إن الهدف من السلطات الإدارية المستقلة هي تفعيل لفكرة الرقابة والضبط في المجالات والنشاطات التي أنشئت من اجلها هذه السلطات، وذلك من خلال إقرار بعض الصلاحيات التي تعود في الأصل إلى السلطات التقليدية للدولة (التنفيذية والقضائية) [1].

من خلال دراسة النصوص القانونية المنشئة لهذه السلطات نجد أن المشرع قد منح لهذه السلطات مجموعة من الصلاحيات والسلطات تحقيقا لفعالية مهمتها، وهذه الصلاحيات تختلف من هيئة إلى أخرى وتأخذ أشكالا مختلفة، فمنها من تتمتع بصلاحية الرقابة، وأخرى بصلاحية العقاب، وأخرى من تتولى صلاحية التحكيم، ومنها من تقوم بسن الأنظمة القانونية، وأخيرا هناك من تتمتع بكافة هذه الصلاحيات[2]، ولهذا سنتناول في هذا الفصل مدى دستورية كل من السلطة التنظيمية والرقابية في المبحث الأول، أما المبحث الثاني سنتناول فيه مدى مطابقة السلطة القمعية والتحكيمية لأحكام الدستور.

(1) مخلوف باهية، المرجع السابق، ص04.

(2) فتوس خدوجة، المرجع السابق، ص07.

المبحث الأول:

مطابقة السلطة التنظيمية والرقابية لأحكام الدستور

من المعروف أن السلطة التنظيمية والرقابية تعود أصولها إلى السلطة التنفيذية بمنظور الدستور، ولكن مع ظهور السلطات الإدارية المستقلة أصبحت تتقاسم معها هذه الوظيفة، وهذا راجع إلى التطور الحاصل الذي أدى إلى انسحاب الدولة وتحولت من دولة متدخلة إلى دولة حارسة وضابطة، ومع منح هذه السلطات لهذه الصلاحيات أصبحت تزاحم إختصاصات السلطة التنفيذية، لهذا فمن الضروري دراسة مدى تطابق وإنسجام الصلاحية التنظيمية مع ما جاء به الدستور في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني سنتحدث عن السلطة الرقابية ومدى إنسجامها مع أحكام الدستور.

المطلب الأول:

مدى إنسجام السلطة التنظيمية مع أحكام الدستور

خول المشرع الجزائري لبعض السلطات الإدارية المستقلة سلطة إصدار أنظمة تتمثل في وضع مجموعة من القواعد العامة والمجردة لتطبيق نصوص قانونية وتنظيمية سابقة، وهذه الصلاحيات في الأصل تعود لكل من رئيس الجمهورية والوزير الأول، مما يستوجب الرجوع إلى أحكام الدستور والإجتهادات الفقهية للبحث في مجال مدى إنسجام السلطة التنظيمية مع أحكام الدستور[1]، حيث نجد صراحة في كل من مجلس النقد والقرض في المادة 64 من القانون 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم على أنه "**يصدر المحافظ النظام الذي يصبح نافذا وينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية**

يحتج بالأنظمة تجاه الغير بمجرد نشرها ...."

(1) رضواني نسيمة، المرجع السابق، ص13.

وكذلك نجده في لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وذلك من خلال المادة 31 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل المتمم بالقانون 03-04 والتي تنص على " **تقوم اللجنة بتنظيم سير سوق القيم المنقولة بسن تقنينات تهم ما يأتي على الخصوص .....**".

وهناك سلطات أخرى تمارس هذا الإختصاص التنظيمي ولو بدرجة اقل ونجد ذلك في سلطة ضبط الكهرباء والغاز وأيضا لجن ضبط الصحافة المكتوبة.

وهذا ما يدفعنا إلى التساؤل حو شرعية الإختصاص التنظيمي الممنوح للهيئات الإدارية المستقلة في الفرع الأول، وحدود هذا الإختصاص في الفرع الثاني.

الفرع الأول:

شرعية الإختصاص التنظيمي

بالرجوع إلى التعديل الدستوري لسنة 2016 بالقانون 16-01 في المادة 143 التي تنص على "**يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول**"، وأيضا نصت المادة 2/99 على أن الوزير الأول يسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات، حيث نجد أن السلطة التنظيمية محصورة دستوريا كصلاحية للوزير الأول فتكريس مثل هذه السلطة للسلطات الإدارية المستقلة يؤدي حتما إلى تجريد جزء من صلا حية الوزير الأول المخولة له دستوريا.

