون في صورة اعتماد أو رخصة أو موافقة ، حيث حول هذا الاختصاص لجل السلطات الإدارية المستقلة وهذا ما سيتم تبياناه بعد تصنيف هذه الاختصاصات إلى اختصاصات رقابية (الفرع الأول) واختصاصات تنازعية (الفرع الثاني)

¹مرسوم تنفيذي رقم 04-93، مؤرخ في 1 أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، ج ر، عدد 20، الصادرة في 04 أبريل 2004. العدد 20، 2004

- مرسوم تنفيذي رقم 04-94، مؤرخ في 1 أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، ج ر، عدد 20، الصادرة في 04 أبريل 2004.

² محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 12.

الفرع الأول: الاختصاصات الرقابية

تتمتع هيئات الضبط الاقتصادي بصلاحيات عديدة ترتبط بدخول الأعوان الاقتصاديين الى السوق الذي تضبطه والاختصاص التنظيمي الذي تمارسه.

أولاً-رقابة الدخول الى السوق

وهو ما نسميه بالرقابة القبلية للسوق حسب طبيعة النشاط المراد التدخل فيه فبعضها تكتفي بالتصريح لدى الإدارة المختصة دون فرض إجراءات معينة وهذا ما يدفعنا الى الترخيص الذي تمنحه سلطات الضبط الاقتصادي في إطار القوانين المنشئة لها للمتعاملين الاقتصاديين فقد تأخذ هذه القرارات شكل من الأشكال الآتية :

1- الترخيص: وهو عبارة عن الإذن الذي تمنحه السلطة الإدارية أو القضائية للقيام بعمل قانوني معين لا يستطيع أي شخص اعتياديا القيام به بمفرده اما بسبب عدم الأهلية او بسبب حدود سلطته العادية او صلاحياته¹

وان اغلب مجالات منح الترخيص من طرف سلطات الضبط الاقتصادي نص القانون المنشئ لها أنها تقوم بإصدار تراخيص بالنسبة للمتعاملين الخاضعين لها حتى تنشط في إطار قانوني .

فبالنسبة للنشاطات المصرفية تتميز بالتدخل المزدوج للسلطة العامة وضرورة الحصول على ترخيص مسبق من قبل مجلس النقد والقرض

فمثلا انه لا يمكن إنشاء أي بنك أو مؤسسة مالية خاضعة للقانون الجزائري إلا بعد الحصول على هذا الترخيص ونفس الالتزام يقع على عاتق البنوك الأجنبية، أما في مجال المنافسة يمارس مجلس المنافسة سلطة منح الترخيص الغرض منه تحقيق الأهداف المسطرة في قانون المنافسة للحد من الممارسات المنافية للمنافسة ومنع السيطرة على السوق وذلك من اجل تشجيع الاستثمار، والسهر على السير الحسن للمنافسة والتكفل بحمايتها وترقيتها .

كما تجدر الإشارة إليه أن الحكومة تحل محل مجلس المنافسة وتمنح الترخيص تلقائيا طبقا للمادة 21 من قانون المنافسة 03-03 ان اقتضت المصلحة العامة ذلك ولها سلطة تقديرية في منح الترخيص اذا رفض مجلس المنافسة منحه متذرعة بالمصلحة العامة وهو يشكل نوع من الرقابة الإدارية التي تمارسها الحكومة على مجلس المنافسة المتمثلة في سلطة الحلول وكأنها حسب رأيي الشخصي تشبه الى حد بعيد الرقابة الوصائية التي تمارسها

¹ منال تيميزار، سلطة ضبط في مجال الإعلام- الصحافة المكتوبة- مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، جامعة الجزائر، 2012/2013، ص 66.

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

السلطة المركزية على الإدارة المحلية ، هذا ما يجعل القول بان سلطات الضبط الاقتصادي لا تخضع لأي رقابة وصائية او رئاسية محل نقاش .

2- التصريح عندما يتعلق الأمر بنشاط مسموح ومشروع ولا يشكل أي خطر على النظام العام فهنا يتعين على الفرد التصريح لذلك النشاط لدى الجهة الإدارية المعنية من اجل إعلانها وإشعارها دون إن يكون لهذه الأخيرة سلطة تقديرية في قبول التصريح او رفضه متى توفرت الشروط القانونية ، ومن هنا رقابة الإدارة على ذلك النشاط هو رقابة مطابقة ، أي التحقق من مدى توفر الشروط القانونية وهنا يكون للقاضي الإداري اختصاص واسع في مراقبة سلطة الإدارة لان هذه السلطة تكون مقيدة بنصوص قانونية واضحة .

وتعد هذه الوسيلة الأكثر ملاءمة لحرية ممارسة الأنشطة الاقتصادية مثال ذلك الاستغلال التجاري لخدمة المواصلات السلكية واللاسلكية يتطلب تقديم تصريح بسيط لدى اللجنة ويتطلب الحصول على موافقة سلطة الضبط

3 - الاعتماد ويعرف على انه الموافقة المسبقة التي يتحصل عليها من الإدارة والتي بموجبها يمكن للأشخاص تحقيق مشاريع اقتصادية¹

فص المادة 37 من الدستور ما هو إلا تأكيد على تبني الجزائر اقتصاد السوق، وتأكيد على نية واتجاه المشرع نحو تكريس النصوص القانونية ذات الطابع الليبرالي²، والإقرار بحرية المنافسة، فالمنافسة الحرة مسألة ملازمة للتجارة والصناعة، فلا يتحقق الاعتراف بحرية النشاط التجاري والصناعي في محيط لا يسوده التنافس.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد اعترف بمبدأ حرية المنافسة منذ سنة 1995³، ليكرس بعد سنة من ذلك مبدأ حرية التجارة والصناعة.

انطلاقاً من هذا المنظور يتعين علينا تفسير نص المادة 37 من دستور 1996 في إطار الدستور ككل. فمبدأ حرية التجارة والصناعة يمارس استناداً على مجموعة من المبادئ أو القواعد التي يتضمنها القانون الأساسي، كالعادلة الاجتماعية، وهذا ما توحى إليه عبارة نص المادة 37 "حرية التجارة والصناعة مضمونة، وتمارس في إطار القانون". فإشراف الدولة على تنظيم التجارة الخارجية وسهرها على ترقية وضمان بعض الحقوق، يوحي لنا بأن الدولة لم تتخل كلية في الميدان الاقتصادي، بل تراقب العديد من النشاطات الاقتصادية. فدورها تحول من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة منظمة فقط عن طريق تحديدها لقواعد اللعبة، لتترك المجال مفتوحاً للمنافسة.

¹ - تيميزار منال ، سلطة ضبط في مجال الاعلام ، المرجع السابق، ص59.

² - منها قانون الأسعار في سنة 1989، وقانون الاستثمارات في سنة 1993، كما سنبين ذلك.

³ -أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 يناير سنة 1995، يتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 09 لسنة 1995(ملغى).

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

لم يكتف المشرع الجزائري بتوسيع مجال التدخل لفائدة القطاع الخاص فحسب، بل شرع في التقليل من حجم القطاع العام الاقتصادي، وذلك بخصوصية المؤسسات العمومية الاقتصادية، وتستمد هذه السلطات سلطة منح الاعتماد من المادة 37 والتي اسندت الى كل سلطة منح الاعتماد في مجال نشاط معين ونذكر منها :

- لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة تقوم بإصدار قرارات إدارية فردية تخص مجال ضبطها منها على سبيل المثال اعتماد الوسطاء في البورصة ، كاعتماد القوانين الأساسية لشركات الاستثمار ذات رأس المال المتغير وإصدار مقررات قبول القيم المنقولة في عمليات التداول او شطبها وإصدار مقررات شطب القيم المنقولة.
- أما قانون الإعلام الذي اسند سلطة منح الاعتماد للمجلس الأعلى للإعلام¹
- قانون النقد والقرض الذي اسند سلطة منح الاعتماد في المجال المصرفي لمجلس النقد والقرض .
- اما القانون المتعلق ببورصة القيم المنقولة الذي اسند سلطة منح الاعتماد في مجال البورصة الى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.
- قانون البريد المواصلات والذي اسند سلطة منح الاعتماد في نشاطاته المرتبطة بالبريد والمواصلات الى سلطة الضبط المستقلة
- القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز الذي اسند سلطة منح الاعتماد في مجال تطبيقه الى لجنة ضبط الكهرباء والغاز
- قانون المناجم الذي اسند سلطة منح الاعتماد في مجال النشاط المنجمي إلى الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية .

من خلال كل هذه القوانين تحاول السلطات العمومية الاحتفاظ بسلطة الرقابة على هذه النشاطات وذلك لأهميتها الإستراتيجية من جهة ، ولارتباطها باستغلال المرافق العامة.

لم يلزم المشرع الإدارة باحترام مبدأ التسبب بوجه عام مثلما فعل بشأن الأحكام والقرارات القضائية ، لكن متى وجد نص خاص اشترط تسبب القرار الإداري يصبح احترام مبدأ التسبب من التزامات الإدارة ، وهو ضمانة أساسية تضمن حياد سلطات الضبط الاقتصادي من جهة وهو أعمال حدود ونطاق لا يمكن للإدارة تجاوزها ومن القرارات الإدارية التي اشترط فيها المشرع احترام مبدأ التسبب رفض وسحب الاعتماد لأنها تعتبر من القرارات السلبية أي جاءت في غير صالح المتعامل الاقتصادي وذلك لكي يكون على علم ماهي الأسباب التي حالت دون منحه الاعتماد².

¹ تم إلغاء الأحكام المتعلقة بالمجلس الأعلى للإعلام بموجب المرسوم التشريعي 93-13،

² أحسن راجحي، محاضرات أقيمت على طلبة سنة أولى ماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، جامعة خميس مليانة 2011

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

وما يستخلص ايضا ان تسبب القرار الإداري يعني الإعلان عن الأساس القانوني له وعن الأسباب التي دفعت بالسلطة الإدارية إلى اتخاذ هذا القرار ، فهو دليل على كون الإدارة تفحصت الطلب ودرسته وتأكدت فعلا من مدى توفر الشروط والمقاييس المحددة قانونا فيه بالاطلاع على أسباب القرار لكي يتسنى للمعني معرفة مركزه والتأكد من مدى مطابقة النصوص المطبقة عليه مع الوقائع التي استند عليها القرار وبقائعه بالأسباب التي يلجا الى القضاء من اجل الحكم له بالإلغاء.

ثانيا- الاختصاص التنظيمي

اعترف المجلس الدستوري الفرنسي بهذه السلطة التنظيمية لهيئات الضبط في المجال الاقتصادي في العديد من المرات ، حيث استبعد الدفوع المثارة بشأن المادة 21 من الدستور الفرنسي¹ والتي تخول السلطة التنظيمية التنفيذية لرئيس الحكومة ، إلا أن الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط في المجال الاقتصادي تنظيمي تطبيقي للقوانين وليس اختصاص تنظيمي مستقل ويجب أن يمارس هذا الاختصاص في إطار القوانين.

والتساؤل يبقى مطروح في الجزائر وذلك في غياب اجتهاد دستوري، فالدستور لم يخول أي اختصاص تنظيمي لغير رئيس الحكومة، خاصة وانه اذا علمنا أن مجلس النقد والقرض لا تخضع لعملية التصديق من طرف الوزير.

الفرع الثاني : الاختصاصات التنازعية

تكمن هذه الصلاحيات في الاختصاص التحكيمي والقمعي

أولا : الاختصاص التحكيمي أي انه تتمتع السلطات الإدارية المستقلة بسلطات واسعة تجعلها تبتعد عن الهيئات الاستشارية وتتمثل مهامها في ضبط القطاع الاقتصادي ، وبفضل استقلاليتها تضمن الحياد طالما ان الدولة تتدخل في المجال الاقتصادي كعون مما يجعلها خصما وحكما أي انه لا نبحت عن العدالة عند الدولة بل نجدها في الخواص ونستغني عن القواعد التي تضعها الدولة باعتبارها تستجيب أكثر للتعقيدات

وتكون هذه العدالة بدون قانون في عملية فض النزاعات والتحكيم المخول لبعض سلطات الضبط الاقتصادية والمالية مثل لجنة تنظيم عمليات البورصة ولجنة ضبط الكهرباء والغاز للوصول الى عدالة مرنة تواكب فكرة الضبط خاصة الضبط القطاعي

ومما سبق التطرق إليه فان التحكيم في الضبط الاقتصادي يعني إنشاء محكمة ووضع إجراءات أين تكون العناصر الجوهرية في النزاع عقدية و يقام بإدخال قواعد قانونية منتجة من العدم ، فهو سلطة يباشرها ضابط قطاع من تلقاء نفسه وذلك لتنظيم دخول المتعاملين المتنافسين الى السوق.

¹ نور الدين بري ، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي ، جامعة بجاية ص 66

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

كما يعتبر التحكيم من الوسائل البديلة في حل النزاعات بواسطة أشخاص خاصة تكون الجهة التحكيمية وتستمد سلطتها القضائية من اتفاق الأطراف ويعد التحكيم ضمانا رئيسية بالنسبة للاستثمار وخاصة الأجنبي

كما عرف الأستاذ "رشيد خلوفي" التحكيم بأنه "اتفاق بين طرفين أو أكثر يهدف الى تقديم الفصل في النزاع القائم بينه الى محكم أو محكمين ، يتم تعيينهم بصفة منفصلة او بصفة جماعية ."¹

أ- شروط الاختصاص التحكيمي

تعتبر لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة هي الهيئة الوحيدة التي تتمتع بإمكانية إجراء التحكيم في المجال المالي تتدخل اللجنة لممارسة هذا الاختصاص عن طريق غرفة التأديب والتحكيم التي جاء النص عليها في المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم وانه حسب نص المادة فان الغرفة تتشكل من الرئيس وعضويين منتخبين من بين أعضاء اللجنة لمدة عهدهم ، قاضيين معينين من طرف وزير العدل يتم اختيارهما نظرا لكفاءتهما في المجال الاقتصادي والمالي .

ب- إجراءات الاختصاص التحكيمي

تتصل الجهة المكلفة بالتحكيم أما بالأخطار فيما يخص الغرفة التأديبية والتحكيمية عن طريق التظلم أو الطلب وان المشرع الجزائري لم يتكفل بتبيان كيفية ممارسة الاختصاص التحكيمي الممنوح لسلطات الضبط الاقتصادي وعدم تباينها لإجراءات التحكيم وطرق الطعن في حكم التحكيم التي تصدره غرفة التأديب والتحكيم . وعليه سواء في اطار المرسوم التشريعي رقم 93-10² او التعديلات التي لحقت به فان المشرع لم يبين لنا من خلال الأحكام القانونية كيفية اتخاذ الحكم التحكيمي ومدى الزاميته ولا كيفية تنفيذه خلافا للقرارات الصادرة من نفس الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي .

وبالرجوع الى نص المادة 132 من القانون 01-2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز نجد أن لجنة الضبط تنظم ضمنها مصلحة للمصالحة تتولى النظر في الخلافات الناتجة عن تطبيق التنظيم ولاسيما باستخدام الشبكات والتعريفات ومكافأة المتعاملين وتعد نظاما داخليا لسير هذه المصلحة إلا أن هذا الحكم انفردت به هذه اللجنة دون سواها من سلطات الضبط الاقتصادي

القرارات الإدارية سواء كانت ترخيص أو موافقة أو اعتماد ليس حق مؤبد للممنوح له وإنما قد يتعرض للسحب أو لعقوبات مالية من طرف سلطات الضبط الاقتصادي حسب كل حالة وفي حالة عدم احترام النصوص التشريعية والتنظيمية السارية المفعول وهو ما يتم الإشارة إليه من خلال ما يأتي تبياناه

¹ رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011 ص 221-222.

² المادة 57 من المرسوم التشريعي 93-10 ، المعدل والمتمم، المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

ثانيا- الاختصاص القمعي

يعرف القمع الإداري بأنه القرار الانفرادي المتخذ من طرف سلطة إدارية في إطار امتيازات السلطة العامة، والذي بموجبه يوقع جزاء على مخالفة القانون، ويرتبط القرار الإداري بالضبط الاقتصادي ويعتبر القمع وسيلة أساسية لمراقبة السوق، فالهدف من تجريد الأسواق الخاضعة للضبط من المتابعات الجزائية هو إحداث إجراءات بسيطة وفعالة مقارنة بالإجراءات التقليدية المعتمدة على المتابعات الجزائية، وهي إجراءات وقائية تهدف أساسا الى تصحيح الأخطاء لخلق فعالية في العمل.

ويعتبر هذا الاختصاص من بين المواضيع المثيرة للنقاش على مستوى الفقه القانوني خاصة فيما يخص تطابقه مع أحكام الدستور لان المبدأ العام سلطة قمع المخالفات من اختصاص القاضي الجنائي ، وموازاة مع اعتماد المؤسس الدستوري على مبدأ الفصل بين السلطات كمبدأ أساسي لتنظيم السلطة العامة وعمد على تحديد اختصاص كل منها وان هذا المبدأ يقضي عدم تدخل أي سلطة في اختصاصات سلطة اخرى وان اختصاص القمع تمارسه السلطة القضائية حسب نص المادة 146 من دستور 1996 وان السلطة القضائية تهدف الى حماية المجتمع والحريات وتضمن للجميع المحافظة على حقوق الأفراد، اذن من أين اتت هذه السلطة القمعية وبأي حق تمارس وهي لا تنعقد باسم الشعب¹ ، فهي بذلك من جهة لها سلطة تنظيمية وسلطة توقيع العقوبات مثل لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، ومن جهة اخرى فهي تتدخل في اختصاص القضاء، ومنه لايمكن الجمع بين سلطتين أي انه لا يمكن للهيئة التي تضع القاعدة القانونية ان تعاقب عليها ولا يمكن للشخص الذي يوقع العقوبة ان يتولى بنفسه تفسير أنظمتها وبما ان المشرع الجزائري حذا حذو المشرع الفرنسي لتقبل وتاثير هذا الاختصاص واستوجب تطبيق شروط مستوحاة من قانون الإجراءات الجزائية كاحترام مبدأ الشرعية في التجريم والعقاب وعدم رجعية القوانين وهو ما تجسد في لجنة مراقبة عمليات البورصة من تجسيد الضمانات التي تكفل حماية الحقوق والحريات المكفولة دستوريا ، وان السلطة القمعية لهذه الهيئات لا يمكنها توقيع عقوبات سالبة للحرية².

الفرع الثالث : الأعمال الإدارية الأخرى

العمل الإداري لا يقتصر فقط في مجال سلطة الضبط الاقتصادي على القرارات الإدارية سواء كانت تنظيمية او فردية وانما يتعداه الى العقود والاتفاقيات التي تبرمها سلطات الضبط الاقتصادي سواء في إطار الصفقات العمومية او في إطار التعاون الدولي من تبادل التقارير من الهيئات الأجنبية في حالة القيام بالتحقيقات في قضايا تستدعي تعاون دولي.

¹ نور الدين بري، الاختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، محاضرة مقدمة لطلبة الماجستير، جامعة بجاية، 2010.

² عز الدين عيساوي ، محاضرات في الطرق البديلة لتسوية النزاعات، مقدمة لطلبة الماستر، تخصص قانون الأعمال، جامعة بجاية ، 2015-2016

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

كما تقتصر الدراسة في هذا الفرع على تقديم الاستشارات وبذلك تم الجمع بين عدة وسائل متفرقة بين عدة هيئات لصالح هيئة واحدة فبظهور سلطات الضبط في المجال الاقتصادي منح العمل الاستشاري لبعضها دون البعض الآخر وأسندت مهمة التحكيم لبعض السلطات بمقتضى القانون واللجوء اليه محدد بنص قانوني وفي نزاعات محددة نذكر منها تقديم الآراء لكون انه تتنوع مجالات تدخلها وتخصصها في القطاع المسند لها في ضبطه فهي مستشار البرلمان والحكومة في إعداد النصوص القانونية والتنظيمية المنظمة لقطاعاتها الا انها ليست هيئات استشارية وانما منحت لها الوظيفة قانونية استشارية الى جانب الأعمال الإدارية¹ ويمكن تصنيف ذلك الى :

أولاً : الاستشارة الإجبارية

حسب نص المادة 36 من الأمر رقم 03-03 فان مجلس المنافسة يستشار في كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة او يدرج تدابير من شأنها على الخصوص :

- إخضاع ممارسة مهنة او نشاط ما او دخول سوق ما الى قيود من ناحية الكم
- وضع رسوم حصرية في بعض المناطق او النشاطات
- وضع رسوم خاصة في بعض المناطق او النشاطات

كما يبدي مجلس المنافسة رأيه وجوباً اذا تعلق الأمر باتخاذ تدابير استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار او اي اضطراب خطير في السوق او صعوبات متعلقة بالتمويل او في حالة الاحتكارات الطبيعية حيث انه لا يمكن اتخاذ هذه التدابير إلا بعد رأي مجلس المنافسة²

أما لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية فالاستشارة الإجبارية تكون من طرف الوزير المكلف البريد والمواصلات بشأن كل النصوص التنظيمية والمشاريع في نفس القطاع من دفتر الشروط وانتقاء المترشحين لاستغلال رخص المواصلات احتراماً لمبدأ المساواة وعدم التمييز ، كما تبدي اللجنة رأيها وجوباً في :

- تحديد التعريفات القصوى للخدمات العامة للبريد والمواصلات
 - ملاءمة او ضرورة اعتماد نص تنظيمي يتعلق بها
 - استراتيجيات تطوير قطاع البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية
- أما في قطاع الطاقة فان لجنة ضبط الكهرباء والغاز تضطلع هي الأخرى بمهمة استشارية لدى السلطات العمومية فيما يتعلق بتنظيم سوق الكهرباء والغاز طبقاً للمادة 114 من القانون رقم 02-01 وتمارس هذه المهمة عن طريق المساهمة في إعداد التنظيمات التطبيقية ، وإبداء آراء مبررة وتقديم اقتراحات في إطار القوانين المعمول بها .

¹ ناصر لباد، الأساس في القانون الإداري، دار المجدد للنشر والتوزيع، سطيف، 2011، ص126.

² جلال مسعد محتوت، مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص235

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية

اما في سلطة ضبط المحروقات واستنادا على نص المادة 12 من القانون 05-07 المتعلق بالمحروقات فان ذلك يسند الى وكالتي الضبط والنفط .

ثانيا- الاستشارة الاختيارية

إن افتقار مجلس المنافسة الى الخبرة التقنية التي تتمتع بها سلطات الضبط الاقتصادي الأخرى خاصة سلطة ضبط البريد والمواصلات ولجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة ، كما تجدر الإشارة إليه ان السلطات الإدارية المكلفة بتقديم الاستشارة يمكن لها ان تقدمه لأي شخص طلب منها سواء هيئة تشريعية او تنفيذية¹ حيث قدم مجلس المنافسة رأي على اثر طلب تم تقديمه من طرف المدير العام لمؤسسة "سوفيتال" لإبداء الرأي حول تطابق مؤسسة سوفيتال وتنظيمها والجزء من السوق الذي تملكه ومشاريع تنميتها مع أحكام المادتين 11 و12 من الأمر 95-06 الملغى .

ومن خلال هذا الرأي يتضح ان مجلس المنافسة طرحت عليه مسألة رأي خاصة لمؤسسة سوفيتال اثر طلب تم تقديمه من مديرها العام ، حيث قام بتحليل وضعية المؤسسة في إطار الطلب والهدف منه هو معرفة شرعية الوضعية المتواجدة فيها المؤسسة .

¹ جلال مسعد محتوت، مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 235.

الفصل الثاني:

سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية

مستقلة

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

تمهيد:

يعتبر قطاع المحروقات من القطاعات الاقتصادية الإستراتيجية والهامة في البلاد التي يهتم أمرها كل مواطن جزائري مثقفا كان أم لا ، ونظرا الى التحولات الاقتصادية التي يشهدها العالم بأكمله وعامل العولمة والأزمات الاقتصادية خاصة في منتصف الثمانينات والضعف المالي والتطور التكنولوجي في قطاع المحروقات واحتكاره من طرف شركات أجنبية ، وضعف القوانين السابقة في تسيير هذا القطاع ومسايرة الوضع الاقتصادي ومجريات أساسيات السوق النفطية الدولية ، كلها عوامل أدت بالمشروع الجزائري الى إيجاد طريقة جديدة تسمح لنا باستقطاب الاستثمار الأجنبي في قطاع المحروقات وفتحها للمنافسة ، فجاء تعديل جديد على قانون المحروقات الذي صدر بموجب القانون 05-07 المؤرخ في 28/04/2005¹ المعدل والمتمم بموجب القانون 01/13 الذي نزع عن شركة سونطراك هيمنتها على القطاع وأوكل مهمة تسييره الى هيئة جديدة تسمى بسطة ضبط المحروقات وهو مصطلح يستقى منه الى تحول الدولة من متدخلة الى ضابطة

وارتأينا تناول سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية للدراسة نظرا لحدائثة الموضوع وأهميته ورغبتنا بمعرفة امتيازات قطاع المحروقات باعتباره يدخل تحت عنوان سلطات الضبط الاقتصادية ، من خلال التطرق أولا إلى ماهية سلطة ضبط المحروقات في المبحث الأول ، والتكريس القانوني لها في المبحث الثاني.

¹-قانون 07-05 المؤرخ في ربيع الأول عام 1426 الموافق لـ 28 أفريل سنة 2005 المتعلق بالمحروقات، الجريدة الرسمية، عدد 50 لسنة 2005.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

المبحث الأول: ماهية سلطات ضبط المحروقات

لمعرفة الإطار العام لسلطة ضبط المحروقات ننتقل من العام للوصول إلى الخاص أو من الكل لمعرفة الجزء وهو ما خصصناه في هذا المبحث إلى محاولة منا إلى فك رموز مصطلح سلطات ضبط المحروقات انطلاقاً من مفهوم سلطات ضبط المحروقات (المطلب الأول) ومروراً بتحديد مفهومها (المطلب الثاني) ووصولاً إلى النظام القانوني لسلطات ضبط المحروقات (المطلب الثالث).

المطلب الأول: ظهور سلطة ضبط المحروقات

يرجع الفضل إلى ظهور سلطات الضبط في المجال الاقتصادي إلى الدول الانجلوسكسونية التي اقتبست منها غالبية الدول هذا الأسلوب الجديد للضبط الاقتصادي وهو ما أكده الاستاذ cabentouh laurent¹، وستتطرق إلى ظهورها في الدول الغربية ثم ظهورها في الجزائر.

الفرع الأول: ظهورها في الدول الغربية:

يعتبر عام 1889 تاريخ ميلاد أول سلطة ضبط أو وكالة خاصة أو لجان مستقلة كما يسميها الأمريكيون وذلك بعد إنشاء الكونغرس لأول لجنة مستقلة وهي interstate commerce commission بعدما كانت تابعة لوزارة الداخلية ، وذلك رغبة منه في فصل هذه الهيئة على دائرة الداخلية². ومهما تعددت التسميات المختلفة لسلطات الضبط مثل مجالس أو لجان أو مكاتب أو وكالات ، فإن ظهورها كان نابع من جو تنازعي بين الكونغرس و السلطة التنفيذية ، كما يعود انشاؤها أيضا إلى الاستجابة لحاجيات مختلفة حسب السياق الاقتصادي والاجتماعي.

أما عن التجربة البريطانية فشهدت هذا النوع من الهيئات إلا بعد الحرب العالمية الثانية وكان يطلق عليها اسم "كينغوس" أي منظمات غير حكومية شبه مستقلة³، أما في فرنسا فإن أول استعمال لعبارة السلطات الإدارية المستقلة كان بصور القانون المتعلق بالإعلام الآلي والحريات عام 1978⁴.

¹ فاتح غزي، سلطات الضبط في قطاع المحروقات في الجزائر، مذكرة ماستر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015، ص55

² وليد بوجملين، سلطات الضبط الاقتصادية في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، ص9.

³ وليد بوجملين، المرجع نفسه، ص10

⁴ فاتح غزي، المرجع السابق، ص 11

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

الفرع الثاني: ظهورها في الجزائر

ان النظام القانوني لقطاع المحروقات بدا في التشكل منذ تاريخ اكتشاف النفط بالصحراء الجزائرية الى ان تم تنويجه في سنة 1958 بموجب الامر رقم 58-1111 المؤرخ في 11/11/1958 والمتعلق بالبحث واستغلال المحروقات بواسطة الأنايب وكذلك النظام الجبائي لهذه النشاطات ، وتضمن العديد من القواعد التي تسمح بممارسة الرقابة على عمليات الاستغلال وتحديد مستويات الانتاج والأسعار ، حيث انجر عن هذا ائخير اسعار النفط سنة 1986 وبرز ازمة اقتصادية دفعت بالدولة الى ضرورة التفكير في إحداث إصلاحات اقتصادية تعيد النظر في المنهج الاقتصادي القائم انذاك عن النظام الاشتراكي ، لذا بادرت السلطة الى وضع قانون المحروقات رقم 86-14 الذي يعد فاتحة للنظام الاقتصادي الجديد المستلهم من النظام الرأسمالي.

ونظرا الى ان التحول الاقتصادي من النظام الاشتراكي الى النظام الرأسمالي يستدعي اعادة النظر في الأطر القانونية الموجودة مجارة للاوضاع الاقتصادية الحالية بغية تحقيق الفعالية الاقتصادية ورغبة ايضا في الانفتاح نحو المنافسة على الرغم من ان قطاع المحروقات قطاع حساس واستراتيجي الامر الذي يستدعي اعتماد هيئات تسند لها مهمة السهر على التسيير الحسن له، واكتفاء الدولة بتسيير المحروقات عن طريق شركة سونطراك ، فجاء المشرع بتعديل حديد على قانون المحروقات الذي صدر بموجب القانون 05-07 المؤرخ في 28/04/2005 الذي نزع عن شركة سونطراك هيمنتها على القطاع واوكل مهمة تسييره الى هيئة جديدة تسمى سلطة ضبط المحروقات، والتي استعمل المشرع الجزائري في التعبير عن تسييرها لقطاع المحروقات بكلمة -ضبط- وهي دليل صريح على تحول الدولة من متدخلة الى ضابطة، وازداد القانون ان هذه السلطة الضابطة انما مستقلة ولها شخصية معنوية.