و أمام سكوت المؤسس الدستوري الجزائري حول توافق السلطة التنظيمية الممنوحة لهذه السلطات الإدارية المستقلة لأحكام الدستور فتح نقاشا واسعا في هذا المجال، حيث يرى البعض أن منح هذه السلطة التنظيمية لهذه الهيئات لا يعارض الدستور لأن هذه السلطات الإدارية المستقلة تعمل بإسم الدولة ولحسابها[1]، وحسب رأي بعض الأساتذة في القانون يرون أن القانون حينما إعترف لهذه السلطات بالإختصاص التنظيمي لا تطرح أي إشكالا

(1) أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة ماجستير، بومرداس، فرع قانون أعمال، 2007، ص47.

كونها أخذت من منطلق التفويض العادي من السلطة التنفيذية، وكما يمكن تعليل هذه الصلاحية بالرجوع ما يسمى "**بالتنازل**" يعني ما هو ضروري يجب أن يكون دستوريا[1] .

ففي فرنسا أثارت فكرة الإعتراف بالسلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة جدلا كبيرا في أواسط الفقه الفرنسي، فهناك من عارض هذه الفكرة على أنها تعد خرقا للمادة 21 من الدستور الفرنسي 1958، والتي كذلك تخول السلطة التنظيمية للوزير الأول مع مراعاة ما يتمتع به رئيس الجمهورية من إمضاء المراسيم في مجلس الوزراء والأوامر، ونادوا بعدم قبول إقتراح القانون الذي يهدف إلى توسيع نطاق السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، وأن القيام بمنح هذه الصلاحية لهيئات غير مسؤولة أمام الإقتراع العام يطرح مشكل بالنظر لمبدأ الديمقراطية[2].

وأمام كل هذه الإنتقادات التي وجهت إلى المشرع الفرنسي جاء المجلس الدستوري بحلول في عدة مناسبات لإستبعاد هذا التعارض الحاصل بين المادة 21 من الدستور الفرنسي مع السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، وقضى أن هذه المادة لا تشكل عائقا لإعتراف المشرع لسلطات أخرى غير التي هي للوزير الأول، وأن تحدد معايير تسمح بتطبيق القانون ووضعه حيز التنفيذ [3].

وهناك جانب من الفقه دافع عن هذه الفكرة وأنها لا تتناقض مع نص المادة 21 من الدستور الفرنسي كون هذا الأخير لو تنفي أن تتمتع هيئة أخرى بالإختصاص التنظيمي واعتبروها على أنها سلطة تنظيمية خاصة تتمتع بها هذه السلطات الإدارية المستقلة، وأما رئيس الجمهورية والوزير الأول يحوزان السلطة التنظيمية العامة [4].

(1) مرزوق بوخالفة ومدور بدوي، المرجع السابق، ص44.

(2) فتوس خدوجة، المرجع السابق، ص 87و88.

(3) رضواني نسيمة، المرجع السابق، ص42.

(4) المرجع نفسه، ص44.

الفرع الثاني:

القيود الواردة على الإختصاص التنظيمي

إن ما يكرس دستورية هذا الإختصاص التنظيمي للسلطات الإدارية المستقلة هو إحاطة المشرع الجزائري لهذا الإختصاص بعدة قيود، أولا محدودية هذا الإختصاص، وثانيا تأثير السلطة التنفيذية والرقابة على هذا الإختصاص التنظيمي.

أولا: محدودية الإختصاص التنظيمي

لقد وضع المشرع الجزائري قيودا موضوعية وشكلية على السلطة التنظيمية التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة، والتي تكمن في حصر وتحديد المجالات التي يمكن أن تمارس هذه السلطات السلطة التنظيمية وهي القطاعات التي تشرف عليها.

حيث وصف الإختصاص التنظيمي الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة بذو طبيعة خاصة بالمقارنة مع السلطة التي يمارسها الوزير الأول ورئيس الجمهورية في كل القطاعات والمجالات بصفة عامة [1].

فبالعودة إلى القوانين المنظمة والمنشئة للسلطات الإدارية المستقلة تظهر لنا ملامح الخصوصية في المجال التنظيمي،

وهذا ما نصت علية المادة 31 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم بالقانون 03-04 والتي حددت المجالات التي يمكن أن تصدر فيها تنظيمات.

وكذلك نصت المادة 62 من القانون 03-11 المتعلق بالنقد والقرض والتي حددت المجالات التي يمكن أن تسن تنظيمات تخص هذا المجال.

ومن هنا نستخلص أن بعض الهيئات الإدارية المستقلة تتمتع بإختصاص تنظيمي خاص يتعلق بمجالات محددة ومحصورة قانونا، حيث يقتصر وضع الأنظمة في مجالات محددة من

(1) فتوس خدوجة، المرجع السابق، ص97 .

طرف القوانين واللوائح العامة سواء من حيث مجال التطبيق أو المحتوى والمضمون، وهذا الحصر والتحديد يؤدي للإعتقاد بعدم تعارض أحكام الدستور مع الإختصاص التنظيم لهذه السلطات الإدارية، حيث يجعلها بعيدة أن تكون سلطة تنظيمية في نفس مستوى سلطة الوزير الأول [1].