المطلب الثاني: مفهوم سلطة ضبط المحروقات

للتوصل الى تحديد مفهوم سلطة ضبط المحروقات لا بد علينا من التطرق الى المقصود بها و ومدى توافقتها مع سلطات الضبط في المجال الاقتصادي.

الفرع الأول: المقصود بسلطة ضبط المحروقات

عرف القانون 05-07 المؤرخ في 19 ربيع الأول 1426 الموافق ل 28 افريل 2005 المتعلق بالمحروقات المعدل والمتمم بموجب الأمر 06-10 والمعدل والمتمم بالقانون 13-01 في المادة 12 منه سلطة ضبط المحروقات بأنها وكالة وطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات بصريح نص المادة 12 من القانون

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

07-05 المعدل والمتمم . يتبادر في أذهاننا انه قبل صدور هذا القانون لمن كانت توكل هذه المهمة وهو ما تجيبنا عنه المادة الثانية منه التي جاء في مضمونها انه كانت توكل الى شركة سوناطراك واعتبارها شركة ذات أسهم من قبل .

وانطلاقا مما سبق التطرق إليه ان دور الدولة ينحصر في وضع الإطار المؤسساتي الذي يسمح بممارسة النشاطات المتعلقة بالمحروقات بواسطة القانون 07-05 وان الدولة استرجعت صلاحياتها في ضبط نشاط المحروقات ومن خلال التعريف دائما اي من نص المادة 12 من القانون 07-05 المتعلق بالمحروقات فان سلطة ضبط المحروقات هي عبارة عن وكالتين الأولى أوكلت لها مهمة مراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات وأطلق عليها سلطة ضبط المحروقات والثانية وكالة وطنية لتثمين المحروقات وكليهما مستقلتان ولهما الشخصية المعنوية والاستقلالية المالية.

وما يلاحظ من خلال تعديل المادة 12 الفقرة الأولى بموجب الأمر 10-06 المعدل والمتمم للقانون 05-07 المتعلق بالمحروقات التي أصبحت تنشئ وكالتين وطنيتين تتمتعان بالشخصية القانونية وان المشرع حذف مستقلتان العبارة التي كانت مذكورة في القانون 07-05 وان هذا الحذف ليس خطأ او صدفة وان مقصود لاعتبارات اجعلها والدليل على ذلك أن التعديل جاء في اقل من سنة بعد صدور التنصيب القانوني 1 والتنصيب الفعلي 2 لوكالة ضبط المحروقات.

الفرع الثاني : مدى توافق سلطة ضبط المحروقات بخصائص سلطات الضبط الاقتصادية

عرف رجال الفقه والقانون ان سلطات الضبط الاقتصادي على انها شكل مستحدث للمرفق العمومي فرضته السلطة العمومية بعض صلاحياتها الإدارية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي¹

وهذا ما نجده ينطبق تماما على وكالة ضبط المحروقات إذ أن المشرع الجزائري منح حسب ما جاء في نص المادة 12 من القانون 07-05 المتعلق بالمحروقات المعدل والمتمم بالقانون 13-01 الشخصية المعنوية و الاستقلال المالي ومنح لها ايضا بعض امتيازات السلطة العامة مثل اتخاذ القرارات والمساهمة في إعداد

¹ سمير حمالي ، عن سلطة ضبط المنافسة في ضبط السوق، (مذكرة ماجستير) جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013، ص34

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

السياسة القطاعية وإعداد النصوص القانونية للقطاع - سلطة تنظيمية¹ - وسلطة توقيع العقوبات² ويلاحظ ان المشرع أعطى سلطات واسعة لووكالة ضبط المحروقات فهي تسيطر وتراقب نشاطات هذا المجال وهو ما ينطبق فعلا على سلطات الضبط الاقتصادي التي استخلفت السلطة التنفيذية التي حولت نقل مراكز ممارسة السلطة التنظيمية ، اذن بفضل السلطات الواسعة الممنوحة لسلطة ضبط المحروقات تجعل منها هيئة تنتمي الى السلطات الإدارية المستقلة الاقتصادية فهي تتعد على شكل الهيئات الاستشارية ، كما انها ليست مرفقا عاما.

والجدير بالملاحظة ان الصيغة التي جاءت بها سلطة ضبط المحروقات هي وكالة وطنية الأمر الذي يدعو الى التساؤل لماذا استعمل مصطلح وكالة عوض مصطلح سلطة مثلما هو الشأن بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية واطلق مصطلح لجنة ضبط الكهرباء والغاز او مصطلح مجلس كما هو الشأن بالنسبة لمجلس النقد والقرض³ او مجلس المنافسة⁴

أما فيما يخص عن القانون الواجب تطبيقه في حالة وجود نزاع يكون احد اطرافه سلطة ضبط المحروقات والقضاء المختص بالنظر فيه فانه يحتمل عدة حالات حسب ماورد في نص الفقرة 4 من المادة 12 من القانون 05-07 المتعلق بالمحروقات والحالات المحتملة هي ثلاث⁵

الحالة الأولى: اذا كان النزاع بين وكالة ضبط المحروقات والدولة تكون الجهة القضائية الإدارية المختصة هي مجلس الدولة طبقا لنص المادة 901 ق ا م ا وينظر ابتدائيا ونهائيا طبقا لنص المادة 09 من القانون 98-01⁶

الحالة الثانية: وجود شخص من القطاع الخاص يؤول الاختصاص الى القضاء العادي تحديدا القسم التجاري اذا لم يوجد اتفاق على نص تحكيمي ويتم الفصل فيه على أساس قواعد التحكيم التجاري الدولي⁷

¹ الفقرة 22 من المادة 13 من القانون 01-13 التي تنص: المشارك مع مصالح الوزارة المكلفة بالمحروقات في مجال السياسة القطاعية والمساهمة في إعداد النصوص التنظيمية والتنظيمات التقنية التي تحكم نشاطات المحروقات.

² تنص المادة 13 من نفس القانون في فقرتها 11 على ما يلي: ((تطبيق العقوبات والغرامات التي تسدد للخزينة العمومية في حالة مخالفة القوانين والتنظيمات المتعلقة بما يلي..

³ - الفقرة الرابعة من المادة 12 من القانون 05-07 المتعلق بالمحروقات.

⁴ - انشأ بموجب الأمر 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالمنافسة ملغى بموجب الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003.

⁵ - عجة الجيلالي ، الكامل في قانون الاستثمار الجزائري، الأنشطة العادية وقطاع المحروقات، دار الخلدونية، الجزائر، ص 126

⁶ - القانون العضوي 98-01 ، المؤرخ في 30 ماي 1998 ، المتعلق بمجلس الدولة.

⁷ - وفقا لما تنص على ه المادتين 1039 - 1050 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

الحالة الثالثة: وجود نزاع بين الوكالة و احد مستخدميها فان النزاع يخضع الى القانون 90-02 المتعلق بمنازعات العمل الفردية او القانون رقم 90-04 المتعلق بمنازعات العمل الجماعية مما يستخلص منه ان عمال الوكالتين يخضعون الى أحكام القانون 90-111¹

المطلب الثالث : النظام القانوني لسلطات ضبط المحروقات

على غرار باقي سلطات الضبط في المجال الاقتصادي جاءت وكالة الضبط والنفط بتشكيلة مخالفة للتي عهدناها في الإدارة العمومية التقليدية وتنظيم طريقة تسيير مغايرة وهو ما سنكتشفه من خلال تطرقنا الى التشكيلة البشرية والهيكلية في الفرع الأول و طريقة تسيير الوكالتين (الفرع الثاني).

الفرع الأول : التشكيلة البشرية وهيكلية سلطات ضبط المحروقات

باستقراءنا لنص المادة 12 من القانون 05-07 المتعلق بالمحروقات المعدل والمتمم بالأمر 13-01 في فقرته الثامنة نجد ان كلا من وكالتي النفط والضبط تسييران من طرف لجنة مديرة التي بدورها تستعين بمديريات متخصصة من اجل القيام بمهامها وهو ما يجعلنا الى التوصل الى ان القانون يشير الى تزويد سلطة ضبط المحروقات بجهاز استشاري.

أولا - الهيئات المكلفة بتسيير سلطة ضبط محروقات

اسند المشرع مهمة تسيير سلطة ضبط المحروقات من خلال القانون المنشىء لها الى عدة اجهزة تعمل مع بعضها لتحقيق مهامها المنوطة بها ونوردها كمايلي :

1-اللجنة المديرية:

تشكل من الرئيس وخمس مدراء معينون كلهم بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمحروقات وهو ما يجعل السلطة التنفيذية مهيمنة على سلطة التعيين للرئيس والأعضاء المديرين رغم خضوع سلطة ضبط محروقات لقانون الوظيف العمومي، كما تحدد اجور رئيس اللجنة المديرية واعضائها عن طريق التنظيم، ويحدد النظام الداخلي لكل وكالة سلم اجور مستخدميها ، ويشترط المشرع ايضا في اعضاء اللجنة المديرية عدم مزاوله اي نشاط مهني او عهدة انتخابية وطنية او محلية او اي وظيفة عمومية او امتلاك لمنافع في مؤسسة تابعة لقطاع المحروقات بطريقة مباشرة او غير مباشرة، وهذا ماعبر عنه المشرع بحالة تنافي العضوية ، وذلك حتى يضمن اكثر نزاهة وصرامة في تادية اعضاء اللجنة المديرية لمهامهم على اكمل وجه ويعتبر كل عضو من اعضاء اللجنة المديرية الممارس لاحد الأنشطة المذكورة انفا مستقبلا تلقائيا بمرسوم رئاسي بعد استشارة اعضاء اللجنة المديرية مع العلم ان رايها غير ملزم لرئيس الجمهورية ، الذي يقوم بدوره في حالة انهاء العضوية بتعيين خلفا له بموجب مرسوم رئاسي دائما بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمحروقات.

¹ لقانون 90-11، المؤرخ في 21 أبريل 1990 ، المتعلق بعلاقات العمل ، جريدة رسمية عدد 17.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

كما شدد القانون على كل عضو في اللجنة المديرية الذي صدر في حقه حكم قضائي نهائي يمس الاداب العامة والنظام العام اعتباره مستقيلا تلقائيا ايضا بمرسوم رئاسي طبقا لقاعدة توازي الأشكال ويقوم رئيس الجمهورية بتعيين خلفا له بنفس الطريقة.

أما بالنسبة لشروط أثناء مدة العضوية وأثناء عهدتهم لم يحدد القانون المنشئ لسلطة ضبط المحروقات اوحى القانون المتمم و المعدل للقانون 05-07 ، اما في حالة انتهاء مهام احد الأعضاء فلا يمكنه ممارسة أي نشاط مهني في مؤسسات قطاع المحروقات لمدة سنتين حفاظا على السر المهني للجنة المديرية ، كما زود المشرع كل وكالة بمحافظ حسابات لمراقبة حساباتها والموافقة عليها ويتم تعيينهما طبقا للتنظيم المعمول به¹

2-المجلس الاستشاري

جاء القانون المنشئ لسلطة ضبط المحروقات 05-07 بجهاز استشاري يعمل مع اللجنة المديرية ويتكون من اثنين من الدوائر الوزارية ويؤدي هذا المجلس الاستشاري آراء في نشاطات اللجنة المديرية التي تشارك بدورها في أشغاله وتحدد تشكيلة المجلس الاستشاري وسيه عن طريق التنظيم إلا أن هذا المجلس لم ير النور وذلك راجع الى التعديل الذي مس المادة 12 من 05-07 بموجب الأمر 06-10² والذي استبدل بمجلس المراقبة الذي يقدم آراء حول نشاط اللجنة المديرية ويرسل تقريرا سنويا الى الوزير المكلف بالمحروقات في اطار السياسة الوطنية في مجال المحروقات .

إلا ان التعديل لم يحدد تشكيل وتنظيم سير هذا المجلس وتركه للتنظيم ، بل جاء التعديل ايضا بجهاز الامانة العامة الذي لم يكن موجودا في القانون 05-07 وبناء عليه تم تزويد سلطة ضبط المحروقات بامين عام يتم تعيينه هو الاخر بموجب مرسوم رئاسي ، كما خوله القانون صلاحيات واسعة مقابل الصلاحيات الممنوحة للرئيس ويتم تعيينه بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالحر وقات ويمارس صلاحياته تحت سلطة رئيس اللجنة المديرية ومن جملة المهام المسندة اليه في القانون:

- أ- مساعدة رئيس اللجنة المديرية في التسيير والتنسيق
- ب- تقييم اجراءات العمل والصيغ عند الاقتضاء تقديم اقتراحات
- ج- حضور الأمين العام اجتماعات اللجنة المديرية ويتولى امانتها التقنية

¹ القانون 05-07 ، المادة 12،فقرة 11.

²الأمر 06-10 المؤرخ في 3 رجب عام 1427 الموافق ل 29 يوليو سنة 2006 الجريدة الرسمية عدد 48 لسنة 2006.

3- الأقسام المتخصصة

منح المشرع اللجنة المديرية صلاحيات واسعة للتصرف باسم وكالة ضبط المحروقات وتوجد بها خمس أقسام متخصصة التي بدورها تنقسم الى ثلاث مديريات نوردتها في مايلي :

أ - قسم نشاطات المراقبة التقنية يتفرع الى ثلاث مديريات هي

مديرية المراقبة التقنية

مديرية الدراسات التقنية

بنك المعطيات

ب - قسم نشاطات الصحة والأمن الصناعي والبيئة يضم ثلاث مديريات هي

مديرية الرقابة والتفتيش

مديرية التنظيم للنشاطات الصحة والأمن الصناعي والبيئة

مديرية الرقابة والتسيير لنشاطات الصحة والأمن الصناعي والبيئة

ج - قسم نشاطات التنظيم وظيفته إعداد التنظيم التقني المطبق على نشاطات التي يحكمها القانون

07-05 المعدل والمتمم بموجب القانون 01-13

يضم المديرية التقنية للصناعة البترولية الأفقية والخدمات¹ ويضم المديرية التقنية للصناعة البترولية التحتية²

د - قسم نشاطات الضبط الاقتصادي والشؤون القانونية يختص بالسهر على توفير المواد البترولية

وتطبيق القوانين المتعلقة بنشاط التخزين يتفرع عنه

مديرية ضبط السوق الوطنية

ومديرية تسيير صندوق المعادلة والتعويضات للأسعار

ومديرية الشؤون القانونية

ي - قسم نشاطات النقل بواسطة الأنابيب : يهتم بإعداد دفتر الشروط لمنح الامتياز للنقل ويتفرع عنه

:

مديرية دراسة وتسيير امتياز النقل بواسطة الأنابيب

¹ عرف المشرع الصناعة البترولية الأفقية على أنها عمليات البحث واستغلال المحروقات وذلك في الفقرة الثانية من المادة 05 من القانون 07-05 المعدل

والمتمم

² وفي الفقرة الرابعة من نفس المادة عرف الصناعة البترولية التحتية على أنها: عمليات النقل بواسطة الأنابيب والتكرير والتحويل والتسويق والتخزين

والتوزيع

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

ومديرية ضبط تعريفات النقل بواسطة الأنابيب

ومديرية تسيير صندوق المعادلة والتعويضات للنقل بواسطة الأنابيب

الفرع الثاني : تسيير سلطات ضبط المحروقات

أوكلت مهمة تسيير وكالتي النفط والضبط وسلطة القرار فيما يخص نشاط سلطة ضبط المحروقات الى اللجنة المديرية التي أعطتها المشرع صلاحيات واسعة لتتصرف باسم كل وكالة من وكالتي المحروقات والقيام بمنح تراخيص او القيام بعمل تتعلق بمهامها ويتم اتخاذ القرارات على مستوى اللجنة المديرية عن طريق نظام المداولات بحضور الأمين العام الذي زودت به وكالتي المحروقات في الأمر 06-10 ، كما ان لكل وكالة محافظ حسابات يتولى مراقبة حساباتها و الموافقة عليها وتحرر حصيلة خاصة بكل وكالة حسب الشكل التجاري كما انهما تخضعان لمراقبة الدولة طبقا للتنظيم المعمول به .

وحرصا على عدم انفلات هذا القطاع من يد الدولة نظرا لخصوصيته وحساسيته يقوم مجلس المراقبة من تقديم تقرير 1 ص 36 سنوي الى الوزير المكلف بالمحروقات هذا الأخير يسهر على التثمين الأمثل للموارد الوطنية للمحروقات ، ويكلف باقتراح السياسة التي تتبع في قطاع المحروقات وتنفيذها بعد المصادقة عليها¹

ان بصدور القانون 05-07 المؤرخ في 28/04/2005 المتعلق بالمحروقات جعل منه يفصل بين الدولة (المؤسس) وسونطراك المؤسسة التي دخلت مجال المنافسة الدولية القائمة على حرية الأسعار والمنافسة الحرة بين الشركات البترولية الأجنبية ، ونزع عنها صفة المرفق العام وذلك من خلال انتشاء وكالتي النفط و الضبط من اجل السهر على تسيير قطاع المحروقات ، هاتين الوكالتين أضفى عليهما المشرع صفة الوطنية ومنح لهما الشخصية المعنوية ذمة مالية مستقلة اوجد دلالتها في صلب النص القانوني " بسلطة ضبط المحروقات "

ويستقى من ذلك ايضا ان كلمة سلطة تستمد منها معاني كثيرة اهمها : سلطة اتخاذ القرار وعدم التبعية الى جهاز اخر ، وما تجدر الإشارة اليه هو تميز سلطة ضبط المحروقات عن باقي السلطات الإدارية المستقلة بعدم خضوعها للقانون الإداري وهو ما تم التنصيص عليه في الفقرة الرابعة من المادة 12 من قانون المحروقات التي تنص على : " لا تخضع وكالتا المحروقات للقواعد المطبقة على الإدارة ، لاسيما فيما يتعلق بتنظيمها وسيرهما والقانون الأساسي للعمال بهما"²

¹ المادة 11 من القانون 05-07 المعدل والمتمم بموجب قانون 08-01 الجريدة الرسمية العدد 59، 2008.

² عيسى مقلبد، قطاع المحروقات الجزائري في ظل التحولات الاقتصادية، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، 2007/2008، ص 27.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

هذا مجمل ما توصلت إليه حول الإطار المؤسساتي المفاهيمي لسلطات ضبط المحروقات فماذا عن الإطار الوظيفي وهل فعلا أنها مستقلة مثلما وصفها المشرع في نص المادة 12 من القانون 05-07 صراحة او الرجوع إلى ما تم التطرق إليه لحذف مصطلح (مستقلتان) في القانون المعدل والمتمم مدلول آخر؟

المبحث الثاني : التكريس القانوني لسلطات ضبط المحروقات

بعدما تبنت الجزائر سياسة الإصلاحات الاقتصادية التي باشرتها مع تغير خارطة الاقتصادية و السياسية والعالمية ، حيث انه وجدت الدولة نفسها مرغمة عن التخلي عن فكرة احتكار جميع القطاعات الاقتصادية والوصاية المباشرة لها عن طريق الوزارات، وانتقلت من الدولة المتدخلة الى مفهوم جديد أطلق عليه الدولة الضابطة وخرج هذا المصطلح الى الوجود بإنشاء سلطات الضبط في المجال الاقتصادي التي تجسد دور الدولة الضابطة في الحفاظ على المنافسة الحرة ، والسهر على حماية المجال الاقتصادي من التصرفات والممارسات التي تمس بالسير العادي له ومن بين هذه السلطات سلطة ضبط المحروقات التي انشأت من اجل ضبط مجال المحروقات ، فأعطاه المشرع الجزائري جملة من الصلاحيات والاختصاصات الواسعة، من سلطة واستقلالية تختص بها عن الإدارة التقليدية وذلك من خلال القانون المنشئ لهذه السلطة والمراسيم التنفيذية الضرورية لذلك . وسنبين كيف كرس القانون هذه الاستقلالية (المطلب الأول) وكيف كرس صلاحيات واختصاصات هذه السلطة (المطلب الثاني)

تشارك الهيئات الإدارية المستقلة في خاصية الاستقلالية التي لم تكن موجودة في أشكال ومؤسسات الدولة ، وقد منحت هذه الخاصية الحرية التي تختلف من دولة الى اخرى ولأسباب تخصها فلم تتفق في إعطاء الحرية لهذه الهيئات لكن من اجل القيام بواجبها والدور المنوط بها والدور الذي انشأت من اجله وهو ضبط ومراقبة مجال معين كوسيلة تسمح للدولة من تسيير قطاعها المختلفة .

إن الاستقلالية هي محل نقاش وجدل فقهي وقانوني يختلف من دولة لأخرى فمثلا في الولايات المتحدة الأمريكية نجد ان سلطات الضبط تتمتع باستقلالية عضوية كبيرة وهو راجع الى رغبة اقتصادية واجتماعية تضمن توافق تدخل الدولة مع منطلق النظام الليبرالي المنتهج من طرف الدولة ، ورغبة سياسية مفادها محاولة الكونغرس من عزل هذه الهيئات المستقلة من تأثير السلطة التنفيذية الممثلة في الرئيس والوزراء ، وفي المقابل لا تتمتع باستقلالية وظيفية لان صلاحياتها تحدد من طرف الكونغرس أي ينشئها ويلغيها ، اما في بريطانيا فنجد ان هذه الاستقلالية بنوعيتها العضوي والوظيفي تتقلص ويطلق عليها المنظمات غير الحكومية شبه المستقلة¹، اما في فرنسا فمسالة الاستقلالية على انها الخاصية الأساسية لهذه الهيئات الإدارية²

¹ وليد بوجملين، المرجع السابق، ص 22.

² كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، (مذكرة ماجستير) كلية الحقوق، جامعة بومرداس ، 2009-2010، ص 22

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

المطلب الأول: مدى استقلالية سلطة ضبط المحروقات في الجزائر

تعتبر التجربة الجزائرية حديثة النشأة وانه ليس للسلطات الإدارية المستقلة نظام موحد ولا إطار يضبطها وانه من خلال القوانين المنشئة لهذه السلطات تسعى لكي تؤمن استقلاليته بطرق مختلفة وهو ما نحاول معرفته من خلال هذا المطلب بالاعتماد على القانون المنشئ لسلطة ضبط المحروقات في الجزائر 05-07 الذي وصفها صراحة في المادة 12 منه بقولها " تنشأ وكالتين وطنيتان مستقلتان " فهل فعلا سلطة ضبط المحروقات مستقلة استقلالية مطلقة ام هناك حدود لها وهل هذه الاستقلالية عضوية او وظيفية على حد سواء ام هناك تفاوت بينهما .

الفرع الأول : الاستقلالية العضوية لسلطة ضبط المحروقات

يقول الأستاذ "زوامية رشيد" على الاستقلالية بأنها عدم خضوع الهيئات الإدارية المستقلة لاي رقابة سلمية كانت أو وصائية ، سواء كانت السلطة المعنية تتمتع بالشخصية المعنوية ام لا... وهذه الاستقلالية يمكن إيجادها على عنصرين أساسيين هما عضوي ووظيفي وبالتالي يمكن تكييف هذه الهيئات بسلطات مستقلة ، رغم تردد المشرع في بعض الأحيان من وصفها صراحة بذلك¹.

ويضيف الأستاذ "زوامية رشيد" ان هناك معايير يتم من خلالها تكريس الاستقلالية العضوية وذلك ما يستوجب علينا البحث عن استقلالية سلطات ضبط المحروقات عن طريق تحليل المواد القانونية المتعلقة بها.

وسنكتشف كيف عالجها وهل كرس المشرع هذه المعايير والضمانات القانونية فعلا بوصف أن سلطات ضبط المحروقات على أنها مستقلة أم لا من خلال :

أولا - تعيين الأعضاء

إن تعيين أعضاء سلطة ضبط أي هيئة من هيئات الضبط في المجال الاقتصادي وحتى المالي عدة عناصر شأنها أن تكون احدي ابرز مظاهر الاستقلالية العضوية كما يمكنها أن تكون العكس احدي ابرز عراقيل تحد من هذه الاستقلالية ويمكن حصر هذه العناصر فيما يلي :

1-التشكيلة البشرية لسلطة ضبط المحروقات نجد القانون 05-07 المعدل والمتمم بالقانون 13-01 في المادة 12 منه تحديدا فقرته 10 جاءت عامة وغير واضحة من حيث تحديد صفات ومراكز أعضاء اللجنة المديرية ورئيسها والأمين العام مما يجعل القارئ للقانون يتساءل عن معايير الانتقاء اهو معيار الكفاءة أم

¹عز الدين عيساوي، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات،مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018، ص204.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

الخبرة أم شيء آخر ، مما يعطي مجالا واسعا للسلطة التقديرية للجهاز المختص بالاختيار والتعيين مما يؤثر على شفافية ومصداقية الأعضاء.

2- اختلاف الجهات المقترحة لأعضاء سلطات الضبط في المجال الاقتصادي مظهر هام يؤثر على درجة الاستقلالية العضوية 1 ص 46 وهو راجع الى اعتبارين أولاهما هو أن شعور كل عضو بالاستقلالية عن العضو الآخر لعد انتمائهم الى نفس الجهة يشعروهم بحرية ومسؤولية ومما يلاحظ في ذات السياق ان سلطة ضبط المحروقات هو عدم وجود تعدد واختلاف الجهات المقترحة للأعضاء لأنها تقتصر على الاقتراح من طرف الوزير المكلف بالمحروقات سواء تعلق الأمر بأعضاء اللجنة المديرية أو رئيس اللجنة المديرية او أمينها العام¹

وما يتخلص انه لو تعددت الجهات المقترحة للأعضاء كالبرلمان بغرفتيه والمنظمات المهنية والقضاء مع إشراك أخصائي القطاع والسلطة التنفيذية لكانت هناك أكثر استقلالية ولكانت هناك تركيبة سلطة ضبط المحروقات متعددة ومختلفة وبالتالي تصقل الأفكار وتصدر في قرارات متوازنة ، هذا الطابع التعددي كرسه القانون الفرنسي في إنشاء أول سلطة إدارية مستقلة وهي اللجنة الوطنية للإعلام الآلي والحريات²، أين حذا المشرع الجزائري حذو المشرع الفرنسي بالنسبة للمجلس الأعلى للإعلام المشكل بتركيبة متعددة والمنشأ بموجب القانون 90-07 والذي تم إعدامه نتيجة ظروف البلاد آنذاك بموجب الأمر 93-13 الذي الغى قرارات المجلس الأعلى للإعلام وفي سنة 2012 أعيد إحياء المجلس الأعلى للإعلام بموجب القانون العضوي 12-05 الذي عدل في تشكيلة المجلس منهم ثلاث أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية واثنان يقترحهم مجلس الأمة واثنان يقترحهم المجلس الشعبي البلدي و سبع صحافيين منتخبون ، اما فيما يخص سلطات الضبط الاقتصادية فان المشرع الجزائري تحفظ من حيث التشكيلة فهناك سلطات لم يحدد تركيبتها مثل سلطة ضبط المياه³ و يحدد شروط ومعايير تعيين أعضاء بعض السلطات بالإضافة الى سلطة ضبط المحروقات

و سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية⁴

ولجنة ضبط الغاز والكهرباء وسلطتي المناجم⁵

¹ المادة 12 من القانون 05-07 ، المتعلق بالمحروقات المعدل والمتمم بالقانون 13-01

² بوجلين وليد، المرجع السابق.

³ المادة: 23 من القانون 05-12 ، المؤرخ في 04 أوت 2005 المتعلق بالمياه، ج.ر عدد 60 ، لسنة 2005.

⁴ المادة 15 من القانون 2000 - 03 ، المؤرخ في 05 أوت 2000 ، المتعلق بالقواعد العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر 48

⁵ المادة 48 من القانون 01-10 ، المؤرخ في 03/07/2001 المتعلق بالمناجم، ج ر 35.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

ونخلص الى ان تعدد واختلاف الجهات المقترحة للأعضاء المكونة لسلطة الضبط فان المشرع الجزائري لم يوظفها لا في تركيبة سلطة ضبط المحروقات ولا في سلطات ضبط اقتصادية أخرى من اجل توفير تبعيتها للسلطة التنفيذية.

ثانيا: سلطة وطريقة التعيين :

ورد في نص المادة 12 من القانون 05-07 المعدل والمتمم بموجب القانون 13-01 طريقة تعيين أعضاء اللجنة المديرية من مدراء ورؤيسهم والأمين العام المستحدث في التعديل ، وهي التعيين بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمحروقات وفي الفقرة 18 من المادة 12 المعدلة تزود كل وكالة للمحروقات بأمين عام يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمحروقات وما يلاحظ ان النصين قد منح احتكار سلطة التعيين لكل أعضاء سلطة ضبط المحروقات الى رئيس الجمهورية بمرسوم رئاسي فاية استقلالية بقيت لتتطرق إليها¹.

هذا يوحي لنا بأمر أظنه أكيد وهو حذف المشرع مصطلح "مستقلتان" في المادة 12 من الأمر 06-10 والقانون 13-01 بعدما كانت في القانون 05-07 "تنشأ وكالتان وطنيتان مستقلتان" ليس سهوا من المشرع وانما إدراكه ان الاستقلالية غير موجودة في الواقع . والأكيد انه من خلال طريقة التعيين هذه لانتفيذ استقلالية سلطة المحروقات بل تؤثر سلبا على استقلاليتها خاصة في مواجهة السلطة التنفيذية وهو ما يؤثر سلبا على القيام بوظائفها .

ولكي يتوصل الى الاستقلالية الحقيقية وجب استعمال الية التعيين بإشراك الهيئات المنتخبة كما هو معمول به في الدول الغربية أين يتقاسم سلطة التعيين كل من البرلمان والسلطة التنفيذية .