ثانيا: الرقابة على الإختصاص التنظيمي

إلى جانب المحدودية للإختصاص التنظيمي الذي منح للسلطات الإدارية المستقلة، وضع المشرع الجزائري نوع من الرقابة على هذا الإختصاص التنظيمي، فنجد ذلك في عدة نصوص قانونية منشئة للسلطات الإدارية المستقلة نذكر منها.

لجنة تنظيم عمليات البوصة ومراقبتها تخضع لهذا الإجراء الرقابي وذلك من خلال نص المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم بالقانون 03-04 والتي تنص على "**يوافق على اللوائح التي تسنها اللجنة عن طريق التنظيم، وتنشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مشفوعة بنص الموافقة**".

وما يلزم خضوع الأنظمة الصادرة عن هذه الهيئة لإجراء الموافقة من طرف الوزير المكلف بالمالية وهو صدور المرسوم التنفيذي 96-102 الذي جاء يطبق المادة 32 أعلاه وألزمها أيضا بأن تنشر تنظيماتها في الجريدة الرسمية [2].

إذ نستخلص من هنا إمكانية الجهة المكلفة بالموافقة على التنظيم الذي تسنه اللجنة رفض هذه الأنظمة في حالة عدم مراعاة المجالات المخصصة لها، كما يمكن له إستعمال هذه الصلاحية لإعتبارات سياسية بما أن قرار الموافقة أو الرفض لا يلزم تسيببه وهذا ما يجعل النصوص التنظيمية التي تسنها اللجنة مجرد من أي قوة إلزامية [3].

---

(1) فتوس خدوجة، المرجع السابق، ص102.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 96-102 مؤرخ في 11 مارس 1996، المتضمن تطبيق المادة 32 من الرسوم التشريعي 93-10 مؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية العدد 18، بتاريخ 20 مارس 1996.

(3) مرزوق بوخالفة، ومدور بدوي، المرجع السابق، ص47.

كما نجد نفس الإجراء في القانون 03-11 المتعلق بالنقد والقرض من خلال المادة 63 والتي تنص على " **يبلغ المحافظ مشاريع الأنظمة إلى الوزير المكلف بالمالية الذي يحتاج له 10 أيام لطلب تعديلها، قبل إصدارها خلال اليومين اللذين يليان موافقة المجلس عليها** ...."

زيادة إلى الموافقة الذي تمارسها السلطة التنفيذية يمكن لها أن تحل محل السلطات الإدارية المستقلة التي تمارس السلطة التنظيمية لمراقبتها في حالة العجز والتقصير، وذلك من خلال ما جاءت به المادة 93 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم على أنه "**إذا أثبت عن اللجنة عجزا أو تقصيرا، تتخذ التدابير التي تتطلبها الظروف عن طريق التنظيم، بناء عن إقتراح الوزير المكلف بالمالية عقب الإستماع إلى رئيس اللجنة**".

كما نجد صور الرقابة للإختصاص التنظيمي للسلطات الإدارية المستقلة في أن الجهات القضائية تنظر في الطعون المقدمة ضد هذه السلطات، فمكن المشرع وزير المالية في حق الطعن بإبطال أنظمة مجلس النقد والقرض من خلال نص المادة 1/65 من القانون 03-11، وكذلك إمكانية أشخاص آخرين إلى جانب وزير المالية في الطعن في أنظمة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها من خلال نص المادة 33 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم [1].

وكل هذا يؤكد أن مهمة السلطات الإدارية المستقلة تنقسم بين السلطة التنفيذية وهذه السلطات لتطبيق النصوص القانونية المختلفة لإعطاء فعالية أكثر للقطاع المراد ضبطه.

(1) جليل مونية، سلطة ضبط البريد والموصلات السلكية واللاسلكية كسلطة إدارية مستقلة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، فرع إدارة ومالية، 2003، ص75.

ولهذا السبب لم يمنع المشرع أن تكون هيئات أخرى في الدولة مؤهلة لتسن في ميدان معين تنظيمات تسمح بوضعها قانون ما حيز التنفيذ [1].

وأمام كل هذه القيود على السلطة التنظيمية لبعض السلطات الإدارية المستقلة، جعلت منها إختصاص تنظيمي خاص في مجالات محددة لها وتخضع للقوانين والتنظيمات، وهذا ما ينفي أن تتعارض مع الإختصاص التنظيمي للوزير الأول الذي يعتبر تنظيم عام.