وما نلاحظه ان سلطة ضبط المحروقات ان طريق التعيين هو نفسها طريقة إنهاء المهام أي بمرسوم رئاسي - وفقا لقاعدة توازي الأشكال - دون الإشارة الى أسباب إنهاء العضوية للجميع من أعضاء ومدراء وأمين عام باستثناء حالة الاستقالة التلقائية المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 05-07 المعدل والمتمم . ولم يكتف المشرع من حصر سلطة التعيين بيد رئيس الجمهورية وسلطة الاقتراح بيد الوزير المكلف بالمحروقات لكي يضمن تبعية سلطة ضبط المحروقات للسلطة التنفيذية بل سعى الى تعديل القانون ووجد آلية أكثر ضمانا للتبعية من خلال استحداث منصب الأمين العام الذي يحضر جميع اجتماعات سلطة ضبط المحروقات ومخول له صلاحية التسيير الإداري والمالي تكاد توازي صلاحيات رئيس اللجنة المديرية وفي جميع الأحوال يبقى الأمين العام متأثرا وخاضعا للسلطة المكلفة بتعيينه .

¹ فاتح عزي، سلطات الضبط في قطاع المحروقات في الجزائر، مذكرة مقترحات شهادة ماستر في الحقوق ، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، 2014/2015 ص 50.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

ثالثا : مدة الانتداب - العهدة -

تعتبر العهدة أهم ضمانات استقلالية سلطات الضبط في المجال الاقتصادي وركيزة هامة لتكريس مبدأ الاستقلالية وان تقنية العهدة تسمح لرئيس سلطة الضبط وأعضائها من ممارسة وظائفهم بآرياحية وبدون ضغط وبدون تخوف من العزل¹.

وتوجد ثلاث مبادئ أساسية من اجل رسم معالم عهدة ما داخل سلطة من سلطات الضبط في المجال الاقتصادي وهي : فترة العهدة و طابعها التجديدي و الالتزام بالخدمة كامل الوقت وان موقف المشرع الجزائري من الية العهدة فقد كرسها في بعض السلطات الإدارية المستقلة وتغاضى عنها في أخرى من خلال القوانين المنشئة لها .

رابعا - تكريس مبدأ الحياد

وبدافع لضمان استقلالية السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي وحتى المالي استوجب على المشرع تكريس مبدأ الحياد الذي يتضمن بدوره نظام التنافي وإجراء الامتناع وهو انه لايشغل العضو المشكل لسلطة الضبط أي وظيفة عمومية او خاصة او عهدة انتخابية²، أما الامتناع هو تقنية تستثني كل عضو من أعضاء السلطة المستقلة من المشاركة في المداولات المتعلقة بالمؤسسات محل المتابعة بحجة وظيفتهم الشخصية تجاهها³

ومما سبق القول أن الاستقلالية العضوية لسلطات ضبط المحروقات - وما تناولناه آنفا بالتمحيص والتحليل - أنها تكون منعدمة وخيالية لا أساس لها في التكريس القانوني وحتى الواقع .

الفرع الثاني : الاستقلالية الوظيفية لسلطات ضبط المحروقات

حتى وان الاستقلالية التي تتصف بها سلطة ضبط المحروقات كباقي سلطات الضبط في المجال الاقتصادي لا تتوقف فقط على المعيار العضوي بل لها مظاهر أخرى وفق معيار آخر سبق الإشارة إليه وهو المعيار الوظيفي ، فإذا سلمنا أن سلطة ضبط المحروقات احد سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي فانه

¹ كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، (مذكرة ماجستير)، جامعة بومرداس، كلية الحقوق، 2009-2010، ص 33

² نذيرة ديب، سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2012، ص 29.

³ المرجع نفسه، ص 37

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

كما تطرقنا إليه في الجانب النظري أنها ليست لا بسلطة تشريعية ولا قضائية وهي خارج التنظيم الإداري التقليدي مما يجعلنا لانفهم ولا ندرك أنها لا تخضع أيضا لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية .

بعد تفحصنا للقوانين المتعلقة بها لم نجد أي إشارة إلى خضوع أعضائها وتلقي تعليمات ولا توصيات ولا لأوامر إدارية من أي جهة أو سلطة ، مما يؤكد قيام موظفيها ورؤسائهم بكامل الحرية و الاستقلالية وخلصنا أن قرارات سلطة ضبط المحروقات غير قابلة للتعديل أو الإلغاء إلا ما نص عليه القانون وهو حالة الطعن أمام القضاء .

من بين أهم المؤشرات التي تبين استقلالية السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي، وفي الجانب الوظيفي سنتطرق إلى الاستقلال المالي والإداري، والذي اعترف به المشرع الجزائري بصفة خاصة، إلى جانب وضع الهيئة المستقلة لنظامها الداخلي، وكذلك الشخصية المعنوية للسلطات الإدارية المستقلة، رغم أنه ليس بعامل حاسم لقياس درجة الاستقلالية¹

أولا - الاستقلال المالي

يتفق الفقه على أن الاستقلال المالي لأي هيئة انه من المؤشرات وبرز الركائز التي يقوم عليها الاستقلال الوظيفي لأنه من يملك التمويل يملك السلطة على الممول له وقد كرسها المشرع الجزائري في قانون المحروقات المنشئ لوكالات سلطة ضبط المحروقات في الفقرة الأولى منه من المادة 12 وبين طريقة تمويل ميزانية هذه الهيئة ومصادرها في المادة 15 من نفس القانون .

وعلى الرغم من اعتراف المشرع بالاستقلال المالي لها فانه أبقى على مصادقة ميزانية الوكالات مرتبطة بموافقة وزير المحروقات وكأنه الدولة لا تريد التخلي نهائيا عن هذا القطاع لما يمثله من إستراتيجية اقتصادية أي انه يشمل 95 في المائة من مداخيل الصادرات في الجزائر.

ثانيا- الوضع الذاتي للنظام الداخلي

وتولي سلطة ضبط المحروقات من وضع قانونها الداخلي الذي يبين كيفية سير عمل من تلقاء نفسها وهو ما تم التنصيص عليه في المادة 12 من القانون 05-07 وهو عدم تدخل أي جهة في إعداد نظامها الداخلي وما على السلطة التنفيذية سوى نشره بموجب مرسوم ، أي أن هذه التقنية هي مظهر من مظاهر الاستقلالية الوظيفية .

ثالثا- التمتع بالشخصية المعنوية

وهو ما عمد إليه المشرع لمعظم سلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي بالشخصية المعنوية مثل مجلس المنافسة ولجنة ضبط الكهرباء والغاز

¹ نذيرة ديب ، المرجع السابق، ص 61،62

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

حيث انه وما تفضل به الأستاذ "رشيد زوامية" ورؤيته إلى أن منح الشخصية المعنوية لسلطات الضبط المستقلة وتمتعها بها ليس بعامل حاسم وفعال لقياس الاستقلالية¹ إلا أن هناك نتائج ملموسة ولو بنسبة معينة تكتسب الاستقلالية الوظيفية من خلال التمتع بالحقوق والالتزامات ويمكن حصر النتائج المترتبة على اكتساب الشخصية المعنوية في القانون العام إلى أهلية التقاضي والتعاقد كإبرام عقود واتفاقيات ما تشاء ومع من تشاء في إطار قيامها بوظائفها .

رابعا - الاستقلال الإداري

منح المشرع سلطة ضبط المحروقات سلطة اختيار العنصر البشري من إطارات مؤهلين ذوي إمكانيات وقدرات تمكن الهيئة من الاضطلاع بمهامها على أكمل وجه ان نجد في نص المادة 12 من قانون المحروقات أن المشرع منح سلطة واسعة لرئيس سلطة ضبط المحروقات من تعيين الموظفين والأعوان وفصلهم وتحديد أجورهم كما أوكل مهمة تنسيق المصالح الإدارية إلى الأمين العام في التعديل بموجب الأمر 06-10 .
وخلاصة القول نستنتج أن لسلطة ضبط المحروقات وبعد الإسقاطات القانونية على قانون المحروقات 05-07 المعدل والمتمم بموجب الأمر 06-10 أنها تتمتع باستقلالية وظيفية أكثر منها عضوية مما يجعل هذه الهيئة في حالة تبعية مستترة غير ظاهرة للسلطة التنفيذية وهو راجع لاحتكار السلطة التنفيذية لسلطة الاختيار والاقتراح والتعيين لأعضاء سلطات ضبط المحروقات هذا من الناحية العضوية أما من الناحية الوظيفية نجد نسبة الاستقلال المالي وارتباطه بموافقة الوزير المكلف بالمحروقات المعين من قبل السلطة التنفيذية الأمر الذي يجعل منه رقابة بعيدة لسلطة ضبط المحروقات من طرف السلطة التنفيذية .

المطلب الثاني : سلطات واختصاصات سلطة ضبط المحروقات

بعد انتهاج الجزائر لسياسة السوق الحرة التي تعتمد على المنافسة وتحرير الأسعار كان لابد من إعطاء هذه السلطة بدائل عن ميزات السلطة العامة التي تفتقدها بحكم أنها مستقلة ولا تنتمي إلى السلطة التنفيذية وجاءت هذه البدائل في القانون المنشئ لسلطة ضبط المحروقات ومنحها سلطات واسعة أصبحت مركزة في يد هيئة واحدة لكي تجعل الضبط لقطاع استراتيجي من خلال التنظيم المنسجم للسوق مع مقتضيات قواعد المنافسة، وضبط سير سوق المحروقات كل هذه المهام جعلت المشرع الجزائري يوسع من اختصاصات سلطة ضبط المحروقات موزعة بين وكالة النفط ووكالة سلطة الضبط ، وان سلطة ضبط المحروقات تتمتع بسلطات واسعة تتعدى السلطات الممنوحة للهيئات الإدارية التقليدية مما يكسبها امتيازات السلطة العامة وتتعرف عليها من خلال :

1 سمير حدري، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في الموارد الاقتصادية والمالية، مذكرة ماجستير، جامعة بومرداس، سنة 2006، ص 13.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

الفرع الأول : السلطات الممنوحة لسلطة ضبط المحروقات

جاء في نصوص القانون المتعلق بالمحروقات 05-07 تمنح سلطة ضبط المحروقات مجموعة من الصلاحيات والسلطات بغرض السماح لها القيام بوظائفها نذكر منها

أولا - السلطة التنظيمية لسلطة ضبط المحروقات

إن المتعارف عليه ووفقا للقواعد العامة الواردة في الدستور الجزائري أن أي اختصاص تنظيمي يؤول لرئيس الجمهورية والوزير الأول طبقا لنص المادة 125 منه¹ ولكن وعلى غير العادة يخرج المشرع عن نصوص الدستور ويمنح لسلطة ضبط المحروقات رخصة بإصدار قواعد قانونية عامة ومجردة تنشئ التزامات وحقوق للأعوان الاقتصاديين في شكل نصوص تنظيمية. والمساهمة في إعداد وتحسين النصوص التنظيمية في مجالات عديدة منها المجال الصحي والأمن الصناعي والبيئة والوقاية من المخاطر الكبرى وتسييرها والسهر على حماية الطبقة المائية ، إلا أن السلطة التي تتمتع بها سلطة ضبط المحروقات غير كاملة وناقصة وهو راجع إلى الطابع التقني الذي يطغى على كل نشاطاتها وافتقارها لمختصين في القانون والى حداثة نشأتها مع انه ساهمت في إعداد نصوص تطبيقية هامة منها على سبيل الذكر المرسوم التنفيذي 07-391² الذي يحدد كفاءات إجراءات ضبط سعر بيع الغاز

ثانيا- سلطة الرقابة والتحقيق

منح المشرع سلطة الرقابة على المتعاملين الاقتصاديين في قطاع المحروقات وطنيين وأجانب على حد سواء وتسهر على احترام التنظيمات في المجالات المنصوص عليها في المادة 13 من قانون المحروقات مثال ذلك مراقبة مطابقة ونوعية المنتجات البترولية

كما يمكن تقسيم الرقابة التي تقوم بها سلطة ضبط المحروقات حرصا منها على السير الحسن واحترام المنافسة الحرة والنزاهة وفق الشروط و المعايير المتفق عليها الى رقابة سابقة تتمثل أساسا في التأكد من استيفاء الشروط المطلوبة قانونا في المتعامل الاقتصادي للسماح له بالقيام بالنشاطات التي ينظمها قطاع المحروقات ورقابة لاحقة تتمثل في عمليات التحقيق التي تقوم بها سلطة ضبط المحروقات من قبل تقنييها وخبرائها بعد إجراء المعاينات الميدانية وتقصي الحقائق والقيام بالتفتيش واقتراح الحلول الممكنة لتفادي الإخطار والكوارث مستقبلا ، وهذه التحقيقات تقوم بها السلطة الضابطة في قطاع المحروقات تكاد تشبه تلك التي يتمتع بها القاضي من تحقيق واستجواب وتجميع الأدلة والقرائن .

1 المادة 125 من دستور 1996 ، جريدة رسمية رقم 76 المؤرخة في 08/12/1996 ، المعدل ب: القانون رقم 02-03 ، المؤرخ في 10/04/2002

المعدل والمتتم بنص المادة 143 من التعديل الدستوري 2016 .

2 المرسوم التنفيذي رقم 07-391 ، المؤرخ في 12 ديسمبر 2007 ، كفاءات وإجراءات ضبط سعر بيع الغاز دون رسوم في السوق الوطنية، جريدة رسمية عدد 79 ، عام 2007 .

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

ثالثا - سلطة توقيع العقوبات

إن الاختصاص الأصيل للمطالبة بتوقيع العقاب على المخالفين هو موكول الى السلطة القضائية وجعلها من صميم عملها وذلك تطبيقا وإعمالا لمبدأ الفصل بين السلطات وبصدور قانون المنافسة لسنة 1995 وفي ظل القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة انتزعت كل الاختصاصات من القاضي الجنائي لينظر فيها مجلس المنافسة بصفة انفرادية¹.

وعلى غرار باقي سلطات الضبط في المجال الاقتصادي والمالي التي منحها المشرع الجزائري السلطة القمعية قد منح قانون المحروقات 05-07 المعدل والمتمم سلطة ضبط المحروقات في المادة 13 منه بسلطة توقيع العقوبات على المخالفين للقواعد والتنظيمات المعمول بها تتمثل الجزاءات في غرامات مالية واخرى عقوبات غير مالية تصل الى سحب الامتياز والهدف من تكريس ذلك إزاحة السلطة القمعية للقاضي الجنائي لصالح هيئات أخرى.

رابعا - السلطة الاستشارية لسلطة ضبط المحروقات

تمارس أيضاً بعض سلطات الضبط في المجال الاقتصادي دوراً فعالاً استشارياً لدى السلطات التشريعية والتنفيذية فيما يخص تحضير مشاريع النصوص القانونية والتنظيمية التي لها علاقة بمجال المنافسة⁽²⁾.

فمثلا أن مجلس المنافسة يرفع تقريراً سنوياً إلى رئيس الجمهورية وإلى الهيئة التشريعية يحتوي على عناصر التحليل الخاصة بسيره، ومجمل قراراته المتعلقة بالقضايا المدروسة، كما يتضمن تقدير درجة المنافسة في السوق ونجاعة إجراءات الحماية المكروسة في مجال المنافسة، قايسا تتمتع سلطة ضبط المحروقات بسلطة استشارية من خلال :

1- سلطة إبداء الرأي وتتجلى في في التعاون ومشاركتها في ابداء الرأي سواء مع الوزير مباشرة أو

مع مصالح الوزارة في تقديم آرائها التقنية والفنية من اجل النهوض بقطاع المحروقات

2- سلطة تقديم التوصيات وتتجلى في دراسة طلبات منح الامتياز فيما يخص النقل بالأنابيب

والتكرير وتوزيع المنتجات البترولية وتقديم توصيات الى الوزير لسحب امتياز النقل بالأنابيب

في حالة التقصير ومخالفة القوانين المنصوص عليها في الامتياز³

1 سعيدة اشدي ، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة، مداخلة في الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، أيام 23/24 ماي 2007 ،جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية العلوم الاقتصادية، ص 416.