المطلب الثاني:

مدى انسجام السلطة الرقابية مع أحكام الدستور

من لأجل تمكين السلطات الإدارية المستقلة من أداء مهامها الضبطية على أكمل وجه منح لها المشرع لجزائري آلية وإختصاص رقابي على القطاعات التي تتدخل فيها، ولهذا ارتأينا أن نتحدث في هذا المطلب عن الرقابة التي تمارسها هذه السلطات، ففي الفرع الأول سنتحدث عن رقابة الدخول إلى السوق، وفي الفرع الثاني سنتناول رقابة السوق بحد ذاته.

الفرع الأول:

رقابة الدخول إلى السوق

إن مبدأ حرية الإستثمار والتجارة مكرس دستوريا وهذا ما نصت عليه المادة 43 من الدستور المعدل بالقانون 16-01 والتي تنص على " **حرية الإستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون...**، أيضا نصت الفقرة 03 من نفس المادة على "**تكفل الدولة ضبط السوق....**"، وفق نص هذه المادة نجده أن هذا المبدأ محدود بسبب تدخل السلطة العامة (الدولة) في تنظيم بعض نشاطات السلطات الإدارية المستقلة بفرضها لنظام الرخصة المسبقة والذي يأخذ شكل الإعتماد أو الرخصة وهو ما تمنحه السلطات الإدارية المستقلة.

ونقصد برقابة الدخول إلى السوق التي تتمتع بها السلطات الإدارية المستقلة، هي عبارة عن رقابة سابقة يعني مراقبة الأشخاص الراغبين للإنضمام إلى المهنة أو النشاط، وتبرر

(1) نشادي عائشة، إعادة هيكلة قطاع البريد والموصلات السلكية واللاسلكية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، فرع إدارة ومالية، 2003، ص154.

مظاهر هذه الرقابة خاصة في التحقق من إستفاء الشروط المطلوبة قانونا لدى هؤلاء الراغبين قصد السماح لهم بالإنضمام [1].

وعلى سبيل المثال نجد مجلس النقد والقرض في المجال المصرفي الذي يمارس رقابة مدى إحترام الشروط ممارسة المهنة المصرفية، فإن إنشاء بنك او مؤسسة مالية يخضع لرخصة المجلس بعد تقديم الراغبين في إنشائها ملفا مطابق لدفتر الشروط من جانب المالي والتقني، وعند الحصول على الرخصة من المجلس يجب أن تتحصل الشركة التي تم إنشائها كذلك على إعتماد يمنحه محافظ البنك، وأيضا إشتراط مصدر الأموال المقترح بها للإستثمار في المجال المصرفي، وهذا نصت عليه المادة 62 والباب الرابع المسمى الإعتماد والترخيص من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرص[2] .

الفرع الثاني:

رقابة السوق بحد ذاته

بعد رقابة السلطات الإدارية المستقلة لشروط الإلتحاق بالسوق، تمارس كذلك رقابة لاحقة على السوق والتي تتمثل في مدى إحترام المزاولين للنشاط إحترام القوانين والأنظمة الخاصة بالمجال الخاضع لرقابة هذه السلطات [3].

فمجلس المنافسة مثلا خولت له مهام الضبط العم للنشاطات الإقتصادية كالإنتاج والتوزيع والخدمات، سواء كان بضبط السوق على أساس حرية المنافسة والتي تعتبر أهم الأسس المنشئة للإقتصاد الحر، وكذا الرقابة على التصرفات والممارسات التي تعرقل السير الحسن لحرية المنافسة.

---

(1) راشدي سعيدة، "مفهوم السلطات الإدارية المستقلة"، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نضمته كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية، جامعة بجاية، الموسوم بعنوان: سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، أيام 23 و24 ماي، 2007، ص403.

(2) الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المرجع الساق.

(3) راشدي سعيدة، المرجع الساق، ص403.

يكون مجال الإختصاص الرقابي لمجلس المنافسة غلى السوق بمراقبته لتصرفات الناشطين في مجال المنافسة، ومدى إحترام القوانين والتنظيمات الخاصة في هذا المجال [1].

حيث يمكن للمجلس القيام بكل الأعمال التي تندرج ضمن إختصاصه لاسيما التحقيق أو الدراسة أو الخبرة للكشف عن الممارسات المنافية للمنافسة [2].

(1) براهيمي فضيلة، المرجع السابق، ص66.

(2) المادة 37 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.

المبحث الثاني:

مطابقة السلطة القمعية والتحكيمية لأحكام الدستور

إن صلاحيات السلطات الإدارية المستقلة واسعة وكثيرة قد تخرج من دائرة إختصاص السلطة التنفيذية، فقد تم سحب من إختصاص القضاء بعض المنازعات لصالح بعض السلطات، حيث تتولى هي مهمة الردع والقمع والتحكيم، كون أن هذه السلطات تتميز بالسرعة والفعالية، غير أنه لا يمكن القول أن هذه الصلاحيات المخولة لهذه السلطات مشروعة إلا إذا كانت لا تتعارض مع صلاحيات السلطة القضائية المنصوص عليها في الدستور [1].