² إن السلطة الاستشارية التي حوّلت لبعض الهيئات المستقلة نوع من أنواع التبعية للسلطات التشريعية والتنفيذية.

³ المادة 13 القانون رقم 01-13، المؤرخ في 20 فيفري 2013، يعدل ويتم القانون 05-07، الجريدة الرسمية عدد 11 بتاريخ 24 فيفري 2013.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

الفرع الثاني : اختصاصات وكالتي المحروقات

جاءت المادة 12 من القانون 05-07 المعدل والمتمم بميلاد السلطة الضابطة في مجال المحروقات وأعلنت ان هذه الهيئة مكونة من وكالتين أطلق على الأولى منها بسلطة ضبط المحروقات وسميت بالوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها أما الثانية أطلق عليها وكالة النفط وسميت بالوكالة الوطنية لثمين موارد المحروقات¹

أولاً- اختصاصات وكالة النفط

تبدأ اختصاصات وكالة النفط بداية من البحث عن الآبار البترولية وكيفية استغلالها ونقلها وتكريرها وتحويلها ثم تسويقها والهياكل التي تمارس فيها النشاطات ، فكل مرحلة من هذه المراحل إلا ونجد للوكالة الوطنية لثمين موارد المحروقات دور واختصاصات تقوم بها تارة لوحدها وتارة بالتعاون مع وكالة الضبط أو الوزير المكلف بالمحروقات في إطار الصلاحيات التنظيمية وذلك بإعداد النصوص التنظيمية التي تخضع لها نشاطات المحروقات وتساهم في تشجيع نشاطات البحث العلمي ولها صلاحية الرقابة والتحقق والتدقيق في تكاليف النشاطات وتحديد الإتاوة ودفعها الى الخزينة العمومية

كما تقوم بالتعاون مع وكالة الضبط ، وهناك بعض الاختصاصات التي تقوم بها تصنف على أنها مرتبطة بموافقة الوزير المكلف بالمحروقات .

وعموما فان اختصاصات الوكالة الوطنية لثمين موارد المحروقات تتباين بين إستراتيجية قطاع المحروقات مع الاشتراك مع الوزير ، والمهام التنفيذية التي تتمثل في تنظيم المناقصات من إبرام للعقود وبحث واستغلال ومنح لرخص التنقيب

ثانيا- اختصاصات وكالة الضبط

جاءت المادة 13 من القانون 01-13 المعدل والمتمم للقانون 05-07 المتعلق بالمحروقات¹ بأهم المهام وأوردتها على سبيل المثال لا الحصر حيث كلفها المشرع بالتنظيم التقني.

كما بين ان لها سلطة قمعية تتمثل أساسا في توقيع العقوبات المالية وغير المالية على المخالفين للقوانين والتنظيمات وتقوم بإعداد برنامج وطني لتطوير منشآت النقل بالأنابيب وترسله الى وزير القطاع.

أما فيما يخص حماية البيئة تسهر على السير الحسن لإعداد مخطط بيئي يتضمن التدابير الوقائية المرتبطة بالنشاطات في الحقول البترولية .

¹ المادة 13 من القانون 01-13 المعدل والمتمم للقانون 05-07 المتعلق بالمحروقات.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

وكخلاصة لهذا المبحث تعتبر سلطة ضبط المحروقات من أهم السلطات الضابطة في المجال الاقتصادي في الجزائر بحكم أنها تضبط مجال حساس وقطاع استراتيجي يمثل حصة الأسد في الدخل القومي الاقتصادي وهو ما جعل المشرع يكرس استقلالية وكالتي سلطة ضبط المحروقات - بكل تحفظ- فقد ضيق كثيرا في تكريس آليات الاستقلالية العضوية حيث انه وجدنا ان السلطة التنفيذية تهيمن على اقتراح أعضاء السلطة الضابطة لقطاع المحروقات أما من الناحية الوظيفية فإنها تتمتع باستقلالية أكثر منها وظيفية من خلال منحها الاستقلال المالي .

كل هذه الخصائص التي خص بها المشرع الجزائري سلطة ضبط المحروقات لكي تضطلع الى القيام والسهر على أكبر القطاعات الإستراتيجية في الدولة وتحاول النهوض به مع الوضع الراهن.

المطلب الثالث: تسوية منازعات عقود النفط

ان نشوب المنازعات بين الأطراف المتعاقدة في عقود النفط أمر وارد ، مما يقتضي وضع آليات ووسائل لكيفية التصدي لها وتسويتها ، فقد يقوم الطرفان المتعاقدان بتسوية النزاع عن طريق وسائل ودية كالمفاوضات او الوساطة ، او عرضها على القضاء للفصل بينهما ، او الالتجاء الى هيئة تحكيمية لهذا الغرض .

وسنطرق اولا الى تحديد الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع الذي تكون احد اطرافه سلطة من سلطات الضبط الاقتصادية، ونورد اهم الطرق الودية لتسوية منازعات عقود النفط طرق ، كما نتطرق الى تسوية منازعات عقود النفط عن طريق القضاء، ونتطرق الى الاستثناء الذي تتميز به سلطات ضبط المحروقات المتمثل في منح الاختصاص الى التحكيم التجاري الدولي لتسوية عقود النفط بين سلطة ضبط المحروقات والشركات الأجنبية .

الفرع الأول: تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات سلطات الضبط الاقتصادية

تعود منازعات الضبط الاقتصادي في الدول الأنجلوسكسونية إلى جهة قضائية واحدة سبب الوحدة القضائية، أما في الدول التي تأخذ بالازدواجية القضائية فمسألة توزيع الاختصاص تبقى مطروحة ولقد ظهرت إشكالية تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعات الضبط الاقتصادي بظهور السلطات الإدارية المستقلة.¹

¹ - فيصل عبيد، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، بن عكنون، الجزائر، 2007- 2010.ص 125

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

فإذا كان الطابع الإداري لهذه السلطات يخول اختصاص الفصل في منازعاتها للقضاء الإداري بالدرجة الأولى، فإن المشرع قد يتدخل لتوزيع الاختصاص بين القضاء الإداري و القضاء العادي وبالتالي منح الاختصاص لهذا الأخير كاستثناء.

- القاعدة العامة هي اختصاص المحاكم الإدارية في منازعات المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن تصرفات السلطات الإدارية بما فيها سلطات الضبط الاقتصادي و لا يمكن استبعاده إلا بنصوص خاصة وهو ما لم تفعله النصوص التأسيسية لسلطات الضبط فإنه لا يمكن الاعتماد على سكوت النصوص أو إحالتها إلى القواعد العامة لإسناد الاختصاص للمحاكم الإدارية.
- الاستثناءات الواردة على الاختصاص الأصلي

لم يتردد المشرع الجزائري في الأخذ مباشرة عن القانون الفرنسي في مسألة تحويل الاختصاص إلى القاضي العادي لمجلس قضاء الجزائر العاصمة فيما يتعلق بقرارات مجلس المنافسة بالإضافة إلى منح الاختصاص للتحكيم التجاري الدولي فيما يخص منازعات سلطتي ضبط قطاع المحروقات¹.

1- اختصاص الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

إن كان القانون عند منحه الاختصاص للقاضي العادي ، قد عمل جاهدا على حماية اختصاص القاضي الإداري ، وذلك بمحاولة التمييز بين القرارات التي يكون فيها الطعن أمام القاضي الإداري أو العادي فالسلطة الضابطة عندما تصدر قرارات تمارس من خلالها امتيازات السلطة العامة، اختصاص النظر فيها يكون للقاضي الإداري، بينما عندما تصدر قرارات تتعلق بنشاط القطاع فعندها يكون الاختصاص للقاضي الإداري².

لقد قرر المشرع الجزائري رقابة القضاء العادي المتمثل في الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر على أعمال مجلس المنافسة إذ تنص المادة 63 من الأمر 03-03 على أنه : "تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية " وبهذا يكون المشرع قد أخرج رقابة الهيئات الإدارية عن قاضيها الطبيعي ، وهو مجلس الدولة طالما أن مجلس المنافسة له اختصاص وطني.

إن هذا النقل في الاختصاص له ما يبرره في القانون الفرنسي وأهم هذه التبريرات هو ضم جميع المنازعات المتعلقة بالمنافسة تحت رقابة هيئة قضائية واحدة ، وذلك لتفادي تشتت منازعات المنافسة في أنظمة قضائية مختلفة ، الذي من شأنه أن يؤدي إلى تعارض الأحكام فمنازعات المنافسة تنشأ عنها عدة منازعات في الجانب المدني و الجزائري و بالتالي فإن القضاء المعني بصفة أكبر هو القضاء العادي و بالتالي تم تحويل

¹ - فيصل عبيد، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي، المرجع السابق، ص 126.

² - المرجع نفسه، ص 20.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

المنازعات المتعلقة بمجلس المنافسة من مجلس الدولة إلى محكمة استئناف باريس سنة 1987¹ و تبنى حلول مثل تلك التي كرسها المشرع الفرنسي لا يمكن أن يتم في التشريع الجزائري بصفة آلية دون أن تحدث مشاكل قانونية إن تحويل الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائري حق النظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة يجعلنا نتساءل عن طبيعة هذا الطعن أي ما هي السلطات التي يملكها القاضي عند النظر في قرارات المجلس؟ هل ينظر فيها بصفته قاضي عادي (تجاري)؟ أم يتحول إلى قاضي إداري؟ كذلك مشكل توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة و القضاء الإداري عادة ما يولد صعوبات، فيمكن في قضية واحدة أن تكون ممارسات عون اقتصادي في إطار عقد تسيير أو عقد استغلال دومين، عندما تكون مستقلة عن كيفية تسيير المرافق العامة.

و خلاصة القول أن قانون الضبط الاقتصادي يسمح بتجاوز التقسيم التقليدي بين القضاء الإداري والقضاء العادي إنه يسمح بخلق اختصاص استثنائي وخاص لصالح القضاء العادي للنظر في قرارات تتخذها هيئات إدارية.

2 - اختصاص التحكيم التجاري الدولي

أقر القانون 05-07 المتعلق بالمحروقات اختصاص النظر في قرارات لجنتي ضبط المحروقات للتحكيم التجاري الدولي بالنسبة للوكالة الوطنية لثمين مواد المحروقات عندما يكون المتعامل أجنبي و إلى تحكيم الوزير المكلف بالمحروقات عندما تكون سونطراك هي المتعامل الوحيد² عند قراءتنا لنص المادة 58 من القانون 05-07 المتعلق بالمحروقات نلاحظ أن المشرع أشار إلى الحالات التي يمكن أن تثور بشأنها المنازعات وهي حالات تفسير أو تنفيذ أو تطبيق القانون الساري المفعول أو نصوصه التطبيقية و اشترط المشرع اللجوء إلى المصالحة المسبقة ولا يلجأ إلى التحكيم إلا في حالة فشل المصالحة و ذلك حسب الشروط المتفق عليها في العقد، أي انه ومن خلال الأحكام الصادرة عن هيئات التحكيم هو تنفيذها كما وردت، و باعتبار ان التحكيم هو قضاء رضائي بين الطرفين، فتحديد إجراءات التحكيم وتعيين المحكمين

ومقر انعقاده والقانون الواجب التطبيق في العقد كل ذلك يتم من قبل الطرفين أنفسهما وليس مفروضا عليهما من أي جهة لذا فلا يبقى على طرفي النزاع إلا القبول بالحكم وتنفيذه.

¹ - عبيد فيصل، مذكرة التخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، مرجع سابق ص21.

² المادة 58 من القانون رقم 05-07 المتعلق بالمحروقات المعدل و المتمم بالأمر 06-10 المؤرخ في 29 جويلية 2006، المعدل و المتمم بالقانون 13-01 المتعلق بالمحروقات .

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

إلا ان هذه الآلية في تسوية منازعات النفط وما يترتب على تبني التحكيم كوسيلة لتسوية منازعات عقود النفط طالما ان القضاء يعتبر من المظاهر الأساسية لسيادة الدولة وهو يشكل إحدى السلطات الثلاث الرئيسية فيها،

وستتطرق إلى أهم الطرق الودية والقضائية لتسوية منازعات عقود النفط بما في ذلك تسوية منازعات عقود النفط عن طريق التحكيم.

الفرع الثاني: الطرق الودية لتسوية منازعات عقود النفط

عادة ما يتم اللجوء الى الطرق الودية لتسوية منازعات عقود النفط دون اللجوء الى القضاء او التحكيم ، ويطلق على الطرق الودية الوسائل البديلة لحل المنازعات بعيدا عن الإجراءات الرسمية والشكليات المعقدة وهو ما يتم وفق مايلي:

اولا - الطرق الودية لتسوية منازعات عقود النفط

1- تنفيذ العقد بحسن النية وبأمانة : ويعتبر افضل الوسائل لتجنب حدوث النزاع بين اطراف العقد وتنفيذ الاتفاق بنفس ما تضمنته نواياهم قبل انعقاد العقد واثناء المفاوضات التي جرت بينهما وصولا الى ابرامه ¹.

وبما ان العقود تنطوي على عمليات كثيرة ومتعددة ومختلفة فنها في غالبية الأحيان تحتاج لامر بسيط يقوم به احد الأطراف لاستمرار العلاقة التعاقدية ويتعين على طرف ما القيام به فمثلا تشتت سلطات ضبط المحروقات ممثلة في جهازها الإداري على الشركات الأجنبية المستثمرة في ابار النفط تشغيل المواطنين الجزائريين وفقا للمؤهلات العلمية والخبرة المطلوبين فاذا تعذر ذلك لنقص المؤهلات جاز لها الاستعانة باليد العاملة الأجنبية وفقا للتنظيم المعمول به.

2- التفاوض : وهي طريقة ودية مباشرة لتسوية النزاعات و الوصول الى اتفاق معين وفق اليات التفاوض والمناقشة وتبادل الأفكار والآراء و المساومة بين الاطراف وتبادل الدراسات والاستشارات القانونية والدراسات الفنية والمشاورات من اجل تحقيق مصلحة الطرفين ،

وفي حالة ما اذا لم يتوصل الى الهدف المنشود - حل النزاع - عادة ما يتم اللجوء الى طرف اخر خارج عن العقد لتقريب وجهات النظر عن طريق مايلي:

¹ ظاهر مجيد قادر، الاختصاص التشريعي والقضائي في عقود النفط، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، كلية القانون والسياسة ، جامعة صلاح الدين، اربيل، الطبعة الأولى، 2013، ص 235.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

3- الوساطة : وهو اللجوء الى طرف اخر لإزالة سوء التفاهم بين سلطة ضبط المحروقات و ممثلي الشركات الأجنبية المستثمرة في مجالات التنقيب والحفر والنقل ومهمة الوسيط هو التخفيف من حدة الخصومة ، وإيجاد أرضية مشتركة بين أطراف العقد، والتوصل الى حلول.