لذا سنتحدث في هذا المبحث عن مدى إنسجام السلطة القمعية مع أحكام الدستور في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني سنتحدث عن مدى توافق السلطة التحكيمية مع أحكام الدستور.

المطلب الأول:

مدى إنسجام السلطة القمعية مع أحكام الدستور

السلطة القمعية هي من أخطر الإختصاصات والصلاحيات التي منحت للسلطات الإدارية المستقلة، فهي تتمثل في توقيع العقوبات على المخالفين والذين يخرقون القوانين والأنظمة ويرتكبون المخالفات، حيث نجد بأن غالبية السلطات الإدارية المستقلة تتمتع بهذه الصلاحية من بينها اللجنة المصرفية، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، مجلس المنافسة، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية[2].

(1) عيساوي عز الدين، "حول العلاقة بين هيئات الضبط المستقلة والقضاء بين التنافس التكامل"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة بجاية، العدد01، 2013، ص234 و 238.

(2) عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مذكرة ماجستير، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق، فرع قانون أعمال، 2005، ص 10.

السلطة القمعية هنا هي عبارة نقل جزء من إختصاص السلطة القضائية إلى السلطات الإدارية المستقلة وهذا ما يعتبر مساس بمبدأ الفصل بين السلطات.

وسنتحدث في هذا المطلب عن السلطة القمعية ومبدأ الفصل بين السلطات في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني سنتناول الضمانات القانونية والقضائية.

الفرع الأول:

السلطة القمعية ومبدأ الفصل بين السلطات

إن مبدأ الفصل بين السلطات هو عبارة عن أساس لتنظيم العلاقة بين السلطات الثلاث في الدولة (السلطة التنفيذية والتشريعية والقضائية)، وهو مبدأ يقضي بعدم تدخل أي سلطة في إختصاصات سلطة أخرى [1].

وهذا ما كرسه الدستور الجزائري في المادة 15 وفق التعديل الأخير 2016 والتي تنص على "**تقوم الدولة على مبادئ التنظيم الديمقراطي والفصل بين السلطات والعدالة الإجتماعية...**".

إن إختصاص القمع تمارسه السلطة القضائية وحدها وهذا ما خوله إياها الدستور من خلال النص على السلطة القضائية في الباب الثاني الفصل الثالث من المادة 156 إلى المادة 177 وأقرت هذه المواد في مجملها أنها تهدف إلى حماية المجتمع والحريات وتضمن الحفاظ على حقوق الإنسان الأساسية.

وبالعودة إلى النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، نجد البعض منها يتمتع بالسلطة القمعية وتوقيع العقوبات فعلى سبيل المثال، نجد مجلس المنافسة قد منح له هذا الإختصاص في جميع المخالفات والممارسات المنافية للمنافسة داخل السوق، وهذا من خلال نص المواد من 56 إلى 62 من الأمر 03-03 المعلق بالمنافسة المعدل والمتمم في الفصل الرابع تحت عنوان العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات.

(1) حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة في المواد الإقتصادية والمالية، المرجع السابق، ص124.

وهنا نجد أن عند منح السلطات الإدارية المستقلة سلطة القمع يقل من دور القاضي في مجال القمع والردع، وهذا يحدث لنا خرقا لمبدأ الفصل بين السلطات، ولهذا لابد من معرفة بأي حق أعطيت السلطات الإدارية المستقلة إختصاص القمع وممارسته.

إن الهدف من إعطاء السلطات الإدارية المستقلة إختصاص القمع هو ضمان أكبر قدر من الفعالية والسرعة والبساطة، نظرا لكون هذه السلطات تتمتع بالتخصص والتقنية في المجالات المحدد لها قانونا، مقارنة مع الجهات القضائية التي تعرف إزدحاما في القضايا وتعقيد الإجراءات وطولها، فمثلا قمع المخالفات في المجالات الإقتصادية لا يجد الفعالية إلا في سرعة إتخاذ القرارات بالشكل الذي يمكن من إيقاف التصرفات غير المشروعة، والعقوبات التي تصدر عن السلطات الإدارية المستقلة تعتبر أنها غير سالبة للحرية ولا تسجل في سجل السوابق القضائية فهي ميزة لصالح المتعاملين في السوق[1].

إلا أن كل هذا لا يعني أن القضاء ليست له رقابة على أعمال السلطات الإدارية المستقلة بل تخضع لرقابته بالنظر في الطعون المقدمة ضد قراراتها، وتعمل كذلك على توحيد الإجتهاد القضائي في مجال السلطات الإدارية المستقلة [2].

الفرع الثاني:

خضوع السلطة القمعية للضمانات القانونية والقضائية

يدفعنا الأمر هنا إلى البحث عن مدى تطبيق السلطات الإدارية المستقلة في مادة القمع لمختلف الضمانات القانونية والقضائية.

(1) رابح نادية، المرجع السابق، ص114.

(2) ماديو ليلى، "الرقابة القضائية على سلطات الضبط في التشريع الجزائري"، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نضمته كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية، جامعة بجاية، الموسوم بعنوان: سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، يومي 23 و24 ماي،2007، ص262.

أولا: الضمانات القانونية

لتكريس إحترام الضمانات القانونية من طرف السلطات الإدارية المستقلة في مادة القمع لابد من:

1- تطبيق مبدأ الشرعية: وهو عدم تجريم الأفعال غير واردة ضمن النصوص القانونية [1].

2- تطبيق مبدأ الشخصية: نقصد به إنزال العقوبة على مرتكب الفعل والمخالفة [2].

3- تطبيق مبدأ التناسب: وهو أن يكون توازن بين الفعل المقترف والعقوبة المسلطة [3].

4- إحترام حقوق الدفاع: وهو ما كرسته المادة 169 من الدستور والتي تنص على "**الحق في الدفاع معترف به...**".

5- تسبيب القرارات: وهو لابد أن يكون القرار الصادر مسببا لأنه يضفي نوعا من الشفافية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة [4].

ثانيا: الضمانات القضائية

الضمانات القانونية لا تكفي وحدها لحماية حقوق الأفراد، بل كان لزاما ومن الضروري أن يتدخل القضاء لممارسة الرقابة على قرارات السلطات الإدارية المستقلة، وتتجلى هذه الضمانة في قابلية الطعن ضد قرارات هذه السلطات أمام الجهات القضائية وهذا ما نصت عليه المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم.

ومن السلطات الإدارية المستقلة التي يمكن الطن في قراراتها نجد، الغرفة التأديبية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها من خلال نص المادة 2/57 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم والتي تنص على " **تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة، خلال أجل 01 شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار موضوع الإحتجاج...**".

---

(1) مرزوق بوخالفة ومدور بدوي، المرجع السابق، ص56.

(2) عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، المرجع السابق، ص78.

(3) حمدي نوال، المرجع السابق ص30.

(4) براهيمي فضيلة، المرجع السابق، ص66.

كما نصت المادة 17 من القانون 2000-03 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية على أنه " **يمكن الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد بدءا من تاريخ تبليغها وليس لهذا أثر موقف**".

كما نجد أيضا أنه يمكن الطعن في قرارات لجنة ضبط الكهرباء والغاز وذلك من خلال المادة 139 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات في المادة والتي تنص على "**يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة، ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي أمام مجلس الدولة**".

هناك بعض الحالات أو القرارات التي لا يمكن أن يطعن فيها أمام مجلس الدولة ونجد ذلك في القرارات الصادرة عن الغرفة التحكيمية للجنة الكهرباء والغاز من خلال المادة 137 والتي تنص على "**قرارت غرفة التحكيم غير قابلة للطعن فيها، وبهذه الصفة، فهي واجبة التنفيذ**".

المطلب الثاني:

مدى انسجام السلطة التحكيمية مع أحكام الدستور

أعطى المشرع الجزائري لبعض الهيئات الإدارية المستقلة صلاحية وإختصاص التحكيم، يهدف إلى فض النزاعات بين الأطراف المتنازعة في المجالات التي تسهر هذه الهيئات على مراقبتها دون اللجوء إلى العدالة (القضاء) من أجل تسوية النزاعات، فكان من الضروري البحث في مدى تطابق هذا الإختصاص التحكيمي مع ما جاء به الدستور من خلال مقارنة الإختصاص التحكيمي مع السلطة القضائية في الفرع الأول، أما في الفرع الثاني سنتحدث عن مدى خضوع وتكريس الضمانات الإجرائية الأساسية.

الفرع الأول:

مقارنة الإختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة بالتحكيم التقليدي

يعرف التحكيم على أنه إتفاق بين طرفين سابق من أجل عرض نزاع بينهما على محكم وفق ما إتفقا علية من شروط ونطاق ليفصل في النزاع فصلا قضائي حاسم ويكون بديل عن العدالة الرسمية، فالاختصاص التحكيمي المسند للسلطات الإدارية المستقلة يتطابق مع التحكيم التقليدي لأنهما يعتبران وسيلة قانونية تهدف إلى حل نزاع قائم بين طرفين ولكنهما يختلفان من عدة جوانب [1].

ولهذا سنتحدث في الفرع الأول عن الإختلاف من حيث الإنعقاد، والفرع الثاني سنتناول الإختلاف من حيث التنفيذ والطعن في القرارات التحكيمية.