4- التوفيق: وهو تقريب وجهات النظر المتعارضة بقصد الوصول الى حل وسط للتبنيه ان قرارات الموفق غير ملزمة ولا يمكن تنفيذها جبرا ويكون وفق إجراءات معينة كتشكيل هيئة للتوفيق وذكر الشروط الواجب توافرها في الموفقين¹.

5- الخبرة: هي عبارة عن إجراء غالبا ما يلجا اليه القضاة بالاستعانة بأهل الاختصاص في المسائل الفنية والتقنية التي تخرج عن اختصاص القضاء من اجل توضيح مسألة معينة فقد يعتمد عليها او يستبعدا اما الخبرة التي يلجا اليها فهي عبارة عن خبرة اتفاقيه يلجا إليها الأطراف المتنازعة لتبيان مسألة فنية بحتة يتم النص عليها أحيانا أثناء إبرام عقود النفط.

ومما يستقى من خصائص هذه الطرق الودية لفض النزاعات التي قد تنشأ عن عقود النفط انها طرق اختيارية وتتم عن طريق الأطراف أنفسهم والاستعانة بالغير وان جميع القرارات المتوصل إليها بهذه الطرق ليست لها صفة ملزمة الا أنها تتسم بمزايا تؤهلها الى عدم المساس بسيادة الدولة المتعاقدة في مجال النفط وقللة التكاليف والنفقات و تمتاز بالمرونة والسهولة و السرعة في التنفيذ من جهة ومن جهة اخرى استمرار العلاقة التعاقدية.

ثانيا - الطرق القضائية لتسوية منازعات عقود النفط

ان القضاء قد يضطلع بهذه المهمة اما داخليا او دوليا اما عن القضاء الداخلي وهو ما لم يشر اليه المشرع الجزائري وجعل من اختصاص التحكيم الدولي هو الفاصل في منازعات عقود النفط لتجنب احتمال التحيز وتأثر القاضي الوطني بالمصلحة العامة لبلده ، وعدم اختصاص القضاء الداخلي بالنظر في التصرفات التي تقوم بها الدولة بوصفها من اعمالا تتعلق بالسيادة، اما عن القضاء الدولي فتختص الأجهزة التابعة لمنظمة الأمم المتحدة ممثلة بمحكمة العدل الدولية التي تختص بالنظر في النزاعات التي تنشأ بين الدول ، وان الشركات الأجنبية لا تمتلك حق المثل امامها التي تتبعها الشركة الأجنبية بجنسيتها ويحق للدولة الدفاع عن مصالح رعاياها عندما تتعرض للاعتداء.

¹ ظاهر مجيد قادر، الاختصاص التشريعي والقضائي في عقود النفط، مرجع سابق ص 253، 273.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

كما تختص منظمة الاوبيك باعتبارها هيئة قضائية مختصة بالمنازعات النفطية ونظرت في النزاع الناشب بين الشركة العربية لنقل النفط والحكومة الجزائرية سنة 1983 الا ان ممثلي الطرفين ابلغا رئيس الهيئة القضائية ان الطرفين اتفقا على تسوية النزاع بينهما ، ويعتبر دورها غير فعال في تسوية منازعات عقود النفط .

الفرع الثالث: تسوية منازعات عقود النفط عن طريق التحكيم

يعتبر التحكيم الوسيلة الإجرائية الأولى الأكثر قبولا وبعثا للطمانينة لدى المستثمر النفطي الأجنبي، لذلك لا يخلو عقد من العقود النفطية بين أطرافه دون ان يتم التأكد من اللجوء الى هذه الوسيلة كاداة حماية اجرائية خاصة بالنسبة للمتعاقد الخاص الاجنبي، فاللجوء الى التحكيم في بداية الامر ناتج من تخوف احد الطرفين من قاضي الطرف الاخر لحل الخصومة ، فقد كان التحكيم مجرد بديل عن القضاء الوطني ، لكن فيما بعد اصبح اساس حل هذه الخصومات وسبيلا مقبولا في حال فشل المفاوضات بين طرفي عقد النفط ، وانطلاقا من ذلك نصت بعض التشريعات الوطنية ومنها الجزائر على امكانية اللجوء الى التحكيم بشأن تسوية منازعات عقود التنمية الدولية والتي منها عقود النفط .

لذلك يعتبر التحكيم الوسيلة الاولى لضمان الحماية الإجرائية للمتعاقد الأجنبي¹ في مجال العقود النفطية على وجه الخصوص² .

كما يعتبر التحكيم انجع الطرق لفض وتسوية النزاعات النفطية وهو اتخاذ الخصمين المتنازعين لطرف اخر حاكما برضاها والفصل لهم بحكم لازم لهم³

كما يعتبر اجراء التحكيم بمثابة تامين واطمئنان للشركات الأجنبية ضد التعديلات التشريعية المفاجئة التي تقوم بها الدولة المتعاقدة ويتم اعتماد ما تم التوافق عله اثناء ابرام العقد او ايجاد ارضية توافقية بين المتنازعين. الا ان اهم اشكال يقع فيه المحكمين هو عدم الامام بقانون الدولة المتعاقدة عندما يكون هو الواجب التطبيق على موضوع النزاع .

ان انفتاح الجزائر على التحكيم الدولي ناتج عن عدة اسباب مختلفة جعلت من الدولة تغير من موقفها اتجاه التحكيم وسنورد اهم اسباب اللجوء الى هذا الاجراء.

أولا: أسباب اللجوء إلى التحكيم

للتحكيم مميزات خاصة منها خبرة المحكمين لان النزاعات المتعلقة بالاستثمارات تحتاج لمؤهلات فنية وعلمية لا تتوفر لدى القضاء العادي ، الى جانب اختيار اطراف النزاع لاشخاص يرتضون لحكمهم وقرارهم هذا

¹ سفيان نساخ، التحكيم في نزاعات عقود استغلال النفط في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون العام للاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، السنة الدراسية 2013/2014، ص33

² محمود مختار احمد بربري، التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الثالثة، امصر ، القاهرة، دار النهضة العربية، 2004، ص6.

³ ظاهر مجيد قادر، الاختصاص التشريعي والقضائي في عقود النفط، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، كلية القانون والسياسة ، جامعة صلاح الدين، اربيل، الطبعة الأولى، 2013، ص 320

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

من جهة ومن جهة أخرى سرعة اجراءات التحكيم وبساطة اجراءاته وذلك عكس الطرق العادية للتقاضي الذي يمتاز بطول اجراءاته وتعدد درجاته¹.

كما يعتبر التحكيم التجاري الدولي هو الاكثر استعمالا وانسب نظام لحل النزاعات في المبادلات التجارية وهو وسيلة للمساهمة في التنمية².

ثانيا: القوانين المجسدة للتحكيم

رغبة من الدولة في اتمام الإصلاحات الاقتصادية خاصة فيما يخص المحروقات المجال الحساس للاقتصاد الوطني الجزائري ، وتاكيدا الى اللجوء الى التحكيم في عقود استغلال النفط اين كرست المادة 58 من القانون 05-07 المتعلق بالمحروقات³ ان اختصاص النظر في قرارات لجنتي ضبط المحروقات للتحكيم التجاري الدولي بالنسبة للوكالة الوطنية لتثمين مواد المحروقات عندما يكون المتعامل أجنبي، و إلى تحكيم الوزير المكلف بالمحروقات عندما تكون سونطراك هي المتعامل الوحيد باعتبارها شركة ذات اسهم .

ثالثا: تنظيم التحكيم في عقود استغلال النفط

حيث انه ولما كان التحكيم قضاء خاصا يستند لإرادة الأطراف المتنازعة، فان الخصومة التحكيمية تبدأ بمجرد ان يعلن احد اطراف العقد رغبته في تحريك إجراءات التحكيم ضد الطرف او الأطراف الآخرين في الرابطة العقدية ، وتبدأ المهمة المسندة لهيئة التحكيم بالنظر في النزاع القائم بين الأطراف المتنازعة بالبحث عن

1- القانون الواجب التطبيق: على هذا النزاع، باعتبار ان عقود استغلال النفط تنطوي على أكثر من نظام قانوني وبعد تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع تستمر إجراءات التحكيم الى غاية صدور القرار التحكيمي البات في النزاع⁴.

وفي حالة عدم اتفاق الأطراف فقد لا تتمكن الدولة المنتجة للنفط او الشركة البترولية من اختيار نظام إجرائي معين او كما يمكن القول تغفل إرادة الأطراف من تحديد الإجراءات الواجبة التطبيق على إجراءات التحكيم ، ففي هذه الحالة يتولى المحكم او الهيئة التحكيمية اختيار القانون الأمثل لحل النزاع⁵.

2-تطبيق الهيئة التحكيمية لقواعد تنازع القوانين: انه في حالة تنازع القوانين تطبق الهيئة التحكيمية قواعد التنازع الأسلوب الجامع في تطبيق المبادئ المشتركة لقواعد التنازع في القوانين¹.

¹ نور الدين بكلي، نظام التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1995، ص31.

² نور الدين بكلي، نظام التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، ص41.

³ انظر المادة 58 من القانون 05-07 المتعلق بالمحروقات المعدل والمتمم

⁴ - حسين نواره، الأمن القانوني للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة ماجستير ، فرع قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، 3002 ص

41

⁵ جمال محمود الكردي، القانون الواجب التطبيق في دعوى التحكيم، دار الجامعة ، الاسكندرية، 2005، ص66.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

3-تطبيق الهيئة التحكيمية للمبادئ العامة للقانون : يمكن للمحكم ان يطبق القانون الواجب التطبيق حسب ما يراه ملائما لحل النزاع المطروح وفقا لتقديره الشخصي والواقع العملي يبين ان المحكمين يطبقون قوانين الدول المتقدمة ، او يقوم بتطبيق قواعد التجارة الدولية مباشرة².

ثالثا: تعيين اعضاء الهيئة التحكيمية تعيين المحكمين لابد من استيفاء ثلاث شرط اساسية نوردها كالاتي:

- 1-التزام كل طرف في النزاع بتعيين محكم له والتي تقضي بتشكيل هيئة تحكيمية ثلاثية .
- 2-التزام الطرفين بتعيين الحكم الثالث - كرئيس للهيئة التحكيمية-.
- 3-تعيين محكم فرد لحسم النزاع بمفرده نذكر من اتفاقيات الامتياز البترولي التي ابرمتها الجزائر مع الشركات الاجنبية مثل العقد المبرم بين شركة سوناطراك وشركة ميرادا هاس .
- 4-مكان التحكيم وتحديد الاختصاص يتخذ وفقا لإرادة الأطراف وفي حالة عدم وجود اتفاق بين الخصوم يرجع الاختصاص الى مكان ابرام العقد او تنفيذه ، وهو ما نصت عليه المادة 1042 من قانون الإجراءات المدنية والادارية الجزائري .

رابعا: اصدار القرار التحكيمي وتنفيذه بعد اصدار قرار التحكيم في المنازعات الخاصة بالمحروقات ويكون وفق شروط نوردها في :

- 1- اصدار القرار التحكيمي بالاغلبية
- 2- تسبيب القرار التحكيمي وتفسيره

انه وبخلاف اجراء المصالحة فان للتحكيم اسلوب نهائي لحل النزاعات الناشئة بين الطرفين بواسطة حكم نهائي قاطع والزامي، وهو الامر الذي نصت عليه اتفاقيات الامتياز التي ابرمتها الحكومة الجزائرية في مادتها 176 فقرة 2 من اتفاقية 1965، وذلك بنصها " ان الأحكام ملزمة للفريقين دون اية مراجعة ممكنة...."، وهو ما ذهب اليه اتفاقية " جيتي- الجزائر " في مادتها 32 فقرة 2 وذلك بنصها: " تطبق الاحكام على الطرفين دون امكانية الطعن فيها.

¹ سفيان نساخ، التحكيم في نزاعات عقود استغلال النفط في القانون الجزائري، ص73.

² سفيان نساخ ، المرجع نفسه ، ص74.

الفصل الثاني: سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة

خامسا: كيفية تنفيذ القرارات التحكيمية

ان تنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية يفترض اولاً ان تكون معترفاً بها من قبل السلطة او الجهة القضائية الوطنية للدولة المضيفة ، ويشترط الاعتراف بالحكم التحكيمي الصادر في مجال عقود استغلال النفط توافر عدة شروط¹:

- 1 - وجود الحكم الذي صار نهائياً داخل الدولة التي صدر فيها
- 2- الا يخالف تنفيذه النظام العام او مبادئ القانون العام للبلد
- 3- استصدار الامر بالتنفيذ بامر من طرف رئيس المحكمة المختصة

وبالنتيجة فان اعتماد التحكيم في المنازعات الخاصة بعقود استغلال النفط حتمية تفرضها طبيعة العلاقات التجارية الدولية وهو ما يجعله من الوسائل المفضلة لدى المتعاملين الخواص ، حيث انه لا تنشر مناقشاته وقراراته التي تبلغ للاطراف المعنية فقط ، مما يضمن عدم وصول النزاع وحله الى العملاء والمتنافسين.

ان تآثر التحكيم التجاري الدولي في الجزائر بما قدمته الاتفاقيات المتعددة للاطراف من حلول وخاصة منها الدولية ، فلا شك ان المشرع الجزائري الذي ظل لفترة طويلة رافضاً من حيث المبدأ للتحكيم التجاري الدولي فقد كرسه اليوم بعد ان اجرى تعديلاً على قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 الذي افرد باباً خاصاً بالتحكيم التجاري الدولي².

فرغم ذلك التخوف من اجراء التحكيم التجاري الدولي ، فالتجربة الجزائرية وخاصة في مجال عقود استغلال النفط ، اثبتت نجاعة التحكيم كوسيلة لحل نزاعات عقود استغلال النفط الى حد ما ، بالنظر الى عدد القضايا التي اُحليت الى التحكيم والقرارات التحكيمية التي صدرت لصالح شركة سوناطراك³.

¹ سفيان نساخ، التحكيم في نزاعات عقود استغلال النفط في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، ص 95

² بريارة عبد الرحمان، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، الطبعة الاولى، منشورات بغدادى، 2009، ص 266

³ سفيان نساخ، التحكيم في نزاعات عقود استغلال النفط في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص

خاتمة

خاتمة :

لقد جاء إنشاء سلطات الضبط في المجال الاقتصادي كضرورة لإيجاد نمط جديد لتدخل الدولة من اجل ضبط المجال الاقتصادي ،و المنفعة الكبيرة التي تحققها هذا النوع من السلطات في المنفعة التي تحققها من خلال توليها ضبط القطاع الاقتصادي الذي تعتبر أكثر تمكنا فيه من السلطة التنفيذية وهو راجع إلى احتكاكها المستمر بالمتعاملين الاقتصاديين .

ومن خلال ما تعرضنا من الناحية القانونية، إن سلطات الضبط في المجال الاقتصادي تفلت عن الرقابة الوصائية وكذلك عن الرقابة الإدارية، ولكن بعد تحليل دقيق للنصوص القانونية المنشئة لها، استخلصنا أنها تتبع للسلطة التنفيذية، من عدة جهات، سواء كان ذلك في الجانب العضوي أو في الجانب الوظيفي، والتي تطرقنا إليها في السابق.

ومن خلال دراستنا لموضوع سلطة ضبط الحر وقات توصلنا إلى مجموعة النتائج كما يلي:

- توصلنا إلى استخلاص صورية هذه الاستقلالية، وأن تكريسها في النصوص القانونية، فما هي إلا ذات طابع تزييني موجهة للاستهلاك الأجنبي كالدول الغربية والهيئات الدولية كالبنك العالمي وصندوق النقد الدولي ، وان تحقيق النجاعة المرجوة لن يتأتى إلا من خلال تمكين سلطات الضبط الاقتصادية في مجال تدخلها وتمكينها من آليات بعد السماح للمشرع للتدخل من اجل ملء النقائص والثغرات القانونية التي من شأنها إن تحد وتنقص من حرية تلك الهيئات في ممارسة اختصاصاتها خاصة تكريس الاستقلال المالي والإداري
- على المؤسس الدستوري الجزائري التدخل من اجل إصباح الشرعية القانونية على السلطة التنظيمية لسلطات ضبط في المجال الاقتصادي التي أثارت عدة تساؤلات نظرا لمنحها لكل من رئيس الجمهورية والوزير الأول في الأحكام الدستورية وذلك من اجل تفادي الاصطدام بعدم دستورية القوانين المنشئة لها، خاصة وانه وبصدور القانون العضوي رقم 16/18 المؤرخ في 2018/09/02 المتعلق بالدفع بعدم الدستورية مما يجعل الأعمال الإدارية لسلطات الضبط الاقتصادية محل إجراء لذلك .
- حالة اللااستقرار التي تخلقها كثرة التنظيمات التي تصدرها سلطات الضبط في المجال الاقتصادي باعتبار أن المشرع منحها اختصاص تنظيمي شامل لكل القواعد الخاصة تكون بموجب قرارات إدارية يفترض فيها الصحة والمشروعية من اجل تنفيذها إلا انه منح القانون آلية وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن هذه السلطات الإدارية المستقلة من اجل حفظ التوازن بين المصلحة العامة وحماية المصالح الخاصة .
- انه و من خلال البحث و الدراسة لنموذج من سلطات الضبط الفاعلة في المجال الاقتصادي - سلطة ضبط المحروقات- هو ان هذه الأخيرة اهتدينا الى انه عدم خضوعها لرقابة القضاء الإداري وان

- حساباتها تخضع الى المحاسبة التجارية ، كما لها ميزة اخرى تتميز بها عن باقي سلطات الضبط في المجال الاقتصادي انها تتبع الى الوزير المكلف بالمحروقات لا لرئيس الجمهورية ومهمته تقتصر على التعيين بمرسوم لأعضاء اللجنة المديرية ورئيسهم والأمين العام التي تدير وكالتي المحروقات.
- اما فيما يخص حل النزاعات التي تنشأ بين سلطة ضبط المحروقات والشركات الأجنبية المتعاقدة التركيز بشكل اكبر الى اللجوء الى الطرق الودية لتسوية النزاعات وذلك بتحديد المسائل التي تخضع للتحكيم في بنود العقد واستثناء بعض المسائل الحساسة من إجراء التحكيم مثلا كإنهاء العقد من قبل الدولة ممثلة بسلطتها الضبطية بسبب إخلال الشركة الأجنبية بنود العقد ونقترح العلنية في الأحكام التي تصدرها محكمة التحكيم في حال تسوية النزاعات .
- ومما يمكن قوله اخيرا ان سلطة ضبط المحروقات بكل نقائصها وإيجابياتها وسلبياتها انه جاءت في مرحلة اتسمت بالإصلاحات غير المسبوقة في تاريخ الدولة الجزائرية المستقلة وقدمت ما عليها غم الظروف التي صادفتها وتحويل جهاز الدولة من متدخلة (الإدارة التقليدية) الى ضابطة ، لكن في الوقت الراهن الذي يوحى بأزمة اقتصادية - ان لم تكن الدولة قد وقعت فيها - وجب إعادة النظر في استقلالية سلطة ضبط المحروقات خاصة العضوية وجعل سلطة الاقتراح والتعيين في يد السلطتين التنفيذية والتشريعية مع الاستعانة بأهل الخبرة والاختصاص في رسم معالم الهيئة التي يمكنها ان تدير هذا القطاع الحساس الى بر الأمان والنجاة من الأزمات الاقتصادية المحتملة بحكم أنها المورد الرئيس للاقتصاد الوطني .

قائمة المصادر

والمراجع

أولا: النصوص القانونية

1-الدساتير

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976
- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية 1989/02/23 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فيفري 1989، الجريدة الرسمية رقم 09 سنة 1989.
- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية 1996/11/28، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 28 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية رقم 76 سنة 1996 المعدل و المتمم ب: القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10/04/2002، الجريدة الرسمية عدد 25، المؤرخة في 14/04/2002.

2- الأوامر

- الأمر رقم 06-10 المؤرخ في 29 جويلية 2006، يعدل ويتمم القانون 05-07 يتعلق بالحروقات، الجريدة الرسمية عدد 48 المؤرخة في 30 جويلية 2006.

3-القوانين

- قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 يناير سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية، العدد 02، لسنة 1988.
- قانون رقم 86-14 المؤرخ في 19 أوت 1986 يتعلق بأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها بالأنايب، الجريدة الرسمية عدد 35، المؤرخة في 27/08/1986.
- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بمجلس الدولة، الجريدة الرسمية عدد 37 سنة 1998، المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011، الجريدة الرسمية عدد 43 لسنة 2011.
- قانون رقم 05-07 المؤرخ في 28/04/2005، يتعلق بالحروقات، الجريدة الرسمية رقم 50 المؤرخة في 19 جويلية 2005.
- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21 المؤرخة في 23 افريل 2008.

- قانون رقم 13-01 المؤرخ في 20 فيفري 2013، يعدل ويتمم القانون 05-07، المتعلق بالحقوق، الجريدة الرسمية رقم 11، المؤرخة في 24 فيفري 2013.

4- المراسيم

- مرسوم تنفيذي رقم 07-297، المؤرخ في 27 سبتمبر 2007، يحدد إجراءات الحصول على تراخيص من اجل بناء منشآت النقل بواسطة أنابيب وعمليات نقل المحروقات بواسطة أنابيب، الجريدة الرسمية عدد 63 المؤرخة في 07/10/2007.

ثانيا: الكتب:

- رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011
- عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلة- دراسة مقارنة- النهضة العربية ، القاهرة، 2002
- محمد انور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
- وليد بوجملين، سلطات الضبط الاقتصادية في القانون الجزائري دار بلقيس للنشر
- ظاهر مجيد قادر، الاختصاص التشريعي والقضائي في عقود النفط- دراسة مقارنة- كلية القانون والسياسة بجامعة صلاح الدين- اربيل- منشورات زين الحقوقية.
- جمال محمود الكردي، القانون الواجب التطبيق في دعوى التحكيم، دار الجامعة ، الإسكندرية، 2005
- عز الدين عيساوي، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات، الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة.
- عجة الجيلالي ، الكامل في قانون الاستثمار الجزائري، الأنشطة العادية وقطاع المحروقات، دار الخلدونية، الجزائر، 2006م.
- محمود مختار احمد بربري، التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الثالثة، دار النهضة، العربية، القاهرة، مصر، 2004.
- ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، دار المجدد للنشر والتوزيع، سطيف، 2011.

الرسائل والأطروحات:

- حسين نواره، الأمن القانوني للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة ماجستير ، فرع قانون الأعمال كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، 2002.

- ريب نذيرة، سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية. 2012.
- سفيان نساخ، التحكيم في نزاعات عقود استغلال النفط في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، السنة الدراسية، 2013/2014
- سمير حدري، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في الموارد الاقتصادية والمالية، مذكرة ماجستير، جامعة بومرداس، سنة 2006
- صفية ولد رابح، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2000-2001
- عبيد فيصل، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، نظام المنازعات المتعلقة بنشاط سلطات الضبط الاقتصادي (الهيئات الإدارية المستقلة)، الجزائر، السنة الدراسية 2007/2010
- عيوط محند وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2005-2006
- فاتح غزي، سلطات الضبط في قطاع المحروقات في الجزائر (مذكرة ماستر)، جامعة محمد بوضياف، المسيلة 2015 .
- قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، (مذكرة ماجستير)، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق، تلمسان، 2010.
- كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة بومرداس 2009-2010.
- منال تيميزار، سلطة ضبط في مجال الاعلام- الصحافة المكتوبة- مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، جامعة الجزائر، 2012/2013
- نور الدين بكلي، نظام التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 1995.

المقالات والدراسات:

- أحسن راجحي، محاضرات القيت على طلبة سنة أولى ماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، جامعة خميس مليانة 2011.
- بري نور الدين، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي، القيت على طلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون الأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، السنة الجامعية، 2016/2015
- بري نورا الدين، الاختصاص ألتحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، محاضرة مقدمة لطلبة الماجستير، جامعة بجاية، 2010 (غير منشور).
- بلطرش منى، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصري ، وجه جديد لدور الدولة، مجلة إدارة، العدد 02، 2002.
- خمالي سمير ، عن سلطة ضبط المنافسة في ضبط السوق،(مذكرة ماجستير)جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2013.
- الدين عيساوي، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل مبدأ الفصل بين السلطات، الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة
- راشدي سعيدة، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة ، مداخلة في الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، أيام 23،24، ماي 2007 كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية
- سعيدة راشدي ، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة، مداخلة في الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، أيام 23و24 ماي 2007، كلية العلوم الاقتصادية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية .
- عز الدين عيساوي ، فرقة البحث حول قانون الضبط الاقتصادي في مواجهة الحكم الراشد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية،2008.
- عز الدين عيساوي، ضبط المرافق العمومية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني،جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق، العدد02، 2010.
- عزالدين عيساوي ، محاضرات في الطرق البديلة لتسوية النزاعات، مقدمة لطلبة الماستر، تخصص قانون الاعمال، جامعة بجاية.
- مقال منسوب للأستاذ عيساوي عز الدين، فرقة البحث حول قانون الضبط الاقتصادي في مواجهة الحكم الراشد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية،2008.

- نزيوي صليحة، سلطات الضبط المستقلة- الية الانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة- الملتقى الوطني حول سلطات الضبط الاقتصادي والمالي ايام 23و24 ماي 2007، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية.

- نصيرة تواتي، "مدى دستورية السلطات التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة ، لجنة تنظيم عمليات البورصة(مثال)، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة قلمة، ايام 13و14 نوفمبر 2012

قائمة المراجع باللغة الفرنسية:

- ZOUAIMIA (R) "Les A.A.I et la régulation économique en Algérie"- EditionHOUMAalger
- Laget-Annamayer (A.), La régulation des services publics en réseaux: Télécommunications et électricité, L.G.D.J, Paris, 2002
- ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », Revue Idara, N°28, 2004
- PILVERDIER J. et HAMET J., Le marché financier français, Economica, Paris, 2001

فهرس الموضوعات

مقدمة أ-ب

الفصل الأول: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي بين الاعتبارات الاقتصادية والقانونية.. 03

المبحث الأول : المنظور الاقتصادي لإشكالية الضبط في المجال الاقتصادي 03

المطلب الأول: سلطات الضبط الاقتصادية وآلية للانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة... 03

الفرع الأول: ظهور سلطات الضبط الاقتصادية 03

الفرع الثاني: أسباب ظهور سلطات الضبط الاقتصادية في الجزائر..... 04

المطلب الثاني: الاستقبال القانوني لسلطات الضبط الاقتصادية 14

الفرع الأول: التقليد القانوني لسلطات الضبط الاقتصادية 14

الفرع الثاني: مدى تطابق سلطات الضبط الاقتصادية مع الثقافة الإدارية الجزائرية 15

المطلب الثالث: مقاربات حول الضبط الاقتصادي 15

الفرع الأول: الضبط من منظور الفقه القانوني..... 15

الفرع الثاني: مقارنة مادية لقانون الضبط الاقتصادي..... 16

المبحث الثاني: المنظور القانوني لإشكالية الضبط في المجال الاقتصادي..... 17

المطلب الأول: صعوبة تعريف السلطات الإدارية المستقلة..... 17

الفرع الأول: في التشريعات الغريبة 17

18.....	الفرع الثاني: في التشريع الجزائري
19.....	الفرع الثالث : إنشاء وإحصاء سلطات الضبط في المجال الاقتصادي في الجزائر.
23.....	المطلب الثاني : خصوصية سلطات الضبط في المجال الاقتصادي
24.....	الفرع الأول: الطابع السلطوي
24.....	الفرع الثاني: الطابع الإداري
24.....	الفرع الثالث: الاستقلالية
37.....	المطلب الثالث: اختصاصات سلطات الضبط الاقتصادية
38.....	الفرع الأول: الاختصاصات الرقابية
41.....	الفرع الثاني : الاختصاصات التنازعية
44.....	الفرع الثالث: الأعمال الإدارية الأخرى
46.....	الفصل الثاني : سلطة ضبط المحروقات كسلطة إدارية مستقلة
46.....	المبحث الأول: ماهية سلطات ضبط المحروقات
47.....	المطلب الأول: ظهور سلطة ضبط المحروقات
47.....	الفرع الأول: ظهورها في الدول الغربية
47.....	الفرع الثاني: ظهورها في الجزائر
48.....	المطلب الثاني: مفهوم سلطة ضبط المحروقات
48.....	الفرع الأول: المقصود بسلطات ضبط المحروقات
49.....	الفرع الثاني: مدى توافق سلطة ضبط المحروقات بخصائص سلطات الضبط الاقتصادية

51.....	المطلب الثالث : النظام القانوني لسلطات ضبط المحروقات
51.....	الفرع الأول : التشكيلة البشرية وهيكله سلطات ضبط المحروقات
54.....	الفرع الثاني : تسيير سلطات ضبط المحروقات
55.....	المبحث الثاني : التكريس القانوني لسلطات ضبط المحروقات
56.....	المطلب الأول: مدى استقلالية سلطة ضبط المحروقات
56.....	الفرع الأول : الاستقلالية العضوية لسلطة ضبط المحروقات
61.....	الفرع الثاني : الاستقلالية الوظيفية لسلطات ضبط المحروقات
63.....	المطلب الثاني: سلطات واختصاصات سلطة ضبط المحروقات
63.....	الفرع الأول: السلطات الممنوحة لسلطة ضبط المحروقات
65.....	الفرع الثاني : اختصاصات وكالتي المحروقات
67.....	المطلب الثالث: تسوية منازعات عقود النفط
67.....	الفرع الأول: تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات سلطات الضبط الاقتصادية....
70.....	الفرع الثاني : تسوية منازعات عقود النفط وديا وقضاياها.
72.....	الفرع الثالث: تسوية منازعات عقود النفط عن طريق التحكيم.
76	خاتمة
78	قائمة المراجع
81	الفهرس