أولا: من حيث الإنعقاد

تنص المادة 1007 من القانون رقم 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي "**شرط التحكيم هو الإتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 أعلاه، لعرض النزاعات التي تثار بشأن هذا العقد على التحكيم**"[2]. في مفهوم للمادة يشترط لقيام التحكيم إبرام إتفاقية تحكيم بين الأطراف المتنازعة.

والملاحظ هنا أن المشرع لم يشترط هدا الشرط في إختصاص التحكيم للسلطات الإدارية المستقلة فهو لا يستوجب إبرام إتفاق بين أطراف النزاع، ويمكن لأحدهم إخطار السلطة الإدارية المستقلة بصفة إنفرادية بالنزاع وإن لم يتفقا على تحكيم هذه السلطة، وهنا ينفى عنصر التراضي في إختيار التحكيم بين أطراف النزاع [3].

---

(1) مخلوف باهية، المرجع السابق، ص43.

(2) القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21، بتاريخ 23 أفريل 2008.

(3) مخلوف باهية، المرجع السابق، ص45.

حيث نجد في التحكيم التقليدي أن أطراف النزاع يتمتعان بحرية في تعيين المحكم أو أعضاء الهيئة التحكيمية، وهذا ما نصت علية المادة 1044 من القانون 08-09 على أنه "**يمكن للأطراف، مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم، تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم وشروط علهم أو إستبدالهم....**".

أما السلطات الإدارية المستقلة في مادة التحكيم فتولى المشرع مهمة تعيين الجهاز التحكيمي عن طريق النصوص المنشئة لهذه السلطات، ونجد في القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات وفق المادة 134 والتي تعطي صلاحية التعيين لوزير الطاقة ووزير العدل .

ثانيا: من حيث تنفيذ القرارات التحكيمية وطرق الطعن فيها

إن القرارات الصادرة بمناسبة التحكيم العادي (التقليدي) لا يمكن تنفيذها إلا بعد مهرها بالصيغة التنفيذية من المحكمة المختصة، وهذا ما نصت علية المادة 601 من القانون 08-09 على أنه "**لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون، إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي، ممهور بالصيغة التنفيذية الآتية....**". أما عن القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة لم تخضع للقواعد الإجرائية المنصوص عليها في القانون 08-09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية فنجد مثلا سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية فهي تتمتع بالصيغة التنفيذية ذاتيا وملزمة للطرفين رغم القابلية للطعن، ليست بحاجة إلى مهرها بالصيغة التنفيذية، وهذا وفق المادة 17 من القانون 2000-03.

أما في مجال الطعن في القرارات التحكيم التقليدي فيمنح قانون الإجراءات المدنية والإدارية إمكانية الطعن أمام القضاء العادي بعدة طرق بما فيها الإستئناف والبطلان والطعن بالنقض، وفق المواد 1055 و1058 و1061 من القانون 08-09.

أما عن القرارات التحكيمية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة عند إعمال الإختصاص التحكيمي، فيمكن الطعن ضدها أمام القضاء الإداري إما بالإلغاء أو عدم المشروعية [1].

واستثناء نجد القرارات الصادرة عن الغرفة التحكيمية للجنة ضبط الكهرباء والغاز أنها لا تقبل الطعن فيها، وهذا ما جاء في المادة 137 من القانون 02-01 والتي تنص على "**قرارات غرفة التحكيم غير قابل للطعن فيها، وبهذه الصفة، فهي واجبة التنفيذ**"، وهذا يمس بأهم الضمانات للأشخاص المتنازعة أمام هذه اللجنة وهي ضمانة الطعن.

يتبين لنا أن الإختصاص التحكيمي الممنوح للسلطات الإدارية المستقلة يختلف من عدة جوانب عن التحكيم التقليدي المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية الإدارية.

الفرع الثاني:

خضوع السلطة التحكيمية للسلطات الإدارية المستقلة للضمانات الإجرائية

إن عند إعطاء إختصاص التحكيم للسلطات الإدارية المستقلة لابد من هذه الأخيرة من إحترام الضمانات الإجرائية الأساسية التي يتوفر عليها القانون للأطراف المتنازعة من أجل أن تضفي على قراراتها المشروعية، وسنتناول في هذا الفرع إحترام حقوق الدفاع وإحترام سرية الأعمال والفصل في آجال معقولة

أولا: إحترام حقوق الدفاع

بالرجوع إلى الدستور وفي نص المادة 169 والتي تقول "**الحق في الدفاع مضمون**"

تتمثل ضمانة الدفاع تجسيد لصورة العدالة، وهي من المبادئ الجوهرية المضمونة أمام الجهات القضائية، ولابد للسلطات الإدارية المستقلة التي تمارس الإختصاص التحكيمي أن تخضع لهذا الإجراء [2].

(1) مخلوف باهية، المرجع السابق، ص48.

(2) محمودي رانية ومحمودي سامية، التحكيم في إطار السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماستر، جامعة بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، فرع قانون أعمال، 2013-2014، ص61.

ويتحقق إحترام حقوق الدفاع بتكريس وتمكين الأطراف المتنازعة من الإطلاع على الملف من أجل تقديم ملاحظتهم ودفوعهم وهذا ما يصطلح عليه بمدأ المواجهة [1]، ونجد هذه الضمانة مكرسة في مجال البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية من خلال المادة 37 من القانون 2000-03 والتي تنص على "**لا تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادتين 35 و36 أعلاه، المعني إلا بعد إبلاغه بالمآخذ الموجهة إليه وإطلاعه على الملف وتقديم مبررات كتابه ...**".

أما في مجال الكهرباء والغاز فنصت المادة 135 من القانون 02-01 على "**تفصل غرفة التحكيم في القضايا التي ترفع إليها بإتخاذ قرار مبرر، بعد الإستماع إلى الأطراف المعنية...**"، وهنا نستنتج أن قد أقر بمبدأ المواجهة بصف ضمنية حينما قال بعد الإستماع إلى الأطراف، أي منحهم فرصة تقديم الملاحظات الشفهية.

إن مبدأ المواجهة كفيل في حد ذاته لضمان محاكمة عادلة للأطراف المعنية، لكن المشرع دعم حق الدفاع بضمانات أخرى كالإستعانة بمدافع واصطحاب الشهود.

فقد أقر المشرع الحق في الإستعانة بشهود في أمام غرفة التحكيم لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز من خلال المادة 2/135 من القانون 02-01.

ثانيا: إحترام سرية الأعمال والفصل في آجال معقولة

إلى جانب تكريس حقوق الدفاع فقد أعطى المشرع ضمانات أخرى للأطراف المتنازعة والتي تتمثل في إحترام سرية الأعمال، ويتمثل في عدم الكشف عن معلومات سرية تخص الأطراف المتنازعة يمكن أن تستغل من طرف المتنافسين يمكن أن تحقق لهم إمتيازات في السوق [2].

ونجده مكرسا في المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم في المادة 39 من على "**يلم أعضاء اللجنة وأعوانها بالسر المهني فيما**

(1) مخلوف باهية، المرجع السابق، ص89.

(2)المرجع نفسه، ص93.

يخص الوقائع والأعمال والمعلومات التي إطلعوا عليها بحكم وظيفتهم، وذلك حسب الشروط المنصوص عليها في قانون العقوبات". ونصت في الفقرة الثانية من نفس المادة على "**ويلزم الأعوان الخارجون، الذين يمكن للجنة أن تستعين بهم، بواجب السرية المذكورة في الفقرة أعلاه.**"

وعلية يمكن الإستخلاص أنه لابد للسلطات الإدارية المستقلة التي لها الإختصاص التحكيمي، أن يلتزم أعضاءها بإحترام وعدم الكشف عن المعلومات والأسرار التي إطلعوا عليها أثناء أداء مهامهم التحكيمية، وكذلك الأطراف المتنازعة أو التي قد إستعانة بهم أعضاء لجنة التحكيم.

ويستفيد كذلك أطراف النزاع من ضمانة الفصل في الآجال المعقولة فيستوجب على القاضي إلتزام يقضي بضرورة الفصل في الدعاوى المرفوعة إليه في آجال معقولة، فقد نصت المادة 10 من القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء على "**يجب على القاضي أن يفصل في القضايا المعروضة عليه في أحسن الآجال**" [1]، فمن المفروض على السلطات الإدارية المستقلة أن تحترم هذه الخاصية كونها تتدخل في قطاعات تتميز بالسرعة، لكن لا نجد أي نص قانوني منظم للسلطات الإدارية المستقلة يحدد المدة التي يمكن أن تحكم في النزاع الذي أخطرت به[2].

(1) القانون العضوي رقم 04-11 مؤرخ في 06 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية العدد57 ، بتاريخ 08 سبتمبر 2004.

(2) مخلوف باهية، المرجع السابق، ص97.

خلاصة الفصل الثاني

نجد أن السلطات الإدارية المستقلة تتمتع بصلاحيات مختلفة كرسها المشرع الجزائري في النصوص القانونية المنشئة لهذه السلطات قصد تمكينها من أداء مهامها على أكمل وجه في بيئة تتميز بالشفافية والحياد، لكن مع كل هذا نجد أنها لا تتمتع بالقدر الكافي من الإستقلالية لممارسة هذه المهام المخولة لها في إطار القانون، وذلك راجع إلى تأثير السلطة التنفيذية وتواجدها على مستوى السلطات الإدارية المستقلة من جهة، ومن جهة أحرى نجد ضعف الضمانات الممنوحة للأفراد في مواجهة هذه الصلاحيات.